

Les autorisations de travail des mineurs étrangers

[version juin 2019]

1

Les mineurs étrangers peuvent rencontrer de grandes difficultés à obtenir une autorisation de travail, notamment pour un contrat d'apprentissage, que ce soit pendant leur minorité ou pendant l'examen de leur demande de carte de séjour. Cette fiche a pour objet d'apporter des réponses aux difficultés rencontrées par les mineurs étrangers et en particulier les MIE pour obtenir une autorisation de travail.

Sigle utilisé AT/CA : Autorisation de Travail pour un Contrat d'Apprentissage

I.	LA DELIVRANCE D'UNE AUTORISATION DE TRAVAIL AUX MINEURS ETRANGERS DE 14 A 16 ANS.....	3
II.	DELIVRANCE DE L'AUTORISATION DE TRAVAIL POUR LA CONCLUSION D'UN CONTRAT D'APPRENTISSAGE.....	4
A.	LA DELIVRANCE DE PLEIN DROIT DE L'AT/CA A TOUT MINEUR ETRANGER	4
B.	QUE SIGNIFIENT LES TERMES « AUTORISE A SEJOURNER » ?.....	5
C.	UN MINEUR ETRANGER RESTE AUTORISE A SEJOURNER EN FRANCE APRES SES 18 ANS, DANS CERTAINS DELAIS.	5
1)	<i>Délais légaux de délivrance de la carte de séjour.....</i>	6
2)	<i>Délais réglementaires de dépôt d'une demande de carte de séjour.....</i>	7
a)	Délai de dépôt d'un an pour les mineurs pouvant obtenir de plein droit un titre de séjour :	8
b)	Délai de 2 mois pour les mineurs ne pouvant bénéficier de plein droit d'un titre de séjour	8
c)	Pour les mineurs confiés à l'ASE entre 16 et 18 ans, les enfants d'apatrides ou de bénéficiaires de la protection subsidiaire même délai jusqu'à 19 ans, même si c'est plus compliqué :	9
i.	Un délai réglementaire de deux mois contra legem	9
ii.	Un délai de deux mois contraire à l'esprit du législateur :	10
iii.	Un délai de deux mois déjà jugé contraire à la loi par la jurisprudence.....	11
iv.	Un délai de deux mois contraire aux instructions données aux agents préfectoraux.....	11
3)	<i>Consécration par le Conseil d'Etat du principe qu'un MIE reste en séjour régulier jusqu'au jour où il dépose sa demande de carte de séjour, soit jusqu'à 19 ans.....</i>	12
D.	QUI DOIT PRESENTER LA DEMANDE D'AUTORISATION DE TRAVAIL A LA DIRECCTE ?.....	13
E.	DUREE DE L'AUTORISATION DE TRAVAIL DELIVREE POUR LA CONCLUSION D'UN CONTRAT D'APPRENTISSAGE ?.....	14
1)	<i>Mineur.e.s étranger.ère.s non demandeur.se.s d'asile.....</i>	14
2)	<i>Mineur .e.s demandeur.se.s d'asile</i>	15
F.	PIECES A FOURNIR POUR UNE DEMANDE D'AT/CA	15
G.	L'EMPLOYEUR PEUT-IL ETRE -ASSUJETTI A LA TAXE PREVUE A L'ARTICLE L311-15 DU CESEDA POUR L'EMPLOI D'UN MIE EN CONTRAT D'APPRENTISSAGE ?	16
H.	QUEL RECOURS EXERCER CONTRE UN REFUS DE DELIVRER UNE AUTORISATION DE TRAVAIL POUR LA CONCLUSION D'UN CONTRAT D'APPRENTISSAGE.....	17

III. DELIVRANCE D'UN RECEPISSE DE PREMIERE DEMANDE DE CARTE DE SEJOUR AUTORISANT OU PAS A TRAVAILLER.....	18
A. L'OBLIGATION DE DELIVRER UN RECEPISSE	18
B. LES RECEPISSES QUI AUTORISENT A TRAVAILLER.....	18
C. AUTORISATION DE TRAVAIL SUR LE RECEPISSE DES MINEURS CONFIES A L'ASE ENTRE 16 ET 18 ANS.....	19
IV. DELIVRANCE ANTICIPEE DE LA CARTE DE SEJOUR DES 16 ANS POUR TRAVAILLER	20
A. LES CONDITIONS A REMPLIR.....	20
B. PAS D'OBLIGATION DE PRESENTER UN CONTRAT DE TRAVAIL OU UNE PROMESSE D'EMBAUCHE.....	21
C. LES INSTRUCTIONS NATIONALES	22
V. CARTE DE SEJOUR ETUDIANT ET CONTRAT D'APPRENTISSAGE	23

I. La délivrance d'une autorisation de travail aux mineurs étrangers de 14 à 16 ans

Le mineur étranger de 14 à 16 ans scolarisé en France peut solliciter, pour la moitié des vacances scolaires, une APT à la DIRECCTE de son lieu de résidence sur présentation d'un contrat de travail ou d'une promesse d'embauche. Cette possibilité découle de l'application de l'article L. 4153-3 du code du travail et du principe de non-discrimination à l'embauche édicté à l'article L. 1132-1 du même code.

Code du travail :

Article L4153-3 :

« Les dispositions de l'article L. 4153-1 ne font pas obstacle à ce que les mineurs de plus de quatorze ans soient autorisés pendant leurs vacances scolaires à exercer des travaux adaptés à leur âge, à condition de leur assurer un repos effectif d'une durée au moins égale à la moitié de chaque période de congés.

Les modalités d'application de ces dispositions sont déterminées par décret. » (Décret n°73-533 du 18 juin 1973 fixant les modalités d'application de la loi n. 72-1168 du 23 décembre 1972 autorisant les adolescents âgés de quatorze et quinze ans à exercer de manière exceptionnelle une activité salariée.)

Article L1132-1

« Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat en raison de son origine, de son sexe, de ses mœurs, de son orientation sexuelle, de son identité de genre, de son âge, de sa situation de famille ou de sa grossesse, de ses caractéristiques génétiques, de la particulière vulnérabilité résultant de sa situation économique, apparente ou connue de son auteur, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une prétendue race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son nom de famille, de son lieu de résidence ou de sa domiciliation bancaire, ou en raison de son état de santé, de sa perte d'autonomie ou de son handicap, de sa capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français. »

Article 3 de l'arrêté du 14 décembre 1984 fixant les catégories d'étrangers visés à l'article R341-4 du Code du travail auxquels la situation de l'emploi n'est pas opposable lors d'une demande d'autorisation de travail :

« La situation de l'emploi dans la profession demandée par un ressortissant étranger sollicitant la délivrance d'une autorisation provisoire de travail en application de l'article R. 341-7 du code du travail n'est pas prise en considération lorsque le demandeur entre dans l'une des catégories suivantes :

3° Jeunes étrangers dont l'âge est compris entre quatorze et seize ans qui accomplissent, durant les vacances scolaires, des travaux saisonniers dans le cadre de la loi n° 72-1168 du 23 décembre 1972 et du décret n° 73-533 du 18 juin 1973 pris pour son application ; »

II. Délivrance de l'autorisation de travail pour la conclusion d'un contrat d'apprentissage.

A. La délivrance de plein droit de l'AT/CA à tout mineur étranger

L'article L5221-5 du Code du travail prévoit la délivrance de plein droit, à tout étranger autorisé à séjourner en France, une autorisation de travail pour la conclusion d'un contrat d'apprentissage.

La loi du 10 septembre 2018 a précisé que cette autorisation est accordée de droit aux mineurs isolés étrangers pris en charge par l'aide sociale à l'enfance, sous réserve de la présentation d'un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation.

Article L5221-5
(...)
« L'autorisation de travail est accordée de droit à l'étranger autorisé à séjourner en France pour la conclusion d'un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation à durée déterminée. Cette autorisation est accordée de droit aux mineurs isolés étrangers pris en charge par l'aide sociale à l'enfance, sous réserve de la présentation d'un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation. L'autorisation de travail peut être retirée si l'étranger ne s'est pas fait délivrer un certificat médical dans les trois mois suivant la délivrance de cette autorisation. »

IMPORTANT : la précision apportée par la loi du 10 septembre 2018 que l'AT/CA est délivrée de plein droit aux mineurs isolés étrangers pris en charge par l'aide sociale est superfétatoire. En effet, tout mineur étranger doit être considéré comme « autorisé à séjourner en France » au sens de l'article L5221-5, quelle que soit sa situation administrative (voir chapitre B.).

Cette précision induit une confusion pour les mineurs étrangers qui n'ont pas été confiés à l'aide sociale à l'enfance, ces derniers risquant désormais de ne pas être considérés comme autorisés à séjourner en France par certaines Direccte et donc se voir refuser délivrer une AT/CA, en particulier s'ils sont entrés en France en dehors de toute procédure d'introduction, notamment le regroupement familial.

Or, par exemple, les mineurs entrés en France avant l'âge de 13 ans en dehors du regroupement familial bénéficient eux aussi de plein droit, à l'instar des mineurs étrangers confiés à l'ASE avant 16 ans, d'une carte de séjour temporaire « vie privée et familiale » sur le fondement de l'article L313-11, 2°. Il paraît donc difficile d'envisager qu'une différence de traitement avec les mineurs étrangers confiés à l'ASE puisse être objective et non discriminatoire. En effet, dans les deux cas, les mineurs n'ont pas été autorisés à entrer en France, ce qui ne permet pas de déduire qu'ils ne sont pas autorisés à séjourner en France.

Quand bien même certains mineurs étrangers ne bénéficieraient pas de plein droit d'une carte de séjour à leur majorité, notamment parce qu'entrés après l'âge de 13 ans et en dehors du regroupement familial, ils peuvent demander une admission exceptionnelle au séjour sur le fondement de l'article L313-14 du CESEDA pour « motifs exceptionnels » ou « considérations humanitaires ».

Une différence de traitement avec les mineurs étrangers confiés à l'aide sociale à l'enfance entre 16 et 18 ans qui ne peuvent bénéficier eux aussi que d'une admission exceptionnelle au séjour, soit sur le fondement de l'article L313-14 soit sur celui l'article L313-15 semble tout aussi difficile à justifier. Sans compter que ces mineurs, s'ils ont été recueillis sur décision de justice et élevés par une personne

française depuis au moins l'âge de 15 ans, peuvent réclamer de plein droit la nationalité française avant l'âge de 18 ans.

Par conséquent, aucune différence de traitement ne saurait être appliquée entre mineurs étrangers au motif de leur entrée irrégulière en France, entrée qui n'a juridiquement aucun effet sur leur droit de séjourner en France jusqu'à leur majorité plus deux mois ou plus un an selon les cas (voir chapitre C.)

B. Que signifient les termes « autorisé à séjourner » ?

Les termes « autorisé à séjourner » n'impliquent pas de posséder un titre de séjour. L'article L5221-5 ne renvoie d'ailleurs à aucune liste de titres de séjour.

En effet, dispensé de l'obligation de posséder une carte de séjour et protégé contre l'éloignement du territoire français, tout mineur étranger est considéré comme autorisé à séjourner en France du fait même de sa minorité, ainsi que le confirme une jurisprudence ancienne et bien établie (**CE, 12 nov. 2001, n° 239794, CAA Lyon, 7 juill. 1998, n° 96LY00188 ; CAA Marseille, 10 nov. 2003, n° 01MA00276**)

Concernant les MIE et la délivrance d'une Autorisation de Travail pour un Contrat d'Apprentissage (**AT/CA**), le Conseil d'Etat a précisé dans une ordonnance en référé liberté du 15 février 2017 que les MIE 16-18 doivent être regardés comme autorisés à séjourner en France :

Conseil d'Etat, ordonnance n° 407355 du 15 février 2017 :

« Il suit de là que, pour l'application des dispositions du deuxième alinéa de l'article L. 5221 5 du code du travail, les mineurs étrangers âgés de seize à dix-huit ans confiés au service de l'aide sociale à l'enfance doivent être regardés comme autorisés à séjourner en France lorsqu'ils sollicitent, pour la conclusion d'un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation à durée déterminée, une autorisation de travail. »

C. Un mineur étranger reste autorisé à séjourner en France après ses 18 ans, dans certains délais.

Contrairement à une idée reçue, un.e mineur.e étranger.ère n'est pas tenu.e de déposer sa demande de carte de séjour immédiatement après ses 18 ans.

La loi peut prévoir un délai de délivrance de sa carte de séjour jusqu'à 19 ans et la réglementation prévoit alors un délai équivalent pour le dépôt de sa demande.

Lorsque la loi ne prévoit aucun délai particulier de délivrance, le délai de dépôt est alors de deux mois après les 18 ans.

IMPORTANT : Le/ la jeune reste en séjour régulier dans les délais prévus par la réglementation pour déposer sa demande de carte de séjour, y compris donc en l'absence de récépissé de première demande de carte de séjour.

1) Délais légaux de délivrance de la carte de séjour

En effet, la loi prévoit un délai d'un an après 18 ans pour la **délivrance** de certaines cartes de séjour auxquelles ils/elles peuvent prétendre.

DELAI LEGAL D'UN AN POUR LA DELIVRANCE DE LA CARTE DE SEJOUR

Mineur.e.s entré.e.s par regroupement familial

Article L313-11

Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention "vie privée et familiale" est délivrée de plein droit :

1° A l'étranger dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire (...) s'il a été autorisé à séjourner en France au titre du regroupement familial (...);

Mineur.e.s isolé.e.s confié.e.s à l'ASE avant 16 ans (MIE -16)

Article L313-11

Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention "vie privée et familiale" est délivrée de plein droit :

2° bis A l'étranger dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire (...) qui a été confié, depuis qu'il a atteint au plus l'âge de seize ans, au service de l'ASE (...);

Mineurs isolés confiés à l'ASE entre 16 ans et 18 ans (MIE 16-18)

Article L313-15

A titre exceptionnel (...) la carte de séjour temporaire (...) portant la mention " salarié " ou la mention " travailleur temporaire " peut être délivrée, *dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire*, à l'étranger qui a été confié à l'aide sociale à l'enfance entre l'âge de seize ans et l'âge de dix-huit ans (...);

Mineur.e.s enfants de « passeport talent »

Article L313-21

La carte de séjour pluriannuelle portant la mention " passeport talent (famille) " est délivrée de plein droit (...) aux enfants (...) entrés mineurs en France, *dans l'année qui suit leur dix-huitième anniversaire* ;

Mineur.e.s enfants de « salarié détaché ICT »

La carte de séjour pluriannuelle portant la mention " salarié détaché ICT (famille) " est délivrée de plein droit (...) aux enfants (...) entrés mineurs en France, *dans l'année qui suit leur dix-huitième anniversaire* (...);

Mineur.e.s enfants de bénéficiaires de la protection subsidiaire

Article L313-25

Une carte de séjour pluriannuelle d'une durée maximale de quatre ans est délivrée, dès sa première admission au séjour :

4° A ses enfants dans l'année qui suit leur dix-huitième anniversaire (...);

Mineur.e.s enfants d'apatrides

Article L313-26

Une carte de séjour pluriannuelle d'une durée maximale de quatre ans est délivrée, dès sa première admission au séjour :

4° A ses enfants dans l'année qui suit leur dix-huitième anniversaire (...) ;

Mineur.e.s entré.e.s par regroupement familial, après 3 ans de séjour en France, si le regroupant a une carte de résident

Article L314-9

La carte de résident est délivrée de plein droit :

1° (...) aux enfants dans l'année qui suit leur dix-huitième anniversaire (...) d'un étranger titulaire de la carte de résident, qui ont été autorisés à séjourner en France au titre du regroupement familial (...) qui justifient d'une résidence non interrompue (...) d'au moins trois années en France ;

Mineur.e.s enfants de réfugié.e.s

Article L314-11

(...) la carte de résident est délivrée de plein droit, sous réserve de la régularité du séjour :

8° c) à ses enfants dans l'année qui suit leur dix-huitième anniversaire

**PAS DE DELAI LEGAL PARTICULIER POUR LA DELIVRANCE DE LA
CARTE DE SEJOUR**

Mineurs justifiant de liens personnels et familiaux

Article L313-11 :

Sauf si sa présence constitue une menace pour l'ordre public, la carte de séjour temporaire portant la mention "vie privée et familiale" est délivrée de plein droit :

7° A l'étranger (...) dont les liens personnels et familiaux en France (...) sont tels que le refus d'autoriser son séjour porterait à son droit au respect de sa vie privée et familiale une atteinte disproportionnée au regard des motifs du refus ;

Mineurs justifiant de considérations humanitaires ou de motifs exceptionnels

Article L313-14

La carte de séjour temporaire mention vie privée et familiale ou salarié ou travailleur temporaire (...) peut être délivrée à l'étranger (...) dont l'admission au séjour répond à des considérations humanitaires ou se justifie au regard des motifs exceptionnels qu'il fait valoir,

2) Délais réglementaires de dépôt d'une demande de carte de séjour

Le délai de dépôt d'une demande de carte de séjour, fixé par voie réglementaire, dépend du délai de délivrance prévu par la loi.

Il sera **d'un an** après 18 ans dans les cas où la carte doit être délivrée dans l'année qui suit le 18^{ème} anniversaire et **de deux mois** quand la loi ne prévoit pas de délai de délivrance.

Remarque : le dépôt dans un délai d'un an d'une demande de carte de séjour repousse mécaniquement le délai de délivrance de la carte de 4 mois, soit le délai légal d'examen d'une demande de carte de séjour. Cet assouplissement par voie réglementaire du délai de délivrance est parfaitement légal.

a) **Délai de dépôt d'un an pour les mineurs pouvant obtenir de plein droit un titre de séjour :**

Article R.311-2

« La demande est présentée par l'intéressé dans les deux mois de son entrée en France. S'il y séjournait déjà, il présente sa demande :

1° Soit, au plus tard, avant l'expiration de l'année qui suit son dix-huitième anniversaire, si l'étranger peut obtenir de plein droit un titre de séjour en application soit des 1° [mineur.e entré.e par regroupement familial], 2° [mineur.e entré.e en France avant 13 ans], 2° bis [MIE ASE – 16 ans], soit de l'article L. 313-21 [enfant de passeport talent], soit de l'article L. 313-24, soit des 8° [enfant de réfugié] ou 9° [ne peut correspondre à un mineur, mais fait référence aux apatrides] de l'article L. 314-11, soit de l'article L. 314-12 [ne correspond plus à aucun mineur];

8

Remarque : Manquent à cette liste les enfants d'apatride, les enfants de bénéficiaires de protection subsidiaire et les mineurs confiés à l'ASE entre 16 et 18 ans, dont il est vrai que l'article de loi les concernant ne précise pas que leur titre de séjour est délivré de plein droit, alors que pour les deux premiers le préfet est bien dans l'obligation de leur délivrer la carte prévue pour eux.

Dès lors que le législateur a prévu un délai d'un an pour la délivrance de leur carte de séjour, la réglementation devrait obligatoirement prévoir un délai équivalent pour la dépôt de la demande (voir c.).

b) **Délai de 2 mois pour les mineurs ne pouvant bénéficier de plein droit d'un titre de séjour**

Article R.311-2

« La demande est présentée par l'intéressé dans les deux mois de son entrée en France. S'il y séjournait déjà, il présente sa demande :

(...)

2° Soit au plus tard deux mois après la date de son dix-huitième anniversaire, si l'étranger ne peut obtenir de plein droit un titre de séjour dans les conditions prévues au 1° ci-dessus. (...) »

Remarque : Les mineur.e.s se prévalant de l'article L313-11, 7° (attaches personnelles et familiales) bénéficient de plein droit d'une carte vie privée et familiale. Pourtant, il n'est prévu qu'ils/elles ne bénéficient ni du délai d'un an prévu au 1° de l'article R311-2, ni du délai de deux mois prévu au 2°.

c) Pour les mineurs confiés à l'ASE entre 16 et 18 ans, les enfants d'apatrides ou de bénéficiaires de la protection subsidiaire même délai jusqu'à 19 ans, même si c'est plus compliqué :

Pour les enfants d'apatrides et de bénéficiaires de la protection subsidiaire, bien que les articles L313-25 et L313-26 du CESEDA ne précisent pas qu'ils bénéficient *de plein droit* d'une carte de séjour, la formulation de ces articles ne laisse pas de doute qu'elle leur est bien délivrée de plein droit.

Les mineurs confiés à l'ASE entre 16 et 18 ans ne bénéficient pas de plein droit de la carte de séjour prévue à l'article L313-15 du CESEDA, mais la loi prévoit la délivrance de celle-ci dans l'année qui suit leur 18^{ème} anniversaire, comme pour les enfants d'apatrides ou de bénéficiaires de la protection subsidiaire.

Pourtant, la réglementation ne réserve pas à ces jeunes un délai d'un an pour déposer leur demande de carte de séjour.

La réglementation ne saurait leur imposer un délai de dépôt de la demande plus restrictif que le délai de délivrance de la carte prévu par la loi.

ARGUMENTAIRE POUR LES MIE 16-18 :

i. Un délai réglementaire de deux mois contra legem

Contrairement aux MIE confiés à l'ASE avant l'âge de 16 ans, les MIE confiés à l'ASE entre 16 et 18 ans ne bénéficient pas de plein droit d'une carte de séjour à leur majorité.

Par conséquent, on pourrait penser qu'ils relèvent du 2° de l'article R311-2 du CESEDA (voir encadré ci-dessus) pour le dépôt de leur demande de carte de séjour et ne disposent donc que d'un délai de 2 mois pour le faire.

Selon cette hypothèse, ils constitueraient, avec les enfants d'apatride et de bénéficiaires de la protection subsidiaire, la seule catégorie de mineurs étrangers auxquels le législateur a prévu la délivrance de leur carte « *dans l'année qui suit leur dix-huitième anniversaire* » et qui seraient tenus de présenter leur demande de carte de séjour dans les deux mois suivant leurs 18 ans.

Appliquer aux MIE 16-18 les dispositions du 2° de l'article R.311-2 pour le dépôt de leur demande de carte de séjour reviendrait à leur imposer des conditions plus restrictives que la loi pour la délivrance de la carte de séjour mentionnée à l'article L.313-15.

En effet, le délai de réponse à une demande de carte de séjour est de 4 mois, au-delà duquel nait une décision implicite de rejet (**articles R311-12 et R311-12-1 du CESEDA**).

Article R*311-12

Le silence gardé par l'administration sur les demandes de titres de séjour vaut décision implicite de rejet.

Article R311-12-1

La décision implicite mentionnée à l'article R. 311-12 naît au terme d'un délai de quatre mois.*

Donc, si on leur impose un délai de deux mois après leurs 18 ans pour déposer leur demande, ils ne disposent plus du délai de délivrance d'un an prévu à l'article L313-15, mais dans les faits de seulement 6 mois.

Or le délai d'un an pour la délivrance de leur carte de séjour s'avère très souvent nécessaire pour remplir les conditions de délivrance de la carte de séjour mentionnée à l'article L313-15, en particulier la condition d'avoir suivi pendant au moins six mois une formation professionnelle qualifiante.

En effet, si le jeune a commencé sa formation quelques semaines avant ses 18 ans (situation fréquente), il est exposé au risque d'un refus si le préfet se prononce rapidement sur sa demande de carte de séjour, par exemple, seulement 2 mois après le dépôt de sa demande de carte de séjour. Le refus du préfet pourra alors être motivé par le fait que le jeune ne suit pas une formation professionnelle qualifiante depuis au moins 6 mois.

De plus, une décision prise moins de 6 mois après les 18 ans réduit les possibilités d'une appréciation positive de l'insertion du jeune dans la société française, faute d'avoir disposé du temps nécessaire pour réussir son insertion.

Enfin, l'appréciation portée sur « *la nature de ses liens avec sa famille restée dans le pays d'origine* » nécessite de présenter certaines pièces ¹ que le jeune ne peut réunir que s'il dispose d'un temps suffisant pour cela.

En aucun cas, une disposition réglementaire ne peut imposer des conditions plus restrictives que celles prévues par loi sans être jugée illégale.

C'est la raison pour laquelle, les dispositions de l'article R311-2, 2° devraient être écartées au profit de celles du 1°, bien que les MIE 16-18 ne bénéficient pas de plein droit d'une carte de séjour comme les autres catégories de mineurs relevant du 1°.

ii. Un délai de deux mois contraire à l'esprit du législateur :

Ce délai de deux mois est contraire à l'esprit du législateur qui, dans son rapport du 16 septembre 2010 ², précise qu' « *en outre, si les départements assurent souvent la prise en charge des jeunes au-delà de leur majorité dans le cadre de contrats jeunes majeurs (33 % des contrats jeunes majeurs*

¹ Circulaire interministérielle du 25 janvier 2016 sur les MIE (NOR : JUSF1602101C), page 19 : « **L'appréciation des liens avec les parents dans le pays d'origine reposera sur les éléments produits par le demandeur (actes de décès, perte de l'autorité parentale...).** »

Guide de réglementation du séjour et du travail des étrangers en France, à destination des agents préfectoraux, novembre 2016,

- page 274 concernant le MIE confié à l'ASE avant l'âge de 16 ans : **il démontre l'absence de maintien de lien avec sa famille restée dans le pays d'origine ou qu'il est dépourvu de toute attache dans son pays ;**
- page 277 concernant le MIE confié à l'ASE entre 16 et 18 ans : Nature des liens conservés avec la famille restée dans son pays d'origine : Il convient d'apprécier si l'étranger a conservé des liens avec sa famille ainsi que la nature de ceux-ci (liens maintenus, ténus, dégradés) pour apprécier l'opportunité d'une mesure de régularisation exceptionnelle. Il convient d'apprécier si l'étranger a conservé des liens avec sa famille ainsi que la nature de ceux-ci (liens maintenus, ténus, dégradés) pour apprécier l'opportunité d'une mesure de régularisation exceptionnelle.

² Rapport n° 2814 de l'assemblée nationale du 16 septembre 2010 sur le projet de loi n° 2400 relatif à l'immigration, à l'intégration et à la nationalité. http://www.assemblee-nationale.fr/13/rapports/r2814.asp#P2564_576980

conclus à Paris, par exemple), afin de prolonger leur parcours d'insertion, ils se heurtent souvent à des difficultés pour obtenir des titres de séjour pour les intéressés, en dépit des parcours d'insertion engagés », que « la rédaction retenue [de l'article L313-15] présente d'évidentes convergences avec celle du 2° bis de l'article L. 313-11 du CESEDA, le Gouvernement souhaitant assurer une continuité juridique entre les deux dispositifs, appelés à prendre le relais l'un de l'autre. » et qu'« en réponse à cette préoccupation, le projet de loi insère dans le CESEDA un nouvel article L. 313-15, qui ouvre à titre exceptionnel, et sauf si la présence de l'intéressé constitue une menace pour l'ordre public, la possibilité de délivrer à l'étranger confié à l'aide sociale à l'enfance entre l'âge de seize ans et sa majorité une carte temporaire portant la mention « salarié » ou « travailleur temporaire », **dans l'année suivant son dix-huitième anniversaire.** »

iii. Un délai de deux mois déjà jugé contraire à la loi par la jurisprudence

La Cour administrative d'appel de Lyon rappelle, dans deux décisions rendues en **chambres réunies (CAA Lyon 11 octobre 2016, n° 15LY00725 et n° 16LY00429)** que les MIE, qu'ils soient confiés à l'ASE avant ou après 16 ans, bénéficient du même délai d'examen de leur demande de carte de séjour :

« 3. Considérant que, lorsqu'il examine une demande de titre de séjour portant la mention " salarié " ou " travailleur temporaire ", présentée sur le fondement de ces dispositions dans le cadre de l'admission exceptionnelle au séjour, **le préfet vérifie tout d'abord que l'étranger est dans l'année qui suit son dix-huitième anniversaire**, que sa présence en France ne constitue pas une menace pour l'ordre public, qu'il a été confié à l'aide sociale à l'enfance entre l'âge de seize ans et dix-huit ans et qu'il justifie suivre depuis au moins six mois une formation destinée à lui apporter une qualification professionnelle ; que, disposant d'un large pouvoir d'appréciation, il doit ensuite prendre en compte la situation de l'intéressé appréciée de façon globale au regard notamment du caractère réel et sérieux du suivi de cette formation, de la nature de ses liens avec sa famille restée dans le pays d'origine et de l'avis de la structure d'accueil sur l'insertion de cet étranger dans la société française ; qu'il appartient seulement au juge administratif, saisi d'un moyen en ce sens, de vérifier que le préfet n'a pas commis d'erreur manifeste dans l'appréciation qu'il a portée ; »

Par ailleurs, la Cour administrative d'appel de Lyon rappelle dans une décision en date du 26 avril 2018 l'annulation d'une décision de refus de séjour au motif que la demande aurait été présentée au-delà de l'année suivant le dix-huitième anniversaire alors que la requérante n'avait pas encore atteint l'âge de 19 ans :

CAA Lyon, 5ème chambre, 26 avril 2018, n°0417LY04085

« Le 9 avril 2015, le préfet de la Drôme lui a opposé un refus au motif que sa demande, du 24 mars 2015, avait été présentée au-delà de l'année suivant son dix-huitième anniversaire. Par un jugement du 16 juillet 2015, le tribunal administratif de Grenoble a annulé ce refus et enjoint au préfet de la Drôme de procéder au réexamen de sa demande dans un délai de deux mois et de lui délivrer une autorisation provisoire de séjour. Ce jugement a été confirmé par un arrêt de la cour du 13 octobre 2016, selon lequel la demande de titre de séjour a été présentée par l'intéressée le 19 mars 2015, date à laquelle elle n'avait pas encore atteint l'âge de dix-neuf ans. »

iv. Un délai de deux mois contraire aux instructions données aux agents préfectoraux

Dans le « Guide de réglementation du séjour et du travail des étrangers en France » destinés aux agents préfectoraux pour le traitement des demandes de carte de séjour (novembre 2016) il est précisé page 278, II. Procédure : « **La demande de titre de séjour doit être déposée dans l'année du**

18ème anniversaire du demandeur à la préfecture (service des étrangers) de son lieu de résidence. »

3) Consécration par le Conseil d'Etat du principe qu'un MIE reste en séjour régulier jusqu'au jour où il dépose sa demande de carte de séjour, soit jusqu'à 19 ans

Deux arrêts du Conseil d'Etat précisent qu'un mineur est en séjour régulier non seulement pendant toute la durée de sa minorité, mais aussi jusqu'au jour où il dépose sa demande de carte de séjour dans les délais prévus par la réglementation.

A l'époque où ils ont été rendus, ces arrêts visaient l'article 12 bis de l'ordonnance du 2 novembre 1945 (désormais codifié à l'article L313-11 du CESEDA) et l'article 3 du décret du 30 juin 1946 (désormais codifié à l'article R311-2 du CESEDA). La codification dans le CESEDA de l'ordonnance du 2 novembre 1945 et du décret du 30 juin 1946 (désormais tous deux abrogés), ne change strictement rien à la solution retenue par le Conseil d'Etat.

12

Conseil d'Etat, 12 novembre 2001, n° 239794 ::

« S'il y séjournait déjà, il doit présenter sa demande : 1. (...) au plus tard, avant l'expiration de l'année qui suit son dix-huitième anniversaire, si l'étranger peut obtenir de plein droit un titre de séjour en application soit de l'article 12 bis, soit des 2°, 5°, 10° ou 11° ou du dernier alinéa de l'article 15 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 (...) ;

Considérant, ainsi qu'il résulte de ce qui a été dit ci-dessus, qu'un délai de 2 ans et 7 mois s'est écoulé depuis que l'administration a fait savoir à Mlle B. qu'elle avait droit à un titre de séjour et qu'un récépissé allait lui être remis et qu'il n'a été donné aucune suite à la décision ainsi prise ; que, contrairement à ce que soutient le ministre de l'intérieur, ce retard n'est en rien imputable à Mlle B. qui a présenté sa demande de titre de séjour dans les mois qui ont suivi son dix-huitième anniversaire comme l'exige l'article 3 précité du décret du 30 juin 1946 [désormais article R.311-2 du CESEDA] ; que la prolongation pendant une durée anormalement longue de la situation précaire ainsi imposée à Mlle B. crée une situation d'urgence au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative ;

Considérant que Mlle B. qui a d'abord séjourné régulièrement en France en qualité d'enfant mineur d'un étranger titulaire d'une carte de résident puis a demandé, dans le délai prévu par le décret du 30 juin 1946, la délivrance d'un titre de séjour n'a pas cessé d'être en situation régulière ; qu'en la privant de tout document lui permettant d'établir la régularité de sa situation, l'administration a porté une atteinte grave et manifestement illégale à plusieurs des libertés fondamentales reconnues aux étrangers en situation régulière et notamment à sa liberté d'aller et venir ; »

Il s'agissait d'une jeune fille entrée à l'âge de 10 ans qui relevait manifestement de l'article 12 bis, 2° de l'ordonnance du 2/11/45 (désormais article L.313-11, 2° du CESEDA) et qui avait jusqu'à l'âge de 19 ans pour déposer sa demande de carte de séjour. Cette jeune fille, née le 12 décembre 1980 a présenté sa demande de carte de séjour le 13 avril 1999, soit 4 mois après ses 18 ans.

Dans un arrêt du 7 mai 2003 (n° **250002**), le Conseil d'Etat réaffirme clairement la même position :

« Considérant que Mlle X qui a d'abord séjourné régulièrement en France en qualité d'enfant mineur d'un étranger titulaire d'une carte de résident puis a demandé, dans le délai prévu par le décret du 30 juin 1946, la délivrance d'un titre de séjour, n'a pas cessé d'être en situation régulière ; qu'en la privant de tout document lui permettant d'établir la régularité de sa situation, l'administration a porté une atteinte grave et manifestement illégale à plusieurs des libertés fondamentales reconnues aux étrangers en situation régulière et notamment à sa liberté d'aller et venir ; »

D. Qui doit présenter la demande d'autorisation de travail à la Direccte ?

Contrairement à ce qu'exigent très souvent les préfetures ou Direccte, ce n'est pas à l'employeur d'adresser la demande d'AT/CA en remplissant un formulaire qui est destiné à des situations bien précises de demandes d'autorisation de travail par un employeur, dont aucune ne concerne les contrats d'apprentissage.

En effet, les situations relevant d'une demande d'AT faite par un employeur sont précisées à l'article R5221-11 du Code du travail.

Article R5221-11 du Code du travail :

« La demande d'autorisation de travail relevant des 4°, 8°, 9°, 13° et 14° de l'article R. 5221-3 est faite par l'employeur.

Elle peut également être présentée par une personne habilitée à cet effet par un mandat écrit de l'employeur. »

NDRL : 4° de l'article R5221-3 = carte pluriannuelle « travailleur saisonnier » ; 8° = carte de séjour temporaire « salarié » ; 9° = carte de séjour temporaire « travailleur temporaire » ; 13° = carte de séjour délivrée aux citoyens européens soumis à des mesures transitoires ; **14° = L'autorisation provisoire de travail, d'une durée maximale de douze mois renouvelable, délivrée soit à l'étranger salarié qui, par la nature de son séjour ou de son activité, ne relève pas du champ d'application des autorisations de travail précitées, soit à l'étudiant qui, en raison de son cursus, dépasse la durée annuelle de travail prévue par l'article L. 313-7 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.**

On pourrait croire que l'AT/CA relève de l'article L5221-3, 14°.

Mais l'article R5221-6 précise bien que le contrat d'apprentissage ne permet pas la délivrance de l'APT mentionnée au 14° de l'article R5221-3 :

Article R5221-6 du Code du travail

*« Sous réserve des dispositions de l'article R. 5221-22, le contrat de travail conclu dans le cadre de dispositifs en faveur de l'emploi prévus au livre I de la cinquième partie ou dans le cadre de la formation professionnelle tout au long de la vie prévue à la sixième partie du présent code [NDLR : le contrat d'apprentissage en fait partie] **ne permet pas la délivrance de l'une des autorisations de travail mentionnées aux 2°, 4°, au deuxième alinéa du 5°, aux 8°, 9°, 13 et 14° de l'article R. 5221-3 du présent code** et ne peuvent être conclus par les titulaires des documents de séjour mentionnés aux 7°, 15° et 17° de l'article R. 5221-3 du même code.[NDLR : dont les étrangers titulaires d'une carte de séjour étudiant] »*

Par conséquent, la demande d'AT/CA ne relève pas d'une des situations prévues par la réglementation où c'est l'employeur qui présente la demande.

Pour un contrat d'apprentissage, l'article L5221-5 précise bien que l'AT est accordée à l'étranger, pas à l'employeur. De plus, la loi du 10 septembre 2018 a introduit la précision en ce qui concerne les mineurs isolés pris en charge par l'aide sociale à l'enfance que l'AT/CA leur est accordée de droit sur présentation d'un contrat d'apprentissage.

On en déduit que le l'employeur n'a d'autre formalité à accomplir que de conclure un contrat d'apprentissage avec le jeune, à charge de ce dernier de demander l'autorisation pour que le contrat puisse être exécuté.

De plus l'article R5221-22 (dispositions écartées par le Conseil d'Etat dans son ordonnance du 15/02/2017 sur la délivrance de plein droit de l'AT/CA³, mais non abrogées) précise aussi que l'AT/CA est accordée à l'étranger qui en fait la demande (et non l'employeur).

E. Durée de l'autorisation de travail délivrée pour la conclusion d'un contrat d'apprentissage ?

1) Mineur.e.s étranger.ère.s non demandeur.se.s d'asile

La rédaction même de l'article L5221-5 du Code du travail qui prévoit que « *l'autorisation de travail est accordée de droit à l'étranger autorisé à séjourner en France pour la conclusion d'un contrat d'apprentissage* » implique supposément que cette autorisation est accordée pour la durée du contrat d'apprentissage et non pour la durée de séjour (encore) autorisé.

Le dernier alinéa de l'article L 5221-5, qui précise que « *l'autorisation de travail peut être retirée si l'étranger ne s'est pas fait délivrer un certificat médical dans les trois mois suivant la délivrance de cette autorisation.* », conforte cette supposition que l'AT/CA est accordée pour la durée du contrat.

En tout état de cause, l'article L5221-5 ne précise pas que l'autorisation de travail ne doit être accordée que pour la période de séjour autorisé de l'étranger.ère (jusqu'à 19 ans au plus tard pour les MIE confié.e.s à l'ASE, voir plus haut) ni que cette autorisation pourrait être retirée du fait que cette étranger.ère ne serait plus autorisé à séjourner en France, en raison de l'absence de titre de séjour, ou du fait d'avoir atteint l'âge 19 ans pour les MIE en l'absence de dépôt d'une demande de carte de séjour avant cet âge.

NB : La pratique des Direccte est de délivrer une AT/CA jusqu'à 18 ans, comme si le jeune ne devait plus être considéré comme autorisé à séjourner en France, alors qu'en raison des délais de dépôt de la demande de carte de séjour, cet âge ne peut être considéré comme la limite du séjour régulier de ces jeunes (voir *supra*).

En tout état de cause, la délivrance par une préfecture d'une AT/CA devrait être considérée comme un acte créateur de droit, notamment le droit d'aller au terme du contrat d'apprentissage.

Pour résoudre la contradiction que seul « *un étranger autorisé à séjourner en France peut exercer une activité professionnelle salariée en France* », comme le précise le premier alinéa de l'article L5221-5 du Code du travail, dans l'hypothèse où le/la jeune se verrait opposer une décision de refus de délivrance de sa carte de séjour avant le terme de son contrat d'apprentissage, le préfet devrait

³ Conseil d'Etat, ordonnance n° 407355 du 15 février 2017 : « *En application de ces dispositions, cette autorisation doit leur être délivrée de plein droit, sans que puissent y faire obstacle les dispositions de l'article R. 5221-22 du même code, qui identifient certains cas dans lesquels la situation de l'emploi ne peut être opposée aux étrangers pris en charge par le service de l'aide sociale à l'enfance qui sollicitent une autorisation de travail.* »

alors lui accorder une autorisation provisoire de séjour pour qu'il/elle puisse aller au terme du contrat de travail qu'il/elle a signé et pour lequel il/elle aurait dû recevoir de droit l'autorisation jusqu'à son terme.

Cette interprétation relève du principe de sécurité juridique et de prévisibilité des actes administratifs, qu'en outre le Conseil d'Etat a peut-être déjà consacré dans son ordonnance du 15 février 2017, dans laquelle il considère que le refus d'accorder une AT/CA à un mineur isolé « *porte une atteinte grave et manifestement illégale à l'exigence d'égal accès à l'instruction* ».

Une AT/CA qui ne serait pas délivrée aux jeunes pour la durée de leur contrat ne manquerait-elle à cette exigence constitutionnelle d'égal accès à l'instruction ?

Telle est la question que seule la jurisprudence pourra trancher dans un contentieux futur.

2) Mineur.e.s demandeur.se.s d'asile

En revanche, pour les mineur.e.s demandeur.se.s d'asile, la loi précise que l'autorisation de travail est accordée jusqu'au terme de l'examen de la demande d'asile.

Remarque : Si la demande d'asile est rejetée avant l'âge de 19 ans et que le/la jeune demandeur.se d'asile relève d'une catégorie de jeunes disposant d'un délai jusqu'à 19 ans pour déposer leur demande de carte de séjour, en particulier s'il/elle a été confié.e à l'ASE, il/elle reste autorisée à séjourner jusqu'au terme de l'examen de cette dernière et donc doit se voir renouvelée son AT/CA.

Article L744-11 du CESEDA

« Selon des modalités définies par décret en Conseil d'Etat, le mineur non accompagné qui bénéficie des dispositions du deuxième alinéa de l'article L. 5221-5 du code du travail et qui dépose une demande d'asile est autorisé à poursuivre son contrat pendant la durée de traitement de la demande. »

F. Pièces à fournir pour une demande d'AT/CA

A notre connaissance il n'existe aucune disposition réglementaire fixant une liste de pièces à produire pour obtenir l'AT/CA.

L'arrêté du 28 octobre 2016 ⁴fixant la liste des pièces à fournir pour l'exercice, par un ressortissant étranger, d'une activité professionnelle salariée n'apporte aucune précision en ce qui concerne les contrats d'apprentissage.

Cet arrêté ne vise en effet que les demandes d'autorisations de travail présentées par un employeur. La demande d'AT/CA n'incombant à l'employeur, il est logique que l'arrêté du 28 octobre n'ait prévu aucune pièce pour celle-ci.

⁴ Arrêté du 28 octobre 2016 fixant la liste des pièces à fournir pour l'exercice, par un ressortissant étranger, d'une activité professionnelle salariée NOR: INTV1629674A

En tout état de cause, il arrive fréquemment que les Directe demandent aux MIE de présenter leur passeport pour la délivrance d'une AT/CA.

A toutes fins utiles, on pourra relever que l'article 1 de l'arrêté du 28 octobre ne prévoit, en ce qui concerne les demandes présentées par un employeur, que la présentation « *des documents justifiant de l'état civil et de la nationalité d'un étranger* » et non un passeport.

G. L'employeur peut-il être -assujetti à la taxe prévue à l'article L311-15 du CESEDA pour l'emploi d'un MIE en contrat d'apprentissage ?

La réponse doit être clairement négative.

En effet, dès lors que ce n'est pas à l'employeur de faire la demande d'AT/CA mais au MIE (voir plus haut), on imagine mal comment le principe de sécurité juridique, notamment de prévisibilité, attaché aux actes administratifs pourrait être respecté dès lors qu'après avoir conclu un contrat d'apprentissage avec un mineur étranger (et pas seulement avec un.e MIE), l'employeur découvrirait après coup qu'il est soumis à une taxe pour les seuls mineurs étrangers en apprentissage et non pour les jeunes Français.

De plus, une telle taxe serait discriminatoire et devrait nécessairement violer l'exigence constitutionnelle d'égal accès à l'instruction si l'on s'en tient à la jurisprudence du Conseil d'Etat.

Si l'article L311-15 du CESEDA prévoit que « *Tout employeur qui embauche un travailleur étranger ou qui accueille un salarié détaché temporairement par une entreprise non établie en France dans les conditions prévues au titre VI du livre II de la première partie du code du travail acquitte, lors de la première entrée en France de cet étranger ou lors de sa première admission au séjour en qualité de salarié, une taxe.* », il convient de souligner que le MIE embauché en contrat d'apprentissage ne relève ni d'une première entrée en France (situation qui concerne l'introduction de travailleurs étrangers pour lesquels un employeur a obtenu une AT en application de l'article R5221-11 du Code du travail) ni d'une première admission au séjour en qualité de salarié, puisque l'AT/CA est accordée de droit aux MIE pendant leur minorité avant que se pose la question de leur admission au séjour.

Il n'empêche que cette question ne peut être évacuée aussi simplement, dans la mesure où un.e « MIE 16-18 » peut effectivement être admis.e au séjour en qualité de salarié.e à sa majorité en application de l'article L313-15 du CESEDA et que la circulaire du 25 janvier 2016 prévoit précisément la délivrance d'une carte de séjour mention « salarié » ou « travailleur temporaire » au MIE ayant conclu un contrat d'apprentissage.

Bien que l'article L311-15 ne le précise pas expressément, le terme « embauche » doit ici être compris comme relevant des situations dans lesquelles l'employeur a obtenu une autorisation de travail en application des articles R5221-11 et suivant du Code du travail, dont on a vu que l'AT/CA ne relevait pas.

Pour finir, il convient de rappeler aux autorités administratives qui demandent encore aujourd'hui le paiement d'une taxe pour la conclusion d'un contrat d'apprentissage les instructions de la circulaire du 5 octobre 2005⁵ :

III. – REDEVANCE ET CONTRIBUTIONS FORFAITAIRES DUES A L'ANAEM [NDRL : désormais OFII]

« A titre exceptionnel et afin de faciliter l'insertion socio-professionnelle de ces jeunes, leurs employeurs se verront dispensé du versement de la redevance et de la contribution forfaitaire dues à l'ANAEM. »

H. Quel recours exercer contre un refus de délivrer une autorisation de travail pour la conclusion d'un contrat d'apprentissage

17

Le recours le plus efficace est le référé liberté qui permet d'obtenir dans les 48 heures suivant la saisine du juge une injonction à délivrer l'AT/CA.

Article L 521-3-2 du Code de justice administrative

« Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures. »

Conseil d'Etat, ordonnance du 15 février 2017 :

« (...) D'autre part, l'égal accès à l'instruction, garanti par le treizième alinéa du préambule de la Constitution de 1946, auquel se réfère celui de la Constitution de 1958, est confirmé par l'article 2 du premier protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. La privation pour un enfant, notamment s'il souffre d'isolement sur le territoire français, de toute possibilité de bénéficier d'une scolarisation ou d'une formation scolaire ou professionnelle adaptée, selon les modalités que le législateur a définies afin d'assurer le respect de l'exigence constitutionnelle d'égal accès à l'instruction, est susceptible de constituer une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, au sens de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, pouvant justifier l'intervention du juge des référés sur le fondement de cet article, sous réserve qu'une urgence particulière rende nécessaire l'intervention d'une mesure de sauvegarde dans les quarante-huit heures. Le caractère grave et manifestement illégal d'une telle atteinte s'apprécie en tenant compte, d'une part, de l'âge de l'enfant, d'autre part, des diligences accomplies par l'autorité administrative compétente, au regard des moyens dont elle dispose., le Conseil d'Etat a consacré que le refus de délivrer une AT/CA à un.e MIE. »

Dans cette affaire, le jeune s'était présenté le 8 décembre 2016 dans les services de la DIRECCTE Unité territoriale Languedoc-Roussillon « pour y déposer une demande de délivrance en urgence d'autorisation provisoire de travail pour activité salariée à titre accessoire » [NDLR : il s'agissait en l'espèce d'une demande d'AT/CA]. Il lui avait été répondu que la délivrance d'une telle autorisation était subordonnée à l'octroi d'un titre de séjour. M. X a donc été invité à prendre l'attache de la

⁵ Circulaire DPM/DMI2 n° 452 du 5 octobre 2005 relative à la délivrance d'autorisations de travail aux mineurs et jeunes majeurs étrangers isolés en vue de conclure un contrat d'apprentissage. NOR : SOCD0510366C

cellule de la préfecture de la Haute-Garonne dédiée à la gestion des dossiers des mineurs isolés étrangers.

Par une ordonnance n° 1605562 du 13 décembre 2016, le juge des référés du tribunal administratif de Toulouse, saisi par M. X, a enjoint à la DIRECCTE Unité territoriale Languedoc-Roussillon de lui délivrer dans les 24 heures l'autorisation de travail demandée. Le ministre de l'intérieur avait relevé appel de cette ordonnance qui a été confirmée par le Conseil d'Etat le 15 février 2017.

Pour en savoir plus sur la mise en œuvre d'un référé liberté, notamment accéder à un modèle de recours : https://www.gisti.org/IMG/pdf/np_referes_2015.pdf.

III. Délivrance d'un récépissé de première demande de carte de séjour autorisant ou pas à travailler

A. L'obligation de délivrer un récépissé

La délivrance d'un récépissé de première demande de carte de séjour est une obligation des préfets ayant admis un étranger à souscrire une telle demande.

Article R311-4

« Il est remis à tout étranger admis à souscrire une demande de première délivrance ou de renouvellement de titre de séjour un récépissé qui autorise la présence de l'intéressé sur le territoire pour la durée qu'il précise. Ce récépissé est revêtu de la signature de l'agent compétent ainsi que du timbre du service chargé, en vertu de l'article R. 311-10, de l'instruction de la demande. (...) »

B. Les récépissés qui autorisent à travailler

L'article R311-6 prévoit expressément la délivrance d'un récépissé autorisant à travailler pour les jeunes arrivé.e.s à leur majorité dans les situations suivantes :

Article R311-6 CESEDA :

« Le récépissé de la demande de première délivrance d'une carte de séjour prévue à l'article L. 313-8, aux 1° [jeune entré.e par regroupement familial], 2° bis [mineur.e confié.e à l'ASE avant 16 ans], 4°, 6°, 8°, 9° de l'article L313-11, aux articles L313-21 [enfant du titulaire d'une carte passeport talent], L313-24 [enfant du « salarié détaché ICT »], L313-25 [enfant de protection subsidiaire], L313-26 [enfant d'apatride] aux 1° [autre jeune entré.e par regroupement familial] et 3° de l'article L. 314-9, à l'article L. 314-11 [enfant de réfugié], à l'article L. 314-12 ou à l'article L. 316-1, ainsi que le récépissé mentionné au deuxième alinéa de l'article R. 311-4 autorisent son titulaire à travailler.

Il en est de même du récépissé de la demande de première délivrance d'une carte de séjour délivrée sur le fondement des 1° et 2° de l'article L. 313-10, de l'article L. 313-23, dès lors que son titulaire satisfait aux conditions mentionnées à l'article L. 5221-2 du code du travail, ainsi que de l'article L. 313-20, dès lors que son titulaire est bénéficiaire d'un visa de long séjour ou d'un visa de long séjour valant titre de séjour délivré sur le fondement du 2° de l'article L. 311-1. (...) »

C. Autorisation de travail sur le récépissé des mineurs confiés à l'ASE entre 16 et 18 ans.

Le mineur confié à l'ASE entre 16 et 18 ans relève des dispositions de l'article L313-15 du CESEDA. Formellement, l'article R311-6 du CESEDA ne prévoit pas que le récépissé de demande de carte de séjour sur ce fondement autorise à travailler.

Cependant, à plusieurs reprises, le juge administratif a estimé que ce récépissé devait autoriser à travailler, notamment quand le/la jeune a signé un contrat d'apprentissage.

Le tribunal administratif de Toulouse, dans une ordonnance du 21 décembre 2017 ⁶, a estimé que le récépissé de première demande de carte de séjour sur le fondement de l'article L313-15 doit autoriser à travailler dès lors que le jeune a un contrat d'apprentissage.

La Cour administrative d'appel de Lyon a estimé quant à elle que l'article L313-15 prévoit la délivrance d'une carte « salarié » ou « travailleur temporaire » sur le fondement des 1° et 2° de l'article L313-10 du CESEDA. Par conséquent, conformément au 2^{ème} alinéa de l'article R311-6, le récépissé doit autoriser à travailler, dès lors que la requérante a conclu un contrat d'apprentissage.

19

CAA Lyon, 26 avril 2018, n°17LY04085

« 5. Aux termes de l'article R. 311-6 du même code : “ Le récépissé de la demande de première délivrance d'une carte de séjour prévue aux 1°, 2° bis, 4°, 6°, 8°, 9° et 10° de l'article L. 313-11, aux articles L. 313-13, L. 313-21 et L. 313-24, aux 1° et 3° de l'article L. 314-9, à l'article L. 314-11, à l'article L. 314-12 ou à l'article L. 316-1, ainsi que le récépissé mentionné au deuxième alinéa de l'article R. 311-4 autorisent son titulaire à travailler. / Il en est de même du récépissé de la demande de première délivrance d'une carte de séjour délivrée sur le fondement des 1° et 2° de l'article L. 313-10, de l'article L 313-23, dès lors que son titulaire satisfait aux conditions mentionnées à l'article L. 5221-2 du code du travail (...). “

6. Il ressort des pièces du dossier que Mme B... C..., qui suivait alors depuis au moins six mois une formation destinée à lui apporter une qualification professionnelle, a présenté le 19 mars 2015 une première demande de titre de séjour sur le fondement de l'article L. 313-15 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui prévoit, à titre dérogatoire, la délivrance d'une carte de séjour temporaire portant la mention “ salarié “ ou “ travailleur temporaire “ sur le fondement du 1° de l'article L. 313-10 du même code. Il résulte des dispositions de l'article R. 311-6 de ce code que, dans ce cas, le préfet doit remettre au pétitionnaire un récépissé de demande de titre de séjour l'autorisant à travailler. Or l'article R311-6 prévoit dans un tel cas que le récépissé autorise à travailler. »

Le TA de Lyon a confirmé cette interprétation dans une ordonnance du 20 septembre 2018 (n°1806833).

D'autres arguments plaident en faveur de l'autorisation de travail sur le récépissé au regard de l'esprit même de l'article L313-15 (et de sa vocation) qui est une forme d'admission exceptionnelle au séjour par le travail.

⁶ TA Toulouse, 21 décembre 2017, n° 1705845, référé liberté

En effet, l'article L313-15 prévoit de délivrer une carte de séjour « salarié » ou « travailleur temporaire » au jeune qui a déjà trouvé du travail ou espère en trouver rapidement. Par conséquent, s'il remplit les conditions de l'article L313-15 (avoir suivi une formation professionnelle qualifiante pendant au moins 6 mois, assiduité à la formation suivie, insertion dans la société française et absence de liens ou liens ténus avec sa famille dans le pays d'origine), il conviendrait que lui soit remis un récépissé autorisant à travailler.

A cet égard, on pourra s'appuyer sur la circulaire du 28 novembre 2012, point 2.2.3 (cas particuliers) qui prévoit pour les travailleurs étrangers sans papiers demandant leur admission au séjour sur le fondement de l'article L313-14 qu'il « *est possible de [leur] délivrer un récépissé de carte de séjour temporaire « salarié » en vue de lui permettre de rechercher un emploi et l'autorisant à travailler* ».

IV. Délivrance anticipée de la carte de séjour dès 16 ans pour travailler

A. Les conditions à remplir

Un.e mineur.e étranger.ère n'a pas à détenir de titre de séjour en France avant sa majorité (art. L311-1 CESEDA). Cependant, à partir de 16 ans, dans le cas où il/elle souhaiterait travailler et notamment s'inscrire auprès de Pôle emploi dans cette perspective, il/elle doit demander une carte de séjour qui devrait lui être accordée dans les mêmes conditions qu'à sa majorité, c'est-à-dire de plein droit si la loi le prévoit ainsi ou sinon après examen de sa situation personnelle si la délivrance de la carte demandée n'est pas de plein droit.

Article L311-3 du CESEDA

*« Les étrangers âgés de seize à dix-huit ans qui **déclarent vouloir exercer une activité professionnelle salariée** reçoivent, de plein droit, une carte de séjour temporaire s'ils remplissent les conditions prévues à l'article L.313-11 ou une carte de résident, s'ils remplissent celles prévues à l'article L.314-11. Ils peuvent, dans les autres cas, solliciter une carte de séjour temporaire ou une carte de résident en application des articles L. 314-8 et L. 314-9. »*

Jeunes algériens

Accord franco-algérien

Titre IV – les ressortissants algériens résidant en France doivent être titulaires d'un certificat de résidence à partir de l'âge de dix-huit ans

« Les ressortissants algériens âgés de seize à dix-huit ans qui déclarent vouloir exercer une activité professionnelle salariée reçoivent de plein droit un certificat de résidence :

- d'une durée de validité d'un an, lorsqu'ils ont été autorisés à séjourner en France au titre du regroupement familial et que l'un au moins de leurs parents est titulaire d'un certificat de résidence de même durée ;

- d'une durée de validité de dix ans lorsqu'ils remplissent les conditions prévues à l'article 7 bis, 4e alinéa. Ils peuvent, dans les autres cas, solliciter un certificat de résidence valable un an. »

Ainsi, un mineur étranger anticipant vouloir travailler pendant ses prochaines vacances scolaires doit se présenter en préfecture dans un délai d'au moins 4 mois avant la période de travail envisagée, délai qui correspond au délai légal d'examen des demandes de cartes de séjour.

Remarque : l'article L311-3 n'a pas intégré les modifications induites par la loi du 10 septembre 2018, si bien que les jeunes pouvant bénéficier d'une carte pluriannuelle sur le fondement des articles L313-21 (enfants de « passeport talent »), L313-24 (enfants de « salarié détaché ICT »), L313-25 (enfants de bénéficiaires de la protection subsidiaire) et L313-26 (enfants d'apatride) ne sont plus visés. Cette omission serait clairement discriminatoire si elle était appliquée. En effet, avant la loi du septembre 2018, ces enfants relevaient de l'article L313-11 (article L313-11, 3° : enfants de « compétence et talents », de « salarié en mission » ou « carte bleue européenne » désormais « passeport talent », article L313-11, 10° : enfants d'apatride) ou de l'article L313-13 (enfant de bénéficiaires de protection subsidiaire), si bien qu'on doit considérer qu'ils sont toujours concernés par l'article L311-3.

NB : Le site service public (voir ci-dessous) considère que les jeunes pouvant bénéficier d'une carte pluriannuelle « passeport talent » peuvent se la voir délivrer dès l'âge de 16 ans.

B. Pas d'obligation de présenter un contrat de travail ou une promesse d'embauche

Certaines préfectures exigent de lui ou elle qu'il ou elle présente un contrat de travail (ou éventuellement une promesse d'embauche). C'est illégal. Il suffit de déclarer vouloir travailler, comme le stipule l'article L311-3 du CESEDA.

Outre introduire une condition non prévue par la loi, l'exigence de présenter un contrat ou une promesse d'embauche créerait une discrimination par perte de chance. En effet, s'il se présente à un entretien d'embauche sans titre de séjour et que l'employeur lui demande, le jeune se retrouvera dans la position de lui expliquer qu'il a d'abord besoin du contrat de travail pour obtenir le titre de séjour, ce que l'employeur aura bien du mal à l'entendre.

Surtout, le refus d'enregistrer une demande de titre de séjour au motif de l'absence de contrat de travail pousse nécessairement nombre de jeunes à abandonner la procédure et à renoncer à vouloir travailler pendant leurs vacances.

Si cela arrive, il peut être utile de rappeler les instructions nationales

C. Les instructions nationales

Extraits du guide de réglementation du séjour et du travail des étrangers en France, 2 nov. 2016, p. 196 :

« Lorsqu'ils souhaitent exercer une activité professionnelle salariée avant l'âge de 18 ans, les jeunes étrangers peuvent demander de façon anticipée la délivrance de la carte de résident à laquelle ils auraient droit à leur majorité (article L. 311-3 du CESEDA). Dans ce cas il leur suffit de déclarer leur intention de travailler ou de rechercher un emploi pour que soit prise en compte la demande de carte de résident. »

22

Extraits du site du service public,

À partir de 16 ans

Pour pouvoir travailler, vous devez détenir un titre de séjour.

Vous avez le droit d'obtenir une carte de séjour temporaire vie privée et familiale si vous êtes dans une des situations suivantes :

- *vous êtes entré en France par regroupement familial,*
- *ou vous prouvez avoir vécu habituellement en France avec au moins un de vos parents (père ou mère) depuis vos 13 ans au plus,*
- *ou vous avez été confié, depuis vos 16 ans au plus, au service de l'aide sociale à l'enfance (sous conditions),*
- *ou vous êtes né en France et prouvez y avoir vécu pendant au moins 8 ans de façon continue et suivi, après vos 10 ans, une scolarité de 5 ans minimum dans un établissement français,*
- *un de vos parents a été admis au séjour en France comme résident de longue durée-UE dans un autre pays de l'Union européenne (sous conditions),*
- *ou un de vos parents a obtenu le statut d'apatride,*
- *un de vos parents a obtenu le bénéfice de la protection subsidiaire,*

Vous avez le droit d'obtenir une carte de résident si vous êtes dans une des situations suivantes :

- *vous êtes entré en France par regroupement familial (si vous résidez en France de façon continue depuis au moins 3 ans),*
- *vous êtes enfant de Français à condition d'être entré en France sous visa de long séjour,*
- *vous êtes ayant droit d'un parent bénéficiaire d'une rente française de décès pour accident de travail ou maladie professionnelle,*
- *vous avez obtenu le statut de réfugié (ou un de vos parents a obtenu ce statut),*
- *ou un de vos parents a obtenu le statut d'apatride et réside en France depuis au moins 3 ans,*
- *vous remplissez les conditions d'acquisition de la nationalité française en raison de votre naissance et de votre résidence en France.*

Vous avez le droit d'obtenir une carte de séjour passeport talent (famille) si un de vos parents possède une carte de séjour pluriannuelle passeport talent.

Ces cartes vous autorisent automatiquement à travailler.

Si vous n'êtes pas dans une de ces situations, le préfet dispose d'un pouvoir d'appréciation pour vous délivrer ou non une carte.

C'est principalement le cas si vous demandez une carte de séjour d'1 an salarié ou travailleur temporaire. Dans ce cas, vous devez d'abord rechercher un employeur et avoir été autorisé à travailler.

V. Carte de séjour étudiant et contrat d'apprentissage

Il est fréquent que les préfectures délivrent aux mineurs isolés confiés à l'ASE une carte de séjour portant la mention étudiant, alors même que ces derniers sont en contrat d'apprentissage.

Il convient de relever que l'article R5221-6 du code du travail interdit aux titulaires d'une carte de séjour étudiant de **conclure** un contrat d'apprentissage, mais uniquement la première année de délivrance de cette carte.

En effet, à partir de la 2^{ème} année, l'article R5221-7 autorise les étudiants à **conclure** un tel contrat, sans qu'il ait à en demander l'autorisation. En effet, l'article R5221-3, 7[°] du code du travail précise que sa carte de séjour autorise l'exercice de toute activité professionnelle salariée, y compris sous contrat d'apprentissage.

L'étudiant ne devra demander cette autorisation que s'il dépasse le nombre maximal d'heures que sa carte de séjour autorise (964 h / an). Autorisation qui lui est délivrée de plein droit (article R5221-7, deuxième alinéa).

Aucune disposition n'interdit au contraire au titulaire d'une carte de séjour portant la mention "travailleur temporaire" de conclure un contrat d'apprentissage la première année de délivrance de la carte.

DONC, plutôt que de solliciter une autorisation de travail pour un contrat d'apprentissage, autorisation que l'étudiant étranger n'a à solliciter que s'il dépasse 964 heures de travail annuelles, le jeune qui possède une carte de séjour étudiant devrait demander à la préfecture une carte travailleur temporaire au motif:

- d'une part que la réglementation lui interdit de conclure un contrat d'apprentissage
- d'autre part que la circulaire du 25 janvier 2016 préconise de délivrer cette carte dès lors que le jeune remplit les conditions de l'article L313-15 du CESEDA et qu'il présente un contrat d'apprentissage

Les jeunes qui remplissent les conditions de délivrance de la carte de séjour "travailleur temporaire" prévue à l'article L315-15 (avoir été confiés à l'ASE après 16 ans, avoir sérieusement suivi une

formation professionnellement qualifiante depuis au moins 6 mois, s'être bien inséré dans la société et dont les attaches familiales au pays sont dégradées ou inexistantes et à condition d'être toujours dans l'année qui suit leur 18 ans) auraient tout intérêt à déposer un référé au TA pour forcer la préfecture à délivrer la "bonne carte".

Remarque : la pratique de certaines préfectures d'accorder la première année une autorisation de travail pour un contrat d'apprentissage avec la carte de séjour étudiant est au pire illégale au mieux elle ne sert à rien. En effet, même avec cette autorisation, l'étudiant concerné reste interdit de **conclure** un contrat d'apprentissage, sans qu'on sache d'ailleurs quels risques il prend à ne pas respecter cette interdiction, la loi ne prévoyant il nous semble, aucune sanction.

Code du travail

Article R5221-6

« Sous réserve des dispositions de l'article R. 5221-22, le contrat de travail conclu dans le cadre de dispositifs en faveur de l'emploi (...) ne peuvent être conclus par les titulaires des documents de séjour mentionnés aux 7° [étudiants], 15° et 17° de l'article R. 5221-3 du même code. »

Article R5221-7

« Par dérogation à l'article R. 5221-6, peut conclure un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation relevant de la formation professionnelle tout au long de la vie l'étudiant étranger, titulaire du document de séjour visé au 7° de l'article R. 5221-3 du présent code, à l'issue d'une première année de séjour.

Pour pouvoir exercer une activité salariée dont la durée excède le nombre d'heures prévu à l'article R. 5221-26 du présent code, une autorisation provisoire de travail prévue au 14° de l'article R. 5221-3 lui est délivrée de plein droit lorsqu'il a signé un tel contrat. »

Article R5221-3

« L'autorisation de travail peut être constituée par l'un des documents suivants :

7° La carte de séjour temporaire ou pluriannuelle portant la mention " étudiant ", délivrée en application du 3° de l'article L. 121-1, de l'article L. 313-7 ou des articles L. 313-17 et L. 313-19 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ainsi que le visa de long séjour valant titre de séjour mentionné au 6° de l'article R. 311-3 du même code.

Elle permet l'exercice de toute activité professionnelle salariée dans les conditions prévues aux articles R. 5221-26 et R. 5221-27 du code du travail ; »