

La convention franco-sénégalaise relative à la gestion concertée des flux migratoires ne régit pas complètement la situation des ressortissants sénégalais salariés

Lire les conclusions de :

Thierry Besse
Conclusions du rapporteur public

Lire les commentaires de :

Benjamin Cottet-Emard
Note

DÉCISION DE JUSTICE

CAA Lyon, 2ème chambre – N° 14LY02683 – Préfet de la Haute-Savoie c/ Mme A – 12 avril 2016 – C [↗](#)

INDEX

Mots-clés

Accord franco-sénégalais, Titre de séjour salarié, L.313-10 du CESEDA, L.313-14 du CESEDA

Rubriques

Etrangers

Résumé Conclusions du rapporteur public Note universitaire

Résumé

- ¹ La convention franco-sénégalaise relative à la gestion concertée des flux migratoires ne régit pas complètement la situation des ressortissants sénégalais invoquant des motifs d'admission exceptionnelle au séjour ou se prévalant de leur qualité de salarié
- ² L'accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République du Sénégal relatif à la gestion concertée des flux migratoires, signé à Dakar le 23 septembre 2006, et son avenant, signé à Dakar le 25 février 2008, ne régissent pas complètement le droit applicable aux ressortissants sénégalais désireux de travailler en France. Les articles L. 313-10 et L. 313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile sont donc applicables à de telles situations.
- ³ L'articulation entre les stipulations des accords bilatéraux et les dispositions nationales en matière de droit des étrangers est un exercice complexe le plus souvent résolu par le Conseil d'Etat (1).
- ⁴ En l'espèce, la Cour fait application de l'avis du Conseil d'Etat rendu le 9 novembre 2015 (2) estimant que les stipulations de l'accord franco-sénégalais renvoient à la législation française en matière d'admission exceptionnelle au séjour des ressortissants sénégalais en situation irrégulière en France. Saisi d'une demande d'admission exceptionnelle par un ressortissant sénégalais, le préfet doit, dès lors, faire application des dispositions de l'article L. 313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Par ailleurs, la Cour suit également le raisonnement de la Cour administrative d'appel de Marseille dans une décision rendue le 21 mai 2015 (3) en estimant que l'accord franco-sénégalais ne régit pas la délivrance de titres de séjour en qualité de salarié, ce qui rend par conséquent applicable l'article L. 313-10 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

1. Par exemple, pour l'accord franco-marocain : CE, 2^{ème} et 7^{ème} sous-sections réunies, 31 janvier 2014, Ministre de l'intérieur c/ M. A, N° 367306
2. CE avis, 2^{ème} et 7^{ème} sous-sections réunies, 9 novembre 2015, M. B., N° 391429
3. CAA Marseille, 21 mai 2015, Préfet des Alpes-Maritimes c/ M. C, N° 14MA01087, C+

Conclusions du rapporteur public

Thierry Besse

Rapporteur public à la cour administrative d'appel de Lyon

DOI : [10.35562/alyoda.6257](https://doi.org/10.35562/alyoda.6257)

¹ Mme M., de nationalité sénégalaise, a sollicité le 19 décembre 2012 sa régularisation auprès du préfet de la Haute-Savoie, en produisant à cette occasion une promesse d'embauche, en date du 26 novembre 2012. Par arrêté du 27 janvier 2014, le préfet de la Haute-Savoie a rejeté cette demande de titre de séjour et assorti ce refus d'une obligation de quitter le territoire français. Le préfet de la Haute-Savoie relève appel du jugement du 4 juillet 2014 par lequel le tribunal administratif de Grenoble a annulé ces décisions par une requête qui est recevable, la requête ayant été enregistrée le 19 août 2014 soit dans le délai d'un mois suivant la notification du jugement le 18 juillet 2014, le délai d'un mois fixé à l'article R. 776-9 du code de justice administrative étant un délai franc ([CE, 15 septembre 2004, Préfet de police c/ M. B. 244713, aux Tables](#)).

² Pour rejeter la demande de titre de séjour, le préfet a indiqué dans un premier temps que la situation de Mme M., examinée au regard des critères de la circulaire du 28 novembre 2012, ne relevait pas de considérations humanitaires et de motifs exceptionnels au sens de l'article L. 313-14 du CESEDA, Mme M. étant présente en France depuis moins de dix années, ayant ses principales attaches familiales au Sénégal. Il estimait que, par conséquent, et dès lors qu'elle ne rentrait pas dans le champ de l'article L. 313-14, la situation de l'emploi lui était opposable. Il a alors, dans un deuxième temps, examiné sa demande au regard des dispositions de l'article L. 313-10 du CESEDA, pour considérer qu'elle ne remplissait pas les conditions de délivrance d'un titre de séjour sur ce fondement, ne disposant d'aucun visa de long séjour ni d'un contrat de travail visé par les services du ministère chargé de l'emploi, ajoutant que la situation de l'emploi pour le type de poste qui lui était proposé était défavorable (105 demandes pour 3 offres). Enfin, le préfet a écarté la possibilité d'une délivrance de titre de séjour sur le fondement des dispositions du 7° de l'article L. 313-11 du CESEDA et estimé qu'aucune mesure dérogatoire n'était justifiée.

³ Confronté à cette décision pour le moins mal bâtie, le tribunal administratif de Grenoble a retenu, par le jugement du 4 juillet 2014 dont il est relevé appel, le moyen tiré de l'erreur de fait commise par le préfet de la Haute-Savoie qui n'a pas pris en compte un contrat de travail en date du 11 décembre 2013 en qualité d'aide-ménagère. Il est vrai que ce contrat, contrairement au précédent, n'a pas été visé par la décision ni analysé par le préfet. Mais ce dernier soutient que ce contrat n'avait pas été porté à sa connaissance avant la décision

litigieuse du 27 janvier 2014 et Mme M. n'établit pas le contraire. Elle se borne à faire état d'un reçu préfectoral en date du 13 janvier 2014, postérieur à cette promesse d'embauche, mais ce reçu porte sur le paiement du droit de visa de régularisation d'un montant de 340 euros perçu lors d'une demande de titre de séjour et est donc sans lien avec une éventuelle production de pièces par Mme M..

4 Vous censurerez donc le motif retenu par le tribunal et examinerez par la voie de l'effet dévolutif les autres moyens soulevés par Mme M..

5 Comme nous l'avons rappelé, le préfet a à titre principal opposé à la demande de Mme M. les critères fixés par la circulaire du 28 novembre 2012. Il pourrait ainsi être regardé comme ayant entaché sa décision d'une erreur de droit (voyez [CAA Lyon, 2^{ème} chambre, 2 décembre 2014, M. M., 14LY00140](#)) . Mais, le préfet a indiqué avoir examiné la situation de Mme M. « notamment » au regard des critères de la circulaire du 28 novembre 2012, et contrairement au précédent cité, on pourrait considérer qu'il ne s'est pas senti lié par ceux-ci. Par ailleurs, et surtout, le moyen n'est pas soulevé.

6 Mme M. reproche au préfet de n'avoir pas examiné sa demande au regard de l'accord entre le gouvernement de la République française et le gouvernement de la République du Sénégal relatif à la gestion concertée des flux migratoires signé à Dakar le 23 septembre 2006, et l'avenant à cet accord signé le 25 février 2008.

7 Comme nous l'avons dit, la demande de Mme M. était à titre principal une demande de régularisation à titre exceptionnelle. Aux termes du paragraphe 42 de l'article 4 de l'accord du 23 septembre 2006, dans sa rédaction issue du point 31 de l'article 3 de l'avenant signé le 25 février 2008 : « *Un ressortissant sénégalais en situation irrégulière en France peut bénéficier, en application de la législation française, d'une admission exceptionnelle au séjour se traduisant par la délivrance d'une carte de séjour temporaire portant : - soit la mention "salarié" s'il exerce l'un des métiers mentionnés dans la liste figurant en annexe IV de l'Accord et dispose d'une proposition de contrat de travail ; / - soit la mention "vie privée et familiale" s'il justifie de motifs humanitaires ou exceptionnels* ».

8 Par avis du 9 novembre 2015, M. Y., 391429, le CE a indiqué que ces stipulations renvoyant à la législation française en matière d'admission exceptionnelle au séjour des ressortissants sénégalais en situation irrégulière rendent applicables à ces ressortissants les dispositions de l'article L. 313-14 du CESEDA et que, dès lors, le préfet, saisi d'une demande d'admission exceptionnelle au séjour par un ressortissant sénégalais en situation irrégulière est conduit à faire application des dispositions de l'article L. 313-14 du code.

9 Dans ces conditions, ne commet pas d'erreur de droit le préfet qui examine une telle demande au regard des dispositions de l'article L. 313-14 (CAA Paris, 25 janvier 2016, Préfet de police c/ M. S., 15PA01703 ; CAA Versailles, 26 janvier 2016, M. N., 14VE03497 ; CAA Nantes, 8 décembre 2015, M. K., 15NT00466) .

10 Resterait alors à déterminer comment le préfet doit, dans son raisonnement, intégrer l'existence d'une proposition de contrat de travail dans l'un des métiers mentionnés dans la liste figurant en annexe de l'accord franco-sénégalais. Cette question, qui n'a pas été envisagée par le CE dans l'avis précité, nous semble se décomposer en deux sous-questions.

11 Le préfet peut-il prendre en compte cette liste des métiers ?

12 Sur ce point, le CE semble s'être situé dans son avis du 9 novembre 2015, M. Y. dans le prolongement, d'un précédent avis concernant l'accord franco-béninois (CE, Avis du 5 juillet 2013, M. H., 367908, aux Tables), sous réserve des différences de rédaction entre les deux accords. Le CE après avoir indiqué que cet accord renvoyait à la législation nationale pour la délivrance des titres de séjour, était interrogé sur la question de savoir si le préfet devait prendre en compte la liste des métiers figurant en annexe à l'accord, pour lequel la situation de l'emploi ne devait pas être opposée aux ressortissants béninois, ou celle à laquelle renvoyaient alors les dispositions de l'article L. 313-14 du CESEDA, dans sa rédaction antérieure à l'entrée en vigueur de la loi du 16 juin 2011. Le CE a répondu que « *Cette demande devait donc être examinée par l'autorité administrative en prenant en compte tant la liste de ces métiers annexée à l'arrêté du 18 janvier 2008 pris pour l'application du troisième alinéa de l'article L. 313-10 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile que celle définie par l'article 14 de l'accord de gestion concertée des flux migratoires.* » Nous pensons qu'il en allait de même pour un ressortissant sénégalais. L'examen de la demande, dans les conditions prévues à l'article L. 313-14 du CESEDA, pouvait être effectué au regard de la liste des métiers figurant à l'annexe à cet accord.

13 On peut se demander s'il en va de même depuis la suppression de la référence à la liste des métiers en tension dans le texte du CESEDA. Dans ses conclusions sur l'avis H., le rapporteur public Da Costa indiquait que depuis la suppression de la référence à la liste des métiers en tension par la loi de 2011, la question ne se posait plus. Il serait en effet assez paradoxal que les ressortissants couverts par des accords bilatéraux au départ plus favorables en général que les dispositions nationales soient désormais les seuls à se voir opposer une liste des métiers (en ce que le préfet pourrait se borner à constater, pour rejeter leur demande d'admission exceptionnelle au séjour, que le métier auquel ils postulent ne figure pas sur la liste).

Dès lors qu'il est renvoyé aux dispositions de l'article L. 313-14 du CESEDA, la référence à une liste de métiers ne nous paraît plus pertinente.

14

Quelles conséquences pourrait tirer le préfet de l'absence ou de la présence d'un métier sur cette liste (à supposer écartée la précédente objection) ?

15

Sur ce point, le fait que le demandeur dispose d'un contrat de travail figurant sur la liste des métiers en tension ne saurait lui donner un droit à la délivrance d'un titre de séjour, pas plus que l'absence du métier sur cette liste ne saurait à lui seul justifier le rejet de sa demande. Sur ce point voyez l'avis S. du 8 juin 2010 (n° 0334793) : *« un demandeur qui justifierait d'une promesse d'embauche ou d'un contrat lui permettant d'exercer une activité figurant dans la liste annexée à l'arrêté interministériel du 18 janvier 2008, ne saurait être regardé, par principe, comme attestant, par là-même, des « motifs exceptionnels » exigés par la loi. Il appartient, en effet, à l'autorité administrative, sous le contrôle du juge, d'examiner, notamment, si la qualification, l'expérience et les diplômes de l'étranger ainsi que les caractéristiques de l'emploi auquel il postule, dans un métier et une zone géographique caractérisés par des difficultés de recrutement et recensés comme tels dans l'arrêté du 18 janvier 2008, de même que tout élément de sa situation personnelle dont l'étranger ferait état à l'appui de sa demande, tel que par exemple, l'ancienneté de son séjour en France, peuvent constituer, en l'espèce, des motifs exceptionnels d'admission au séjour »*

16

Le fait qu'un ressortissant sénégalais produirait un contrat de travail pour un des métiers en tension figurant en annexe à l'accord ne saurait en lui-même le faire regarder comme établissant des motifs exceptionnels d'admission au séjour, au sens de l'article L. 313-14 du CESEDA, qui lui est seul applicable.

17

Dans ce sens, CAA Versailles, 18 février 2016, 15VE01025 ; CAA Versailles, 11 février 2016, 15VE00686 ; CAA Paris, 29 janvier 2016, Préfet de police, 13PA02637 ; CAA Paris, 25 janvier 2016, Préfet de police c/ S. précité.

18

A l'inverse, dans un cas où il a été jugé que le préfet « doit prendre en compte la liste des métiers figurant en annexe IV de l'accord franco-sénégalais du 23 septembre 2006 » (sans préciser comment) CAA Paris, 2 février 2016, M. D., 15PA00885.

19

En examinant la demande de délivrance d'un titre de séjour salarié à titre exceptionnel sur le fondement des seules dispositions de l'article L. 313-14 du CESEDA, le préfet de la Haute-Savoie n'a donc entaché sa décision d'aucune erreur de droit. Compte tenu notamment de l'absence d'expérience professionnelle de Mme M. dans les métiers pour lesquels elle avait produit des promesses d'embauche, celle-ci

n'ayant apparemment jamais travaillé depuis son entrée en France en 2008, il n'a pas non plus entaché sa décision d'une erreur manifeste d'appréciation. En revanche, on peut se demander si le préfet n'a pas sur ce point, entaché sa décision d'une erreur de droit, dès lors qu'il n'a in fine, pour apprécier l'opportunité d'une demande de régularisation par le travail, opposé que des considérations générales sur la situation familiale et personnelle de l'intéressée, mais le moyen n'est là encore pas soulevé.

20 Venons-en maintenant à l'examen de la demande de délivrance d'un titre salarié de plein droit, dont le préfet a envisagé la possibilité, avant de l'écarter.

21 Jusqu'à l'accord de 2006, il nous semble que s'appliquaient seules les dispositions du CESEDA. Si l'article 5 de la convention franco-sénégalaise du 1^{er} août 1994 précisait que le ressortissant d'un Etat souhaitant exercer sur le territoire d'un autre Etat une activité professionnelle salariée devait justifier être en possession d'un certificat de contrôle médical et d'un contrat de travail visé par le ministère du travail dans les conditions prévues par la législation de l'Etat d'accueil, après que l'article 4 eut prévu que pour un séjour de plus de trois mois, les ressortissants d'un Etat devaient être munis d'un visa de court séjour, la convention ne prévoyait pour autant pas de délivrance d'un titre de séjour salarié. Comme le rappelait Damien Botteghi dans ses conclusions sur CE, 2 mars 2012, M. L., 355208, pour un accord supplétif, les dispositions de droit commun ont vocation à s'appliquer si elles ne sont pas exclues par les stipulations de l'accord bilatéral ». Tel n'était pas le cas pour l'accord franco-sénégalais, alors que l'article 13 de la convention renvoyait aux législations des deux Etats pour la délivrance des titres de séjour.

22 Sur ce point et pour des stipulations identiques, pour la convention franco-malienne, CE, 7 mai 2013, M. D., 366481.

23 Mais, l'accord du 23 septembre 2006 et son avenant ont introduit au sein de son article 3 des dispositions pour le moins mal rédigées, qui font hésiter sur la question de savoir si cette logique peut être maintenue.

24 Le sous-paragraphe 321 de l'accord prévoit : « *La carte de séjour temporaire portant la mention "salarié", d'une durée de douze mois renouvelable, ou celle portant la mention "travailleur temporaire" sont délivrées, sans que soit prise en compte la situation de l'emploi, au ressortissant sénégalais titulaire d'un contrat de travail visé par l'Autorité française compétente, pour exercer une activité salariée dans l'un des métiers énumérés à l'annexe IV.* ». La suite du sous-paragraphe précise la durée cette carte en fonction de la durée du contrat.

25

Nous noterons tout d’abord que ces stipulations ne portent que sur les personnes titulaires d’un contrat de travail visé pour exercer une activité salariée dans l’un des métiers énumérés à l’annexe IV. Sauf à avoir une lecture a contrario nous paraissant assez audacieuse de l’article, nous voyons mal comment considérer que ces stipulations s’appliqueraient au cas des personnes disposant d’une promesse d’embauche dans un autre secteur.

26

S’agissant de l’accord franco-béninois, qui est rédigé dans les mêmes termes, et avec les mêmes évolutions, le CE a indiqué dans son avis H. précité que « *l’article 14 de l’accord du 28 novembre 2007 (qui est équivalent au paragraphe 321) n’a pas remis en cause l’article 10 de la convention du 21 décembre 1992 qui renvoie aux législations des deux Etats pour la délivrance des titres de séjour mais s’est borné à prévoir une liste de métiers pour lesquels la situation de l’emploi en France ne peut être opposée aux ressortissants béninois, demandeurs d’un titre de séjour comme travailleurs salariés* » Et, dans ses conclusions M. Da Costa indiquait que « *les stipulations de l’article 14 que nous avons citées, relatives à la délivrance de la carte de séjour temporaire portant la mention « salarié » et de celle portant la mention « travailleur temporaire », ne visent pas des titres de séjour qui seraient spécifiques aux ressortissants béninois. Elles renvoient à des catégories juridiques fixées par l’article L. 313- 10 du code. Leur seul apport est que la situation de l’emploi ne peut être opposée au demandeur s’agissant des métiers mentionnés sur la liste.* »

27

Il nous semble donc que vous pourrez répondre, comme la [CAA Marseille dans un arrêt en C+ du 21 mai 2015, Préfet des Alpes-Maritimes, 14MA01087, C+](#), que « *le sous-paragraphe 321 de l’article 3 de l’accord du 23 septembre 2006 ne peut être regardé comme régissant la délivrance des titres de séjour en qualité de salarié et n’a pas remis en cause l’article 13 de la convention du 1^{er} août 1995 qui renvoie aux législations des deux Etats pour la délivrance des titres de séjour mais s’est borné à prévoir une liste de métiers pour lesquels la situation de l’emploi en France ne pouvait être opposée aux ressortissants sénégalais, demandeurs d’un titre de séjour comme travailleurs salariés ;* »

28

Le préfet de la Haute-Savoie ne nous semble donc avoir entaché sa décision d’aucune erreur de droit en fondant sa décision sur les dispositions de l’article L. 313-10 du CESEDA. Saisi d’une promesse d’embauche pour un emploi ne figurant pas dans la liste de l’annexe IV, il pouvait opposer la situation de l’emploi à Mme M. (même si c’est peut-être par hasard, ce raisonnement n’apparaissant pas dans sa décision).

29 Si ce raisonnement ne peut être opposé pour la seconde promesse d’embauche qui, même non produite au préfet, est antérieure à sa décision, le motif tiré de l’absence de visa de long séjour est suffisant pour justifier le refus de titre de séjour.

30 S’agissant enfin des moyens tirés de la méconnaissance des stipulations de l’article 8 de la CEDH et de l’article L. 313-11 7° du CESEDA (à le supposer opérant, compte tenu de l’objet de la demande), si Mme M. indique séjourner en France depuis juillet 2008 et fait valoir qu’elle a des liens affectifs très forts avec sa sœur et les enfants de cette dernière, qu’elle a tissé de nombreuses amitiés, elle a vécu au Sénégal jusqu’à l’âge de 32 ans, son père et les autres membres de sa fratrie y résidant. Elle fait état d’un concubinage avec un ressortissant suisse mais il est constant qu’il n’y a pas communauté de vie entre les deux personnes. Dans ces conditions, et malgré la durée non contestée de séjour en France de six ans et demi à la date de la décision, le refus de séjour n’a pas porté au droit de Mme M. au respect de sa vie privée et familiale une atteinte disproportionnée aux buts en vue desquels il a été pris.

31 Enfin, Mme M. n’a soulevé aucun moyen distinct contre les décisions portant obligation de quitter le territoire français et fixant le pays de destination.

32 Par ces motifs, nous concluons à l’annulation du jugement du jugement du 4 juillet 2014 et au rejet de la demande présentée par Mme M. ainsi que de ses conclusions d’appel.

Note universitaire

Note

Benjamin Cottet-Emard

Assistant de justice à la Cour administrative d'appel de Lyon
Chargé de travaux dirigés à l'Université Jean-Moulin Lyon 3, Doctorant à l'Université Paris I
Panthéon-Sorbonne

DOI : [10.35562/alyoda.6258](https://doi.org/10.35562/alyoda.6258)

- ¹ Une ressortissante sénégalaise en situation irrégulière sur le territoire français a sollicité son admission exceptionnelle au séjour devant le préfet de la Haute-Savoie en produisant une promesse d’embauche en tant que responsable de projet.
- ² Sur le fondement des dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile relatives d’une part, à la délivrance d’un titre de séjour temporaire portant la mention « salarié » (article L. 313-10) et d’autre part, à l’admission exceptionnelle au séjour (L. 313-14), l’autorité préfectorale a refusé à l’intéressée la délivrance d’un titre de séjour et a assorti cette décision d’une obligation de quitter le territoire français.
- ³ Le tribunal administratif de Grenoble a été alors saisi d’un recours en excès de pouvoir et va annuler les décisions préfectorales contestées en ce qu’une seconde promesse d’embauche en tant qu’aide-ménagère et garde d’enfant, produite par la requérante à l’appui de ses prétentions, était de nature à révéler une erreur de fait commise par le préfet de la Haute-Savoie. Ce dernier a relevé appel de cette décision devant la Cour administrative d’appel de Lyon.
- ⁴ Très rapidement, la Cour a estimé que si les emplois d’aide-ménagère et de garde d’enfant figurent dans l’accord franco-sénégalais des métiers ouverts aux ressortissants sénégalais pour lesquels l’autorité décisionnaire ne peut pas leur opposer la situation de l’emploi, cet élément nouveau n’a été porté à la connaissance du préfet de la Haute-Savoie qu’à l’appui de la requête introductive d’instance de Mme B. Par conséquent, le préfet n’ayant pas eu connaissance de ce fait nouveau à la date de la décision contestée n’a logiquement pas pu commettre ladite erreur de fait. La Cour relève par ailleurs que les premiers juges ont statué *ultra petita* puisque selon les juges d’appel, le moyen tiré de l’erreur de fait n’avait pas été soulevé dans les écritures de la requérante (considérant n° 3). Dès lors elle a considéré que c’est à bon droit que le préfet de la Haute-Savoie est fondé à soutenir que le jugement attaqué a retenu à tort le moyen tiré de l’erreur de fait pour annuler son arrêté.
- ⁵ Par l’effet dévolutif de l’appel, la Cour a repris alors un à un les moyens soulevés par la requérante. Elle soutenait notamment que le préfet avait commis une erreur de droit en ce qu’il n’avait pas tenu

compte, dans l’appréciation de sa situation personnelle, de l’accord entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République du Sénégal relatif à la gestion concertée des flux migratoires, signé à Dakar le 23 septembre 2006, et l’avenant à cet accord, signé à Dakar le 25 février 2008. Une nouvelle fois, se posait la question de l’applicabilité et de l’articulation des conventions bilatérales avec le droit commun, régi par le code de l’entrée et du séjour des étrangers et du droit d’asile.

⁶ Il s’agissait alors de savoir si la délivrance d’un titre de séjour temporaire portant la mention « salarié » à un ressortissant sénégalais, le cas échéant analysée au titre de l’admission exceptionnelle au séjour, était régie ou non par la convention franco-sénégalaise susmentionnée qui peut prévoir d’écarter l’application de la législation nationale. En estimant que les articles L. 313-10 et L. 313-14 du code de l’entrée et du séjour des étrangers et du droit d’asile sont applicables aux ressortissants sénégalais, la Cour fait application de l’avis du Conseil d’Etat du 9 novembre 2015 (1) et a suivi la décision de la Cour administrative d’appel de Marseille du 21 mai 2015 (2).

⁷ De ce fait, la Cour distingue et hiérarchise les normes de référence dans la droite ligne de la jurisprudence du Conseil d’Etat sur l’applicabilité des accords bilatéraux (I). Cependant, s’agissant des ressortissants sénégalais des questions nouvelles relatives à la combinaison et à l’articulation entre les stipulations internationales et les dispositions nationales en droit des étrangers émergent (II).

I- L’applicabilité variable des conventions bilatérales en matière de droit des étrangers

⁸ Des conclusions du rapporteur public M. Xavier Domino sous l’avis rendu par le Conseil d’Etat le 9 novembre 2015, il ressort que la haute-juridiction est souvent saisie pour avis sur l’applicabilité des conventions bilatérales régissant plus spécifiquement le séjour des ressortissants des pays signataires. Si ce point « *est désormais bien balisé* » et présente un « *intérêt (...) tout de même circonscrit* », ces avis trouvent une justification dans la mesure où de nombreuses cours (3) rendent des décisions contradictoires entre exclusivité des stipulations bilatérales et inopérance dans l’invocation de celles-ci (A). Concernant l’accord franco-sénégalais en matière de droit au séjour par le travail et d’admission exceptionnelle au séjour, il semble clair que la législation nationale est applicable (B).

A/ De l’exclusivité des stipulations bilatérales à l’applicabilité de la législation nationale

9

Le spectre entre exclusivité du droit international et renvoi complet à la législation nationale est large et la clé de lecture de ces situations juridiques spécifiques se trouve dans chaque accord international. En effet, le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile rappelle en son article L. 111-2 que si « *le présent code régit l'entrée et le séjour des étrangers en France métropolitaine, dans les départements d'outre-mer et à Saint-Pierre-et-Miquelon (...) Ses dispositions s'appliquent sous réserve des conventions internationales* ».

10

Pour reprendre rapidement l'historique et la classification dressés par X. Domino, c'est tout d'abord l'accord franco-algérien qui demeure la convention internationale tendant le plus à s'imposer à la législation nationale. En effet, depuis la fin des années 1980, le juge administratif considère que les conditions de séjour en France d'un ressortissant algérien sont régies entièrement par les stipulations de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968, modifié, relatif à la circulation, à l'emploi et au séjour des ressortissants algériens et de leurs familles (4). En somme, si certaines stipulations plus favorables trouvent à s'appliquer aux ressortissants algériens, ils ne peuvent en retour pas bénéficier des nouvelles dispositions protectrices prévues par la législation nationale (5). Toujours est-il que si les dispositions de fond restent entièrement régies par un tel accord, les dispositions d'ordre procédural contenues dans la législation nationale s'appliquent. Par exemple, l'intervention pour avis du médecin de l'agence régionale de santé est obligatoire lorsqu'un algérien sollicite la délivrance d'un certificat de résidence en raison de son état de santé sur le fondement du 7° de l'article 6 de l'accord franco-algérien, tout comme l'intervention de la commission de séjour dans les cas prévus par la loi (6).

11

Hors le cas des ressortissants algériens et s'agissant de l'applicabilité de l'admission exceptionnelle au séjour au titre de l'article L. 313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, le Conseil d'Etat a jugé que ces dispositions ne trouvaient à s'appliquer ni pour l'accord franco-tunisien (7), ni pour l'accord franco-marocain (8) contrairement aux accords franco-malien et franco-béninois (9).

12

La détermination de l'invocabilité des dispositions de fonds en matière de délivrance de titre de séjour dépend essentiellement de la rédaction de la convention bilatérale en ce qu'elle renvoie ou non à la norme juridique qui lui est directement inférieure. Dans la présente décision de la Cour administrative d'appel de Lyon, il s'agit plus particulièrement de déterminer le degré d'invocabilité de l'accord franco-sénégalais (B).

B/ Les renvois explicites de l'accord franco-sénégalais à la législation nationale

13 Dans le cas d'espèce examiné par la Cour, la requérante soutient que le préfet de la Haute-Savoie a commis une erreur de droit en ne prenant pas en compte les termes de l'accord franco-sénégalais du 23 septembre 2006 (considérant n° 5).

14 Le juge a rappelé en premier lieu, que la situation des ressortissants sénégalais est régie par les stipulations de la convention franco-sénégalaise du 1^{er} août 1995 relative à la circulation et au séjour des personnes, ainsi que par l'accord du 26 septembre 2006 relatif à la gestion concertée des flux migratoires, modifiées par un avenant signé le 25 février 2008.

15 Concernant l'admission exceptionnelle au séjour, la rédaction du paragraphe 4.2 de l'article 4 de l'accord du 23 septembre 2006 modifié, ne laisse que peu de doute quant à son renvoi à la législation française. En effet, en prévoyant qu'« *un ressortissant sénégalais en situation irrégulière en France peut bénéficier, en application de la législation française, d'une admission exceptionnelle au séjour* » en sa qualité de salarié ou pour protéger son droit à mener une vie privée et familiale normale s'il justifie de motifs humanitaires ou exceptionnels, le juge en déduit logiquement que l'article L. 313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile s'applique en l'espèce. Le préfet pouvait donc émettre un refus motivé sur le fondement de cet article sans faire mention de l'accord franco-sénégalais (considérant n° 8). La Cour applique ici l'avis précité du Conseil d'Etat du 9 novembre 2015.

16 Par ailleurs, la requérante soutenait également qu'elle aurait dû bénéficier des stipulations de l'accord franco-sénégalais en matière de droit au séjour en sa qualité de salariée et que le préfet a ici aussi commis une erreur de droit. La solution retenue paraît ici moins évidente puisque le paragraphe 321 de l'article 3 de l'accord franco-sénégalais du 26 septembre 2006 modifié ne stipule pas clairement que la législation française s'applique mais prévoit l'édiction d'une liste de métiers pour laquelle il ne pourra pas être opposé au demandeur la situation de l'emploi en France. Au regard de la hiérarchie des normes, la convention bilatérale devrait donc s'appliquer. Cependant, l'article 13 de la convention du 1^{er} août 1995 prévoit que « *les dispositions du présent Accord ne font pas obstacle à l'application de la législation respective des deux États sur l'entrée et le séjour des étrangers sur tous les points non traités par l'Accord* ». Ainsi, la Cour estime qu'en ne prévoyant qu'une liste d'emplois disponibles pour les ressortissants sénégalais à l'article 3 § 321 de l'accord susmentionné, le régime juridique applicable en matière de délivrance de titre de séjour portant la mention « salarié » demeure incomplet et relève par conséquent de la législation nationale énoncée à l'article L. 313-10 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Cette fois donc, les dispositions du code trouvent à s'appliquer non pas par renvoi exprès

des stipulations en questions, mais par un jeu d'exclusion implicite des stipulations de l'accord demeurant supplétives et trop incomplètes pour former une catégorie de titre de séjour à part entière s'imposant au droit national.

¹⁷ Une des conséquences très concrète de l'application du droit national tient au fait que si la requérante entendait se prévaloir d'un contrat de travail au titre des emplois disponibles pour les ressortissants sénégalais, elle n'était pas en mesure de présenter le visa long séjour exigé par les dispositions de l'article L. 313-10 pour se voir délivrer le titre sollicité. Le préfet pouvait donc, pour ce seul motif, légalement refuser de lui délivrer un titre « salarié » (considérant n° 11).

¹⁸ La détermination des normes de référence applicables à la situation d'un étranger couvert à la fois par le droit national et un accord bilatéral n'est donc pas si aisée qu'il n'y paraît. En effet, de la décision de l'autorité préfectorale, à la contestation d'un éventuel refus de délivrance de titre de séjour en passant par le contrôle du juge administratif la détermination de la norme applicable permet d'éviter pour certains de commettre une erreur de droit, pour d'autres de soulever un moyen inopérant et pour le juge de se prononcer au regard de la norme adéquate en cohérence avec la jurisprudence du Conseil d'Etat.

¹⁹ Si le juge administratif rend applicables aux ressortissant sénégalais certaines dispositions du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, il n'en demeure pas moins que certaines stipulations des accords franco-sénégalais restent également applicables. Par conséquent, la conciliation entre les exigences de chacune de ces normes doit être discutée (II).

II- Entre primauté du droit international et cohérence du régime juridique applicable aux ressortissants sénégalais

²⁰ La solution retenue par la Cour en application de la jurisprudence du Conseil d'Etat semble évidente, mais ses effets restent discutables. En effet, L'applicabilité de la législation nationale ne prive pas pour autant de leurs effets les stipulations spécifiques des conventions franco-sénégalaises. La combinaison entre normes internationales et nationales n'est pas parfaite et porte en elle les germes d'une nouvelle divergence dans les solutions retenues (10). D'une part, comment combiner l'article L. 313-10 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (salarié) qui se réfère à une liste de métiers en tension, avec l'article 3 de la convention bilatérale qui se réfère à une autre liste ? (A)

21

D'autre part, comment combiner l'article L. 313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (admission exceptionnelle au séjour) qui ne se réfère à aucune liste avec l'article 4 qui se réfère à une liste ? (B)

A/ Le régime juridique des titres de séjour « salarié » pour les ressortissants sénégalais

22

Après avoir déterminé que la législation nationale s'appliquait aux ressortissants sénégalais sollicitant un titre portant la mention « salarié », la Cour a fait une application combinée de l'article L. 313-10 et de l'accord franco-sénégalais. Le titre de séjour « salarié » est délivré si l'intéressé justifie de la production d'un visa long séjour (art. L. 311-7) titulaire d'un contrat de travail visé par les autorités compétentes analysant la situation de l'emploi avant de délivrer ou non une autorisation. Cependant, la situation de l'emploi n'est pas opposable à l'étranger exerçant une activité professionnelle salariée dans un métier et une zone géographique caractérisé par des difficultés de recrutement reportés dans la liste des métiers en tension (arrêté du 18 janvier 2008 fixant 30 métiers en tension pour les ressortissants des pays tiers). Par ailleurs, l'accord bilatéral franco-sénégalais fixe dans son annexe IV une liste de 108 métiers pour lesquels la situation de l'emploi ne peut être opposée aux ressortissants sénégalais.

23

Le cas d'espèce de la décision commentée permet en ce sens à la Cour de se prononcer sur la combinaison de ces deux listes. Le juge estime que la situation de l'emploi pouvait dans un premier temps être opposée à la requérante en l'absence de promesse d'embauche dans les métiers visés par la liste nationale. Il précise ensuite qu'au regard de la seconde promesse d'embauche en tant qu'aide-ménagère et garde d'enfant relevant de la liste établie dans l'accord franco-sénégalais, la condition relative à la situation de l'emploi ne pouvait lui être opposée. La liste *complémentaire* établie par l'accord franco-sénégalais fait donc partie des éléments que le préfet doit prendre en compte dans l'analyse d'une demande de titre salarié par un ressortissant sénégalais. C'est seulement en ce que la requérante n'a pas produit de visa long séjour, que le préfet a pu, à bon droit, refuser le titre de séjour sollicité sans se fonder sur la liste prévue à l'accord franco-sénégalais. A contrario, lorsqu'un ressortissant sénégalais présente le visa adéquat à l'autorité préfectorale celle-ci devra fonder sa décision au regard des deux listes susmentionnées. L'analyse de la situation juridique de l'étranger dépend donc d'une condition préalable relative à l'obtention d'un visa adéquat imposant ou non l'analyse comparée des listes établies relatives aux métiers en tension.

24

En l’absence de visa adéquat, les ressortissants des pays tiers ainsi que les sénégalais peuvent solliciter la délivrance d’un titre de séjour « salarié » *via* la procédure d’admission exceptionnelle au séjour. Encore une fois, le régime juridique applicable mérite quelques éclaircissements (B).

B/ Le régime juridique de l’admission exceptionnelle au séjour des ressortissants sénégalais au titre du travail

25

En matière d’admission exceptionnelle par le travail, la Cour administrative d’appel de Marseille a répondu à une situation analogue à celle commentée (11) en se prononçant sur la valeur de la liste produite à l’annexe IV de l’accord franco-sénégalais. Dans son considérant n° 4, le juge a estimé que l’article 4 de l’accord mentionnant l’admission exceptionnelle au séjour des ressortissants sénégalais « *ne peut être regardé comme ayant eu vocation à régir la délivrance des titres de séjour des ressortissants sénégalais en situation irrégulière demandant leur admission exceptionnelle au séjour, soit en imposant l'admission exceptionnelle au séjour des titulaires d'une promesse d'embauche portant sur l'un des métiers mentionnés dans la liste figurant en annexe IV de l'Accord, soit en excluant du bénéfice d'une telle régularisation ceux dont la proposition de contrat de travail ne porterait pas sur l'un des métiers mentionnés dans la liste figurant en annexe IV de l'Accord ; que ce paragraphe s'est borné à souligner une liste de métiers pour lesquels les titulaires d'une promesse d'embauche avaient tout particulièrement vocation à se voir appliquer le bénéfice de la législation française relative à l'admission exceptionnelle au séjour par le travail* ».

26

Dans ce cas, la même liste qui avait un caractère contraignant au titre de l’article L. 313-10 du code de l’entrée et du séjour des étrangers et du droit d’asile se retrouve reléguée en tant que composante d’un faisceau d’indices utilisable pour l’appréciation de la situation personnelle du requérant.

27

La Cour administrative d’appel de Lyon, ne se prononce pas sur ce point alors, qu’ainsi qu’il a été dit plus tôt, la requérante bénéficiait d’une promesse d’embauche relevant de la liste annexée à l’accord franco-sénégalais. En son considérant n° 07 le juge restreint la portée de la décision de la CAA de Marseille en estimant que le préfet « *conduit par l’effet de l’accord du 23 novembre 2006 modifié, à faire application des dispositions de l’article L. 313-14 du code* ». Par conséquent, ces dernières dispositions sont appliquées strictement, sans aucune mention à une quelconque liste.

28

Par l’effet des combinaisons entre des normes parfois contradictoires, l’accord franco-sénégalais, en renvoyant expressément à la législation française en matière d’admission exceptionnelle au séjour, occulte de fait la portée utile de la liste spéciale des métiers en tension pour les ressortissants sénégalais. Le juge était donc quelque peu contraint de faire œuvre de cohérence dans cet imbroglio normatif.