

N° 464655

Mme Nadège N T... (demande d'avis art. L. 113-1 CJA)

N° 464832

Mme Sandra O... (PAPC avec contestation de refus de transmission d'une QPC)

2^{ème} et 7^{ème} chambres réunies

Séance du 12 octobre 2022

Décision du 27 octobre 2022

CONCLUSIONS

M. Philippe RANQUET, Rapporteur public

Les deux dossiers qui viennent d'être appelés, l'un une demande d'avis formulée par le TA de Bordeaux (n° 464655), l'autre un pourvoi assorti de la contestation d'un refus de transmission d'une QPC (n° 464832), ne peuvent évidemment pas être joints. Si nous vous les présentons ensemble, c'est qu'ils ont en commun de vous saisir pour la première fois de questions de principe sur la condition de « double contribution » instituée par la loi du 10 septembre 2018¹ pour la délivrance de plein droit d'un titre de séjour au parent d'un enfant français mineur. La demande d'avis vous permettra d'en préciser la portée avant de vous interroger sur sa constitutionnalité.

1.1. « Double » contribution, car la loi de 2018 a ajouté une exigence à celle qui existait dès la création de ce cas de délivrance de plein droit par la loi du 24 avril 1997² : dans la rédaction alors retenue, le parent étranger qui sollicite le titre devait « *subvenir effectivement aux besoins de l'enfant* ». La loi du 26 novembre 2003³ a conservé la règle mais lui a donné une formulation mieux articulée avec le droit de la famille : il est exigé de ce parent la contribution effective à l'entretien et à l'éducation de l'enfant (CEEE), telle que définie à l'article 371-2 du code civil, depuis la naissance de celui-ci ou depuis au moins un an en 2003, deux ans aujourd'hui. La règle a été codifiée au 6° de l'article L. 313-11 du CESEDA et figure actuellement à son article L. 423-7.

Indiquons d'emblée que la loi du 24 avril 1997 a été, sur ce point, déferée au Conseil constitutionnel et déclarée conforme à la Constitution. Vous avez plus récemment, dans cette formation de jugement, refusé de renvoyer deux QPC dirigées contre le 6° de l'article L. 313-11 ancien, en estimant qu'un changement de circonstances de droit vous permettait de les examiner mais que les questions n'étaient ni nouvelles ni sérieuses. Ces questions ne

¹ Loi n° 2018-778 du 10 septembre 2018 pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie

² Loi n° 97-396 du 24 avril 1997 portant diverses dispositions relatives à l'immigration, dite « loi Debré »

³ 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

portaient toutefois pas sur l'exigence de contribution effective mais sur un autre motif permettant de refuser la délivrance du titre, nous y reviendrons.

1.2. Tel est le dispositif qu'est venu compléter l'article 55 de la loi du 10 septembre 2018 – lequel n'a pas été déféré au Conseil constitutionnel. La modification a été introduite dans l'objectif de « *prévenir de trop nombreuses fraudes fondées sur des reconnaissances fictives* » et fait pour cela peser une exigence de CEEE sur *l'autre* parent, français, quand la filiation avec lui a été établie par reconnaissance et que c'est cette filiation qui rend l'enfant français. Plus précisément, le parent demandeur du titre de séjour doit alors justifier que l'autre parent, auteur de la reconnaissance, assure cette contribution – sans que soit posée une condition de durée – « *ou, poursuit la loi, produire une décision de justice relative à la contribution* ». Elle ajoute encore : « *lorsque le lien de filiation est établi mais que la preuve de la contribution n'est pas rapportée ou qu'aucune décision de justice n'est intervenue, le droit au séjour du demandeur s'apprécie au regard du respect de sa vie privée et familiale et au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant* ». Ces dispositions ont d'abord pris la forme d'un second alinéa ajouté au 6° de l'article L. 313-11, avant d'être reprises à l'article L. 423-8 actuel.

2.1. Comment faut-il interpréter cette possibilité de « *produire une décision de justice relative à la contribution* » ? C'est le sens de la demande d'avis dont le TA de Bordeaux vous saisit, à l'occasion de l'affaire portée devant lui par Mme Nadège N T....

Cette dernière est de nationalité camerounaise et mère d'un enfant né en 2015, reconnu par M. Samuel B..., de nationalité française. A l'appui de sa dernière demande en date de titre de séjour, en qualité de mère d'un enfant français, elle a produit un jugement du JAF au tribunal judiciaire de Bordeaux, qui lui attribue l'exercice exclusif de l'autorité parente, fixe la résidence de l'enfant chez elle et met une CEEE à la charge de M. B.... Le même jugement relève toutefois aussi que M. B... « *ne se manifeste nullement auprès de la mère et se désintéresse de l'enfant* », la décision est d'ailleurs rendue en l'absence du père qui est resté « *introuvable* ». Aussi Mme N T... n'a-t-elle produit que cette décision fixant une CEEE mais aucune preuve de ce qu'elle est exécutée – ce qu'elle n'est très certainement pas.

Dans de telles conditions, l'administration a estimé qu'il n'y avait pas de justification de la participation du père à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, et a refusé la délivrance du titre. A l'appui de sa requête contre ce refus, Mme N T... soutient au contraire que pour satisfaire aux exigences de l'article L. 423-8 du CESEDA, il suffit de la production d'une décision de justice « *relative à la contribution* », ce qu'est sans nul doute le jugement du JAF ; peu importe ce qu'il advient ensuite effectivement de la contribution.

2.2. Ce sont ainsi deux lectures possibles des dispositions qui s'opposent et que les questions du TA vous demandent de départager. Soit il faut les appliquer littéralement : *ou bien* le demandeur justifie que l'autre parent contribue effectivement, *ou bien* il produit une décision de justice qui n'a besoin que d'être « *relative à la contribution* », ce qui peut alors inclure le cas d'une décision ne fixant *pas* de contribution parce que l'autre parent est impécunieux, ou lui imposant une contribution mais après avoir constaté sa défaillance éducative (c'est la première question du TA), ou encore celui où la décision fixe une contribution mais n'est pas

exécutée (c'est la seconde question). Soit il faut comprendre la production de la décision de justice non comme une condition de fond autonome, mais comme un simple mode de preuve de la contribution effective, parmi d'autres, auquel cas toutes les distinctions qui viennent d'être énoncées ne sont assurément pas neutres.

Confirmation, s'il en était besoin, de la pertinence de cette demande d'avis : entre ces deux lectures, plusieurs CAA ont déjà dû choisir et leurs positions ne concordent pas⁴.

3.1. Et l'hésitation est effectivement permise. La première lecture, nous l'avons dit, peut se réclamer de la rédaction même des dispositions en cause : il y a bien écrit « *justifier que l'autre parent contribue effectivement ou produire une décision* », pas « *en justifier* notamment par *la production d'une décision* ». Elle aboutit cependant à un résultat qui, au moins en première analyse, surprend : l'exigence de contribution effective serait certes double, mais asymétrique.

Quand il s'agit d'appliquer la condition de contribution effective au parent *étranger* qui demande un titre de séjour, donc la condition première de l'article L. 423-7, il va de soi qu'il ne peut pas se contenter de produire une décision de justice mettant une telle contribution à sa charge s'il ne justifie pas l'exécuter. Vous jugez qu'on ne peut pas exiger de ce parent qu'il fasse *plus* que ce que lui prescrit une décision du JAF, mais en présence d'une telle décision il ne peut pas non plus faire *moins*, il doit contribuer « *conformément* » à cette décision (voir 29 juin 2018, *M. L...*, n° 408778, B et 20 décembre 2019, *M. S...*, n° 420321, B). Il n'y a que le cas d'impécuniosité qui, déjà dans ce cadre, est à part, puisqu'il peut conduire le juge à dispenser le parent de contribution et qu'alors on ne saurait lui reprocher de ne pas en verser (voir 16 juillet 2012, *M. D...*, n° 352858, C). Défaillance ou inexécution font en revanche clairement obstacle à ce que le parent étranger obtienne le titre de séjour – pourquoi en irait-il différemment si cette défaillance ou cette inexécution sont le fait de l'autre parent ?

3.2. Toutefois, si l'on examine en détail les travaux préparatoires, on arrive au constat que cette asymétrie est en réalité dans l'intention même du législateur.

Le projet de loi se bornait à exiger du parent étranger demandeur du titre de séjour qu'il justifie de la contribution effective de la part de l'autre parent, français, auteur de la reconnaissance – le dispositif était alors, assurément, symétrique. La possibilité de produire une décision de justice a alors été ajoutée par amendement, pour répondre à une préoccupation exprimée par plusieurs parlementaires. En très grande majorité, la nouvelle règle concerne des cas de mères étrangères d'enfants reconnus par des pères français, or ces mères peuvent se retrouver isolées avec leurs enfants et sans soutien du père alors même que la reconnaissance n'avait rien de frauduleux : dans cette situation où elles sont déjà vulnérables, le comportement d'un tiers sur lequel elles n'ont pas de prise les pénaliserait doublement en leur barrant l'accès au titre de séjour. C'est pour éviter de faire peser sur elles

⁴ La CAA de Nantes s'est arrêtée à la production de la décision de justice, sans égard à ses mentions ni à son exécution (voir 19 février 2021, n° 20NT01884). Celles de Lyon et Marseille ont adopté la position contraire (voir 14 janvier 2021, n° 20LY00679 et 9 mars 2021, n° 20MA02114).

cette « charge déraisonnable » que la possibilité leur a été ouverte de se prévaloir d'une décision de justice⁵ : il est alors seulement exigé d'elles qu'elles agissent auprès du JAF pour qu'il statue sur la CEEE ; en revanche, dans la logique même de ce rééquilibrage, peu importe quelle est ensuite l'issue de la procédure, y compris si elle constate la défaillance du père, son impécuniosité, ou si la décision reste inexécutée.

Ce qui apparaît ainsi, c'est que le régime des deux contributions est différent parce que la finalité poursuivie n'est pas non plus la même. L'exigence de contribution du parent étranger qui réclame le droit au séjour a été instaurée pour que ce droit ne soit accordé qu'en présence d'un lien réel avec l'enfant français. L'exigence de contribution du parent français a pour finalité, nous l'avons dit, de prévenir les reconnaissances frauduleuses. Le Français qui se livre à une telle manœuvre saura dorénavant qu'elle ne peut aboutir au but recherché, la délivrance du titre de séjour au parent étranger, que s'il accepte lui-même de supporter sa part de l'entretien de l'enfant ou, sinon, s'il prend le risque de faire l'objet d'une action en justice. C'est une configuration assez dissuasive, sans qu'il soit besoin d'aller jusqu'à rendre l'obtention du titre de séjour par le parent étranger entièrement dépendante du comportement du parent français.

3.3. Nous vous proposons donc de répondre aux deux questions posées le TA de Bordeaux, qu'il appartient seulement au demandeur de produire une décision de justice relative à la CEEE, quelles qu'en soient les mentions, et que la circonstance que cette décision de justice ne serait pas exécutée est également sans incidence. Il faut noter que c'est aussi l'interprétation que le ministre de l'intérieur vous invite à adopter dans ses observations, en se fondant de même sur l'intention ressortant des débats parlementaires – nous laissons de côté, puisque ce n'est pas de votre office aujourd'hui, la question de l'articulation entre cette prise de position de principe et la pratique des préfetures dans des cas comme celui à l'origine de la demande d'avis.

4.1. Un dernier argument milite selon nous pour cette interprétation. L'équilibre qu'elle ménage, entre l'effet dissuasif à l'égard des reconnaissances frauduleuses et le souci de ne pas faire peser une charge excessive sur le parent étranger, n'est pas une considération indifférente quand on en vient à la question de la conformité du dispositif à la Constitution. C'est-à-dire la question posée par le pourvoi de Mme Sandra O....

Cette dernière est de nationalité nigériane et a obtenu en 2017 une carte de séjour avec la mention « vie privée et familiale » en sa qualité de mère d'un enfant, Z..., né français car reconnu par un ressortissant français, M. Isaac W.... En 2021, toutefois, la préfète de l'Ariège lui a refusé le renouvellement de ce titre au motif qu'elle n'établissait pas la contribution effective de M. W... à l'entretien et à l'éducation de l'enfant : elle a seulement produit une attestation manuscrite, et ne se prévaut d'aucune décision de justice. Mme O... a contesté en vain cette décision devant le TA de Toulouse puis la CAA de Bordeaux, et se pourvoit en cassation.

⁵ Voir l'amendement n° 789 en séance publique, au stade de la première lecture à l'Assemblée nationale, avec son exposé des motifs.

Dès la première instance, elle a en outre formé une QPC contre ce qui était alors encore le second alinéa du 6° de l'article L. 313-11 du CESEDA, question que le TA a refusé de vous transmettre. La cour a confirmé ce refus de transmission, qui est à nouveau contesté à l'appui du pourvoi.

4.2. Ce pourvoi parvient devant votre formation de jugement au stade de la PAPC, configuration dont l'articulation avec l'examen d'une contestation de refus de transmission est réglée depuis une décision du 30 décembre 2011, *Mme C...*, n° 350412, B. Votre office dans l'examen de cette contestation a également été clarifié par la décision du 31 janvier 2022, *Assoc. La Sphinx*, n° 455122, B : même si les juges du fond ont refusé la transmission au motif que la question était « *dépourvue de caractère sérieux* », il s'agit maintenant d'en apprécier le caractère nouveau ou sérieux exactement comme si elle était soulevée pour la première fois en cassation.

En revanche, nous ne trouvons dans aucun précédent la réponse à une question de procédure que pose le présent pourvoi : quel sort réserver dans cette configuration à une intervention au soutien de la QPC – en l'espèce, une intervention de l'Association des avocats pour la défense des droits des étrangers ? En principe, tant qu'un pourvoi n'est pas admis, il n'y a pas lieu de tenir compte d'une intervention, seulement de la viser dans la décision de non admission (15 février 2007, *Caisse régionale de crédit agricole mutuel de la Touraine et du Poitou*, n° 290973, B). Mais cette logique ne nous paraît pas transposable au cas particulier de l'intervention au soutien de la contestation d'un refus de transmission, puisque cette dernière a donné lieu à production d'observations et qu'au final vous serez conduits à vous prononcer sur elle comme sur une QPC proprement dite. Nous vous proposons donc d'admettre expressément l'intervention de l'association – l'intérêt dont celle-ci justifie ne faisant aucun doute.

5. Nous en venons à la QPC elle-même. L'applicabilité au litige de la disposition contestée ne fait pas de doute et, nous l'avons dit, elle n'a pas été déclarée conforme à la Constitution dans une décision du Conseil constitutionnel. Les griefs articulés contre elle n'ont rien de nouveau, tout dépend donc s'ils sont ou non sérieux.

5.1. Le premier est tiré d'une méconnaissance du principe d'égalité. Comme nous l'avons exposé et comme les travaux préparatoires n'en font pas mystère, compte tenu de ce qu'est une reconnaissance, la règle en cause s'appliquera dans les faits beaucoup plus souvent à des reconnaissances de paternité qu'à des reconnaissances de maternité, même si de telles reconnaissances existent. Il en résulterait une différence de traitement selon le sexe du parent étranger demandant le titre de séjour. Mais les dispositions litigieuses n'opèrent par elles-mêmes aucune distinction entre la situation des pères ou mères d'enfants français : ce n'est pas de la loi que résulte la situation de fait que nous venons de décrire. Ce grief doit donc être écarté.

5.2. Est ensuite invoquée une atteinte excessive au droit de mener une vie familiale normale et à l'exigence de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant, tous deux consacrés comme des

droits découlant des dixième et onzième alinéas du Préambule de la Constitution de 1946 (voir les décisions n° 93-325 DC du 13 août 1993 et n° 2018-768 QPC du 21 mars 2019). Une condition supplémentaire est en effet ajoutée pour que la cellule familiale formée d'un enfant français et de son parent étranger puisse vivre ensemble en France dans des conditions régulières pour le parent.

En réponse à cette critique, les observations du ministre de l'intérieur rappellent l'objectif poursuivi, de prévention des reconnaissances frauduleuses, qu'il rapproche de l'objectif plus général de lutte contre la fraude, rattaché dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel à l'OVC de sauvegarde de l'ordre public (décision n° 2007-557 DC du 15 novembre 2007, cons. 11) ou même érigé par des décisions plus récentes en OVC autonome (mais, il est vrai, spécifiquement en matière fiscale ou de prestations sociales, voir la décision n° 2019-779/780 QPC du 10 mai 2019, paragr. 8).

Sont également rappelées vos deux décisions refusant de transmettre des QPC dirigées contre le 6° de l'article L. 313-11 ancien (31 juillet 2019, *Mme T N...*, n° 429095, C ; 15 octobre 2021, *Mme N...*, n° 454706, C). Aucune, nous l'avons dit, ne porte sur la condition de contribution. Ce qui était en cause, c'était l'interprétation de ces dispositions par votre jurisprudence issue de la décision du 10 juin 2013, *Mme X...*, n° 358835, A, qui permet de refuser la délivrance de plein droit du titre quand le caractère frauduleux de la reconnaissance est établi. Or vous avez pour cela relevé qu'« *aucun des principes constitutionnels invoqués* » (dont ceux qui le sont à nouveau ici) « *ne fait obstacle, par principe, à ce que l'autorité administrative, même en l'absence de texte l'y autorisant expressément, puisse rejeter une demande entachée de fraude à la loi* ».

Nous ne pensons toutefois pas que la seule référence à ces précédents suffise à trancher la question qui vous est soumise aujourd'hui. Il y a une différence substantielle entre la jurisprudence *Mme X...* et la règle ici en cause. Dans le premier cas, il s'agit de tirer les conséquences d'une fraude avérée en refusant le bénéfice du droit. Dans le second cas, la loi a créé une nouvelle condition de fond pour en bénéficier, certes afin de dissuader les fraudes, mais qui produit des effets de manière autonome : une délivrance de plein droit n'est pas possible si cette condition n'est pas satisfaite, même si la reconnaissance n'est finalement pas frauduleuse. L'objectif de lutte contre la fraude justifie-t-il que pour tous, y compris les non fraudeurs, l'accès à un droit soit rendu plus exigeant ?

Vous pourriez éprouver une hésitation devant cette interrogation. Il nous semble toutefois qu'elle est surmontable. Une telle lecture préventive de l'objectif de lutte contre la fraude a déjà été acceptée par le Conseil constitutionnel en droit des étrangers, à propos de la condition de durée d'un an, ajoutée par la loi du 24 avril 1997, pour que le mariage avec un Français ouvre droit à la délivrance de plein droit d'un titre de séjour (décision n° 97-389 DC du 22 avril 1997). Il n'y a donc pas à cela d'obstacle de principe, tout devenant question d'espèce, de justification et de proportionnalité de l'atteinte.

A cet égard, on ne peut ignorer que le problème des reconnaissances frauduleuses, en pratique surtout de paternité, est une réalité, dès lors que le mécanisme de la reconnaissance est par

construction très vulnérable à ce type de fraude (l'étude d'impact de la loi de 2018 fait état de plus de 400 fraudes de ce genre détectées par an). Chercher à dissuader ces fraudes est donc bien justifié au regard de l'objectif constitutionnel.

Et quant à la proportionnalité, c'est là que les ajustements apportés à la disposition pour éviter qu'elle ne fasse peser une charge excessive sur le parent étranger sont déterminants. Nous avons mentionné, à propos de la demande d'avis, la portée à donner à la production d'une décision de justice. Il faut y ajouter un autre complément fait par amendement et que nous avons cité tout à l'heure : même si la contribution de l'autre parent n'est pas établie et si aucune décision de justice n'est produite, cela a seulement comme conséquence de faire obstacle à la délivrance du titre de plein droit, mais pas d'imposer le refus du titre. Lorsque le lien de filiation est établi, le droit au séjour du demandeur s'apprécie au regard du respect de sa vie privée et familiale et au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant, qui se trouvent ainsi préservés. Il en aurait sans doute été ainsi même si le législateur ne l'avait pas dit ; il a en tout cas, d'une certaine manière, anticipé une réserve que le Conseil constitutionnel aurait sinon sans doute dû formuler pour assurer la conformité du dispositif à la Constitution.

Nous estimons donc au final qu'aucune atteinte excessive n'est portée aux droits invoqués.

5.3. Et il en va de même de celui qui est invoqué par un dernier grief, la liberté d'aller et venir. La réponse est ici plus simple puisque la disposition contestée ne régit que le droit au séjour et pas l'éloignement – le parent d'un enfant français qui contribue à son entretien et son éducation reste protégé sur ce point, pour lequel la condition de « double contribution » ne s'applique pas. Certes, comme le fait valoir la requérante, cela revient à créer un nouveau cas d'étranger ni éloignable ni régularisable, mais le débat sur cette question renvoie à celui sur l'atteinte à la vie familiale et à l'intérêt de l'enfant, dont il a déjà été question.

Nous vous proposons donc de rejeter les conclusions dirigées contre le refus de transmission de la QPC.

6. Les autres moyens du pourvoi vous retiendront beaucoup moins. Ils ne nous paraissent pas justifier son admission.

Sur la durée depuis laquelle Mme O... est établie en France, qui a été prise en compte pour décider si elle pouvait bénéficier d'une admission exceptionnelle au séjour, la cour a porté une appréciation souveraine exempte de dénégation.

Mme O... soutenait ensuite que le refus de renouvellement du titre de séjour méconnaissait l'intérêt supérieur de ses enfants, celui du jeune Z... en ayant pour effet de le séparer de son père français, et celui de ses deux autres enfants en les séparant de leur père nigérian qui vit en France. La cour nous semble avoir raisonné sans erreur de droit, ni de qualification juridique, en retenant que l'existence et l'intensité du lien entre le jeune Z... et son père français n'est pas établi, que le père nigérian est en situation irrégulière en France où il n'a pas vocation à demeurer, de sorte que la cellule familiale pourrait se reconstituer au Nigéria, et que le risque d'excision auquel serait exposé la fille de la requérante au Nigéria n'est pas

démontré. Mme O... faisait également valoir que le refus de titre de séjour l'empêcherait de travailler en France et donc d'y subvenir aux besoins de son enfant français, alors même qu'elle ne pouvait être éloignée. Mais en matière de droit au séjour, vous n'avez jamais donné à l'intérêt supérieur de l'enfant une portée qui aille au-delà de la question de l'unité de la famille.

Enfin, le refus de séjour était critiqué sur le terrain de l'article 8 de la convention EDH. En se fondant sur les éléments qui viennent d'être mentionnés pour écarter ce moyen, la cour ne nous paraît pas davantage avoir commis d'EQJ.

PCMNC :

- Sous le n° 464655, à ce que vous répondiez à la demande d'avis dans le sens que nous avons exposé ;
- Sous le n° 464832, à l'admission de l'intervention de l'Association des avocats pour la défense des droits des étrangers ;
- Au rejet de la contestation du refus de transmission de la QPC ;
- Et à la non admission du surplus des conclusions du pourvoi.