



HAL
open science

Le droit au regroupement familial : fondements et mise en œuvre

Raphaël Déchaux

► **To cite this version:**

Raphaël Déchaux. Le droit au regroupement familial : fondements et mise en œuvre . Lexbase Hebdo, 2014, 326, 4 p. hal-03135345v2

HAL Id: hal-03135345

<https://hal-amu.archives-ouvertes.fr/hal-03135345v2>

Submitted on 7 May 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Revue

Lexbase Hebdo édition publique n°326 du 3 avril 2014

[Droit des étrangers] Le point sur...

Le droit au regroupement familial : fondements et mise en œuvre — Questions à Raphaël Déchaux, Maître de conférences en droit public, Université Aix Marseille

N° Lexbase : N1558BUA



par Yann Le Foll, Rédacteur en chef de Lexbase Hebdo — édition publique

Constituant quantitativement la première source de l'immigration en France, la procédure du regroupement familial s'adresse à l'étranger qui séjourne régulièrement en France depuis au moins 18 mois et qui souhaite faire venir son époux et ses enfants. Les statistiques les plus récentes, collectées par l'Assemblée nationale, montrent qu'en 2013, parmi les 200 000 personnes venues s'installer légalement en France à divers titres, 86 000 personnes sont venues pour rejoindre leur famille. L'importance de l'utilisation de cette procédure a eu pour corollaire un durcissement progressif des règles en la matière depuis les années 1990. Pour faire le point sur les fondements législatifs et réglementaires du regroupement familial ainsi que sur la manière dont l'ont interprété les juridictions nationales et européennes, Lexbase Hebdo — édition publique a rencontré Raphaël Déchaux, Maître de conférences en droit public, membre du GERJC-ILF (CNRS UMR 7318), Université Aix Marseille, et auteur d'un ouvrage sur la question (1).

Lexbase : Pouvez-vous nous rappeler qui sont les étrangers concernés par le regroupement familial ainsi que les conditions qu'ils doivent remplir ?

Raphaël Déchaux : Le regroupement familial est une procédure que l'on retrouve dans la quasi-totalité des pays d'immigration. Elle permet à un étranger en situation régulière d'obtenir pour sa famille proche une autorisation légale de résider à ses côtés sur le territoire national. On notera, à titre liminaire, qu'il n'existe pas un régime unique mais un régime général et deux catégories de régimes spécifiques, d'abord pour les territoires d'outre-mer régis par un statut spécifique, ensuite pour les ressortissants de pays avec lesquels la France a signé des contrats bilatéraux (Maghreb et Afrique subsaharienne essentiellement) (2). Tous les étrangers peuvent donc bénéficier du droit au regroupement familial, même si ceux possédant la citoyenneté européenne bénéficient d'un régime préférentiel.

Les articles L. 411-1 (N° Lexbase : L1291HPI) à L. 411-7 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile prescrivent deux catégories de conditions à remplir. Les premières visent le regroupant, c'est-à-dire l'étranger à l'origine du regroupement. Depuis le décret n° 76-383 du 29 avril 1976 aujourd'hui abrogé, il doit remplir trois conditions, la dernière ayant été aggravée par la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006, relative à l'immigration et à l'intégration (N° Lexbase : L3439HKL).

Le regroupant doit d'abord être titulaire d'un *permis de séjour* depuis au moins 18 mois. La *sauvegarde de l'ordre public* implique ensuite qu'il ne soit pas polygame, c'est-à-dire que seule une de ses épouses et les enfants de celles-ci peuvent bénéficier du regroupement. Il est d'ailleurs de jurisprudence constante que les conditions d'une vie familiale normale s'apprécient selon les critères et les valeurs français, et que, dès lors, la polygamie ne saurait être acceptée. Les *conditions d'existence substantielle* forment enfin la catégorie la plus difficile à remplir pour les étrangers. Elles sont de trois ordres : financières, matérielles et sociales.

Financièrement, le regroupant doit bénéficier de ressources propres. Depuis la loi n° 2003-1119 du 26 novembre 2003, relative à la maîtrise de l'immigration, au séjour des étrangers en France et à la nationalité (N° Lexbase : L5905DLB), c'est le Smic qui constitue le seuil minimum et obligatoire du montant des ressources. Les allocations familiales et sociales sont exclues de ce calcul depuis 2006. En revanche, le législateur inclut dans cette catégorie les chômeurs dont le montant d'allocations est égal au Smic. Les ressources doivent logiquement tenir compte de la taille de la famille : le salaire minimum est suffisant pour une famille de deux ou trois personnes, puis le revenu doit être majoré d'un dixième pour une famille de quatre ou cinq personnes et d'un cinquième pour une famille de six personnes ou plus.

Matériellement, le regroupant doit disposer d'un logement dont la superficie est en rapport avec la composition de la famille et qui répond aux normes de sécurité et de salubrité. L'article R. 411-5 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (N° Lexbase : L2207HWN) conditionne la recevabilité du logement au nombre de mètres carrés par "*regroupé(s)*", sachant que ce ratio change suivant la zone d'habitation de la famille. Elle doit bénéficier *a minima* d'une pièce habitable d'une surface au moins égale à 9 m², d'une cuisine et d'une installation sanitaire (WC et douche ou baignoire).

Socialement, enfin, le regroupant doit respecter les "principes essentiels régissant la vie familiale en France". Alors que le regroupement familial était prévu, à l'origine, pour renforcer l'intégration de l'étranger en lui donnant l'opportunité de vivre une vie familiale normale, ce paradigme a été renversé : il est désormais nécessaire que ce dernier soit au préalable intégré dans la société française pour que sa famille puisse venir. Cette nouvelle condition a été critiquée pour l'indétermination des notions auxquelles elle renvoyait. La circulaire du 27 décembre 2006, relative au regroupement familial (N° Lexbase : L96261ZK), a opéré une clarification que la loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007, relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile (N° Lexbase : L2986H3Y), n'a pas jugé utile d'approfondir. Ces principes sont : la monogamie, l'égalité de l'homme et de la femme, le respect de l'intégrité physique de l'épouse et de ses enfants, le respect de la liberté du mariage, l'assiduité scolaire, le respect des différences ethniques et religieuses, l'acceptation de la règle selon laquelle la France est une République laïque, etc.. Néanmoins, la charge de la preuve que l'étranger ou un membre de sa famille ne satisfait pas à ces "principes essentiels" revient à l'administration.

La seconde catégorie de conditions à remplir vise **le ou les regroupé(s)**, c'est-à-dire les membres de la famille bénéficiaire du regroupement.

Le regroupement familial est tout d'abord *interdit aux membres de la famille résidant déjà en France*, même si le "regroupement sur place" peut être autorisé en cas de mariage avec un étranger résidant sur le territoire. Il peut ensuite être rejeté si la venue en France d'un des membres de la famille constitue une *menace pour l'ordre public*. Le regroupé ne doit pas être atteint d'une maladie prévue par le "règlement sanitaire international", à savoir : peste, choléra ou fièvre jaune. Enfin, la conception nucléaire de la famille est retenue par le législateur pour déterminer le champ d'application du droit. Seuls *le conjoint et les enfants mineurs* peuvent bénéficier du regroupement familial. Le conjoint doit obligatoirement être majeur à la date de la demande et les enfants adoptés peuvent également en bénéficier (ce n'est pas automatique pour les *kefala*). Enfin, la loi du 20 novembre 2007 a complété celle de 2006 en prévoyant également des *conditions d'intégration* pour les regroupés. Les candidats, âgés de plus de 16 ans et de moins de 65 ans, doivent ainsi passer, dans leur pays de résidence, un test de connaissance de "la langue et des valeurs de la République". La réussite au test ne garantit pas la délivrance du visa. En outre, comme tous les étrangers légaux arrivant sur le territoire, ils doivent signer un "contrat d'accueil et d'intégration pour la famille", qui précise notamment les obligations scolaires des parents à l'égard de leurs enfants.

Lexbase : Comment se déroule l'instruction de la demande ?

Raphaël Déchaux : La procédure de regroupement familial est prévue par les articles L. 421-1 (N° Lexbase :

L1293HPL) à L. 421-4 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. La demande doit être introduite par le regroupant en remplissant un formulaire du ministère de l'Intérieur. Le dossier doit être déposé par le demandeur à l'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFII), un entretien étant réalisé à cette occasion. L'attestation de dépôt du dossier fait courir le délai de six mois dont dispose le préfet pour rendre sa décision.

La demande est alors instruite par l'administration qui vérifie si les conditions légales sont bien remplies. Certifier l'authenticité des documents présentés constitue la principale difficulté rencontrée. Beaucoup de demandes sont rejetées pour fraude même si la charge de la preuve incombe à l'administration. Si le dossier est convaincant, c'est aux membres de la famille de passer les tests de langue et de connaissance des valeurs françaises. La dernière étape consiste dans la vérification des conditions financières et matérielles d'accueil du regroupant. Une visite au domicile est réalisée par les services municipaux qui effectuent également une enquête sur le niveau de ressources du demandeur. L'avis du maire de la commune, rendu dans un délai de deux mois ou présumé positif, constitue enfin une phase déterminante de la procédure.

Passé le délai de six mois, le préfet doit normalement rendre une décision, même si le silence vaut décision implicite de rejet. Le demandeur peut obtenir une réparation si l'administration le fait patienter dans des délais excessifs. La décision de rejet doit être motivée et elle peut naturellement faire l'objet de recours, voire d'un référé-suspension ou d'un référé-liberté. Si la décision est positive, le préfet saisit alors l'autorité diplomatique compétente qui sera chargée de délivrer le visa aux membres de la famille, une fois que le regroupant se sera acquitté des taxes dues. Arrivés en France, ces derniers seront enfin accueillis par l'OFII qui leur fera passer un contrôle médical.

On notera que le refus de regroupement familial n'interdit pas aux membres de la famille de solliciter un titre de séjour sur un autre fondement.

Lexbase : De quelle manière s'opère le contrôle juridictionnel du regroupement familial au niveau national par les juges administratif et constitutionnel ?

Raphaël Déchaux : Il existe, dans un premier temps, une convergence des jurisprudences sur **la nature du droit au regroupement familial**. Il s'agit d'un droit fondamental des étrangers résidant légalement sur le territoire. Le Conseil d'Etat l'a d'abord consacré comme un *principe général du droit* et un *principe constitutionnel* dans son arrêt d'Assemblée "GISTI" du 8 décembre 1978 (3), sur le fondement de l'alinéa 10 du Préambule de la Constitution de 1946 (4). Le Conseil constitutionnel a suivi cette position dans sa décision fondatrice "Maîtrise de l'immigration" des 12 et 13 août 1993 (4).

On peut, dans un second temps, esquisser les grandes lignes de la **protection substantielle** effectuée par les deux Hautes juridictions, sachant que le contentieux est concrètement très différent suivant l'aile du Palais Royal.

Le *juge constitutionnel* exerce un contrôle assez timide. Seules deux QPC ont été transmises depuis 2010 (5), toutes deux concernaient la question de la différence de situation entre un étranger marié avec un Français et un étranger pacsé avec un Français, statut que le juge a reconnu conforme à la Constitution. Dans le cadre du contrôle *a priori*, le Conseil constitutionnel a toujours, non seulement estimé que les trois conditions -constamment aggravées depuis 1993— nécessaires à l'obtention du regroupement (6) ne vident pas le droit fondamental de sa substance, mais aussi qu'elles étaient des exigences de valeur constitutionnelle pour le législateur. Le juge veille uniquement à ce que la loi ne pose pas d'exigence disproportionnée qui viderait de sens le principe même du droit au regroupement familial. Par exemple, en 1993, il a censuré une disposition législative qui écartait les étudiants étrangers du droit au regroupement familial.

Le *juge administratif*, en tant que juge de la légalité de la décision préfectorale, exerce naturellement un contrôle plus conséquent. On peut évoquer ici la question du regroupement familial sur place, en principe interdit par le Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. Sur le fondement de l'article 8 de la CESDH (**N° Lexbase : L4798AQR**), le juge est amené à annuler la décision de rejet du préfet dans deux situations. D'abord par réalisme : si le (ou les) regroupé(s) possède toutes ses attaches familiales en France, qu'il y travaille, fait valoir une promesse d'embauche ou qu'il est bien intégré dans la société française. Le juge peut accorder le regroupement si le conjoint souffre d'un handicap sévère. Ensuite en mettant en avant l'intérêt supérieur de l'enfant : plus ce dernier est jeune, plus le juge admettra aisément le regroupement sur place. En matière de *kafala*, notamment, la jurisprudence du Conseil d'Etat est assez libérale.

Lexbase : Qu'en est-il au niveau européen *via*, notamment, la Cour de Strasbourg ?

Raphaël Déchaux : Seul le droit de mener une vie familiale normale est consacré par le droit international et européen des droits de l'Homme et le droit au regroupement familial n'y est jamais formellement reconnu (7). Si l'article 1er de la CESDH (**N° Lexbase : L4742AQP**) prévoit son application "*à toute personne relevant de la juridiction*" des

Etats parties, la Cour de Strasbourg refuse de consacrer un droit à part entière, notamment dans l'arrêt du 19 février 1996 "Gül c. Suisse" (8). L'arrêt "Sen c. Pays-Bas" du 21 décembre 2001 (9) a atténué cette jurisprudence. La Cour y affirme que l'article 8 impose aux Etats de "*ménager un juste équilibre entre les intérêts des requérants, d'une part, et son propre intérêt à contrôler l'immigration, d'autre part*". Elle s'est livrée, pour la première fois, à un contrôle de proportionnalité entre la protection de l'article 8 et la décision de rejet de regroupement familial pour condamner, à l'unanimité, les Pays-Bas. Néanmoins, la procédure de regroupement familial serait une simple obligation positive du droit à mener une vie familiale normale : il ne constituerait pas un droit fondamental autonome, comme en droit français. Cette position a été confirmée dans un arrêt récent du 14 juin 2011, "Osman c. Danemark" (10), dans lequel la CEDH a condamné une législation interdisant le regroupement pour les mineurs âgés de 15 à 17 ans.

- (1) *Le droit au regroupement familial*, in *L'étranger : sujets du droit, sujets de droits*, Bruylant, 2008.
- (2) On notera qu'il s'agit des pays d'où proviennent le plus de candidats.
- (3) CE, Ass., 8 décembre 1978, trois arrêts, publiés au recueil Lebon, n° 10 097 (N° Lexbase : A5018AIP), n° 10 677 (N° Lexbase : A5019AIQ) et n° 10 679 (N° Lexbase : A5020AIR).
- (4) "*La nation assure à l'individu et à la famille les conditions nécessaires à leur développement*".
- (5) Cons. const., décisions n° 2013-312 QPC du 22 mai 2013 (N° Lexbase : A6090KDW) et n° 2013-358 QPC du 29 novembre 2013 (N° Lexbase : A4037KQL).
- (6) *Infra*.
- (7) Ni la Convention de l'ONU sur les droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (N° Lexbase : L6807BHL), ni celle sur la protection des droits des travailleurs migrants du 18 décembre 1990, ne consacrent un droit au regroupement familial.
- (8) CEDH, 19 février 1996, Req. 53/1995/559/645 (N° Lexbase : A8391AWP).
- (9) CEDH, 21 décembre 2001, Req. 31 465/96 (N° Lexbase : A9035AXW).
- (10) CEDH, 14 juin 2011, Req. 38 058/09.