

MINISTÈRE DE L'INTÉRIEUR

Instruction du 11 septembre 2018 relative à la loi pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie – dispositions immédiatement applicables

NOR : INTV1824378J

Référence :

Loi n° 2018-778 du 10 septembre 2018.

Le ministre d'État, ministre de l'intérieur à Monsieur le préfet de police ; Messieurs les préfets de zone de défense ; Mesdames et Messieurs les préfets de département (métropole) ; Monsieur le préfet de police des Bouches-du-Rhône ; Monsieur le directeur général de la police nationale ; Monsieur le directeur général de la gendarmerie nationale.

La loi pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie a été promulguée et publiée au *Journal officiel* de la République française le 11 septembre 2018.

La présente instruction a pour objet de présenter les dispositions de la loi qui sont immédiatement applicables, soit à compter du 11 septembre 2018, et, selon les cas, aux procédures en cours ou aux procédures nouvelles à sa date de publication.

L'essentiel des dispositions de la loi entrera néanmoins en vigueur en deux temps :

- le 1^{er} janvier prochain pour les dispositions relatives à l'asile et à la lutte contre l'immigration irrégulière (vidéo-audience devant la CNDA, allongement de la durée maximale de rétention à 90 jours, rétention des mineurs, fixation administrative d'un lieu de résidence à l'étranger qui fait l'objet d'une OQTF avec délai de départ volontaire, etc.);
- le 1^{er} mars 2019 pour les dispositions relatives au séjour, à la nationalité et à l'intégration des étrangers en situation régulière (dispositions relatives à la nationalité à Mayotte, dispositions diverses relatives au séjour, etc.).

De nouvelles instructions vous seront adressées à ces deux dates pour vous préciser la teneur et les conséquences de ces dispositions à entrée en vigueur différée sur vos services.

1. Rappel général du contenu de la loi IMDAEIR

Le titre I^{er} de la loi est relatif à l'accélération du traitement des demandes d'asile et à l'amélioration des conditions d'accueil. Les dispositions qui y sont regroupées répondent à quatre objectifs :

À titre principal, réduire les délais d'instruction des demandes d'asile par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) et la Cour nationale du droit d'asile (CNDA).

La loi poursuit un objectif prioritaire de réduction de ces délais et met en place, pour ce faire, un certain nombre d'instruments rationalisant les procédures suivies devant l'OFPRA et la CNDA.

À titre d'exemple, la loi permet désormais à l'OFPRA de se prononcer en procédure accélérée sur des demandes d'asile introduites plus de 90 jours après l'entrée en France du demandeur (au lieu de 120 jours aujourd'hui). Le délai ouvert pour demander l'aide juridictionnelle devant la CNDA a été réduit à 15 jours et l'effet suspensif du recours formé devant cette cour n'est plus de plein droit dans un certain nombre de cas limitativement énumérés par la loi (notamment pour les demandeurs provenant de pays d'origine sûrs). La loi prévoit également la possibilité de notification des décisions de l'OFPRA par voie dématérialisée et élargit les possibilités pour la CNDA de recourir aux vidéo-audiences.

Consolider le droit au séjour des bénéficiaires de la protection internationale et des membres de leurs familles. À cet égard, la loi prévoit en particulier la délivrance d'une carte pluriannuelle de quatre ans aux bénéficiaires de la protection subsidiaire et aux apatrides.

Sécuriser les décisions d'octroi et de retrait de la protection internationale, au regard en particulier des exigences d'ordre public et de sécurité nationale.

Équilibrer la répartition des demandeurs d'asile sur le territoire en prévoyant un dispositif d'orientation directive régional et rationaliser le régime applicable aux conditions matérielles d'accueil.

Le titre II est relatif à certaines modalités d'application de l'acquisition de la nationalité française par naissance et résidence en France pour l'accès à la nationalité française à Mayotte.

Les articles 16 et 17 de la loi prévoient des modalités adaptées d'accès à la nationalité française par l'exercice du droit du sol à Mayotte. Ils subordonnent ainsi la possibilité d'acquérir la nationalité française par le droit du sol à une condition de régularité de séjour de l'un des parents d'au moins trois mois à la date de naissance de l'enfant. Un régime transitoire est également mis en place.

Son titre III rassemble des dispositions visant à renforcer l'efficacité et la crédibilité de la lutte contre l'immigration irrégulière. Il s'agit en particulier de sécuriser le prononcé des décisions d'éloignement, de renforcer l'efficacité de leur mise en œuvre et d'aménager les modalités de leur contrôle contentieux.

En amont même de la phase d'éloignement, la durée de la retenue pour vérification du droit au séjour a été portée de 16 à 24 heures, pour allonger le temps dont disposent les forces de l'ordre pour procéder aux vérifications nécessaires.

Les dispositions de la loi apportent aussi plusieurs modifications relatives à la mise en œuvre des OQTF, en prévoyant par exemple que l'étranger peut être contraint de résider en un lieu qui lui est désigné par l'autorité préfectorale pendant le délai de départ volontaire qui lui a été imparti ou que des plages horaires peuvent lui être imposées en cas d'assignation à résidence. La durée maximale de la rétention administrative est également portée à 90 jours. Les modalités d'intervention du juge administratif et du juge des libertés et de la détention sont aussi aménagées pour faciliter l'organisation de leurs audiences respectives.

Ces dispositions assurent aussi la conformité de la législation à la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur plusieurs points, notamment s'agissant du contentieux des OQTF notifiées à des étrangers détenus, des assignations à résidence de longue durée ou, encore, de l'exemption pénale du délit dit « de solidarité » prévu à l'article L. 622-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

Son titre IV rassemble les dispositions visant à améliorer les conditions d'intégration et d'accueil des étrangers en situation régulière. Il s'agit en particulier de renforcer l'attractivité du territoire pour l'immigration hautement qualifiée et d'améliorer les conditions d'accueil des talents et des compétences.

Ainsi, ces dispositions apportent plusieurs modifications au régime du « passeport talent » issu de la loi du 7 mars 2016. Elles assurent aussi la transposition de certaines dispositions relatives aux étudiants et aux chercheurs de la directive (UE) n° 2016/801 du Parlement européen et du conseil du 11 mai 2016 ou aux transferts intragroupes.

Par ailleurs, la loi permet désormais, pour tout étranger demandeur d'asile, de solliciter son admission au séjour pour un autre motif en même temps qu'il dépose sa demande d'asile. La loi renforce aussi les garanties bénéficiant, en matière de séjour, aux victimes de violences conjugales.

En matière d'intégration, la loi explicite les objectifs du parcours d'intégration républicaine (compréhension des valeurs et principes de la République, apprentissage de la langue française, intégration sociale et professionnelle et accès à l'autonomie) et ajoute à son contenu une action d'accompagnement vers l'insertion professionnelle, qui prendra la forme d'un entretien organisé en clôture du contrat d'intégration républicaine (CIR) assorti d'une orientation du signataire vers l'acteur pertinent au sein du service public de l'emploi, auprès duquel il bénéficiera d'un entretien approfondi.

Le titre V, enfin, contient les dispositions diverses et finales.

2. Dispositions relatives à l'asile entrant en vigueur immédiatement

2.1. Dispositions relatives à l'octroi de la protection

Afin d'assurer une meilleure protection des mineurs exposés à des risques de mutilations génitales, l'article 3 de la loi apporte une dérogation au régime applicable en matière de secret médical en prévoyant que le médecin ayant réalisé l'examen envoie directement le certificat médical à l'OFPRA (nouvel alinéa à l'article L. 723-5). Cette disposition s'applique aux demandes présentées à l'OFPRA à compter de la publication de la loi. Elle n'implique pas d'action particulière de la part des préfetures.

2.2. Dimension extérieure de l'asile

L'article 7 de la loi, consacrant une pratique d'ores et déjà établie, prévoit que les autorités chargées de l'asile peuvent organiser des opérations de réinstallation de personnes en besoin de protection internationale se trouvant dans des pays tiers et que les personnes concernées peuvent être autorisées à venir s'établir en France (article L. 714-1 nouveau).

Cette disposition conforte la pratique en vigueur s'agissant des opérations de réinstallation menées en lien avec le Haut-commissariat des Nations unies pour les réfugiés. Elle n'implique pas d'action particulière de la part des préfetures.

2.3. Dispositions relatives aux conditions d'accueil des demandeurs d'asile

L'article 13 de la loi complète le second alinéa de l'article L. 744-2 pour préciser que les centres d'accueil et d'examen des situations (CAES) sont bien intégrés dans les schémas régionaux d'accueil des demandeurs d'asile et des réfugiés au même titre que tous les dispositifs d'HUDA, les CADA et les CPH.

L'article 13 complète également l'article L. 744-8 du CESEDA en encadrant les règles et délais applicables en matière d'actions en recouvrement des conditions matérielles d'accueil. Il est ainsi prévu que l'étranger auquel aura été refusé, retiré ou suspendu le bénéfice des conditions matérielles d'accueil (CMA) et qui conteste cette décision peut introduire une action en paiement dans un délai de deux ans à compter de la date d'ouverture de ses droits.

Ce même délai est applicable au bénéfice de l'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFII), lorsque les CMA ont été indûment versées, sauf dans les cas de fraude ou de fausses déclarations, auquel cas le délai de prescription n'est pas applicable. Ce nouveau dispositif est applicable à compter de l'entrée en vigueur de la loi pour les demandes d'asile présentées postérieurement à cette date.

2.4. *Dispositions relatives au droit au maintien sur le territoire des demandeurs d'asile*

Le 1^o de l'article 12 de la loi qui entre en vigueur immédiatement et modifie l'article L. 743-1 du code l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) a un double objet.

D'une part, il clarifie le droit en vigueur en précisant que le droit au maintien sur le territoire pendant le recours formé devant la CNDA n'est accordé qu'à la condition que le recours ait été formé dans le délai d'un mois à compter de la notification de la décision de rejet de l'OFPRA, prévu à l'article L. 731-2. La délivrance ou le renouvellement de l'attestation de demandeur d'asile peut donc être refusé lorsqu'il apparaît que le demandeur a déposé sa demande d'aide juridictionnelle ou son recours alors que le délai de recours prévu à l'article L. 731-2 était manifestement expiré. Ces dispositions, de clarification, s'appliquent à toutes les procédures en cours et pour toutes les demandes enregistrées à compter de la publication de la loi.

D'autre part, il prévoit qu'en cas de recours exercé dans les délais, le droit au maintien sur le territoire cesse non plus à compter de la notification de la décision de la Cour, mais à compter de sa lecture publique. Il est précisé que les requérants sont informés de la date de lecture de la décision les concernant. Cette disposition n'est cependant pas applicable aux décisions de la CNDA prises par ordonnance, puisque ces décisions ne font pas l'objet d'une lecture publique. Par exception à la règle d'entrée en vigueur immédiate, ces dispositions s'appliqueront aux décisions prises par la CNDA à compter du premier jour du troisième mois suivant la publication de la loi, soit à compter du 1^{er} décembre 2018. Les fiches « Telem OFPRA » auxquelles ont accès les préfetures comportent des informations sur la nature de la décision et la date de sa lecture et de sa notification. Une adaptation du SI asile sera effectuée pour assurer l'effectivité de la mise en œuvre de ces dispositions.

3. **Dispositions relatives à la lutte contre l'immigration irrégulière entrant en vigueur immédiatement**

3.1. *Les procédures de non-admission*

3.1.1. Non-application du jour franc à la suite d'un refus d'admission sur le territoire à la frontière terrestre

Les 1^o et 2^o de l'article 18 modifient l'article L. 213-2 du CESEDA pour clarifier le droit existant.

En principe, les étrangers qui ne sont pas admis à entrer en France et font donc l'objet d'un refus d'entrée ne peuvent pas être réacheminés avant l'expiration d'un délai d'un jour franc. Le bénéfice de ce délai d'un jour franc est applicable systématiquement aux mineurs non accompagnés. Cette règle n'est pas applicable aux frontières terrestres, car la non-admission y est d'effet direct.

Toutefois, des décisions de justice récentes ont fait apparaître que la rédaction précédente du CESEDA sur ce point pouvait prêter à ambiguïté. C'est la raison pour laquelle la loi du 10 septembre 2018 procède à une clarification rédactionnelle, sans modification sur le fond.

Cette règle est bien sûr sans préjudice des exigences tenant au respect du droit d'asile et des droits fondamentaux des étrangers non-admis sur le territoire français.

Les nouvelles dispositions entrent en vigueur immédiatement et s'appliquent aux entrées constatées après l'entrée en vigueur de la loi.

3.1.2. Attention particulière accordée aux personnes vulnérables, notamment aux mineurs accompagnés ou non d'un adulte placés en zone d'attente

L'article L. 213-2 du CESEDA, dans sa rédaction résultant du 3^o de l'article 18 de la loi, est complété par un alinéa requérant une exigence « d'attention particulière » à accorder « aux personnes vulnérables, notamment aux mineurs accompagnés ou non d'un adulte ».

Ces dispositions rappellent dans le CESEDA les objectifs et les prescriptions du règlement (UE) n° 2016/399 du Parlement européen et du conseil du 9 mars 2016 portant code frontières Schengen, particulièrement de son article 4, qui subordonne sa mise en œuvre par les États membres au respect des droits fondamentaux, de son article 7, qui requiert des gardes-frontières qu'ils respectent pleinement la dignité humaine dans l'exercice de leurs fonctions, notamment dans les cas qui impliquent des personnes vulnérables, et de son article 20 qui prévoit que les mineurs sont soumis aux mêmes vérifications d'entrée mais requièrent des gardes-frontières une attention particulière qu'ils soient ou non accompagnés.

Cette mention ajoutée n'emporte pas de garanties procédurales spécifiques, mais renvoie à une exigence générale de proportionnalité et, pour ce qui concerne les mineurs, qu'ils soient ou non accompagnés, aux obligations des gardes-frontières détaillées à l'annexe VII du code frontière Schengen.

Ces dispositions sont d'application immédiate aux situations en cours.

3.2. Procédures d'éloignement des étrangers en situation irrégulière

3.2.1. Affirmation dans la loi de l'interdiction du placement en rétention des mineurs non accompagnés

L'article 28 de la loi insère un III *bis* à l'article L. 551-1 du CESEDA pour y prévoir que l'étranger mineur ne peut faire l'objet d'une décision de placement en rétention et qu'il ne peut être retenu que s'il accompagne un étranger placé en rétention dans les conditions prévues par ce III *bis*.

Ces dispositions de simple clarification, qui ne modifient pas les règles en vigueur, entrent en vigueur immédiatement.

3.2.2. Condition d'exercice du droit de communication des personnes retenues dans un lieu de rétention

La loi précise l'article L. 551-2 du CESEDA afin de clarifier les modalités d'exercice du droit de communication des personnes retenues pendant les transferts. Elle prévoit que l'étranger ne doit pouvoir exercer son droit de communiquer que lorsqu'il se trouve au lieu de rétention.

Cette précision était indispensable pour tenir compte des conditions matérielles difficiles et inégales d'exercice de ce droit de communication pendant les transferts d'un lieu de rétention vers un autre ou à l'occasion de déplacements de l'étranger pour se rendre, par exemple, dans une juridiction ou devant les autorités consulaires. L'étranger pourra donc désormais exercer librement ce droit avant ou après les transferts.

La suspension temporaire du droit de communication pendant les transferts ne doit cependant pas priver l'étranger de la possibilité d'exercer ce droit. Cette suspension doit donc être limitée dans le temps, et le juge des libertés et de la détention pourra s'assurer de son caractère proportionné. Ces dispositions s'appliquent sans préjudice du droit du contrôleur général des lieux de privation de liberté de contrôler les conditions de transfèrement des personnes privées de liberté afin de s'assurer du respect de leurs droits fondamentaux, en application de l'article 1^{er} de la loi n° 2007-1545 du 30 octobre 2007.

3.3. Conditions d'entrée en vigueur immédiate des dispositions à caractère pénal

Conformément à l'article 71 de la loi, les dispositions du 2^o du I et du II de l'article 35, ainsi que des articles 36, 37 et 39 s'appliquent aux manquements commis postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi. Les dispositions du 3^o du I de l'article 35 et de l'article 38, qui assouplissent la loi pénale, sont en revanche applicables immédiatement, y compris aux infractions déjà commises.

3.3.1. Sanction du refus de relevé d'empreintes et de photographie

Les forces de l'ordre sont confrontées à un nombre très important de refus de prise d'empreintes, de la part d'étrangers cherchant à dissimuler leur identité et leur situation au regard de la demande d'asile ou de séjour. Afin de lutter contre ce phénomène, la loi du 7 mars 2016 relative au droit des étrangers en France a créé une sanction pénale du refus de se soumettre à la prise d'empreintes (un an d'emprisonnement et 3 750 € d'amende)¹.

L'article 35 renforce le caractère dissuasif de l'article L. 611-3 du CESEDA en permettant au juge pénal d'appliquer en pareil cas une peine d'interdiction du territoire d'une durée n'excédant pas trois ans.

3.3.2. Abrogation du délit d'entrée irrégulière à une frontière intérieure

L'article 35 de la loi abroge le 2^o de l'article L. 621-2 du CESEDA, qui érigeait en infraction passible d'une peine d'emprisonnement l'entrée irrégulière d'un ressortissant de pays tiers en provenance directe du territoire d'un État partie à la Convention de Schengen.

Cette abrogation tire les conséquences de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne qui, dans un arrêt du 7 juin 2016, Mme Affum, a jugé non conformes à la directive retour les dispositions du 2^o de l'article L. 621-2 du CESEDA, en tant qu'elles permettent d'appliquer une peine d'emprisonnement à un ressortissant de pays tiers au motif de l'irrégularité de ses conditions d'entrée constatée à une frontière intérieure².

3.3.3. Sanction de la fraude mimétique

La loi du 7 mars 2016 précitée a créé à l'article 441-8 du code pénal une sanction d'utilisation d'un document d'identité et de voyage appartenant à un tiers pour entrer ou se maintenir sur le territoire de l'espace Schengen (infraction de fraude mimétique).

Ces dispositions ne couvrant pas l'ensemble des situations dans lesquelles peuvent être constatées de telles fraudes, l'article 35 de la loi étend cette incrimination à l'utilisation d'un titre de séjour ou d'un document provisoire mentionné à l'article L. 311-14 du CESEDA (autorisation provisoire de séjour ou récépissé de demande de titre). Dans sa nouvelle rédaction, l'article 441-8 permet également de sanctionner de tels faits quand ils sont commis dans l'intention de circuler sur le territoire. Enfin, cette sanction est désormais applicable à l'ensemble du territoire national, ce qui permet de couvrir les déplacements d'outre-mer, particulièrement confrontés à ces situations délictueuses.

¹ Je vous renvoie sur ce point à la circulaire n° INTK16045565 du 8 mars 2016 (point 5^o, 1).

² Je vous renvoie également, sur ce point, à l'information aux préfets et aux forces de l'ordre diffusée par les services de la direction générale des étrangers en France le 17 octobre 2016.

Les forces de l'ordre pourront donc faire pleinement application de ces nouvelles dispositions aux faits commis à compter du jour suivant la publication de la loi au *Journal officiel*.

3.3.4. Sanction des cas d'obstruction à l'exécution d'office d'une procédure d'éloignement

Antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi, les articles L. 624-1-1 et L. 624-2 du CESEDA permettaient déjà d'incriminer de tels comportements. L'article L. 624-1-1 prévoyait une peine de trois ans d'emprisonnement tandis que l'article L. 624-2 prévoyait la possibilité pour le tribunal de prononcer une peine de dix ans d'interdiction du territoire français.

Toutefois, ces dispositions, telles qu'interprétées par les juges du fond, qui tirent les conséquences d'une jurisprudence de la Cour de cassation³, ne permettaient pas de pénaliser efficacement les comportements d'obstruction, notamment les refus d'embarquer. Le caractère dissuasif du dispositif pénal n'était donc pas pleinement assuré.

C'est la raison pour laquelle l'article 36 de la loi réécrit l'article L. 624-1-1 pour expliciter la possibilité de sanctionner pénalement les comportements d'obstruction à l'exécution d'office des mesures d'éloignement, notamment des refus d'embarquer.

Enfin, l'article L. 624-3 est modifié pour inclure dans le champ de l'incrimination pénale, prévue en cas de soustraction à une mesure d'éloignement ou de retour sans autorisation sur le territoire français, les personnes faisant l'objet d'un arrêté de transfert pris en application du Règlement dit « Dublin III ». Le fait de revenir sur le territoire national sans autorisation après avoir fait l'objet d'un arrêté de transfert ou de tenter de se soustraire à l'exécution d'un arrêté de transfert constitue un délit puni de trois ans d'emprisonnement.

3.3.5. Extension du champ d'application de l'interdiction judiciaire du territoire français et modifications de son quantum

L'article 37 de la loi modifie le code pénal pour permettre aux juridictions répressives de prononcer, à titre principal ou complémentaire, la peine d'interdiction du territoire français en répression de certaines infractions délictuelles graves pour lesquelles elle était jusqu'à présent exclue et qui sont en lien avec des violations graves des valeurs de la République.

Cette peine pourra ainsi être notamment prononcée à l'encontre des auteurs des infractions suivantes (les infractions en italique sont celles pour lesquelles l'interdiction du territoire français a été ajoutée par le législateur) :

- d'un homicide volontaire, d'empoisonnement, de disparition forcée, d'actes de torture et de barbarie ;
- de certaines violences volontaires aggravées, y compris délictuelles de toutes les violences habituelles sur mineur de quinze ans ou sur personne vulnérable, y compris délictuelles, d'un mariage forcé, de l'administration de substances nuisibles, d'une embuscade, d'un viol ou d'agressions sexuelles ;
- de trafic de stupéfiants ;
- d'un avortement sans le consentement de la femme concernée ;
- d'enlèvement et de séquestration, de détournement d'aéronefs ou de navire, et de réduction d'êtres humains en esclavage ;
- de certains vols aggravés, notamment ceux accompagnés de violences ayant entraîné une incapacité ou visant un objet classé ;
- de l'ensemble des infractions d'extorsion ;
- de destruction, dégradation ou détérioration du bien d'autrui par l'effet d'une substance explosive ou incendiaire mettant en danger les personnes, y compris délictuelles.

Je vous rappelle que, lorsqu'elle est prononcée à titre principal, l'ITF assortie par le juge de l'exécution provisoire, qui retire à l'appel éventuel son effet suspensif, entraîne de plein droit le placement en rétention du condamné. Si elle est prononcée à titre complémentaire, le placement en rétention a lieu, le cas échéant, une fois que la peine principale a été exécutée (soit à la libération de l'étranger condamné).

L'éloignement d'un étranger condamné à une interdiction du territoire français en première instance peut valablement avoir lieu avant la date de l'audience d'appel, à tout le moins lorsque l'ITF est prononcée à titre de peine principale assortie de l'exécution provisoire.

La procédure contentieuse applicable à un étranger placé en rétention à la suite d'une ITF est sensiblement plus simple que celle qui prévaut à la suite d'une OQTF ou d'un arrêté d'expulsion. En effet, dès lors que la décision émane d'une juridiction pénale, elle ne peut être contestée devant le tribunal administratif, sans préjudice toutefois du recours formé contre la décision fixant le pays de renvoi. La prolongation de la rétention est, en revanche, soumise à l'appréciation du juge des libertés et de la détention suivant la procédure classique prévue aux articles L. 552-7 et suivants du CESEDA.

³ Illustrée notamment par un arrêt du 1^{er} avril 2015, n° 13-864.18, publié au Bulletin.

3.3.6. Sanction de l'aide à l'entrée et au séjour irréguliers et extension de l'exemption pénale

L'article 38 de la loi modifie les dispositions de l'article L. 622-4 du CESEDA qui délimitent le champ de l'exemption pénale applicable aux personnes ayant apporté une aide désintéressée au séjour et, désormais, à la circulation irréguliers. L'intervention du législateur s'est imposée du fait de la décision n° 2018-717/718 QPC rendue par le Conseil constitutionnel le 6 juillet 2018, M. Cédric H et autres.

Cette décision a censuré les dispositions de l'article L. 622-4 du CESEDA en tant qu'elles excluaient du champ de l'exemption pénale l'aide à la circulation sur le territoire français lorsqu'elle constitue l'accessoire de l'aide au séjour irrégulier et qu'elle est fournie dans un but humanitaire et sans contrepartie. Il appartenait en conséquence au législateur de compléter le premier alinéa de l'article L. 622-4 pour inclure l'aide à la circulation dans le champ de l'exemption pénale. En vertu de ces nouvelles dispositions, l'aide à la circulation d'un étranger en situation irrégulière ne pourra plus, dès lors qu'elle aura été fournie dans un but exclusivement humanitaire, faire l'objet de sanctions pénales.

L'aide à l'entrée irrégulière reste clairement exclue du champ de l'exemption, ainsi que l'a rappelé le Conseil constitutionnel.

Enfin, le nouvel article L. 622-4 tire les conséquences de la réserve d'interprétation formulée par le Conseil constitutionnel en incluant, au 3° de l'article L. 622-4, tout acte n'ayant donné lieu à aucune contrepartie directe ou indirecte et ayant consisté en conseils juridiques, linguistiques ou sociaux ainsi que « toute autre aide apportée dans un but exclusivement humanitaire ».

3.3.7. Sanction de l'utilisation ou de la fourniture d'une fausse attestation

L'article 39 de la loi a complété l'article 441-7 du code pénal.

Il s'agit de prévenir et de réprimer d'une sanction dissuasive le développement d'une pratique dûment identifiée, en outre-mer comme en métropole, de fourniture de fausses attestations de domiciliation à l'effet de faciliter l'obtention d'un titre de séjour ou un comportement dilatoire dans le cadre d'une procédure d'éloignement.

Si le droit pénal général comme le CESEDA incriminent chacun dans leurs champs la fourniture et l'utilisation de fausses attestations ou de faux renseignements, la fourniture ou l'utilisation de fausses attestations dans le cadre de procédures propres au droit des étrangers ne faisaient l'objet d'aucune sanction pénale spécifique. Le nouvel article 441-7 remédie à cette situation en sanctionnant explicitement l'établissement d'une fausse attestation ou la falsification d'une attestation et son usage en vue d'obtenir un titre de séjour ou le bénéfice d'une protection contre l'éloignement.

Par ailleurs, les personnes, y compris les nationaux, ayant établi une fausse attestation en vue d'aider un étranger à séjourner irrégulièrement en France demeurent dans le champ des poursuites pénales prévues au chapitre II du titre II du livre VI du CESEDA (articles L. 622-1 et suivants).

3.4. Dispositions d'adaptation spécifiques à Mayotte

L'article 68 de la loi prolonge pour une durée de cinq ans, à compter de la promulgation de la loi du 11 septembre 2018, la disposition introduite par l'ordonnance n° 2014-464 du 7 mai 2014 portant extension et adaptation à Mayotte du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (partie législative) en vertu de laquelle n'est pas applicable à Mayotte le dernier alinéa de l'article L. 221-2 du CESEDA. Cet alinéa dispose que : « Sont matériellement distincts et séparés les locaux qui ne relèvent pas de l'administration pénitentiaire et qui sont soit des zones d'attente, soit des zones de rétention mentionnées à l'article L. 551-1. »

Ces dispositions sont d'application immédiate.

4. Dispositions relatives au séjour entrant en vigueur immédiatement

4.1. Autorisation de travail délivrée de droit aux mineurs non accompagnés confiés à l'aide sociale à l'enfance entre l'âge de 16 et 18 ans présentant un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation

L'article 50 de la loi a pour objet de clarifier les modalités d'accès au travail pour les mineurs non accompagnés qui souhaitent conclure un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation.

Ainsi, un mineur non accompagné placé dans un service de l'aide sociale à l'enfance (ASE) d'un département, qu'il y soit placé avant 16 ans ou entre 16 et 18 ans, obtient de plein droit une autorisation de travail dès lors qu'il présente un contrat en alternance (apprentissage ou professionnalisation).

Cette modification de l'article L. 5221-5 du code du travail tire les conséquences d'une ordonnance de référé du Conseil d'État du 15 février 2017 qui a consacré le principe de la délivrance de plein droit d'une autorisation de travail pour ce public.

4.2. *Conditions d'exercice des missions de l'OFII*

Les dispositions du 1° du I et du II de l'article 47 de la loi, relatives à l'exercice des missions de l'office, sont d'application immédiate.

Ainsi, au 4° de l'article L. 5223-1 du code du travail, les mots « au contrôle médical » sont remplacés par les mots « à la visite médicale ».

Au-delà d'une simple mission de contrôle, le terme « visite médicale » correspond davantage aux missions actuelles de l'office. Il met l'accent sur l'accompagnement de l'étranger lors de son entrée ou de son séjour en France. Cette modification, lexicale, n'appelle pas de mesures d'application ou de modifications organisationnelles particulières.

Par ailleurs, la limite d'âge mentionnée à l'article 6-1 de la loi n° 84-834 du 13 septembre 1984 relative à la limite d'âge dans la fonction publique et le secteur public est portée, à titre transitoire et jusqu'au 31 décembre 2022, à soixante-treize ans pour les médecins engagés par l'OFII en qualité de contractuels et exerçant les missions définies aux 4° et 7° de l'article L. 5223-1 du code du travail (à savoir l'émission des avis au bénéfice du préfet dans le cadre de la délivrance des titres de séjour pour raison de santé).

Ainsi, les médecins contractuels en fonction au 31 décembre 2022 et âgés de plus de soixante-sept ans à cette date peuvent poursuivre ou renouveler l'exécution de leur contrat jusqu'à l'âge de soixante-treize ans. Cette disposition vise à garantir la capacité de l'OFII à mener à bien l'ensemble des missions qui sont les siennes, malgré les difficultés pour recruter des médecins en raison de la démographie médicale en France.

Enfin, en vertu du 3° de l'article 47 de la loi, qui entre également en vigueur immédiatement, l'OFII pourra développer une expertise et conduire des actions de retour volontaire, outre depuis la France, depuis les pays de transit des migrants. Cette nouvelle compétence lui permettra notamment de candidater à des financements européens ouverts dans les pays de transit.

Fait le 11 septembre 2018.

GÉRARD COLLOMB