

gisti, les notes
pratiques

Sans-papiers, mais pas sans droits

7^e édition

groupe
d'information
et de soutien
des immigré·e·s

Sans-papiers, mais pas sans droits	1
Comment utiliser cette publication ?	3
Avertissement	4
I. Citoyenneté	6
Aide aux sans-papiers et secret professionnel	6
Droits au cours d'un contrôle d'identité	9
Droit d'association et droit syndical	13
II. Santé	16
La prise en charge des frais de santé par l'assurance maladie	17
Aide médicale de l'État	22
Dispositif soins urgents et vitaux	26
Lieux de soins et de prévention accessibles sans protection maladie	29
Interruption volontaire de grossesse	31
III. Vie quotidienne	34
Droit à la domiciliation administrative	34
Justificatifs de domicile, domiciliation et démarches préfectorales	39
Ouverture d'un compte bancaire, droit au compte	41
Accès aux services postaux	44
Impôt et déclaration des revenus	46
Aide juridictionnelle	48
Culture : l'accès aux structures et aux équipements	49
IV. Couple	51
Mariage	51
Pacs et concubinage	54
V. Enfants	55
Déclaration de naissance et reconnaissance d'un enfant	55
Aide sociale à l'enfance	57
Protection maternelle et infantile	65
Scolarité	67
Bourses scolaires des collèges et des lycées	73
Cantine et activités périscolaires	77
VI. Autres prestations diverses	80
Aides et prestations sociales des collectivités locales	80
Réductions tarifaires dans les transports	82
VII. Hébergement et logement	84
Hébergement	84
Droit au logement	88
VIII. Travail	90
Assurance accidents du travail	90
Droits en cas d'emploi illégal et possibilités de régularisation	94
Action aux prud'hommes	100
Sigles et abréviations	101

Sans-papiers, mais pas sans droits

Cette note pratique s'adresse aux personnes sans papiers et à celles et ceux qui les accompagnent. Les étrangères et les étrangers en situation irrégulière sur le territoire français ont, contrairement à ce que l'on croit communément, des droits fondamentaux, des droits « de base » pourrait-on dire.

Cette publication propose la synthèse de ces droits alors que les personnes étrangères en général et sans papiers en particulier sont vulnérables. Et puisqu'à la précarité juridique et sociale se greffe la précarité du statut administratif (difficulté d'accès à l'information, complexité des procédures, « refus de guichet », et bien sûr, risque pénal et risque d'éloignement), elle a également pour ambition d'inciter « ceux qui vivent ici » à ne pas céder aux abus commis par les autorités administratives.

Car, faut-il le rappeler, veiller à la promotion des droits des sans-papiers est une exigence non seulement pour agir en faveur de l'égalité de traitement de tous indépendamment de la nationalité, mais aussi pour promouvoir l'état de droit.

Il s'agit donc bien d'un devoir de citoyenneté.

Mais l'affaire n'est pas simple... Comment, en effet, s'aventurer au guichet d'une administration, lorsque l'on est en séjour irrégulier ? Faire une simple demande risquerait d'avoir des conséquences fâcheuses, voire dramatiques. Comment « revendiquer » un droit alors même que le face à face avec l'administration place d'emblée l'intéressé-e dans une position de faiblesse ?

Si la réponse n'est ni simple, ni certaine, et nécessite impérativement une évaluation individuelle que seule la personne concernée peut finalement trancher, l'essentiel est de ne jamais abandonner ses droits. Il s'agit bien d'une lutte commune à mener et d'un rapport de forces à construire.

Renoncer à son droit, c'est entretenir le cycle de l'injustice.

Rester isolé, c'est toujours accentuer le risque individuel.

En pratique, la seule garantie de succès est probablement l'action collective.

Parallèlement au simple accompagnement individuel des sans-papiers dans leurs démarches, le droit de toute personne à s'organiser collectivement doit être largement utilisé, tant par les sans-papiers que par tous ceux et toutes celles qui souhaitent promouvoir une solidarité active.

L'outil juridique constitue plus que jamais un levier indispensable : aucun texte ne peut empêcher un sans-papiers d'intenter une action en justice pour faire respecter son droit et défendre sa dignité. Cette publication est une invitation à ce combat citoyen.

En cas de difficulté, il ne faut pas hésiter à chercher le soutien d'une association ou d'un syndicat et à saisir le Défenseur des droits.

> Adresses et liens utiles

- Collectifs de sans-papiers : voir la carte de France des collectifs sur le site du Gisti, www.gisti.org/sans-papiers
- Associations et syndicats : www.gisti.org/spip.php?article6
- Défenseur des droits, adresse postale : 7 rue Saint-Florentin, 75409 Paris cedex 08, ou saisine en ligne : www.defenseurdesdroits.fr

Comment utiliser cette publication ?

Elle est constituée de fiches synthétiques classées par type de droits ou de prestations.

Les fiches sont réalisées en suivant un plan qui comporte, dans la plupart des fiches, les rubriques suivantes :

- contenu du droit ;
- l'accès sans titre de séjour ;
- en pratique ;
- les obstacles ;
- pour en savoir plus.

La logique de ce document est celle d'un aide-mémoire.

Cet ouvrage n'est donc pas un précis de droit social, et c'est la raison pour laquelle nous avons choisi un langage accessible à tous, et de ne mentionner que les références juridiques indispensables, sans citer « la lettre » du texte référencé.

L'effort de synthèse pour des thèmes aussi complexes a conduit à limiter le nombre de pages de chaque fiche, mais en excluant toute approximation. C'est pourquoi les renvois à des ouvrages spécialisés sont aussi nombreux qu'indispensables.

La condition de régularité du séjour est bien évidemment une préoccupation principale, ce qui explique que figurent des prestations excluant par principe les sans-papiers mais pour lesquelles subsistent certaines niches ou exceptions qui doivent malgré tout être mentionnées.

Textes réglementaires

Seuls les textes essentiels sont cités, le plus souvent dans la section « pour en savoir plus ». La plupart d'entre eux sont accessibles sous la rubrique sur le site du Gisti droit > textes : www.gisti.org/spip.php?article143

Avertissement

À lire avant toute démarche

La notion de sans-papiers

Cette note pratique s'adresse aux étrangères et aux étrangers résidant en France sans titre de séjour, y compris les citoyennes et citoyens de l'Union européenne (et assimilés) résidant en France sans y bénéficier d'un droit au séjour (voir encadré p. 5). Pour celles et ceux qui résident sous couvert de documents provisoires (rendez-vous en préfecture, convocation, récépissé de première demande, autorisation provisoire de séjour, assignation à résidence, ...), il convient de porter une attention particulière à la rubrique « l'accès sans titre de séjour » qui peut comporter des indications qui leur sont destinées.

Attention ! Les personnes qui ont demandé l'asile, parfois mentionnées dans cette publication, relèvent pour certains droits de dispositions particulières, qui ne sont pas présentées ici.

Séjour et nationalité

Bien entendu, le combat pour le respect des droits des sans-papiers ne doit pas occulter deux démarches qui ne sont pas l'objet de ce document :

- la régularisation de la situation au regard du séjour (au titre d'une activité salariée, voir la fiche « droits en cas d'emploi illégal et possibilités de régularisation » p. 94);
- l'accès à la nationalité française.

Pour ce faire, sont mentionnés dans la rubrique « pour en savoir plus » la documentation spécialisée et les relais compétents.

Cependant, lorsqu'un droit ou une prestation se combine avec une disposition particulière concernant la régularisation, un petit encadré le signale en fin de fiche.

Exhaustivité

La formalisation, dans une liste, des droits des sans-papiers ne doit pas occulter la problématique globale des étrangères et étrangers en situation précaire résidant en France, qui ne peut se réduire à un catalogue. À titre d'exemple, la question de l'interprétariat ne figure pas en tant que telle dans ce document, alors qu'il s'agit d'un enjeu important de l'accès aux droits.

Les justificatifs

Il faut rappeler que l'accès aux prestations se trouve conditionné par la production de justificatifs variés. Aussi, il est indispensable de conserver précieusement tout document ancien ou récent (sous format papier et numérique) qui pourrait ultérieurement être réclamé ou servir de preuve et de ne fournir que des photocopies, en gardant tous les originaux.

Les citoyennes et citoyens de l'Union européenne ou assimilés sont aussi concernés par cette Note pratique

En ce qui concerne les droits des personnes étrangères, la réglementation est parfois plus favorable si elles ont la nationalité de l'un des vingt-sept États de l'Union européenne (UE) autres que la France, ou de l'un des quatre autres pays « États associés » (Norvège, Islande, Liechtenstein et Suisse) ; elles sont alors qualifiées de « citoyennes de l'UE ou assimilées ». Les autres États sont désignés par « États tiers ».

Les personnes ressortissantes de l'UE ou assimilées ne sont pas soumises à l'obligation de posséder un titre de séjour.

Mais les citoyennes et citoyens de l'UE ou assimilés peuvent ne pas bénéficier d'un « droit au séjour » et se trouver en « situation irrégulière ». Pour cette raison, même si le terme de « sans-papiers » est plutôt utilisé pour les personnes ressortissantes d'États tiers, les droits présentés dans cette brochure concernent également les citoyens et citoyennes de l'UE ou assimilées. Lorsque des différences existent pour certains droits (aide juridictionnelle, domiciliation...), elles sont indiquées.

I. Citoyenneté

Aide aux sans-papiers et secret professionnel

Le séjour irrégulier n'est plus un délit mais...

Le fait, pour un étranger ou une étrangère, d'entrer et/ou de séjourner irrégulièrement (sans visa, sans titre de séjour) en France a longtemps constitué un délit.

La loi du 31 décembre 2012 a supprimé ce délit de séjour irrégulier pour se conformer au droit de l'UE. Elle a cependant créé à la place le délit de maintien irrégulier sur le territoire, constitué lorsque la personne n'a pas respecté une mesure d'éloignement, ou lorsque cette mesure n'a pu être exécutée malgré un placement en rétention ou une assignation à résidence. Le fait de se soustraire, ou de tenter de se soustraire, à l'exécution d'une mesure d'éloignement est puni d'une peine de 3 ans de prison.

L'aide à l'entrée, à la circulation ou au séjour irréguliers

Les articles L. 622-1 et suivants du Ceseda prévoient des peines allant jusqu'à 5 ans de prison et 30 000 € d'amende (10 ans de prison et 750 000 € d'amende dans une série de cas) et éventuellement de peines complémentaires à l'encontre de ceux et celles qui aident une personne étrangère à entrer, circuler ou séjourner en France de façon irrégulière.

Des immunités existent toutefois s'agissant de l'aide à la circulation ou au séjour (mais non de l'aide à l'entrée). Elles concernent :

- d'une part les membres de la famille (descendants ou ascendants et leurs conjoints, frères et sœurs et leurs conjoints, conjoint ou concubin ainsi que les ascendants, descendants, frères et sœurs de ce conjoint ou concubin) ;
- d'autre part les personnes qui agissent sans aucune contrepartie directe ou indirecte : *« lorsque l'acte reproché n'a donné lieu à aucune contrepartie directe ou indirecte et a consisté à fournir des conseils ou accompagnements juridiques, linguistiques ou sociaux, ou toute aide apportée dans un but exclusivement humanitaire ».*

Le « délit de solidarité » n'est pas pour autant supprimé. D'une part parce que les risques de poursuites demeurent, notamment du fait que la notion de contrepartie et l'exigence d'un but « exclusivement » humanitaire laissent la porte ouverte à toutes sortes d'interprétations de la part des parquets et des juges. D'autre part parce que, dans la pratique, différentes formes d'intimidation s'exercent à l'encontre des personnes aidantes et on observe des poursuites sous divers motifs ou prétextes (voir à ce sujet le dossier « Délit de solidarité » sur le site du Gisti).

Le travail social auprès des sans-papiers et le secret professionnel

Les professionnel·les de l'action sociale, du fait de la spécificité de leurs missions et du cadre dans lequel ils et elles les exercent, devraient cependant être protégé·es du risque de poursuites pénales pour aide au séjour. Toutefois, tout est affaire d'interprétation par les juges. On soulignera en outre les fortes pressions les touchant, visant à obtenir de leur part des informations relatives à des personnes en situation irrégulière.

Il convient de rappeler que les personnels des services sanitaires, sociaux, et d'aide sociale sont tenus, par mission ou par profession, au **secret professionnel**. « *La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende* » (code pénal, art. 226-13). **Pour que le délit soit constitué, la révélation n'est pas nécessairement écrite, elle peut être orale et spontanée.** Celui ou celle qui travaille dans le champ social n'a donc pas le droit d'enfreindre son obligation de secret professionnel.

Le risque d'une dénonciation du séjour irrégulier existe pourtant. D'autant que le climat de suspicion et de chasse aux personnes étrangères ainsi que certaines situations où un service social est tenu de communiquer des documents (enquête préliminaire ou de flagrance), peuvent y inciter. Seuls le procureur de la République ou un officier de police judiciaire peuvent demander à toute personne, relevant d'un organisme privé ou public ou d'une administration publique et détenant des documents intéressant une enquête, de lui remettre ces documents (dossiers, notes, agendas...). Les intervenant·es du travail social ne sont pas tenu·es de communiquer ces informations oralement. Pour toute remise de document, ils et elles peuvent demander que la requête du procureur ou de l'officier de police judiciaire leur soit faite par écrit. Seuls les avocats, médecins, notaires, avoués, huissiers et entreprises de presse doivent donner leur accord à cette remise de document. Les acteurs et actrices du travail social ne peuvent invoquer l'obligation au secret professionnel pour refuser la communication de documents écrits que pour « *motif légitime* », motif qui n'a pour l'instant pas été défini par la jurisprudence (code de procédure pénale, art. 60-1, 77-1-1). Il faut ajouter que le procureur de la République peut requérir de toute administration, entreprise, établissement ou organisme de toute nature soumis au contrôle de l'autorité administrative, sans qu'il soit possible de lui opposer le secret professionnel, de lui communiquer tous renseignements en sa possession afin de déterminer l'adresse du domicile ou de la résidence de la personne prévenue (CPP, art. 560).

Par ailleurs toute personne citée pour être entendue comme témoin est tenue de comparaître, de prêter serment et de déposer (CPP, art. 109). Toutefois les travailleurs sociaux doivent refuser de témoigner de faits connus dans l'exercice de leur profession en invoquant le secret professionnel (CP, art. 226-13), sauf s'il s'agit de faits de sévices, privations sur mineur·es ou personnes vulnérables (CP, art. 226-14).

Notons enfin que la loi Valls du 7 mars 2016 (Ceseda, art. L. 611.12) a prévu que la préfecture peut, tant dans le cadre de l'instruction d'une première demande de titre, d'une demande de renouvellement de titre que dans le cadre des contrôles du maintien

du droit au séjour, demander tout document ou toute information nécessaire à un certain nombre de services. Sont ainsi visés les organismes de sécurité sociale et les établissements de santé publics et privés « *sans que s'y oppose le secret professionnel autre que le secret médical* ». Cette hypothèse nouvelle de levée du secret ne prévoit toutefois aucune sanction à l'encontre du service qui refuserait une telle communication. À l'inverse si la préfecture refuse la délivrance ou le renouvellement d'un titre ou décide de le retirer, elle devra informer la personne étrangère de la teneur et de l'origine des informations et documents ainsi obtenus.

L'action collective – via les syndicats ou les associations professionnelles – est plus que nécessaire dans un tel contexte (voir fiche p. 13).

Pour en savoir plus

> Analyses

– *Le travail social auprès des sans-papiers : droits et obligations face à la hiérarchie, à la police*, Gisti, coll. Les Cahiers juridiques, 2011, www.gisti.org/spip.php?article2480

> Liens utiles

- Site du Gisti, www.gisti.org/delits-de-solidarite : dossier « les délits de solidarité »
- secretpro.fr
- www.anas.fr
- Jean-Pierre Rosenczveig, Pierre Verdier, Christophe Daadouch, *Le secret professionnel en travail social et médico-social*, Dunod, 2016

> Textes

- Code pénal, art. 226.13 et 226.14 (secret professionnel et ses exceptions)
- Cesda, art. L. 622-1 et L. 622-4 (délit d'aide à l'entrée et au séjour irréguliers), art. L. 624-1 (délit de soustraction à une mesure d'éloignement)

Droits au cours d'un contrôle d'identité

1. Contenu du droit

« *Toute personne se trouvant sur le territoire national doit accepter de se prêter à un contrôle d'identité* » (CPP, art. 78-1).

En dehors de tout contrôle d'identité, les personnes étrangères doivent être en mesure de présenter à toute demande des officiers de police judiciaire les pièces ou documents sous le couvert desquels elles sont autorisées à circuler ou à séjourner en France (Ceseda, art. L. 611-1). À la suite d'un contrôle d'identité, elles peuvent être tenues de présenter ces mêmes documents. Ce contrôle doit être opéré dans certaines conditions bien précises.

Il faut alors justifier son identité et présenter les pièces et documents prouvant la régularité du séjour en France. Les mineur-es ont seulement à justifier de leur identité et la preuve se fait par tous moyens, à condition que le document présenté comporte une photo (cartes de transport, carte liée à la scolarité, licence de sport, etc.).

2. En pratique

a. Les conditions légales du contrôle d'identité

La vérification de l'identité et de la régularité du séjour des étrangers peut avoir lieu dans deux cas :

– dans le cadre de contrôles d'identité de droit commun

Ces contrôles peuvent intervenir lorsqu'il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner que la personne a commis ou tenté de commettre une infraction, qu'elle se prépare à commettre un crime ou un délit, qu'elle est susceptible de fournir des renseignements utiles à une enquête judiciaire, qu'elle a violé les obligations ou interdictions auxquelles elle est soumise dans le cadre d'un contrôle judiciaire, d'une mesure d'assignation à résidence avec surveillance électronique, d'une peine ou d'une mesure suivie par le juge de l'application des peines ou qu'elle fait l'objet de recherches ordonnées par une autorité judiciaire (CPP, art. 78-2). Le contrôle d'identité peut également avoir lieu pour prévenir une atteinte à l'ordre public, ou encore sur réquisition écrite du procureur de la République dans un lieu déterminé et pour un temps déterminé afin de rechercher certaines infractions. La seule référence au plan Vigipirate est insuffisante pour justifier un contrôle d'identité.

Les contrôles d'identité menés sur réquisition du procureur pour vérifier les situations administratives sont fréquents, comme les opérations sur les lieux de travail, également sur réquisition, pour lutter contre le travail illégal.

– dans le cadre de contrôles spécifiques aux étrangers

Pour demander directement à des personnes de justifier de leur droit de séjourner en France, les policiers doivent se fonder sur des « critères objectifs » permettant de présumer leur nationalité étrangère: la conduite d'un véhicule immatriculé à

l'étranger, le port apparent d'un livre ou d'un écrit en langue étrangère... En revanche, ni la tenue vestimentaire, ni l'apparence physique, ni le fait de s'exprimer dans une langue étrangère, ni a fortiori la couleur de peau ne justifient de demander des documents de séjour. Le plus souvent, la police vérifie la régularité du séjour après avoir effectué un contrôle d'identité dans les conditions ci-dessus indiquées. Le fait pour une personne de révéler spontanément son lieu de naissance et sa nationalité, à l'occasion de l'interpellation, constitue un élément objectif justifiant la vérification de sa situation administrative.

Le code de procédure pénale autorise aussi les contrôles dits « frontaliers » ; il s'agit de s'assurer que les personnes peuvent circuler sur le territoire national. Ces opérations ont lieu soit près de la frontière (sur une bande de 20 km en deçà de la frontière terrestre de la France métropolitaine), soit dans les ports, gares et aéroports ouverts au trafic international ; dans un rayon de 5 ou 10 km, les mêmes opérations sont possibles dans les points de passage dits frontaliers au sens du code Schengen (Calais, Dunkerque, Toulon...) ; elles concernent enfin, en Guadeloupe, en Guyane, à Mayotte, à Saint-Barthélemy et Saint-Martin, des zones couvrant l'essentiel de l'espace accessible. Elles ne peuvent durer plus de 12 heures consécutives.

Les officiers de police judiciaire et les agents placés sous leur responsabilité sont les seuls à pouvoir contrôler l'identité des personnes et ils doivent indiquer dans le procès-verbal d'interpellation les conditions dans lesquelles ils ont procédé au contrôle d'identité. Si la lecture du procès-verbal fait apparaître que les conditions légales du contrôle ne sont pas réunies, ce point peut être soulevé devant le juge des libertés et de la détention (JLD) pour obtenir la fin de la rétention administrative ou devant le tribunal correctionnel en vue d'obtenir la relaxe de la personne poursuivie par exemple pour maintien en France en violation d'une mesure d'éloignement ou pour usage d'un faux document administratif sur le territoire français.

b. Le déroulement du contrôle d'identité

Lorsque le contrôle d'identité fait apparaître qu'une personne étrangère est en situation irrégulière, celle-ci peut être conduite au poste ou au commissariat de police et y être retenue. Après son interpellation, elle est invitée à fournir, par tout moyen, au policier qui l'interroge les éléments permettant de vérifier son droit de circulation ou de séjour sur le territoire français. La police peut prendre ses empreintes et sa photographie.

L'étranger ou l'étrangère ne peut plus être placé en garde à vue pour simple séjour irrégulier ou pour entrée irrégulière par franchissement des frontières intérieures (sous-entendu à l'espace Schengen). Il existe depuis le 1^{er} janvier 2013 une procédure spécifique de retenue pour vérification du droit au séjour, qui ne peut pas excéder 24 heures. Cette retenue est entourée de certaines garanties, comme le droit d'être assisté par un interprète, celui d'être assisté par un avocat de son choix ou commis d'office, le droit d'être examiné par un médecin ou encore celui de prévenir à tout moment sa famille. Si ces garanties ne sont pas respectées, la procédure peut être annulée.

c. Autres conseils

- Éviter de voyager sans titre de transport : les contrôleurs (SNCF, RATP à Paris, etc.) ne sont pas habilités à faire des contrôles d'identité mais ils peuvent faire appel à des policiers (officiers ou agents de police judiciaire).
- Avoir toujours sur soi de quoi téléphoner en cas d'arrestation.

3. Les obstacles

a. Être attentif aux conditions du contrôle d'identité

Lorsque le contrôle n'a pas été fait dans les formes prévues par la loi, l'avocat ou l'avocate peut obtenir du ou de la juge des libertés et de la détention (JLD) la remise en liberté ou du tribunal correctionnel la relaxe de la personne étrangère poursuivie pour entrée irrégulière uniquement pour avoir franchi de façon illégale les frontières extérieures à l'espace Schengen ou pour maintien en France en violation d'une mesure d'éloignement.

b. Les suites du contrôle d'identité

L'entrée irrégulière en France est passible d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à 1 an et/ou une amende pouvant atteindre 3 750 €, assortie d'une interdiction du territoire français de 3 ans maximum. Mais, depuis la loi du 10 septembre 2018, le délit d'entrée irrégulière ne concerne que le franchissement illégal des frontières extérieures à l'espace Schengen.

Le simple séjour irrégulier n'est plus pénalement réprimé depuis la loi du 31 décembre 2012 (voir p. 6). Il peut en revanche donner lieu à une mesure d'éloignement. À l'issue de la procédure de retenue pour vérification du droit au séjour, la personne étrangère peut être frappée par une obligation de quitter le territoire français (OQTF) sans délai, c'est-à-dire immédiatement exécutoire si elle représente une « menace pour l'ordre public », si elle a fait l'objet d'un refus de délivrance ou de renouvellement de titre de séjour ou si elle risque de prendre la fuite (lorsqu'elle ne présente pas de « garanties suffisantes de représentation »). Elle est alors le plus souvent placée en rétention administrative et ainsi privée de liberté. Elle peut, dans un délai de 48 heures, saisir le juge administratif aux fins d'obtenir l'annulation de l'OQTF ; ce juge dispose de 72 heures pour statuer. Le JLD, au bout de 5 jours de rétention, doit à son tour se pencher sur la rétention administrative : soit il accepte de prolonger cette mesure, soit il assigne à résidence la personne, soit il la remet en liberté au motif que la procédure légale d'interpellation et/ou de retenue pour vérification du droit au séjour n'a pas été respectée.

La personne étrangère peut être déférée devant le tribunal correctionnel si elle s'est maintenue sur le territoire français sans motif légitime, alors qu'elle était sous le coup d'une mesure d'éloignement (arrêté d'expulsion, OQTF avec délai de 30 jours expiré ou interdiction du territoire français). Ce délit de « maintien de séjour irrégulier » est punissable de 1 an d'emprisonnement et d'une amende de 3 750 € ; il n'est encouru que si, préalablement, l'étrangère ou l'étranger avait été placé en rétention administrative ou assigné à résidence dans le but de l'éloigner de France.

La soustraction ou la tentative de soustraction à une mesure d'éloignement (refus d'embarquement par exemple) est punissable de 3 ans d'emprisonnement. Si c'est une opération de contrôle d'identité (ou de contrôle spécifique du séjour) qui a permis de constater l'infraction, les conditions de l'interpellation peuvent être soulevées devant le juge pénal. Si le tribunal correctionnel retient l'illégalité de l'opération, il décidera nécessairement la relaxe.

Pour en savoir plus

> Analyses

- *Contrôles d'identité et interpellations d'étrangers*, Gisti, coll. Les Notes pratiques, mars 2012 (téléchargeable sur le site du Gisti)

> Textes

- Code de procédure pénale, art. 78-2, 78-2-1 et 78-3
- Céseda, art. L. 611-1
- Loi n° 2012-1560 du 31 décembre 2012
- Circulaire du 21 février 2006, partie I, A portant sur les interpellations

Droit d'association et droit syndical

1. Contenu et intérêt de ces droits

Il peut paraître paradoxal de parler de citoyenneté pour les sans-papiers. Pourtant toutes les luttes qu'ils ont menées nous ont montré le rôle déterminant qu'ils ont joué dans la société française, mettant en cause par leur mouvement les politiques d'immigration, obligeant les associations, les organisations syndicales et politiques à prendre position et souvent à soutenir leurs revendications.

Dans les années 1980, les personnes sans papiers travaillant dans le secteur de la confection, syndiquées et organisées au sein de la CFDT, ont mis en échec la politique menée par le gouvernement et contraint le pouvoir à la régularisation. En 1991, celles qui étaient déboutées du droit d'asile, syndiquées en nombre à la CFDT, à la CFTC et à la CGT, ont obligé ces organisations syndicales à prendre position pour la régularisation. En 1993, celles qui étaient conjointes d'un Français ou d'une Française ou parentes d'enfants français ont poussé le mouvement familial à prendre position sur la politique d'immigration et sur le droit de vivre en famille. Puis, en mars 1996, ce fut l'occupation de l'église Saint Ambroise et le mouvement des sans-papiers a été soutenu par plusieurs syndicats (CGT, CNT, FSU, Sud...) ; la solidarité avec les sans-papiers a permis au mouvement de s'étendre et a contraint le pouvoir politique à reculer sur sa politique répressive.

Plus récemment, en 2006 la France découvrait – grâce au « Réseau Éducation sans frontières » (RESF) – que les enfants des sans-papiers allaient à l'école de la République sous la menace quotidienne d'être expulsés avec leurs parents. En même temps naissait le réseau « Unie-e-s contre l'immigration jetable » (Ucij) qui, depuis 2006, s'est engagé contre la précarité des migrations économiques dites « utiles » prévues par la loi. Puis, à la faveur des espoirs de « régularisation par le travail », naissait en 2008 la reconnaissance de ce que des centaines de milliers de personnes en situation irrégulière sont des « sans-papiers mais travailleurs » : syndicats, collectifs de sans-papiers et associations se mobilisaient autour de cette régularisation. Chaque semaine, des travailleurs sans papiers se mobilisent avec le soutien d'organisations syndicales (CGT, Sud, CNT...) et obtiennent ainsi ponctuellement gain de cause auprès des employeurs et des préfectures.

Ces quelques exemples montrent combien il est important pour celui ou celle qui se retrouve sans papiers ou en situation administrative précaire de ne pas rester seule et de rejoindre les collectifs, associations ou syndicats. C'est un moyen de mieux connaître la société française et d'être reconnu par elle. C'est surtout le seul moyen de faire valoir ses droits et d'être respecté.

2. L'accès sans titre de séjour

Le droit de réunion et le droit d'expression sont fixés par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme (CEDH, art. 10 et 11), et la Cour européenne des droits de l'Homme a réaffirmé ces principes par plusieurs arrêts.

Le droit d'être soutenu par un syndicat, ou d'appartenir à un syndicat est protégé également par les conventions de l'Organisation internationale du travail (OIT), qui précisent que ces droits ne peuvent pas souffrir de discrimination et doivent être accessibles à tous les travailleurs.

La loi du 1^{er} juillet 1901 sur le droit d'association ne pose aucune condition de nationalité ni de régularité de séjour pour être membre d'une association, non plus que pour en créer une.

Rien ne s'oppose donc à ce qu'une étrangère ou un étranger en situation irrégulière soit membre d'une association, y compris membre fondateur, adhérent d'un syndicat et même chargé d'un mandat syndical (délégué syndical, délégué du personnel). La seule restriction en matière de droit syndical en France concerne la fonction de conseiller prud'homal, qui n'est ouverte qu'aux personnes de nationalité française.

Rien n'interdit non plus à un sans-papiers de s'exprimer librement – à condition bien sûr qu'il respecte les limitations de ce droit (interdiction de l'appel à la haine raciale, pas de diffamation, etc.) – et par tout moyen qui ne soit pas « disproportionné ».

Être actif dans un collectif, une association ou un syndicat est un droit qui n'est pas lié à un titre de séjour. Cela ne comporte aucun risque et c'est sans doute la meilleure protection.

3. En pratique

Au-delà des collectifs de sans-papiers, des syndicats, des institutions communautaires et des associations caritatives, de défense des droits de l'Homme, de défense des droits des personnes étrangères, des milliers d'organisations existent au niveau local ou national (associations culturelles, sportives, de consommateurs...), où chacun peut trouver sa place en fonction de ses centres d'intérêt. Voici quelques exemples.

a. Les collectifs de sans-papiers

De nombreux collectifs de sans-papiers se sont constitués un peu partout en France. Plusieurs coordinations existent.

b. Les organisations syndicales

Leur vocation est l'organisation et la défense des travailleurs et travailleuses et des chômeurs et chômeuses, quel que soit leur statut. Un sans-papiers travailleur non déclaré par son employeur, peut être syndiqué. Le monde syndical est structuré en unions locales, départementales et régionales, d'une part, en fédérations professionnelles, d'autre part, et enfin au travers de sections syndicales dans les entreprises. Selon la nature du problème rencontré, on aura intérêt à joindre plutôt le syndicat présent dans son entreprise s'il y en a un, une section proche géographiquement, ou, sinon, la fédération du secteur d'activité dans lequel on travaille. Tous ces groupes n'ont pas forcément l'expérience du soutien aux sans-papiers – certains se refusent même à cette cause – et il faut essayer de s'informer au préalable.

On peut joindre les syndicats dans des locaux appelés Bourses du travail où ils tiennent des permanences. Des Bourses du travail existent dans la plupart des grandes villes ; leurs adresses sont disponibles dans les mairies.

D'une manière générale, lorsqu'on s'adresse à un syndicat pour être défendu, le syndicat propose à la personne de se syndiquer. Le montant de l'adhésion n'est pas très élevé. Au-delà de la résolution de son problème personnel, il est intéressant d'adhérer à un syndicat pour participer aux luttes menées dans sa région ou son secteur d'activité.

c. Les associations

Des associations sont présentes et actives pour la défense des droits des étrangers et des étrangères parmi lesquelles : Amnesty International, Amoureux au ban public, Anafé, Ardhis, La Cimade, Comité contre l'esclavage moderne, Dom'Asile, Fasti, Femmes de la Terre, Ligue des droits de l'Homme (LDH), Mouvement contre le racisme et pour l'amitié entre les peuples (MRAP), Observatoire international des prisons (OIP), Secours catholique, Secours populaire.

Des associations sont davantage présentes sur des domaines spécifiques :

- la santé (Act Up, Aides, Comede, Médecins du monde, Planning familial, etc.) ;
- le droit de vivre en famille et les droits liés à la famille en particulier avec le mouvement familial fédéré par l'Unaf (et ses unions départementales, les Udaf) ainsi que des associations à vocation nationale comme le Cnafal, la CSF ou l'Ufal ;
- l'école avec les associations de parents d'élèves comme la FCPE, le Réseau Éducation sans frontières (RESF) ou des syndicats d'enseignants ;
- le logement (voir les fiches hébergement et logement p. 84) ;
- la défense des accidentés, handicapés et retraités (AFVS, Andeva, APF, Catred, Fnath, etc.).

Enfin, il existe des associations communautaires très actives dans le soutien aux personnes sans papiers : Acort (Assemblée citoyenne des originaires de Turquie), ATDF (Association des Tunisiens de France), ATMF (Association des travailleurs maghrébins en France), Collectif Haïti de France, FTCT (Fédération des Tunisiens pour une citoyenneté des deux rives), etc.

Pour en savoir plus

> Liens utiles

- Collectifs de sans-papiers : sur le site du Gisti une carte oriente vers la liste de liens ou d'adresses de collectifs de sans-papiers en France ainsi que d'autres sites donnant des indications analogues à un niveau plus local : www.gisti.org/sans-papiers
- Associations et syndicats : www.gisti.org/spip.php?article6

II. Santé

Le système français de paiement des frais de santé passe par une démarche préalable. Cette démarche consiste à se voir reconnaître, par une caisse de sécurité sociale en charge du risque maladie-maternité, un droit à une « protection maladie », c'est-à-dire le droit de bénéficier d'une prise en charge du financement de ses soins par un dispositif public, collectif et solidaire.

Toute personne démunie, installée et vivant en France, a droit à une « protection maladie », et ce, même en l'absence de titre de séjour.

Contrairement aux ressortissants français, lesquels relèvent exclusivement de l'assurance maladie, les étrangers démunis peuvent relever de trois dispositifs différents, exclusifs l'un de l'autre. Sommairement, selon qu'ils sont en séjour régulier ou non, et selon leur ancienneté de présence en France, les personnes installées durablement en France relèvent soit de :

- l'assurance maladie (assortie éventuellement d'une protection complémentaire) si elles ont un droit au séjour légal, avec cependant quelques exceptions s'agissant de cette condition (voir fiche p. 17) ;

- l'aide médicale de l'État (AME), pour les personnes en séjour irrégulier au sens de l'assurance maladie (voir la fiche p. 22) ;

- le dispositif pour les soins urgents et vitaux (DSUV) pour des personnes non éligibles à l'AME car nouvellement arrivées en France ou au-dessus du plafond de ressources (voir la fiche p. 26).

Enfin, il existe des lieux de soins et de prévention accessibles sans protection maladie (voir p. 29) dont les centres de protection maternelle et infantile [PMI] (voir p. 65).

L'interruption volontaire de grossesse (IVG) fait également l'objet d'une présentation à part (voir la fiche p. 31).

Pour aller plus loin sur l'architecture du système : voir le *Guide Comede* (www.comede.org).

La prise en charge des frais de santé par l'assurance maladie

1. Contenu du droit

La prise en charge des frais de santé par l'assurance maladie fait l'objet d'une autre Note pratique détaillée : « *La prise en charge des frais de santé des personnes étrangères par la sécurité sociale* » (2017). La présente fiche se contente de donner les repères généraux.

La prise en charge des frais de santé par l'assurance maladie désigne un service public généralement appelé la « sécurité sociale » ou l'« assurance maladie ». Elle vise à couvrir les dépenses de soins pour maladie et pour maternité.

Remarque : pour les travailleuses et travailleurs salariés, le paiement des indemnités journalières d'arrêt de travail maladie-maternité (salaire de remplacement dit aussi « prestations en espèces ») ne relève pas des règles décrites ici. Pour les accidents du travail et les maladies professionnelles, voir la fiche p. 90.

La prise en charge des frais de santé par l'assurance maladie de base est le plus souvent complétée par une assurance complémentaire facultative, du fait que l'assurance maladie ne paye pas la totalité du coût des soins. Cette assurance complémentaire, qui permet de couvrir la part non prise en charge par l'assurance maladie pour la plupart de soins, est payante. Cependant, les assuré-es démuni-es peuvent bénéficier de la Complémentaire santé solidaire ou Complémentaire-CMU (CMU-C), la couverture complémentaire de service public. Cette couverture complémentaire est gratuite pour les personnes sous le plafond réglementaire de ressources. À compter du 1^{er} novembre 2019, pour les personnes dépassant de moins de 35 % ce même plafond, elle est accessible moyennant une contribution financière.

2. L'accès sans titre de séjour

Les personnes étrangères en séjour irrégulier sont en principe exclues de l'assurance maladie. Dans ce cas, elles peuvent demander le bénéfice de l'aide médicale de l'État [AME] (voir la fiche p. 22) si elles sont démunies financièrement, ou la prise en charge des frais de soins par le dispositif soins urgents et vitaux (voir la fiche p. 26).

a. Définition du « séjour régulier » en matière d'assurance maladie

Seuls les étrangers et étrangères en séjour régulier au sens strictement défini par le code de la sécurité sociale peuvent bénéficier de l'assurance maladie (et de l'éventuelle protection complémentaire dite CMU-C). Une liste « fermée » de titres et documents de séjour est fixée par l'arrêté ministériel du 10 mai 2017, qui comprend les documents suivants :

1. Carte de résident
2. Carte de résident portant la mention « résident de longue durée - UE »
3. Carte de résident permanent

4. Carte de séjour pluriannuelle
5. Carte de séjour portant la mention « compétences et talents »
6. Carte de séjour temporaire
7. Carte de séjour portant la mention « retraité »
8. Carte de séjour portant la mention : « carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union/EEE/Suisse - toutes activités professionnelles »
9. Carte de séjour portant la mention : « carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union - toutes activités professionnelles, sauf salariées »
10. Carte de séjour portant la mention : « Directive 2004-38/CE - Séjour permanent - toutes activités professionnelles »
11. Visa de long séjour valant titre de séjour (VLS-TS) dès lors qu'il a fait l'objet de la procédure d'enregistrement auprès de l'Ofii en France
12. Titre de séjour délivré à un ressortissant andorran ou à un ressortissant de pays tiers membre de sa famille mentionnant la convention signée le 4 décembre 2000 entre la République française, le royaume d'Espagne et la principauté d'Andorre relative à l'entrée, à la circulation, au séjour et à l'établissement de leurs ressortissants
13. Certificat de résidence de ressortissant algérien
14. Récépissé de demande de renouvellement de l'un des titres mentionnés ci-dessus
15. Attestation de demande d'asile
16. Récépissé de demande de titre de séjour valant autorisation de séjour portant la mention « reconnu réfugié »
17. Récépissé de demande de titre de séjour valant autorisation de séjour portant la mention « a obtenu le bénéfice de la protection subsidiaire »
18. Autorisation provisoire de séjour
19. Passeport monégasque revêtu d'une mention du consul général de France à Monaco valant autorisation de séjour
20. À défaut, tout document nominatif, en cours de validité, délivré par la préfecture du lieu de résidence de la personne permettant d'attester que la personne est enregistrée dans l'application de gestion des dossiers de ressortissants étrangers en France. Il peut ainsi s'agir d'une convocation en préfecture, y compris dans le cadre d'une téléprocédure, dès lors qu'elle est enregistrée dans l'application de gestion des dossiers de ressortissants étrangers en France (circulaire CNAM CIR-16/2009 du 9 juillet 2019).

Cette liste n'est pas exhaustive. Des instructions précisent ainsi que doivent également être acceptés :

– le visa de long séjour temporaire (VLS-T) ou le visa D portant la mention « étudiant » ;

- le visa D portant la mention « vie privée et familiale » et, pour les Algériens, les visas C pour les conjoints (et partenaires pacsés) d'assurés sociaux ;
- le visa de long séjour temporaire dans le cadre d'un contrat d'engagement de service civique ;
- le titre de séjour spécial du ministère des affaires étrangères, mais sous certaines conditions (voir circulaire CNAM CIR-16/2009 du 9 juillet 2019).

b. Exclusion de certains étrangers en séjour régulier

En conséquence, certains étrangers, bien qu'étant en règle au sens du droit de l'immigration, peuvent se retrouver exclus de l'assurance maladie car détenteurs d'un document de séjour ne figurant pas dans la liste ci-dessus. C'est le cas des titulaires des documents suivants durant leur période de validité :

- visa de court séjour ;
- visa de long séjour valant titre de séjour avant enregistrement à l'Ofii ;
- visa de long séjour ne valant pas titre de séjour et portant d'autres mentions que « étudiant » ou « vie privée et familiale » ;
- attestation de dépôt d'une demande de titre, convocation ou rendez-vous en préfecture lorsque la personne concernée n'est pas enregistrée dans l'application de gestion des dossiers de ressortissants étrangers en France.

Attention ! Un délai d'ancienneté de présence en France de 3 mois ininterrompus (avec ou sans visa, avec ou sans titre de séjour) est exigé, sauf exceptions (voir les exceptions dans la Note pratique « *La prise en charge des frais de santé des personnes étrangères par la sécurité sociale* »).

c. Les exceptions à l'obligation de régularité du séjour

Un certain nombre d'étrangers en séjour irrégulier au sens de l'assurance maladie (c'est-à-dire non détenteurs d'un des documents listés par l'arrêté du 10 mai 2017) ont droit, malgré l'irrégularité de leur séjour, à être assurés pour le risque maladie-maternité (voir les détails dans la note pratique « *La prise en charge des frais de santé des personnes étrangères par la sécurité sociale* »).

La prolongation des droits à l'assurance maladie (code de la sécurité sociale [CSS], L. 160-1 et R. 111-4)

La prise en charge des frais de santé (et la CMU-C qui s'y est éventuellement ajoutée) ne s'arrête pas au jour de la fin du document de séjour, mais à la fin du 12^e mois suivant la fin du document de séjour. Ce dispositif permet :

- que toute ouverture de droit soit établie pour une durée initiale de 12 mois, même si le titre de séjour est de durée plus courte ;

– de « lisser » les droits à la prise en charge des frais de santé malgré des éventuelles discontinuités dans le droit au séjour légal en France (par exemple en cas d'absence de récépissé de demande de renouvellement entre deux cartes de séjour).

Les mineures et mineurs étrangers

Les mineur-es à charge d'un ou d'une assurée sociale sont rattachables en qualité d'ayants droit, sans être soumis-es à la détention d'un document de séjour.

Les mineur-es à la charge d'une personne en situation irrégulière relèvent de l'AME qui a été attribuée à leur famille, ou à titre autonome si les parents n'y sont pas éligibles (lorsque les conditions de ressources ou d'ancienneté de présence de plus de 3 mois ne sont pas remplies pour les parents).

Les mineures et mineurs isolés ont droit à l'assurance maladie augmentée de la CMU-C à condition d'être pris en charge par l'Aide sociale à l'enfance [ASE] (CSS, L. 160-2 sur l'ASE, voir la fiche p. 57). En outre, l'article L. 861-1 du CSS prévoit expressément la possibilité de bénéficier de la CMU-C pour les « mineurs en rupture familiale ».

Les autres mineures et mineurs isolés relèvent de l'AME (circulaire ministérielle du 8 septembre 2011).

Les détenus

Les personnes étrangères en séjour irrégulier incarcérées sont couvertes par l'assurance maladie dans des conditions restrictives :

– la prise en charge ne concerne pas les enfants ayants droit vivant hors de l'enceinte carcérale ;

– elles sont exclues de la prolongation des droits (voir *supra*) à leur libération.

Les accidents du travail et les maladies professionnelles

Le fait d'être démuné d'autorisation de séjour et/ou de travail ne fait pas obstacle au bénéfice des prestations liées à un accident du travail ou à une maladie professionnelle. Aucune condition de régularité de séjour et/ou de travail n'est en effet exigée (voir la fiche p. 90).

L'application des conventions internationales

Il faut ajouter à ces différentes exceptions que certaines juridictions pourraient déclarer la condition de régularité de séjour contraire à des conventions internationales signées par la France notamment : la convention n° 118 de l'Organisation internationale du travail (OIT) sur l'égalité de traitement en matière de sécurité sociale et les conventions bilatérales de sécurité sociale conclues avant l'entrée en vigueur de la loi du 24 août 1993 – laquelle a introduit l'exigence de la régularité de séjour des étrangers et étrangères pour la plupart des prestations sociales.

3. Les obstacles

En cas de blocage pour obtenir une protection maladie, la dispense de soins gratuits est possible en théorie auprès des permanences d'accès aux soins de santé (Pass) des hôpitaux publics et privés participant au service public hospitalier.

Pour en savoir plus

> Analyses

- Gisti et Comede, *La prise en charge des frais de santé des personnes étrangères par la sécurité sociale*, coll. Les Notes pratiques, 2017
- Guide Comede, *Prise en charge médico-psycho-sociale des migrants / étrangers en situation précaire*, téléchargeable sur le site www.comede.org
- *La protection sociale des personnes étrangères par les textes internationaux*, Gisti, coll. Les Cahiers juridiques, 2016

> Liens utiles

- Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Maladie - maternité - soins - santé »
- Autres liens associatifs : Comede (www.comede.org), Médecins du monde (www.medecinsdumonde.org/fr), France asso santé (www.france-assos-sante.org, en particulier pour les fiches pratiques)

Un problème de santé très grave peut ouvrir la possibilité d'une régularisation pour soins (Ceseda, art. L. 313-11, 11° ; accords bilatéraux pour les personnes régies par l'un d'eux, algériennes notamment).

Aide médicale de l'État

1. Contenu du droit

L'aide médicale de l'État permet la prise en charge des frais de santé de celles et ceux qui ne peuvent pas bénéficier de l'assurance maladie (code de l'action sociale et des familles [Casf], art. L. 251-1) car résidant en France sans document de séjour légal, ou avec un document de séjour ne figurant pas dans la liste officielle (voir la fiche précédente « La prise en charge des frais de santé par l'assurance maladie »).

a. Quels soins sont-ils pris en charge ?

Les soins couverts sont les mêmes que pour les assurés sociaux, diminués des prestations suivantes : la procréation médicalement assistée (PMA), les cures thermales, les médicaments dont le service médical rendu est considéré comme faible, les frais d'hébergement et de traitement des enfants ou adolescents handicapés, les frais de fonctionnement liés à l'activité sociale ou médico-sociale des établissements d'aide par le travail, les frais de l'examen de prévention bucco-dentaire pour les enfants.

Sont donc pris en charge : les consultations médicales en médecine de ville, les actes effectués dans un établissement de santé (public ou privé, sauf les hôpitaux militaires) et toutes les prescriptions y afférent (ordonnances) y compris à la suite d'une consultation externe, les frais pharmaceutiques, les examens de laboratoire, les soins dentaires, les actes paramédicaux, les IVG...

Cependant les bénéficiaires de l'AME n'étant pas des assurés sociaux, ils ne peuvent pas accéder aux prestations réservées à ces derniers, notamment : carte Vitale, accès au fonds de secours des caisses, examen de santé périodique gratuit de la sécurité sociale, participation aux protocoles de recherche thérapeutique...

b. Quel est le montant de la prise en charge ?

L'AME prend en charge les frais à l'identique d'un « 100 % sécurité sociale » c'est-à-dire sans participation financière du bénéficiaire (gratuité des principaux soins). En revanche, il n'y a pas de prise en charge au-delà du tarif sécurité sociale, ce qui exclut en pratique du bénéfice des lunettes et des prothèses, notamment dentaires, et des autres dispositifs médicaux à usage individuel.

2. L'accès sans titre de séjour

L'AME est une prestation qui concerne des étrangers en séjour irrégulier au sens du droit de l'immigration, mais aussi certains étrangers en séjour régulier. La frontière entre assurance maladie et AME est en effet posée par une liste de « titres et documents de séjour » présentée dans la fiche précédente (« La prise en charge des frais de santé par l'assurance maladie »).

Ainsi, bien qu'étant en séjour régulier au sens du droit de l'immigration, certains étrangers sont en séjour irrégulier au sens de l'assurance maladie. Ils relèvent donc

de l'AME (ou du DSUV). C'est le cas des titulaires des documents suivants durant leur période de validité :

- visa de court séjour ;
- visa de long séjour valant titre de séjour avant enregistrement à l'Ofii ;
- visa de long séjour ne valant pas titre de séjour et portant d'autres mentions que « étudiant » ou « vie privée et familiale » ;
- attestation de dépôt d'une demande de titre, convocation ou rendez-vous en préfecture lorsque la personne concernée n'est pas enregistrée dans l'application de gestion des dossiers de ressortissants étrangers en France.

Attention ! À ce jour, faute d'instruction de la part de l'administration et des organismes de sécurité sociale, il est fréquent que les caisses considèrent systématiquement les personnes « sous visa » comme non éligibles à l'AME et au DSUV sous prétexte de la « régularité du séjour ». Selon notre interprétation (et la lettre des articles L. 251-1 et L. 254-1 du Casf), les caisses devraient pourtant, en cas de refus d'ouvrir des droits à l'assurance maladie faute de document de séjour adéquat, instruire subsidiairement des demandes d'AME ou de DSUV. Cela devrait être le cas pour les personnes résidentes et ayant vocation à s'installer durablement en France alors même qu'elles seraient encore sous visa de court séjour ou sous visa de long séjour avant passage à l'Ofii.

Remarque : *l'étrangère ou l'étranger en séjour irrégulier, dont la période de prolongation des droits à l'assurance maladie est en cours (voir p. 19), ne relève pas de l'AME (pour la part complémentaire). Il relève de la CMU-C (bien qu'étant en séjour irrégulier au jour de la demande). Cette CMU-C le couvrira jusqu'à expiration de son assurance maladie, date à laquelle il devra demander l'AME (sous réserve de la condition de ressources).*

Il y a par ailleurs deux autres conditions relatives à la résidence de la personne :

- il faut résider (c'est-à-dire vivre) en France dans des conditions qui ne sont pas purement occasionnelles et qui présentent un minimum de stabilité (avis du Conseil d'État [CE], 8 janvier 1981). Sont exclues les personnes de passage en France sans projet d'installation dont certaines sont venues y recevoir des soins médicaux ;
- il faut être présent en France depuis plus de 3 mois consécutifs. Les mineur-es sont dispensé-es de ce délai (CE, 7 juin 2006, n° 285576).

L'existence d'une mesure d'expulsion (comme par exemple une OQTF), récente ou ancienne, ne fait pas, en soi, obstacle au droit à l'AME.

Les étrangères et étrangers en France depuis moins de 3 mois et qui ne sont pas titulaires de l'AME, peuvent bénéficier d'une prise en charge financière (ponctuelle) des seuls « soins urgents [fournis par un hôpital public ou privé participant au service public] et dont l'absence mettrait en jeu le pronostic vital ou pourrait conduire à une altération grave et durable de l'état de santé » (voir fiche p. 26).

3. En pratique

L'AME est un droit sous condition de ressources. Il ne faut pas dépasser le plafond prévu en matière de CMU-C (734,17 € par mois pour une personne seule en 2019 en métropole). Le conjoint ou la conjointe sans papiers d'une ou d'un assuré social peut bénéficier de l'AME sans qu'il soit tenu compte des ressources de l'assuré.e.

L'AME est un droit, qui ne nécessite pas de disposer d'un certificat médical pour être réclamé ; elle devrait si possible toujours être demandée à titre préventif sans attendre qu'une maladie apparaisse.

Au moment de la demande, il faut justifier de quatre éléments :

- son identité et celle de ses membres de famille ;
- sa résidence et son ancienneté de présence en France ;
- ses ressources des 12 derniers mois ;
- la liste de ses obligés alimentaires (parents proches ne vivant pas sous le toit du demandeur : conjoint séparé, pacsé, enfants, ascendants...).

Pour justifier de sa présence en France depuis plus de 3 mois, on peut produire tout document de nature à prouver que cette condition est remplie, par exemple une attestation d'un professionnel de santé ou d'une association. La circulaire ministérielle du 27 septembre 2005 rappelle que le droit peut être ouvert au vu d'un seul justificatif datant de plus de 3 mois. Pour justifier de ses ressources, on peut produire un document déclaratif récapitulant les conditions de vie depuis les 12 derniers mois.

La ou le bénéficiaire reçoit une « carte plastifiée » d'ouverture de droits. Elle ou il ne reçoit pas de carte Vitale. Cette carte AME doit ouvrir des droits pour un an de date à date. Ce document doit être présenté à chacun des professionnels de santé intervenant dans les soins (médecin, pharmacien, dentiste, laboratoire, etc.).

L'interruption volontaire de grossesse est prise en charge au titre de l'AME ; il n'y a aucune démarche préalable (voir fiche p. 31).

Les bénéficiaires de l'AME ont droit, comme toutes les personnes ayant des ressources inférieures au plafond de la CMU-C, à une réduction dans les transports des grands centres urbains (voir la fiche p. 82).

4. Les obstacles

La demande doit pouvoir s'effectuer au guichet du centre de sécurité sociale du domicile, mais, à ce jour, certaines caisses obligent le demandeur à s'adresser au centre communal d'action sociale (mairie) ou dans des points d'accueil spécialisés. Il faut se renseigner sur ces pratiques dans son département.

Les demandes d'AME des ressortissants de l'UE, de l'Espace économique européen (EEE) et de la Suisse sont soumises à un processus complexe du fait des règles européennes sur le séjour légal et sur la coordination des systèmes de sécurité sociale. En effet, la caisse saisie d'une demande d'AME peut préalablement vérifier l'éventuelle portabilité en France du droit à une prise en charge des frais de santé éventuellement

acquis dans le pays de provenance. La caisse locale peut également faire procéder à la vérification du droit séjour (ou non) en France par une caisse pivot (dénommée Centre des ressortissants européens inactifs CMUlistes [CREIC]), ce qui conduit souvent à des délais de traitement bien supérieurs au délai réglementaire de 2 mois.

La rétroactivité de la prise en charge est limitée à 30 jours, c'est-à-dire que seuls les soins fournis dans le mois précédant la demande seront couverts. Les anciennes factures (de plus d'un mois et de moins d'un an d'ancienneté) ne peuvent plus être prises en charge au titre de l'AME, mais peuvent éventuellement l'être au titre du DSUV (voir fiche suivante).

En cas de blocage pour obtenir une protection maladie, la dispense de premiers soins gratuits est possible en théorie auprès des permanences d'accès aux soins de santé (Pass) des hôpitaux publics et privés participant au service public hospitalier (voir fiche p. 29).

Pour en savoir plus

> Analyses

– Guide Comede, *Prise en charge médico-psycho-sociale des migrants / étrangers en situation précaires*, téléchargeable sur le site www.comede.org

> Textes

– Casf, art. L. 251-1 à L. 252-4

– Décret n° 54-883 du 2 septembre 1954 modifié portant règlement d'administration publique pour l'application de l'ensemble des dispositions du décret n° 53-1186 du 29 novembre 1953 relatif à la réforme des lois d'assistance

– Décret n° 2005-860 du 28 juillet 2005 relatif aux modalités d'admission des demandes d'aide médicale de l'État

– Circulaire n° DGAS/DSS/DHOS/2005/407 du 27 septembre 2005 relative à l'aide médicale de l'État

– Circulaire n° DSS/2A/2011/351 du 8 septembre 2011 relative à des points particuliers de la réglementation de l'aide médicale de l'État

– Instruction n° DGS/SP1/DGOS/SDR4/DSS/SD2/DGCS/2018/143 du 8 juin 2018 relative à la mise en place du parcours de santé des migrants primo-arrivants

> Liens utiles

– Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Maladie - maternité - soins - santé »

– Comede (www.comede.org)

– Médecins du monde (www.medecinsdumonde.org/fr)

– France asso santé (www.france-assos-sante.org)

Dispositif soins urgents et vitaux

1. Contenu du droit

Le dispositif pour les soins urgents et vitaux (DSUV) permet le financement de soins urgents et vitaux délivrés à des étrangers résidant en France et dépourvus de tout autre financement de leurs soins (sans droit ouvrable à l'assurance maladie, ni à l'AME, sans assurance privée). Il s'agit d'un financement à titre ponctuel, subsidiaire et rétroactif (1 an), visant à ne pas laisser les hôpitaux seuls face à une créance irrécouvrable lorsqu'ils ont délivré les soins urgents indispensables à des personnes sans protection maladie. L'existence et le financement de ce dispositif sont prévus et garantis par la loi (Casf, art. L. 254-1).

Attention ! L'usage erroné du vocable « aide médicale d'urgence », ne correspond à aucun dispositif, et entretient la confusion avec l'accès rapide à l'AME de droit commun (instruction prioritaire de l'AME).

a. Quels soins sont-ils pris en charge ?

Seuls les soins délivrés par les hôpitaux (publics ou privés) sont concernés, y compris hors hospitalisation. La définition légale ne se limite pas à l'urgence vitale mais concerne « *tous les soins pouvant conduire à une altération grave et durable de l'état de santé* ». Le ministère de la santé inclut notamment dans les « soins urgents et vitaux » :

- les soins relatifs aux pathologies infectieuses transmissibles telles que la tuberculose ou le VIH par exemple ;
- la grossesse (examens de prévention durant et après la grossesse, soins à la femme enceinte et au nouveau-né) ;
- l'interruption volontaire de grossesse (IVG) et l'interruption médicale de grossesse (voir p. 31).

Les frais de médicaments prescrits à l'occasion des premiers soins peuvent être pris en charge.

b. Quel est le montant de la prise en charge ?

Les soins sont intégralement financés, sans reste à charge.

2. L'accès sans titre de séjour

Le DSUV est une prestation qui concerne des étrangers et étrangères en séjour irrégulier au sens du droit de l'immigration, mais aussi certaines personnes étrangères en séjour régulier. La définition du séjour irrégulier au sens du DSUV est en effet la même que celle pour l'AME (voir la fiche p. 22).

3. En pratique

Il convient systématiquement de se rapprocher du service social et/ou du service des admissions/frais de séjour de l'hôpital qui a délivré les soins afin de faire le bilan des droits potentiels de la personne, et, si besoin, faire en sorte que l'hôpital facture les soins au titre du DSUV (auprès de la caisse d'assurance maladie du département où se situe l'hôpital).

4. Les obstacles

Le DSUV vise à couvrir des personnes étrangères résidant en France ou ayant vocation à y vivre durablement, et ne couvre pas les étrangers et étrangères de passage, ce qui laisse ces personnes sans possibilité de financement de soins pourtant urgents. Certaines relèvent alors soit d'une prise en charge par l'assurance privée obligatoire assortie à leur visa (mais souvent limitées aux seuls soins inopinés, non programmables ou reportables), soit, pour les personnes démunies, d'un accès théorique aux soins dans les permanences d'accès aux soins de santé (Pass) des hôpitaux publics ou privés participant au service public hospitalier (voir la fiche p. 29).

Le bénéfice de l'AME sur décision individuelle du ministre des affaires sociales, dite AME humanitaire, reste théoriquement possible dans tous les cas.

Les personnes ayant vocation à vivre durablement en France et sous visa en cours de validité ne sont théoriquement pas exclues du DSUV (voir l'argumentaire : fiche « Aide médicale de l'État » p. 23). Cependant, faute d'instruction de la part de l'administration et des organismes de sécurité sociale, les caisses considèrent généralement que les personnes « sous visa » sont par principe non éligibles à l'AME et au DSUV sous prétexte de la « régularité du séjour ».

L'exigence, énoncée par plusieurs circulaires ministérielles, d'obtenir un refus d'AME préalablement à la demande de DSUV par l'hôpital pose des problèmes aigus de coordination entre les différents services de l'hôpital et le patient. La longueur des délais administratifs, les pertes de dossier, les relances pour manque de pièces, la perte du contact avec le patient, conduisent à de nombreux échecs de mobilisation du DSUV. Il est d'ailleurs absurde d'imposer une demande systématique d'AME pour des personnes qui n'y sont par principe pas éligibles, et la procédure devrait être revue afin de fusionner la demande d'AME et celle de DSUV.

Il est fréquent que les factures hospitalières parviennent à la personne plusieurs mois après les soins, sans que le bénéfice du DSUV ait été demandé. Or, le bénéfice du dispositif est prescrit 1 an après la date des soins fournis. Il importe de solliciter au plus vite le service social et/ou des admissions/frais de séjour de l'hôpital pour mettre en route la demande.

Pour en savoir plus

> Analyse

– Guide Comede, *Prise en charge médico-psycho-sociale des migrants / étrangers en situation précaires*, téléchargeable sur le site www.comede.org

> Liens utiles

– Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Maladie - maternité - soins - santé »

> Textes

– Casf, art. L. 254-1 et L. 254-2

– Instruction DGS/SP1/DGOS/SDR4/DSS/SD2/DGCS/2018/143 du 8 juin 2018 relative à la mise en place du parcours de santé des migrants primo-arrivants

– Instruction interministérielle DSS/1A/2015/76 du 13 mars 2015 relative aux modalités de facturation des soins urgents

– Circulaire DSS/2A/DGAS/DHOS/2008-04 du 7 janvier 2008 modifiant la circulaire DHOS/DSS/DGAS/2005-141 du 16 mars 2005 relative à la prise en charge des soins urgents délivrés à des étrangers résidant en France de manière irrégulière et non bénéficiaires de l'aide médicale de l'État

– Circulaire DHOS/DSS/DGAS/2005-141 du 16 mars 2005 relative à la prise en charge des soins urgents délivrés à des étrangers résidant en France de manière irrégulière et non bénéficiaires de l'aide médicale de l'État

Lieux de soins et de prévention accessibles sans protection maladie

1. Contenu du droit

Trois types de dispositifs peuvent accueillir gratuitement des personnes démunies et ne bénéficiant d'aucune protection maladie.

a. Les dispositifs de santé publique

Ils assurent des services gratuits de prévention et de dépistage pour l'ensemble de la population. Certains d'entre eux doivent également délivrer les médicaments nécessaires (antituberculeux, psychotropes, etc., selon leur spécialité) :

- le Gidd (Centre gratuit d'information, de dépistage et de diagnostic des infections par les virus de l'immunodéficience humaine, des hépatites virales et des infections sexuellement transmissibles) ;
- centres de vaccination ;
- centres de lutte anti-tuberculeuse (Clat) ;
- centres de protection maternelle et infantile (PMI) (voir la fiche p. 65) ;
- centres de planification et d'éducation familiale (CPEF) ;
- consultations de dépistage et d'orientation (CDO) en l'absence de protection maladie ;
- centres médico-psychologiques (CMP) ;
- consultations sur les dépendances ou addictologies ;
- centres de soins conventionnés spécialisés en toxicomanies.

Attention ! Certaines de ces fonctions sont assurées par des institutions différentes et variables d'un département à l'autre, et parfois regroupées sur un même site (centre de PMI, centre de santé, hôpital, association, Croix-Rouge...).

b. Les permanences d'accès aux soins de santé (Pass) de l'hôpital public

Les Pass constituent le seul dispositif de santé permettant en théorie l'accès intégral aux soins pour les personnes démunies et dépourvues de protection maladie. Ce sont des cellules de prise en charge médico-sociale qui doivent faciliter l'accès des personnes démunies au système hospitalier. Elles ont aussi pour fonction de les accompagner dans les démarches nécessaires à la reconnaissance de leurs droits, notamment en matière de protection maladie.

c. Les centres gérés par des organisations non gouvernementales ou la Croix-Rouge française

Ils peuvent parfois délivrer gratuitement des consultations de médecine générale, des médicaments et effectuer des examens simples.

2. L'accès sans titre de séjour

Aucun texte ne subordonne l'accès aux dispositifs publics à la détention d'un titre de séjour ou à l'existence d'un droit au séjour en France.

3. En pratique

Sur les conditions d'accès aux différents dispositifs de santé, voir le *Guide Comede* sur www.comede.org.

Attention ! Si la délivrance « gratuite » de soins préventifs et des premiers soins curatifs est possible dans ces dispositifs, seule l'acquisition d'une protection individuelle de base et complémentaire préalable peut permettre la continuité des soins. De même, l'accès aux consultations, actes et traitements spécialisés n'est effective que dans les dispositifs de droit commun (et à condition de disposer d'une protection individuelle de base et complémentaire préalable), ou à défaut dans les Pass de l'hôpital public ou privé participant au service public hospitalier.

4. Les obstacles

Tous les hôpitaux n'ont pas mis en place de Pass, ou les ont mis en place sur de courtes périodes horaires, ou en occultent l'existence. Certains passages en Pass peuvent conduire abusivement ou par erreur à l'envoi d'une facture (fausse gratuité).

Les étrangères et les étrangers démunis nouvellement arrivés en France, et sous visa en cours de validité, rencontrent des difficultés importantes pour bénéficier de la gratuité des soins au titre de la Pass lorsque leur situation requiert des soins lourds à l'hôpital.

Pour en savoir plus

Voir les autres fiches de cette partie « santé ».

Interruption volontaire de grossesse

1. Contenu du droit

L'interruption volontaire de grossesse (IVG), avortement médicalisé, a été légalisée par la loi du 17 janvier 1975 (dite loi Veil), puis améliorée par la loi du 4 juillet 2001. L'IVG est désormais consacrée en France comme une liberté fondamentale et un droit naturel, inaliénable et sacré (Conseil constitutionnel, décision n° 2001-446 du 27 juin 2001).

Toute femme, majeure ou mineure, peut demander à un médecin l'interruption de sa grossesse. Elle seule peut en faire la demande.

2. L'accès sans titre de séjour

L'accès à l'IVG n'est subordonné à aucune condition de séjour et de résidence. L'IVG est accessible à toutes les femmes, quelle que soit leur situation à l'égard du séjour et leur ancienneté de résidence en France.

3. En pratique

a. Le délai

L'IVG doit être pratiquée avant la fin de la 12^e semaine de grossesse, soit avant la fin de la 14^e semaine d'aménorrhée (absence de règles). Des interruptions de grossesse pratiquées pour raisons médicales peuvent cependant être réalisées à la demande de la femme quel que soit le terme de la grossesse, sur dossier et avis d'un comité d'experts (code de la santé publique [CSP], art. L. 2213-1). Deux consultations médicales sont obligatoires avant l'IVG, sans délai entre ces deux consultations. L'IVG ne peut être pratiquée avant l'expiration d'un délai de 48 heures après l'éventuel entretien psycho-social, dit « entretien pré-IVG ». Cependant, cet entretien n'est obligatoire que pour les mineures non émancipées. Le délai de réflexion qui était de 7 jours entre la première demande et l'IVG a été supprimé par la loi santé du 28 janvier 2016.

b. Les mineures

L'entretien social, facultatif pour les femmes majeures, est obligatoire pour les mineures. Pour ces dernières, le consentement d'un des parents (père ou mère) ou du tuteur légal est en principe requis. Cependant, si la mineure veut garder le secret ou si elle ne peut obtenir le consentement parental ou tutorial, elle peut se faire accompagner d'une personne majeure de son choix lors de l'entretien social. La responsabilité juridique de la personne majeure accompagnante, qui ne se substitue pas aux parents, n'est pas engagée. L'entretien social se déroule auprès d'une conseillère conjugale et familiale, une assistante sociale ou une psychologue et peut être assuré dans un centre de planification familiale. Cet entretien doit avoir lieu au minimum 48 heures avant une IVG.

c. Les frais

La prise en charge financière de l'ensemble du « parcours IVG » (c'est-à-dire l'intervention et tous les examens pratiqués incluant consultations, examens de biologie, échographie) est intégrale pour toutes les femmes, qu'elles soient assurées sociales (CSS, L. 160-8 4°, L. 160-14 20°, R. 160-17 4°) ou non (CSP, L. 2214-1, Casf L. 251-2 2°). Cette prise en charge s'effectue de façon à garantir l'anonymat pour les mineures sans autorisation parentale (CSS, L. 132-1 et D. 132-1).

Pour celles qui ne peuvent relever ni d'une prise en charge par l'assurance maladie, ni bénéficier de l'AME, les interruptions de grossesse (volontaires ou pour motif médical) figurent parmi les actes devant être pris en charge dans le cadre du DSUV comme le rappellent plusieurs instructions trop méconnues (circulaire DHOS/DSS/DGAS n° 2005-141 du 16 mars 2005 ; circulaire DGOS/R3/DGS/SPI/2016/243 du 28 juillet 2016, instruction ministérielle DGS/SP1/DGOS/SDR4/DSS/SD2/DGCS/2018/143 du 8 juin 2018).

4. Les obstacles

L'application des textes pour l'obtention d'une prise en charge reste inégale dans les établissements publics. Face aux restrictions budgétaires, aux restructurations hospitalières et à la faible valorisation de l'acte médical d'IVG, il est difficile dans certains secteurs de trouver un établissement ou un professionnel de santé pratiquant les IVG. En outre certains établissements privés et publics refusent les prises en charge ou le tiers payant.

L'IVG n'est pas sectorisée. Si une femme ne peut être accueillie (quel que soit le motif : faute de place ou autre), elle doit être dirigée vers un autre service. Les établissements publics de santé qui disposent de lits ou de places en gynécologie-obstétrique ou en chirurgie ne peuvent refuser de pratiquer des IVG (CSP, art. L. 2212-8 et R. 2212-4). Le chef de service de l'un ou l'autre de ces services a l'obligation d'organiser la pratique des IVG.

La plupart des centres ont des difficultés à recevoir en urgence les femmes qui sont proches de la fin du délai légal. Certains professionnels refusent de pratiquer l'interruption de la grossesse entre 12 et 14 semaines d'aménorrhée. Entre la prise de contact et l'intervention, il peut se passer plusieurs semaines, en raison notamment de la difficulté à trouver un établissement d'accueil disponible (variable selon les régions). Il est par conséquent prudent, en cas de grossesse non désirée, s'il y a une incertitude sur le diagnostic ou sur la date de grossesse, de prendre contact le plus tôt possible avec une PMI ou un centre de planification familiale.

5. Les obstacles spécifiques liés à la prise en charge des frais

Dans un contexte de contrainte financière, de nombreux établissements exigent le paiement préalable pour les personnes non couvertes par un dispositif de protection maladie (assurance maladie ou AME). Beaucoup exigent ainsi la présentation de la carte Vitale, de la carte d'AME ou de l'attestation de CMU-C ainsi qu'une pièce d'identité. L'IVG ne peut cependant pas être refusée si la femme n'a pas ces documents et ne peut avancer les frais : il faut se renseigner auprès de la Pass de l'établissement

(voir « lieux de soins » p. 29) ou auprès d'un des centres IVG les plus proches (www.ivglesadresses.org).

En cas de problème, il est utile de saisir une association investie sur le sujet ainsi que le Défenseur des droits.

Pour connaître le centre IVG le plus proche de chez soi, on peut s'adresser à un centre de PMI (voir la fiche p. 65), au Planning familial, à un centre de planification familiale, à une assistante sociale, à l'hôpital public ou au numéro vert 0800 08 11 11. Un annuaire des adresses et des contacts téléphoniques figure également sur le site : www.ivglesadresses.org

Pour en savoir plus

> Liens utiles

- Dans cette note voir également les fiches « assurance maladie », « aide médicale de l'État » et « dispositif soins urgents et vitaux »)
- Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation: rubrique « Interruption volontaire de grossesse (IVG) - avortement »
- Site officiel : ivg.gouv.fr et numéro vert 0800 08 11 11
- Planning familial (mouvement français pour le planning familial) : www.planning-familial.org
- Association nationale des centres d'interruption de grossesse et de contraception (Ancic) : www.ancic.asso.fr
- Fil santé jeunes : www.filsantejeunes.com
- Institut national de prévention et d'éducation pour la santé (Inpes) : www.inpes.sante.fr
- Coordination des associations pour le droit à l'avortement et à la contraception (Cadac) : www.centre-hubertine-auclert.fr/organisme/cadac-coordination-des-associations-pour-le-droit-a-l-avortement-et-a-la-contraception

III. Vie quotidienne

Droit à la domiciliation administrative

1. Contenu du droit

a. Rappel préalable du principe déclaratif de l'adresse postale (code des relations entre le public et l'administration, art. R. 113-8)

Les personnes qui déclarent aux administrations publiques et aux organismes sociaux une adresse (personnelle, chez un tiers ou une structure d'hébergement), en estimant qu'elle leur permet de recevoir du courrier de façon constante, ne sont pas tenues de présenter des pièces justificatives – avec des exceptions limitées concernant notamment l'obtention d'un titre de séjour (voir fiche suivante p. 39), la délivrance d'un certificat de nationalité française, ou encore les formalités d'inscription dans les établissements scolaires (voir fiche « scolarité » p. 68).

Ce principe déclaratif de l'adresse est valable pour l'accès à l'ensemble des droits sociaux – y compris l'AME – et interdit, notamment aux organismes payeurs et aux services fiscaux, d'exiger un justificatif de domicile des personnes déclarant une adresse (ou de leur demander d'obtenir une domiciliation administrative). En revanche, si une personne n'est pas en mesure de déclarer une adresse où recevoir son courrier car elle considère ne pas y être hébergée de manière stable, elle va devoir recourir à une domiciliation administrative.

b. Le droit à la domiciliation administrative (attestation de domiciliation administrative de droit commun ou déclaration de domiciliation asile)

La domiciliation permet aux personnes sans domicile stable – c'est-à-dire ne pouvant recevoir de façon fiable et pérenne leur courrier – de disposer d'une adresse administrative pour faire valoir leurs droits (ouverture des droits sociaux, d'un compte en banque, etc.) et de recevoir leur courrier.

Depuis l'unification par la loi du 24 mars 2014 des dispositifs de domiciliation généraliste et spécifique à l'AME, deux dispositifs de domiciliation administrative coexistent à ce jour :

- la domiciliation spécifique asile ou déclaration de domiciliation asile (Ceseda, art. L. 744-1 et R. 744-1 ; Casf, art. L. 264-10) imposée aux étrangères et aux étrangers en demande d'asile ;
- la domiciliation généraliste ou domiciliation de droit commun (Casf, art. L. 264-1).

Remarque : à ces deux dispositifs s'ajoute le dispositif subsidiaire d'élection de domicile auprès de l'établissement pénitentiaire pour les personnes détenues (loi pénitentiaire n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 ; note du ministère de la justice du 9 mars 2018 – NOR: JUSK1540021N - relative à la domiciliation en établissement pénitentiaire ;

« *Guide des droits sociaux accessibles aux personnes placées sous main de justice à l'usage des personnels pénitentiaires* », Direction de l'administration pénitentiaire févr. 2016).

La domiciliation spécifique des demandeurs d'asile

Sauf dans les très rares situations où elles sont en mesure de fournir une adresse personnelle (comme propriétaire ou locataire ou chez un conjoint, un descendant ou un ascendant), les personnes étrangères en procédure d'asile sont depuis le 1^{er} janvier 2019 contraintes par les administrations d'être domiciliées soit auprès d'une structure d'hébergement spécifique aux demandeurs d'asile (à l'exception des établissements hôteliers), soit auprès de la structure de premier accueil des demandeurs d'asile (Spada) territorialement compétente (loi du 10 septembre 2018). Cette domiciliation – « déclaration de domiciliation asile » – doit alors être utilisée pour l'ensemble des démarches et demandes de droits et prestations, y compris les démarches préfectorales d'admission au séjour pour un autre motif que l'asile, à l'exclusion de toute attestation de domiciliation administrative de droit commun. En revanche, si elles sont déboutées de leur demande d'asile, les personnes sans domicile stable vont perdre leur déclaration de domiciliation asile, généralement 1 mois à compter de la décision de l'Ofpra ou de la CNDA en cas d'appel, et devront alors recourir à une domiciliation de droit commun.

La domiciliation de droit commun

Dès lors qu'une personne en justifie par la production d'une attestation de domiciliation en cours de validité, il ne peut lui être opposé l'absence d'une adresse stable pour lui refuser l'exercice d'un droit, d'une prestation sociale ou l'accès à un service essentiel garanti par la loi (Casf, art. L. 264-3 ; sur son utilisation pour les démarches préfectorales, voir fiche p. 39).

c. L'accès sans droit au séjour

Les sans-papiers ont le droit d'accéder au dispositif de domiciliation de droit commun (et bien entendu au dispositif de domiciliation spécifique asile s'ils ou elles sollicitent l'asile).

S'agissant des citoyennes et citoyens de l'UE ou assimilés, la loi ne distingue pas selon qu'ils sont en situation régulière ou irrégulière en France pour leur plein accès au dispositif de domiciliation de droit commun (Casf, art. L. 264-2, al. 3).

S'agissant des ressortissant-es de pays tiers à l'UE en situation administrative irrégulière, la loi prévoit qu'ils ont le droit à la délivrance d'une attestation de domiciliation de droit commun s'ils sollicitent l'AME, l'aide juridictionnelle ou « *l'exercice des droits civils qui leur sont reconnus par la loi* » (Casf, art. L. 264-2, al. 3).

La note d'information du ministre des solidarités et de la santé du 5 mars 2018, et le « *Guide de la domiciliation des personnes sans domicile stable* » annexé, rappellent à juste titre :

– que les organismes domiciliataires ne sont pas compétents pour contrôler la régularité du séjour des personnes qui s'adressent à eux (« *Guide de la domiciliation des personnes sans domicile stable* », point 1.1.3) ;

– que dès lors qu'elles sont titulaires d'une attestation d'élection de domicile en cours de validité, les personnes sans domicile stable, en situation régulière ou irrégulière, peuvent prétendre et avoir accès sans discrimination « à l'ensemble des droits et prestations sociales, aux démarches professionnelles, aux démarches fiscales, aux démarches d'admission ou de renouvellement d'admission au séjour, d'obtention d'un titre d'identité et d'inscription sur les listes électorales, à d'autres services essentiels tels que l'accès à un compte bancaire ou la souscription d'une assurance légalement obligatoire, et aux démarches relatives à la scolarisation et à l'instruction » (« *Guide de la domiciliation des personnes sans domicile stable* », point 1.3).

2. En pratique (pour la domiciliation de droit commun)

La domiciliation de droit commun est demandée aux organismes domiciliaires :

– soit auprès des centres communaux ou intercommunaux d'action sociale (CCAS, CIAS) qui ont l'obligation de domicilier, sauf si la personne ne présente aucun lien avec la commune (ou le groupement de communes).

Ce lien peut être établi de manière large par l'un des éléments suivants : séjour sur le territoire communal, exercice d'une activité professionnelle sur la commune, bénéfice d'une action d'insertion ou d'un suivi social, médico-social ou professionnel sur le territoire de la commune auprès d'une structure institutionnelle ou associative, démarches effectuées auprès des structures institutionnelles ou associatives sur la commune, présence de liens familiaux avec une personne vivant dans la commune, ou encore exercice de l'autorité parentale sur un enfant scolarisé dans la commune (Casf, art. L. 264-4 et R. 264-4). Ce lien peut être attesté par tout moyen, sans condition de régularité de séjour en France, ni d'ancienneté de présence sur la commune, ou encore de licéité du mode de résidence (squat ou bidonville) sur le territoire communal. Si la condition de lien avec la commune n'est pas remplie, le CCAS ou le CIAS peut accepter la domiciliation compte tenu de facteurs d'âge, de santé ou de vulnérabilité la rendant nécessaire, ou à défaut doit orienter le demandeur vers un autre organisme de domiciliation – CCAS, CIAS ou structure agréée – (« *Guide de la domiciliation des personnes sans domicile stable* », point 3.2.1).

– soit auprès des organismes ou des associations agréées ayant accepté une activité de domiciliation sous certaines conditions (publics accueillis, prestations fournies, nombre de domiciliations autorisées, etc.) définies dans un cahier des charges.

Les organismes domiciliaires ne doivent ni demander obligatoirement un justificatif d'identité (« *Guide de la domiciliation des personnes sans domicile stable* », point 2.2.1), ni contrôler le statut administratif (régulier ou irrégulier) de la personne (point 1.1.3), ni vérifier l'éligibilité de la personne aux droits et aux prestations (par exemple en subordonnant la délivrance d'une attestation d'élection de domicile au fait que la personne remplit bien les conditions pour bénéficier de l'AME).

La réglementation prévoit l'obligation de réaliser un entretien après toute demande d'élection de domicile ou de renouvellement, y compris pour les personnes cherchant à faire valoir leurs droits à l'AME (Casf, art. D. 264-2 ; « *Guide de la domiciliation des personnes sans domicile stable* », point 2.2.1). Les décisions de refus doivent faire l'objet

d'une décision écrite et motivée avec mention des voies et délais de recours (Casf, art. L. 264-4, en cas de refus des CCAS ou CIAS pour défaut de lien avec la commune).

En cas d'accord, une attestation d'élection de domicile (formulaire Cerfa 15547*02) d'une durée d'un an, et renouvelable en fonction de la situation de la personne, est remise. Elle est valable pour l'ensemble des démarches d'accès aux droits et prestations. Elle mentionne les ayants droit de la personne domiciliée.

La personne domiciliée doit se rendre régulièrement – ou à défaut se manifester par téléphone ou justifier par écrit de raisons de santé ou de privation de liberté – auprès de son organisme domiciliataire, et au moins une fois tous les 3 mois pour ne pas risquer une radiation.

Les personnes mineures n'ont souvent pas l'utilité de demander une attestation propre d'élection de domicile car elles sont prises en compte en tant qu'« ayants droit » (et mentionnées sur l'attestation d'élection de domicile de leurs parents ou des personnes majeures les ayant en charge). Cependant, en cas de besoin propre en matière d'accès aux droits et prestations – par exemple si elles souhaitent rattacher leur enfant nouveau-né sur leur propre couverture maladie ou demander pour lui des prestations familiales – elles pourront le faire valoir et obtenir leur propre attestation de domiciliation (« *Guide de la domiciliation des personnes sans domicile stable* », point 1.1.3).

Les personnes détenues peuvent également bénéficier d'une domiciliation administrative auprès d'un CCAS ou d'un CIAS ou d'un organisme agréé (avec l'organisation d'un suivi de leur courrier pendant leur détention), ou, subsidiairement, quand aucune autre solution n'est possible, auprès de l'établissement pénitentiaire (« *Guide de la domiciliation des personnes sans domicile stable* », point 1.1.3).

3. Les obstacles à l'accès à la domiciliation de droit commun

Encore plus que les autres personnes sans domicile stable, les sans-papiers rencontrent d'énormes difficultés pour accéder aux dispositifs de domiciliation, ce qui entrave gravement leur accès aux droits (AME, aide juridictionnelle, accès à un compte bancaire, déclarations fiscales, etc.).

Exposées en première ligne à la saturation des dispositifs de domiciliation sans moyens dédiés, les personnes sans papiers et sans domicile stable sont victimes de pratiques restrictives des organismes domiciliataires, en premier lieu des CCAS ou CIAS : appréciation restrictive du lien avec la commune alors que celui-ci doit être évalué très largement (voir ci-dessus) ; contrôle de la licéité du statut et du mode de résidence sur le territoire communal ; exigence illégale de justification d'un titre de séjour ou d'une ancienneté de plus de 3 mois sur le territoire de la commune ; contrôle préalable abusif de l'éligibilité de la personne aux droits et aux prestations. Toutes ces pratiques sont susceptibles de recours gracieux auprès des organismes domiciliataires et de recours contentieux auprès des tribunaux administratifs, avec demande de communication écrite des motifs du refus de domicilier (code des relations entre le public et l'administration, art. L. 211-2 ; Casf, art. L. 264-4), et copie à l'Union nationale ou départementale des centres communaux d'action sociale

(UNCCAS, UDCCAS) et à la Direction générale de la cohésion sociale (DGCS) auprès du ministère des solidarités et de la santé.

De plus, lorsque les sans-papiers se voient délivrer une attestation d'élection de domicile, ils se voient fréquemment demander abusivement la remise d'un original et/ou d'une attestation de moins de 3 mois, alors que la loi ne prévoit que l'obligation de présenter une attestation originale en cours de validité (et d'en remettre une copie). Ces pratiques doivent faire l'objet d'un rappel à la réglementation.

Enfin, les sans-papiers sans domicile stable qui sont parvenus à obtenir une attestation de domiciliation de droit commun en cours de validité se voient fréquemment opposer, en méconnaissance de la réglementation (Casf, art. L. 264-3 ; « *Guide de la domiciliation des personnes sans domicile stable* », point 1.3), un refus de l'utiliser dans leurs démarches d'accès à de nombreux droits, en premier lieu par les préfectures (voir fiche suivante).

Pour en savoir plus

> Liens utiles

- Site du Gisti, www.gisti.org > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Adresse postale et droit à la domiciliation » (en particulier pour les modèles de recours et la jurisprudence sur les refus de domiciliation des CCAS)
- Site du ministère des solidarités et de la santé : « *Guide de la domiciliation des personnes sans domicile stable* », version 2018 (annexé à la note d'information du 5 mars 2018)

> Textes

- Casf, art. L. 264-1 à L. 264-10 ; art. D. 264-1 à D. 264-15
- Casf, art. L. 252-2 (sur la domiciliation de droit commun pour les démarches d'AME)
- Instruction DGCS/SD1B/2016/188 du 10 juin 2016 relative à la domiciliation des personnes sans domicile stable
- Note d'information du ministère des solidarités et de la santé DGCS/SD1B/2018/56 du 5 mars 2018 relative à l'instruction du 10 juin 2016 relative à la domiciliation des personnes sans domicile stable et son annexe (« *Guide de la domiciliation des personnes sans domicile stable* »). La note d'information et le guide sont consultables sur le site : solidarites-sante.gouv.fr/affaires-sociales/lutte-contre-l-exclusion/article/domiciliation-des-personnes-sans-domicile-stable

Justificatifs de domicile, domiciliation et démarches préfectorales

1. Contenu du droit

Contrairement au principe déclaratif de l'adresse applicable notamment pour l'ensemble des droits sociaux (voir p. 34), la réglementation impose à toute personne ressortissante d'un pays tiers à l'UE de fournir un justificatif de domicile pour déposer une demande de première délivrance ou de renouvellement d'admission au séjour (Ceseda, art. R. 313-1, R. 313-4-1, R. 314-1 et s.).

La personne ressortissante d'un pays de l'UE ou assimilé n'est pas tenue de fournir un justificatif de domicile (Ceseda, art. R. 121-10 et suivants, et circulaire du 12 octobre 2007).

Ce justificatif de domicile à fournir à la préfecture peut être :

- un justificatif d'adresse personnelle ;
- une attestation d'hébergement chez un tiers ou dans une structure d'hébergement ;
- une attestation de domiciliation administrative de droit commun (voir fiche p. 34) ;
- pour les personnes détenues, très subsidiairement et quand aucune autre solution n'est possible, une élection de domicile auprès d'un établissement pénitentiaire (loi du 24 novembre 2009, art. 30 ; note du ministère de la justice du 9 mars 2015 relative à la domiciliation en établissement pénitentiaire).

De manière dérogatoire, les personnes en demande d'asile, qui ne sont pas en mesure de fournir une adresse personnelle (comme propriétaire ou locataire, ou chez un conjoint ou descendant ou ascendant) doivent utiliser, pour l'ensemble de leurs démarches préfectorales d'admission au séjour, leur déclaration de domiciliation au titre de l'asile (voir fiche p. 35), à l'exclusion de toute attestation de domiciliation administrative de droit commun (Ceseda, art. L. 744-1 et R. 744-1 ; Casf, art. L. 264-10).

2. En pratique

La plupart des préfectures refusent l'enregistrement des demandes d'admission au séjour des personnes étrangères (avec ou sans papiers) sans domicile stable présentant une attestation de domiciliation administrative de droit commun en cours de validité.

Remarque : à noter toutefois que certaines préfectures se conforment aux droits fondamentaux des personnes sans domicile stable et acceptent l'instruction des demandes de régularisation sur présentation d'une attestation de domiciliation de droit commun en cours de validité, accompagnée le cas échéant d'une lettre d'un travailleur social informant de la résidence de la personne sur le territoire du département et de l'absence actuelle de domicile stable.

Ces pratiques préfectorales empêchent illégalement le dépôt de demandes de régularisation par les sans-papiers sans domicile stable et/ou les conduisent à utiliser des

justificatifs de domicile correspondant à des hébergements provisoires alors même que la procédure préfectorale d'instruction de leurs demandes va durer de nombreux mois et que certaines préfectures renforcent le contrôle des hébergeant-es (obligation de se présenter en préfecture, justification de l'original de leur pièce d'identité, contrôle à leur domicile).

Face à ces pratiques abusives, des recours gracieux et contentieux sont possibles, avec saisine du Défenseur des droits, pour obliger à l'enregistrement d'une demande d'admission au séjour ou à la remise d'une carte de séjour aux personnes sans domicile stable (décision n° 2017-305 du Défenseur des droits du 28 novembre 2017 ; instruction du ministère des solidarités et de la santé du 5 mars 2018, p. 11 ; CE, 4 décembre 2013, n° 373593 ; TA Paris, 7 février 2019, n° 1811914/3-2 ; voir ci-dessous).

En tout état de cause, afin de ne pas compliquer encore les démarches administratives, il faut veiller à ce que les justificatifs de domicile présentés concernent bien le même département. De même, pendant l'instruction d'une demande de régularisation, il faut rester très attentif aux conséquences si l'on déclare auprès d'une (autre) administration un nouveau domicile situé dans un autre département.

Pour en savoir plus

> Liens utiles

- Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Adresse postale et droit à la domiciliation » (notamment pour exemples de courrier de recours gracieux en cas de « refus de guichet » des services préfectoraux au motif de présentation d'une domiciliation administrative de droit commun)
- Site du Défenseur des droits, www.defenseurdesdroits.fr : rubrique Espace juridique > Décisions : décision n° 2017-305, 28 novembre 2017

Ouverture d'un compte bancaire, droit au compte

1. Contenu du droit

Toute personne qui réside en France et n'a pas de compte bancaire a droit à l'ouverture d'un tel compte dans la banque de son choix (code monétaire et financier [CMF], art. L. 312-1). Pour ouvrir un compte auprès d'une banque, il faut justifier de son domicile et de son identité par la présentation d'un document officiel portant sa photographie (CMF, art. R. 312-2). Lorsqu'une personne se voit refuser l'ouverture d'un compte, elle peut bénéficier de la procédure dite du « droit au compte ».

Les services ouverts dans le cadre du droit au compte sont cependant restreints (CMF, art. D. 312-15). Y figurent notamment :

- une carte de paiement permettant le paiement d'opérations sur internet et le retrait d'espèces ;
- un seul changement d'adresse par an ;
- un relevé mensuel des opérations ;
- une possibilité d'encaisser des chèques et des virements automatiques ;
- une possibilité de payer par prélèvement ou virement automatiques.

N'y figure toutefois plus la possibilité de paiement par chèque.

2. L'accès sans titre de séjour

Aucun texte n'exige la régularité du séjour pour la mise en œuvre du « droit au compte ». Une telle exigence est illégale (TA Paris, 16 mars 2005, n° 050280519 ; Halde, délibération n° 2006-245, 6 novembre 2006).

3. En pratique

a. La procédure du « droit au compte »

L'établissement qui refuse l'ouverture d'un compte doit remettre systématiquement, gratuitement et sans délai, en main propre ou par lettre recommandée avec accusé de réception, une attestation de refus d'ouverture de compte (selon un modèle défini au niveau national) et informer la personne qu'elle peut demander à la Banque de France de lui désigner un autre établissement afin d'ouvrir un compte, à proximité de son domicile ou d'un autre lieu de son choix. La banque doit aussi lui proposer de faire cette demande à sa place.

La personne peut alors saisir la Banque de France qui doit lui désigner un établissement bancaire, dans un délai d'un jour ouvré à compter de la réception des pièces requises.

b. Les pièces à fournir

Ce sont :

- la copie recto verso d'un justificatif d'identité, en cours de validité, délivré par une administration publique, comportant une photographie (carte d'identité française ou

étrangère, passeport français ou étranger, permis de conduire français ou étranger, titre de séjour, récépissé de demande d'un titre de séjour, etc.) ;

– la copie de l'un des justificatifs de domicile suivants, au nom de l'intéressé-e : quittance de loyer de moins de 3 mois ; facture d'eau, de gaz, d'électricité, d'internet ou de téléphone de moins de 3 mois, sur support papier ou dématérialisée imprimée ; attestation d'assurance logement de moins de trois mois ; attestation d'élection de domicile (voir p. 34) en cours de validité ; attestation sur l'honneur de l'hébergeant-e indiquant que le déclarant réside à son domicile, pièce d'identité et justificatif de domicile de l'hébergeant-e de moins de 3 mois ; dernier avis d'imposition ou de non-imposition ; titre de propriété de la résidence principale ;

– une déclaration sur l'honneur attestant que la personne concernée ne dispose d'aucun compte.

Les revenus n'ont pas à être vérifiés, sauf pour une demande d'un crédit. Pourtant, beaucoup de banques demandent des justificatifs de ressources, et refusent d'ouvrir un compte pour cause d'insuffisance de ressources.

4. Les obstacles

En cas de refus d'ouverture d'un compte, les banques ne remettent pas souvent l'attestation de refus, ou n'informent pas les personnes concernées qu'elles peuvent actionner le « droit au compte » auprès de la Banque de France. En cas de refus de la banque de fournir l'attestation écrite de refus de compte, il faut en informer la succursale de la Banque de France la plus proche du domicile.

Certaines banques, y compris la Banque de France lorsqu'elle est saisie pour mettre en œuvre le droit au compte, refusent l'ouverture d'un compte à une personne titulaire d'un titre de séjour précaire ou ne disposant pas d'un titre de séjour. L'exigence de deux pièces d'identité, lorsque l'une est un titre de séjour, pour ouvrir un compte a été jugée illégale.

Enfin, les établissements désignés d'office par la Banque de France sont parfois réticents à ouvrir le compte. Le soutien d'une association est alors indispensable.

5. L'usage du compte bancaire (opération de retrait, demande de relevé d'identité bancaire, etc.)

L'exigence d'un titre de séjour ou d'un passeport comportant un visa en cours de validité pour effectuer un retrait sur son compte, retirer un mandat financier ou obtenir un relevé d'identité bancaire (RIB) est une pratique illégale. Un visa en cours de validité n'est pas exigible pour les opérations postales. « *Ce document [...] sert à vérifier la régularité de la présence de la personne sur le sol français, vérification qui n'incombe pas aux agents de La Poste* » (questions à l'Assemblée nationale, JO du 23 octobre 2000, p. 6122).

Dès lors que La Poste a accepté, comme pièce d'identité, un récépissé en cours de validité pour l'ouverture du compte, elle ne peut par la suite considérer qu'il n'est pas valable (sa validité étant expirée) pour l'accès aux comptes ou pour fournir un RIB,

dès lors qu'il n'y a aucun doute sur l'identité de la personne. Ce refus constitue un trouble manifestement illicite (Cass. com. 18 décembre 2007, n° 07-12.382).

L'intérêt de prévoir une procuration

Une procuration remise à un tiers de confiance peut être importante pour vider un compte, en particulier en prévision d'une possible mesure d'éloignement.

Pour en savoir plus

> Liens utiles

– Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Banques - droit au compte - RIB - transferts d'argent »

> Textes

– Code monétaire et financier, art. L. 312-1 et R. 312-1 à D. 312-8

– Arrêté du 31 juillet 2015 fixant la liste des pièces justificatives pour l'exercice du droit au compte auprès de la Banque de France (modifié par arrêté du 10 janvier 2017)

– Arrêté du 5 novembre 2014 portant homologation de la charte d'inclusion bancaire et de prévention du surendettement

– Arrêté du 18 décembre 2008 (homologuant la charte d'accessibilité pour renforcer l'effectivité du droit au compte)

> Rubriques, guides et brochures mises à jour sur le droit au compte :

– Site de la Banque de France : particuliers.banque-france.fr

– Site de la Fédération bancaire française : www.lesclesdelabanque.com

– Site www.service-public.fr

Accès aux services postaux

1. Le contenu du droit

Le service postal est une obligation de La Poste : « *La Poste est le prestataire du service universel postal [...]. Au titre des prestations relevant de ce service, [elle] est soumise à des obligations particulières en matière de qualité et d'accessibilité du service, de traitement des réclamations des utilisateurs* » (code des postes et des communications électroniques, L. 2).

Parmi les obligations de La Poste figurent :

– la délivrance du courrier : c'est une obligation si la boîte aux lettres est accessible et conforme, peu importe que le destinataire soit sans droit ni titre dans le logement (squat, terrain, etc.) ;

– l'accès au courrier, sachant qu'il est nécessaire de justifier de son identité pour retirer une lettre recommandée ou un colis à La Poste. Si la personne ne peut se déplacer, elle peut mandater une autre personne afin de retirer son courrier. Une pièce d'identité de ce tiers sera alors demandée.

2. L'accès sans titre de séjour

Justifier de son identité ne signifie pas justifier de la régularité de son séjour. Tout document d'identité, avec photographie, autre qu'un titre de séjour en cours de validité est recevable, y compris les documents d'état civil étrangers, conformément à l'article 47 du code civil selon lequel « *tout acte de l'état civil [...] des étrangers fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité* ».

S'agissant des demandeurs et demandeuses d'asile, le récépissé de demande d'asile ou une convocation Dublin valent comme document d'identité.

En outre, « *l'absence d'une adresse stable ne peut être opposée à une personne pour lui refuser [...] l'accès à un service essentiel garanti par la loi, notamment en matière [...] postale, dès lors qu'elle dispose d'une attestation [d'élection de domicile] en cours de validité* » (Casf, L. 264-3 – voir la fiche « Droit à la domiciliation administrative », p. 34)

3. Obstacles

La pratique selon laquelle les agences de La Poste exigent un titre de séjour régulier pour le retrait de courriers recommandés est contraire au droit, a estimé l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes [Arcep] (lettre adressée au Comede, n° Arcep/SJ/06.339 du 27 mars 2006) :

– « *la délivrance d'un courrier à l'étranger est une procédure courante qui ne justifie, à aucun titre, de la part du prestataire, un contrôle relatif ni à la nationalité, ni à la situation régulière du séjour du destinataire du courrier* » ;

– en outre, « *La Poste n'a compétence ni pour demander la production d'un titre de séjour, ni pour en apprécier la validité. La présentation d'une simple pièce d'identité, rédigée dans les formes usitées à l'étranger, doit permettre d'obtenir un courrier recommandé* » ;

– le refus de délivrance d'un courrier recommandé pour absence de présentation d'un titre de séjour régulier est contraire au droit à la vie privée et droit au respect de la correspondance, droits garantis à chacun, et non en fonction de sa nationalité, par l'article 9 du code civil et les articles 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme (CEDH) ;

– cette pratique constitue par ailleurs une atteinte au droit de propriété, également protégé par cette Convention.

En cas de difficulté, il ne faut pas hésiter à chercher le soutien d'une association, et à saisir le Défenseur des droits, en invoquant la lettre de l'Arcep et les textes cités ci-dessus. Il est possible de déposer une réclamation auprès du service consommation de La Poste, puis de saisir le médiateur de La Poste, et ensuite l'Arcep (Code des postes et des communications électroniques).

Pour en savoir plus

> Liens utiles

– Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Service postal - Poste - Courrier »

Impôt et déclaration des revenus

1. Le contenu du droit

Les personnes sans papiers (ou sans autorisation de travail) ignorent souvent qu'elles peuvent, et même doivent, remplir une déclaration de revenus. Or il est important d'accomplir cette démarche, même lorsqu'on a travaillé sans être déclaré-e par son employeur, « au noir », ou « sous alias » (c'est-à-dire avec la carte de séjour d'une autre personne).

Pourquoi ?

- L'avis d'impôt qui est délivré après dépôt et enregistrement de la déclaration de revenus est un véritable sésame pour accéder à de nombreux droits et prestations sociales (aide médicale de l'État [AME], aide juridictionnelle, bourses, accès au logement social, tarification pour les cantines et activités périscolaires, chèque énergie, etc.) ;
- de plus, l'interconnexion avec les fichiers de l'administration fiscale permet à de plus en plus d'organismes sociaux, comme les CPAM depuis 2018, de repérer toute absence de déclaration, d'en présumer que la personne n'est plus résidente en France et de lui suspendre ou ne pas lui renouveler ses droits ;
- cet avis d'imposition est d'ailleurs aussi une pièce justificative de la présence de l'intéressé-e sur le territoire ;
- lors d'une demande de régularisation, les dossiers déposés en préfecture doivent comporter les déclarations de revenus, avis d'impôt et attestations de paiement des sommes dues des dernières années ;
- s'acquitter de ses obligations fiscales est une façon de démontrer son insertion dans la société.

2. Les obstacles

Les refus de certains centres des impôts de saisir les déclarations de personnes sans papiers sont tout à fait injustifiés, la régularité de séjour n'étant pas une condition fixée par le code général des impôts (CGI). Doit déclarer les revenus perçus l'année précédente toute personne qui a son « domicile fiscal » en France, c'est-à-dire en général qui s'est installée en France (qui y demeure dans des conditions qui ne sont pas purement occasionnelles) et qui y réside au moins 6 mois dans l'année ou y tire l'essentiel de ses revenus.

Attention ! Remplir une déclaration de revenus en indiquant zéro euro dans la colonne des revenus perçus l'année précédente est fortement déconseillé ; les préfectures considèrent qu'une telle déclaration n'a été faite que pour obtenir un justificatif de présence en France...

La Note pratique publiée par le Gisti et Solidaires Finances publiques en 2015, « *Sans-papiers et impôts : pourquoi et comment déclarer ses revenus* » (www.gisti.org/spip.php?article5070) explique comment remplir sa déclaration : domicile, membres de

famille et personnes à charge, revenus sans justificatifs parce que liés à un emploi non déclaré, etc.

3. Conséquences du nouveau dispositif de prélèvement à la source

Les conséquences pour les sans-papiers du prélèvement à la source, mis en place à partir de l'année 2019, sont encore difficiles à évaluer. Pour l'ensemble des salarié-es déclaré-es, et imposables, le prélèvement se fait mensuellement sur la fiche de paie. En cas d'activité non déclarée, et en situation de non-imposabilité, il n'y a pas d'impact.

Une personne qui emprunte une carte, en revanche, risque de subir une double imposition, sur deux taux différents (en prélèvement à la source sur le salaire de la personne qui a prêté sa carte, sur la base du taux cette personne, puis sur son revenu propre, déclaré à son nom). À l'heure où nous rédigeons cette note, nous ne savons pas encore quelle sera l'attitude de l'administration fiscale. Au fur et à mesure que des informations seront disponibles, elles figureront sur le site du Gisti, à la page indiquée ci-dessous.

Pour en savoir plus

> Liens utiles

– Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Impôt (déclaration - avis - imposition) »

– Les sites officiels www.service-public.fr et www.impots.gouv.fr

– Solidaires Finances publiques : solidairesfinancespubliques.fr

Une note de ce syndicat, « *Sans-papiers, permanences fiscales* » - avril 2016 est accessible dans la rubrique précitée sur le site du Gisti.

– Collectif pour l'avenir des foyers (Copaf) : www.copaf.ouvaton.org

Voir en particulier la page de ce site sur les difficultés rencontrées par les résidents des foyers avec les services fiscaux : www.copaf.ouvaton.org/impotlien.html

– Compte rendu de l'audience du 19 mars 2015 entre le syndicat Solidaires Finances Publiques et la Direction générale des finances publiques (DGFP) : www.copaf.ouvaton.org/impots/150319pv_sud_dgf.pdf

– Collectif Racket : voir annonce des dates de ces permanences sur le site du Gisti.

Ce collectif informel, né en 2008, regroupant syndicats, associations, partis et collectifs de sans-papiers, pour dénoncer les inégalités de droits touchant les sans-papiers, organise chaque année des permanences fiscales pour aider les sans-papiers à remplir leurs déclarations, et mène une campagne de sensibilisation aux refus d'enregistrement de déclarations des revenus des sans-papiers.

> Textes

– Code général des impôts (CGI) et Bulletin officiel des finances publiques - impôts (Bofip, bofip.impots.gouv.fr)

Aide juridictionnelle

L'aide juridictionnelle (AJ) garantit à des personnes dépourvues de moyens suffisants la possibilité de faire valoir leurs droits quand elles sont susceptibles d'être condamnées par la justice ou quand elles entendent contester une décision administrative qu'elles jugent inique. Elle permet la prise en charge des frais liés à un procès (honoraires de l'avocat ou de l'avocate, etc.). Elle est accordée, sous certaines conditions (de ressources notamment), pour toutes les procédures devant les tribunaux français.

La loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 (art. 3) prévoit que l'AJ est réservée aux Françaises et aux Français, aux personnes ayant la nationalité d'un autre État de l'UE et aux autres personnes étrangères qui résident régulièrement en France.

Cependant, la condition de régularité du séjour n'est pas imposée aux personnes mineures, ni à celles faisant l'objet de certaines procédures (commission du titre de séjour, reconduite à la frontière, OQTF, expulsion, prolongation de la rétention, maintien en zone d'attente) ou dans le cadre d'un recours devant la Cour nationale du droit d'asile (CNDA).

Dans les autres cas, l'AJ peut être accordée à titre exceptionnel aux personnes ne remplissant pas les conditions précédentes, lorsque leur situation « *apparaît particulièrement digne d'intérêt* ».

Pour en savoir plus

> Liens utiles

– Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Aide juridictionnelle »

> Analyse

– *Comment bénéficier de l'aide juridictionnelle ?*, Gisti, coll. Les Notes pratiques, 2^e éd., 2017 (consultable et téléchargeable sur le site du Gisti)

Culture : l'accès aux structures et aux équipements

L'accès aux équipements culturels n'est pas conditionné par un titre de séjour.

1. Les centres sociaux et culturels

La Fédération nationale des centres sociaux et socioculturels de France (FCSF) a affirmé solennellement dans une déclaration nationale, en 2008, que « *Tout Homme est une richesse non réductible à des papiers. En référence à leur Charte Fédérale, les centres sociaux affirment qu'ils n'ont d'autre finalité que l'accomplissement de chaque personne* ». La même fédération a réaffirmé en 2014 que « *la Dignité humaine est bafouée lorsque l'on désigne l'étranger, l'immigré comme source des difficultés, la Solidarité n'est pas au rendez-vous lorsqu'on propose des dispositifs de 'préférence nationale'* ».

Un centre social et culturel qui exigerait un titre de séjour lors d'une inscription à ses activités ne respecterait pas les valeurs de ces structures et la charte nationale les liant. Il pourrait à ce titre perdre son agrément. Du coup les étrangers, fussent-ils en situation irrégulière, doivent pouvoir trouver dans ces structures des activités culturelles, sportives, des espaces de débat et de rencontre, des écrivains publics, de l'aide aux devoirs mais aussi des cours de français.

2. Les maisons des jeunes et de la culture (MJC)

L'accueil inconditionnel dans les MJC est affirmé depuis 1944. La charte de la Fédération des MJC rappelle qu'une « *MJC est ouverte à tous sans discrimination, elle permet une relation conviviale entre les participants* ».

3. Les structures d'éducation populaire (Maisons pour tous, centres d'animation...) et leurs réseaux (Francas, Cemea...).

Ces structures qui participent de la vie des quartiers se font fort d'assurer un accueil inconditionnel.

4. Les médiathèques et bibliothèques municipales

Leur accès est conditionné par un justificatif de domicile et une pièce d'identité, mais aucunement par un titre de séjour en cours de validité. Les formulaires d'inscription ne doivent d'ailleurs même pas préciser la nationalité de l'adhérent car cette information serait excessive et disproportionnée au regard de la loi de janvier 1978 relative à l'informatique et aux libertés.

5. Que faire en cas de refus ?

En cas d'exigence d'un titre de séjour dans le cadre de l'accès à un équipement culturel il est recommandé de saisir les fédérations nationales (voir ci-dessus). En ce qui concerne les centres sociaux, la caisse d'allocations familiales (CAF), qui finance et délivre l'agrément, pourrait être saisie des pratiques illégales d'un centre.

Pour en savoir plus

> Liens utiles

- Fédération des centres sociaux et socioculturels : www.centres-sociaux.fr/
- Charte fédérale des centres sociaux et socio-culturels de France, Texte adopté par l'Assemblée générale d'Angers, 17-18 juin 2000 : www.centres-sociaux.fr/files/2010/02/Charte-des-centres-sociaux-et-socioculturels-de-France.pdf
- Maisons des jeunes et de la culture : www.ffmjc.org/fr/
- Bibliothèques et médiathèques : www.abf.asso.fr

IV. Couple

Mariage

1. Contenu du droit

La liberté du mariage est une composante de la liberté personnelle protégée par les articles 2 et 4 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789.

2. L'accès sans titre de séjour

Aucune disposition législative ou réglementaire ne subordonne la célébration du mariage d'un étranger ou d'une étrangère à la régularité de son séjour en France. Une telle disposition contreviendrait d'ailleurs à l'article 12 de la CEDH qui prévoit un véritable droit au mariage : *« à partir de l'âge nubile, l'homme et la femme ont le droit de se marier et de fonder une famille selon les lois nationales régissant l'exercice de ce droit »*. Toute discrimination relative notamment à l'origine nationale étant par ailleurs prohibée (CEDH, art. 4).

Le Conseil constitutionnel a estimé que le respect de la liberté du mariage s'opposait *« à ce que le caractère irrégulier du séjour d'un étranger fasse obstacle, par lui-même, au mariage de l'intéressé »* (Cons. constit., 20 novembre 2003, n° 2003-484 DC).

3. En pratique

Les conditions préalables au mariage en France sont régies par les articles 63 et suivants du code civil (CC).

Les futurs époux doivent présenter les documents suivants :

– **copie intégrale d'acte de naissance (CC, art. 70) ou documents étrangers équivalents** : l'acte de naissance délivré par une autorité étrangère doit être traduit et, sauf dispense en vertu d'accords internationaux, il doit être légalisé soit à l'étranger par le consul de France, soit en France par le consul du pays où il a été établi. La validité des actes étrangers n'est pas limitée dans le temps ;

– **justificatif de domicile** : chacun des futurs époux ou épouses doit fournir tout justificatif établissant son domicile ou sa résidence dès la demande de publication des bans (CC, art. 74 ; décret n° 2007-773 du 10 mai 2007, art. 4). Il peut s'agir par exemple d'un titre de propriété, d'un bail locatif, d'un avis d'imposition ou de non-imposition, d'une quittance de loyer, de gaz, d'électricité ou de téléphone, etc. ;

– **certificat de coutume** (exigé pour la ou le conjoint étranger) : les documents étrangers tenant lieu d'acte de naissance ne permettent pas toujours à l'officier de l'état civil d'obtenir les informations nécessaires à la célébration du mariage, notamment quant à l'existence d'un précédent mariage ou d'un divorce. Il est en droit alors d'exiger la production d'un certificat de coutume pour connaître les autres documents étrangers qui lui permettront de connaître précisément l'état civil du futur conjoint ou de la future

conjointe. Ce certificat peut être délivré par les autorités de l'État étranger en question (consulat, ministère, etc.) mais aussi par tout juriste ayant les compétences requises ;

– **justificatif d'identité** : dès la demande de publication des bans, les futurs époux ou épouses doivent justifier de leur identité au moyen d'une pièce délivrée par une autorité publique (CC, art. 63) : passeport, carte nationale d'identité, permis de conduire, carte d'identité consulaire, titre de séjour, etc. Mais l'officier de l'état civil ne peut privilégier la production d'un document français, notamment d'une carte de séjour, par rapport aux documents régulièrement établis par les autorités du pays de l'intéressé-e.

– **liste des témoins**.

4. Les obstacles

Avant la publication des bans, l'officier d'état civil doit procéder à « *l'audition commune des futurs époux, sauf en cas d'impossibilité ou s'il apparaît, au vu des pièces fournies, que cette audition n'est pas nécessaire* » ; s'il l'estime nécessaire, il « *demande à s'entretenir séparément avec l'un et l'autre des futurs époux* » (CC, art. 63). En cas d'« *indices sérieux* » d'un mariage qui pourrait être « *simulé* », le procureur de la République est saisi et, à l'issue d'une procédure, le mariage peut être retardé ou refusé (CC, art. 175-2).

Ainsi l'officier d'état civil ne peut pas légalement s'opposer à un mariage au motif que l'un ou l'une des partenaires est sans papiers, mais parmi les « *indices suspects* » qu'il peut prendre en compte figure « *la situation irrégulière d'un candidat au mariage, au regard des règles d'entrée et de séjour sur le territoire français* » (circulaire du 22 juin 2010).

Certaines mairies considèrent, en violation de la loi, que l'absence de titre de séjour constitue, à elle seule, un indice sérieux permettant de douter de la sincérité du mariage et saisissent le procureur de la République afin de surseoir à la célébration du mariage. L'enquête de police diligentée peut alors aboutir à l'interpellation du futur conjoint étranger ou de la future conjointe, non en raison d'une fraude avérée au mariage mais du seul fait de la situation irrégulière d'un des membres du couple. Ces interpellations ont été jugées irrégulières (C. cass., 11 mars 2009, n° 08-11177 et n° 8-11196). En cas de placement en rétention administrative, le juge des libertés et de la détention doit constater l'irrégularité de la procédure et mettre fin à la mesure.

Enfin, il peut arriver que des maires signalent directement l'irrégularité du séjour du futur époux ou de la future épouse aux préfetures et/ou aux parquets dans l'espoir qu'il ou elle sera interpellée, voire reconduite à la frontière, avant la date de cérémonie. La mesure d'éloignement prise dans ces conditions constitue un détournement de pouvoir et peut être annulée par la juridiction administrative si elle a eu pour motif déterminant de faire obstacle au mariage (CE, 13 avril 2005, préfet de la Seine-Maritime, n° 269425).

Plus rarement, des mairies peuvent refuser directement de marier les personnes étrangères en situation irrégulière ou tentent de les dissuader en multipliant les exigences illégales. Après avoir envoyé au maire un courrier de mise en demeure, il ne faut pas hésiter, en cas de maintien du refus, à saisir le tribunal de grande instance pour faire constater l'atteinte à la liberté matrimoniale et demander au juge d'y mettre fin.

De façon générale, les futures conjointes ou futurs conjoints étrangers doivent, autant que possible, prendre soin de ne pas présenter un document susceptible de révéler leur situation irrégulière, par exemple un passeport comportant un visa expiré (présenter plutôt une carte d'identité nationale ou consulaire). En cas de difficulté en mairie ou de convocation policière, le concours d'un ou d'une avocate et le soutien d'une association sont souvent déterminants.

Pour en savoir plus

> Publications

- *Le mariage des étrangers*, Gisti et Amoureux au ban public, coll. Les Cahiers juridiques, 2^e édition, 2014 ;
- *Couples franco-étrangers, des mariages comme les autres*, Guide juridique à destination des maires et agents d'état civil, Amoureux au ban public, février 2016
- *Mariage, divorce, filiation des personnes étrangères en France : quel juge saisir, quelle loi applicable ?*, Gisti, coll. Les Cahiers juridiques, 2018
- *Les conjoints et conjointes de Français*, Gisti, coll. Les Cahiers juridiques, 2012 (sur l'entrée et le séjour en France des conjoints et conjointes de Français)
- *L'état civil*, Gisti, coll. Les Notes pratiques, 2011 (notamment sur les actes d'état civil étrangers produits en France)

> Textes

- Code civil : actes de mariage (art. 63 à 76) et mariage – conditions, formalités et oppositions (art. 144-148, 161-171 et 172-179)
- Loi n° 2006-1376 du 14 novembre 2006 relative au contrôle de la validité des mariages et modifiant diverses dispositions relatives à l'état civil
- Décret n° 2007-773 du 10 mai 2007 pris pour l'application de la loi du 14 novembre 2006
- Circulaire Civo9/10 du 22 juin 2010 relative à la lutte contre les mariages simulés

> Liens utiles

- Site du Gisti : www.gisti.org > Le droit > Réglementation > Protection sociale > Les droits des familles des étrangers
- Association « Les Amoureux au ban public » : www.amoureuxauban.net

Pacs et concubinage

Le pacte civil de solidarité (Pacs) peut être conclu entre deux personnes pour organiser leur vie commune (CC, art. 515-1 et suivants).

Le concubinage, union de fait de caractère stable et continu entre deux personnes qui vivent en couple, est régi par l'article 515-8 du code civil (loi du 15 novembre 1999). Il peut donner lieu à une déclaration de concubinage ou de vie commune.

À l'instar du mariage, le Pacs et le concubinage sont des unions accessibles à tous et à toutes, soumises à aucune condition de régularité de séjour et ouvertes aux couples de même sexe.

Pour en savoir plus

> Analyse

– Pour en savoir plus sur les conditions en pratique, ou encore sur les effets et les obligations de ces unions, ainsi que sur les droits d'une personne étrangère à entrer en France et à y résider selon la nationalité de son ou de sa partenaire pacsée ou concubine, voir la Note pratique : *Pacs et concubinage: les droits des personnes étrangères*, Amoureux au ban et Gisti, 2015 (consultable et téléchargeable sur le site du Gisti)

V. Enfants

Déclaration de naissance et reconnaissance d'un enfant

1. La déclaration de naissance

La déclaration de naissance d'un enfant est une démarche obligatoire en application des articles 55 et 56 du code civil. Elle doit être effectuée dans les 5 jours suivant l'accouchement par le père, ou, à défaut, par la mère, par le médecin, la sage-femme ou toute autre personne qui a assisté à l'accouchement.

Aucun titre de séjour ne peut être exigé du déclarant. Les communes sont en droit de demander le certificat d'accouchement, un livret de famille pour les couples mariés ou ayant déjà un enfant et une pièce d'identité qui peut être une carte d'identité, un passeport ou un titre de séjour.

Pour autant, comme le prévoit l'instruction générale d'état civil : *« l'officier de l'état civil indique l'identité des père et mère de l'enfant au vu des documents d'état civil ou d'identité qui sont produits par le déclarant. Il ne peut néanmoins refuser d'enregistrer la naissance en l'absence de leur production »* (point 275).

2. La reconnaissance d'un enfant

La reconnaissance est la démarche juridique permettant au parent non marié d'établir le lien de filiation avec son enfant. L'ordonnance du 4 juillet 2005, entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2006, a supprimé cette démarche pour les mères mais l'a maintenue pour les pères. Ils peuvent effectuer cette démarche avant la naissance, à la naissance, ou par la suite sans qu'aucun délai ne soit posé tant que l'enfant est dépourvu de filiation paternelle.

Jusqu'à la loi Collomb du 10 septembre 2018, cette démarche n'était que déclarative sans qu'il y ait à produire de justificatifs particuliers. Avec pour objectif de lutter contre ce qui est présenté comme la multiplication des *« reconnaissances de complaisance »* en vue de l'obtention d'un titre de séjour, le nouvel article 316-1 du code civil entré en vigueur le 1^{er} mars 2019 prévoit un durcissement de la démarche de reconnaissance. Certes aucun titre de séjour n'est exigé. Mais la loi précitée exige *« un document officiel délivré par une autorité publique comportant son nom, son prénom, sa date et son lieu de naissance, sa photographie et sa signature ainsi que l'identification de l'autorité qui a délivré le document, la date et le lieu de délivrance »*. Par ailleurs l'intéressé doit produire un justificatif de domicile ou de résidence de moins de 3 mois.

Enfin, la commune peut faire procéder à une audition de l'auteur de la reconnaissance en cas de doute sur la sincérité de cette démarche et saisir le parquet si elle dispose d'« indices sérieux » laissant présumer une fraude.

3. Conseils pratiques

Une commune qui refuserait l'enregistrement d'une déclaration de naissance ou de reconnaissance sur un critère illégal – la nationalité ou le séjour irrégulier – commettrait une infraction susceptible d'être qualifiée pénalement (code pénal, art. 225-1 et 225-2). Le Défenseur des droits peut également être saisi des obstacles mis à l'établissement d'un lien de filiation.

Aide sociale à l'enfance

1. Contenu du droit

« La protection de l'enfance vise à garantir la prise en compte des besoins fondamentaux de l'enfant, à soutenir son développement physique, affectif, intellectuel et social et à préserver sa santé, sa sécurité, sa moralité et son éducation, dans le respect de ses droits [...]. [Elle] a également pour but de prévenir les difficultés que peuvent rencontrer les mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille et d'assurer leur prise en charge » (Casf, art. L. 112-3). L'aide sociale à l'enfance (ASE) est de la compétence des départements et constitue une obligation légale pour ces derniers (Casf, art. L. 121-5 et L. 228-4) qui trouve sa source dans un texte international, la Convention internationale des droits de l'enfant.

Le service de l'ASE du département a notamment pour missions d'« apporter un soutien matériel, éducatif et psychologique tant aux mineurs et à leur famille ou à tout détenteur de l'autorité parentale, confrontés à des difficultés risquant de mettre en danger la santé, la sécurité, la moralité de ces mineurs ou de compromettre gravement leur éducation ou leur développement physique, affectif, intellectuel et social », de « mener en urgence des actions de protection en faveur de [ces] mineurs » et de « pourvoir à l'ensemble des besoins des mineurs confiés au service et veiller à leur orientation, en collaboration avec leur famille ou leur représentant légal » (Casf, art. L. 221-1). « Dans chaque département, le président du conseil départemental est chargé d'exercer une action sociale préventive auprès des familles dont les conditions d'existence risquent de mettre en danger la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de leurs enfants » (Casf, art. R. 221-1). La mission du service de l'ASE consistant à « apporter un soutien matériel, éducatif et psychologique » s'étend aux jeunes « majeurs de moins de vingt et un ans confrontés à des difficultés familiales, sociales et éducatives susceptibles de compromettre gravement leur équilibre » (Casf, art. L. 221-1).

Concrètement, parmi les « prestations » délivrées par le service de l'ASE, on distingue la prévention spécialisée, la prise en charge sous forme d'accueil et d'hébergement et l'« aide à domicile ».

Sauf pour les aides à domiciles prenant la forme de prestations financières qui sont attribuées si « le demandeur ne dispose pas de ressources suffisantes », il n'existe pas de condition de ressources pour les prestations de l'ASE, par exemple pour un hébergement, une prise en charge d'un mineur ou d'une mineure (placement) ou une mesure à domicile. Toutefois une contribution peut être demandée (Casf, art. L. 228-2 et R. 228-2).

a. La prévention spécialisée

Parmi les missions de l'ASE, la prévention spécialisée est une des plus anciennes. Créée par un arrêté du 4 juillet 1972, elle a été légalisée par la loi du 4 mars 2016. Elle repose sur des équipes de rue (dites « clubs de prévention ») chargées d'« organiser, dans les lieux où se manifestent des risques d'inadaptation sociale, des actions collectives visant à prévenir la marginalisation et à faciliter l'insertion ou la promotion sociale des jeunes et

des familles ». L'accueil et l'accompagnement des jeunes par ces équipes sont inconditionnels, s'appuyant sur un principe d'anonymat qui régit leur mode d'intervention.

b. La prise en charge sous forme d'accueil et d'hébergement

Elle recouvre (Casf, art. L. 222-5) :

– la prise en charge et l'hébergement des femmes enceintes et des mères isolées avec leurs enfants de moins de 3 ans qui ont besoin d'un soutien matériel et psychologique. Cette prise en charge prend la forme, concrètement, d'hébergement dans des centres maternels ou dans des hôtels dits « sociaux ». Même si cette prise en charge en hébergement ne vise pas explicitement les couples parentaux, « *les établissements ou services qui accueillent ces femmes organisent des dispositifs visant à préserver ou à restaurer des relations avec le père de l'enfant, lorsque celles-ci sont conformes à l'intérêt de celui-ci* », ce qui peut se traduire par l'accueil et l'hébergement de ces couples. (Sur le droit à l'hébergement prévu dans le cadre de l'ASE, voir la fiche sur l'hébergement, p. 84) ;

– la prise en charge de mineurs et de mineures (« placement » ou retrait de l'enfant de son milieu familial), en particulier des enfants qui ne peuvent demeurer provisoirement dans leur milieu familial (crise familiale, risque ponctuel pour ces enfants, etc.) ou qui rencontrent des difficultés particulières (handicap, etc.). Les mineur-es ou les jeunes majeur-es pris-es en charge doivent se voir proposer un « *accompagnement [...] au-delà du terme de la mesure, pour leur permettre de terminer l'année scolaire ou universitaire engagée* ».

Le placement, c'est-à-dire la prise en charge par le service de l'ASE qui pourvoit directement à l'hébergement de l'enfant, peut intervenir à la suite d'une décision du juge des enfants (placement en raison d'une mesure judiciaire) ou peut résulter d'un accord entre les parents et le service de l'ASE du département (placement contractuel dit administratif). En cas d'urgence, et lorsque le représentant légal est dans l'impossibilité de donner son accord, l'enfant est recueilli provisoirement par l'ASE qui en avise immédiatement le procureur de la République (Casf, art. L. 223-2).

Ce placement peut s'effectuer auprès d'un ou d'une assistante familiale (famille d'accueil), d'un établissement (maison d'enfants à caractère social, foyer de l'enfance, pouponnière à caractère social, lieu de vie) ou d'un tiers digne de confiance.

Les jeunes majeur-es âgé-es de moins de 21 ans peuvent également « *être pris en charge à titre temporaire* » si elles ou ils « *éprouvent des difficultés d'insertion sociale faute de ressources ou d'un soutien familial suffisants* » (Casf, art. L. 222-5) ou « *connaissent des difficultés susceptibles de compromettre gravement leur équilibre* » (Casf, art. L. 112-3). C'est ce qu'on appelle communément le « contrat jeune majeur ».

Pour la prise en charge (accueil et hébergement), le département est tenu de prévoir les moyens nécessaires (Casf, art. L. 221-2).

c. L'aide à domicile

Elle inclut, ensemble ou séparément (Casf, art. L. 222-3) :

– l'intervention d'un travailleur social ou d'une aide ménagère pour apporter un soutien dans l'organisation de la vie quotidienne (soins aux enfants, tâches domestiques, gestion du budget...) ;

– l'intervention éducative à domicile pour apporter un soutien éducatif et psychologique à l'enfant et à sa famille, aider les parents dans l'exercice de leur autorité parentale ou éviter le placement hors du milieu familial et la rupture radicale qui en résulterait. Cette intervention est effectuée par des professionnels de l'ASE (éducateurs, psychologues, etc.) ou d'un service habilité par l'ASE, dans le but de préserver les relations familiales ou de surmonter une situation de crise (déscolarisation, violence...). Cette intervention s'opère avec l'accord des parents, sur la base d'un contrat conclu avec l'ASE, on parle alors d'action éducative à domicile (AED). Elle peut aussi être décidée par le juge des enfants et être contraignante à l'égard des familles, on parle alors d'action éducative en milieu ouvert (AEMO) ;

– l'intervention d'un ou d'une conseillère en économie sociale et familiale auprès de familles qui ne priorisent pas leurs dépenses en fonction des besoins de l'enfant. Cette mesure pourra être contrainte et prendre la forme d'une mesure judiciaire d'aide à la gestion du budget familial (appelée, avant 2007, tutelle aux prestations familiales) ;

– le versement d'aides financières, sous forme de secours exceptionnels ou d'allocations mensuelles.

L'allocation mensuelle, versée à la condition que l'intéressé-e ne dispose pas de ressources suffisantes, est d'un montant variable d'un département à l'autre. Il est en principe fixé par le règlement départemental d'aide sociale, mais de nombreux départements n'ont pas établi de règlement ou leur règlement est défaillant sur ce point. Comme toute mesure de l'ASE, cette allocation ne peut être attribuée pour une durée supérieure à un an, mais elle est renouvelable dans les mêmes conditions, donc a fortiori si la situation de besoin de la famille n'a pas changé (Casf, art. L. 223-5).

L'aide à domicile est également accordée aux femmes enceintes confrontées à des difficultés médicales ou sociales et financières (Casf, art. L. 222-2).

Elle peut aussi être accordée aux majeures et aux majeurs âgés de moins de 21 ans « *confrontés à des difficultés familiales, sociales et éducatives susceptibles de compromettre gravement leur équilibre* » (Casf, art. L. 221-1, 1° et L. 222-2) ou qui « *connaissent des difficultés susceptibles de compromettre gravement leur équilibre* » (Casf, art. L. 112-3).

2. L'accès sans titre de séjour

Aucune condition de nationalité ne peut être opposée ou justifier une différence de traitement. « *Il résulte de l'article 3 du code civil que les dispositions relatives à la protection de l'enfance en danger sont applicables sur le territoire français à tous les mineurs qui s'y trouvent, quelle que soit leur nationalité ou celle de leurs parents* » (Cass crim., 4 novembre 1992, n° 91-86.938).

S'agissant des jeunes étrangers ou étrangères, les prestations de l'ASE ne sont subordonnées ni à la régularité du séjour, ni à une durée minimale de résidence en France (Casf, art. L. 111-2).

3. En pratique

La condition essentielle et commune à toutes les prestations de l'ASE pour en bénéficier est l'état de besoin. L'ASE fonctionne selon un principe déclaratif: lorsque le ou la jeune, ou son parent, n'est pas en mesure de produire les justificatifs requis, il est important de rappeler qu'il ou elle peut prouver son identité, le montant de ses ressources ou son adresse par une simple attestation sur l'honneur.

4. Les obstacles

Les services départementaux de l'ASE ont tendance à restreindre les droits des familles sans papiers en leur opposant différents arguments.

De nombreuses décisions constituent une violation manifeste de la loi ainsi qu'un abus d'autorité exposant leurs auteurs à des sanctions pénales (CP, art. 432-1 ; avec une peine alourdie si l'infraction a été suivie d'effet : CP, art. 432-2).

Parmi les décisions abusives relevées fréquemment, notons les suivantes :

– les refus fondés sur l'état civil, en particulier l'âge. Rappelons que l'ASE doit fonctionner selon un principe déclaratif et lorsque le ou la jeune n'est pas en mesure de produire les justificatifs requis, il ou elle peut établir une attestation sur l'honneur. Si les papiers d'état civil du pays d'origine sont fournis, ils font foi (CC, art. 47) et ne devraient pas être refusés. Cependant, les pratiques restrictives destinées à refuser les prises en charge ont été validées par la jurisprudence puis par des réformes. Ainsi, il existe une procédure particulière pour les mineurs et mineures isolées (Casf, R. 221-1). Ils et elles sont soumises à une évaluation – destinée à vérifier leur âge et leur situation d'isolement – qui repose sur un entretien, mais peut aussi comprendre une vérification de l'authenticité de leurs documents d'état civil et une expertise médicale (dans les conditions prévues à l'article 388 du CC) ;

– le refus d'attribuer une prestation financière au motif qu'aucun enfant de la famille a moins de 3 ans. Les conditions d'être enceinte ou d'avoir un enfant de moins de 3 ans sont uniquement prévues pour l'accueil et l'hébergement de la mère avec son enfant (Casf, art. L. 222-5, 4°). Elles ne peuvent être opposées s'agissant des autres prestations de l'ASE ;

– le refus de l'ASE d'instruire une demande d'aide financière au motif qu'une famille est sans ressources, alors que ne pas disposer de ressources suffisantes est une condition pour bénéficier des prestations financières de l'ASE ;

– le refus d'attribuer une prestation financière au motif de l'impossibilité de contrôler les ressources du demandeur. Ce motif de refus peut être contourné en faisant valoir une attestation sur l'honneur évaluant les ressources mensuelles. Le fait de bénéficier des prestations familiales ne constitue pas un motif suffisant pouvant justifier un refus d'une prestation financière de l'ASE (CE, 17 janvier 1996, n° 157377) ;

– le refus d'attribuer une prestation au motif de la subsidiarité de l'aide sociale et de l'existence possible d'un obligé alimentaire en France ou à l'étranger. Cette question de la subsidiarité est parfois invoquée par les services de l'ASE lorsque l'un des parents a disparu et/ou a abandonné sa famille. Les services de l'ASE opposent

parfois le fait que le parent restant seul avec ses enfants n'a pas demandé (ou ne peut pas prouver avoir demandé) une pension alimentaire. Il en va de même d'un refus d'hébergement d'un parent isolé avec un enfant de moins de 3 ans au motif que la personne aurait une autre solution d'hébergement auprès de membres de sa famille (les grands-parents de l'enfant par exemple). Il faut rappeler que l'obligation alimentaire ne peut être considérée comme une condition d'attribution ; le refus ou le silence d'un obligé alimentaire ne peut constituer un motif de refus. En revanche, c'est au service de l'ASE qu'il revient, « à l'occasion de toute demande d'aide sociale [...] d'] invite[r] les personnes tenues à l'obligation alimentaire [...] à indiquer l'aide qu'elles peuvent allouer aux postulants et à apporter, le cas échéant, la preuve de leur impossibilité de couvrir la totalité des frais » (Casf, art L. 132-6) ;

– le refus d'attribuer une prestation financière au nom de la lutte contre d'éventuelles filières d'immigration. Il ne s'agit pas d'une mission de l'ASE ; lutter contre les « *trafics d'enfants* » ne peut justifier un refus de prestation. S'ils ont connaissance de tels trafics, les agents de l'ASE sont tenus, comme quiconque, d'intervenir pour empêcher la commission d'un crime ou d'un délit contre l'intégrité corporelle d'une personne (CP, art. 223-6) ;

– le refus de renouveler une prestation (hébergement ou prestation financière). Si, comme toute mesure prise par l'ASE, une prestation ne peut être attribuée initialement pour une durée supérieure à un an, elle est renouvelable dans les mêmes conditions (Casf, art. L. 223-5). L'attribution d'une prestation d'aide sociale (hébergement ou prestation financière) crée un droit qui ne peut cesser si la situation de besoin n'a pas évolué favorablement. Aucune décision ou disposition ne peut la limiter à une courte période (CE, 21 mars 2003, n° 250-577, n° 252-296, n° 252-073) ;

– le refus au motif de l'absence établie de lien juridique entre l'enfant et la personne demandeuse : ce motif de refus, non prévu par les textes, est abusif. Comme pour les prestations familiales ou l'assurance maladie, aucun lien juridique n'est nécessaire : il suffit que l'enfant soit à la charge effective et permanente de la personne qui l'héberge, cette situation pouvant être justifiée par tout moyen (attestations de médecins ou d'enseignants, factures de vêtements, de nourriture, de fournitures scolaires, etc.) ;

– le refus au motif de l'absence de projet ou d'insertion sociale : ce motif est souvent opposé aux sans-papiers lors de demandes d'admission dans un centre maternel. Cependant il ne repose sur aucun fondement légal et doit être contesté ;

– les pratiques de menace au placement des enfants opposées par certains services administratifs à des familles demandant de l'aide (hébergement ou prestation financière). Un placement d'enfant motivé par des difficultés financières et sociales de la famille est illégal (Cour EDH, 26 octobre 2006, *Wallova et Walla*, n° 23848/04). Les mesures de placement doivent intervenir avec l'accord des parents, sauf sur décision d'un juge judiciaire dans des cas spécifiques (maltraitements, violences, etc.) explicitement prévus par la loi, et sont exclus des motifs comme la situation sociale de la famille (loi n° 2007-293 du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance). Plus généralement, face à des comportements abusifs de certains établissements ou services sociaux, il convient de rappeler que « *l'exercice des droits et libertés individuels* », « *le respect de sa dignité, de son intégrité, de sa vie privée, de son intimité et de sa*

sécurité » et, « sous réserve des pouvoirs reconnus à l'autorité judiciaire et des nécessités liées à la protection des mineurs en danger et des majeurs protégés, le libre choix entre les prestations adaptées qui lui sont offertes soit dans le cadre d'un service à son domicile, soit dans le cadre d'une admission au sein d'un établissement spécialisé » sont garantis par la loi « à toute personne prise en charge par des établissements et services sociaux et médico-sociaux » (Casf, art L. 311-3).

Dans une stratégie de blocage de certains services, on note aussi de fréquents refus de communication des informations par les services de l'ASE, alors même que « toute personne qui demande une prestation [ASE] est informée » et qu'elle a notamment un « droit d'accès aux dossiers et documents administratifs » ainsi qu'« un accès à toute information ou document administratif relatif à sa prise en charge, sauf dispositions législatives contraires » (Casf, art. L. 311-3, 5° et 6°, L. 223-1, R. 223-1).

Enfin, les services de l'ASE refusent fréquemment à une personne de pouvoir être accompagnée alors que « toute personne qui demande une prestation [ASE] [...] peut être accompagnée de la personne de son choix, représentant ou non une association, dans ses démarches auprès du service ». Le service de l'ASE peut « également proposer un entretien individuel », mais cela doit être uniquement « dans l'intérêt du demandeur » et ne doit pas être utilisé comme un moyen de refuser à la personne de pouvoir être accompagnée (Casf, art L. 223-4).

En cas de refus d'une prestation ASE, il convient :

– d'abord, d'obtenir un refus écrit (et pas seulement oral) afin d'en connaître les motifs précis. Il convient de rappeler que « les décisions [...] de refus d'attribution, de modification de la nature ou des modalités d'attribution d'une prestation [de l'ASE] doivent être motivées. Leur notification doit mentionner les délais et modalités de mise en œuvre des voies de recours » (Casf, art. R. 223-2 ; voir aussi art. L. 311-3, 6°). « Toute décision d'attribution d'une prestation en espèces mentionne : 1° la durée de la mesure, son montant et sa périodicité [...] ; 3° les conditions de révision de la mesure » (Casf, art. R. 223-3) ;

– ensuite, de solliciter l'aide d'une association pour exercer les voies de recours, en particulier la saisine du juge des référés qui intervient lorsqu'il est urgent de résoudre une situation. La procédure de référé-liberté est particulièrement adaptée lorsque l'administration a opposé un refus « manifestement illégal » et porté une « atteinte grave au droit fondamental » de l'aide sociale aux enfants avec des conséquences graves et immédiates. Des référés-suspension peuvent être utiles en cas de suppression ou de non-renouvellement de l'aide. Il est également recommandé de saisir le Défenseur des droits.

La prise en charge au pénal

La protection de l'enfance prend également la forme d'une prise en charge au pénal pour les mineurs auteurs d'infractions en application de l'ordonnance du 2 février 1945. Les mineur-es et jeunes majeur-es sous main de justice sont pris-es en charge, quelle que soit leur situation administrative ou celle de leurs parents, par les services de la protection judiciaire de la jeunesse (PJJ).

Le cas des jeunes majeures et majeurs

Certains conseils départementaux limitent de façon drastique les aides accordées aux jeunes après leur majorité. Pourtant, il s'agit d'une mission légale du département et non pas d'une aide facultative.

Des refus sont opposés aux motifs, notamment, que des jeunes étrangères ou étrangers majeurs ne peuvent s'insérer socialement sans titre de séjour ou qu'elles et ils ont terminé leur cycle d'études. Pourtant, rares sont celles et ceux en mesure d'être autonomes dès leur majorité, surtout si la question de leur droit au séjour n'est pas encore réglée.

Même si les services du département disposent d'un pouvoir d'appréciation pour accorder cette aide, qui prend la forme d'un « contrat jeune majeur », les jeunes ne doivent pas hésiter à la solliciter et à contester les décisions en cas de refus.

Lorsque la ou le jeune est en cours d'études ou de formation, les services du département sont tenus de lui proposer un accompagnement pour lui permettre au minimum de terminer l'année scolaire (Casf, art. L. 222.5 ; voir CE, 1^{er} mars 2019, n° 427278).

Dans tous les cas, le département est tenu d'évaluer la situation du ou de la jeune, de notifier une décision écrite, de la motiver et de faire connaître les voies de recours en cas de rejet.

Il est possible de saisir le président du Conseil départemental d'un recours gracieux pour contester le refus d'aide ou de renouvellement du « contrat jeune majeur » en expliquant les difficultés d'insertion et l'absence de ressources et de soutien familial.

Mais, en cas d'urgence, il vaut mieux déposer directement, avec l'aide d'un ou d'une avocate, une requête devant le tribunal administratif en référé-liberté. Le référé-liberté permet de faire constater par un ou une juge que le refus d'accorder une aide, en particulier pour un ou une jeune majeure en cours d'études, porte une atteinte grave à ses droits (hébergement, scolarité, etc.) et permet d'obtenir une décision dans les 48 heures, obligeant le département à proposer une solution (CE, 27 juin 2018, n° 421338).

Lorsqu'ils ou elles ont été prises en charge avant leur majorité, les jeunes majeur-es ont aussi la possibilité de demander au juge de prolonger la mesure d'assistance éducative (décret n° 75-96 du 18 février 1975). Notons toutefois que cette possibilité financée par l'État est rarement accordée, bien que toujours en vigueur, du fait d'une restriction des budgets alloués par le ministère de la justice à l'intervention au civil en faveur des jeunes majeur-es.

Pour en savoir plus

> Liens utiles

- Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Aide sociale à l'enfance »
- Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation : rubrique « Mineurs isolés étrangers »
- www.infomie.net: centre de ressources en ligne sur les mineurs isolés étrangers
- www.dequeldroit.fr/ (en particulier pour les jeunes majeur-es, leur prise en charge ou l'attribution d'un titre de séjour)

> Analyses

- *Les droits des mineurs étrangers isolés et des mineures étrangères isolées*, Gisti, coll. Les Cahiers juridiques, Gisti, 2011
- *Se servir du référé-liberté et du référé-suspension*, Gisti, coll. Les Notes pratiques, 2015
- Ch. Daadouch et P. Verdier, *De la protection de l'enfance à la protection de l'enfant*, 3^e édition, éd. Berger-Levrault, 2018

> Textes

- Code de l'action sociale et des familles : service de l'ASE, art. L. 221-1 à L. 221-9 ; prestations de l'ASE, art. L. 222-1 à L. 222-7 ; droits des familles, art. L. 223-1 à L. 223-8 ; art. R. 221-1 à R. 223-11

Protection maternelle et infantile

1. Contenu du droit

Les services de la protection maternelle et infantile (PMI) s'exercent dans les centres de PMI ou au domicile des parents. Dans les centres de PMI, des services et consultations de santé maternelle et infantile sont proposés aux femmes enceintes, aux parents et aux enfants de moins de 6 ans. Il peut être important de fréquenter régulièrement un centre de PMI, service de proximité apportant soutien et accueil aux parents. Ces services sont assurés par des professionnels qualifiés dans les domaines médical, paramédical, social et psychologique (médecins, puériculteurs ou puéricultrices, éducateurs ou éducatrices de jeunes enfants, psychologues, etc.).

Ces services relèvent de la compétence du département dont ils constituent une obligation (Casf, art. L. 123-1 ; CSP, art. L. 2111-2, L. 2112-1 et L. 2112-2). Ils sont gérés soit directement par le département, soit, à travers des conventions, par des collectivités publiques (hôpitaux, communes) ou des associations.

2. L'accès sans titre de séjour

Les personnes sans titre de séjour peuvent se rendre dans un centre PMI pour des consultations gratuites. En principe, seuls l'identité et le carnet de santé de l'enfant peuvent être demandés.

3. En pratique

Les services et consultations de santé maternelle et infantile proposés dans les centres de PMI aux parents et aux enfants de moins de 6 ans comprennent :

- des actions médico-sociales préventives effectuées à domicile, en général par des infirmières et auxiliaires puéricultrices, pour les femmes enceintes, pour les parents en période postnatale, notamment dans les jours qui suivent le retour à domicile après la maternité, ainsi que pour les enfants de moins de 6 ans requérant une attention particulière ;
- une surveillance médicale des femmes enceintes. Les services de la PMI proposent des actions de prévention médico-sociale et un suivi médical de la grossesse. Ce suivi, important pour des raisons de santé et indispensable pour l'obtention de certaines prestations familiales, s'effectue par des consultations prénatales ;
- des consultations pour les enfants de moins de 6 ans, où les jeunes parents peuvent effectuer les pesées, demander conseil auprès des médecins, des puéricultrices, et parfois obtenir des produits de première nécessité pour leur enfant ;
- des actions de prévention médicale, psychologique et sociale pour les enfants de moins de 6 ans ainsi que des actions de dépistage des handicaps. Des actions de prévention contre le saturnisme (affection liée à l'exposition au plomb) doivent être en particulier effectuées auprès des familles dont le logement présente des risques d'infection pour les jeunes enfants.

Les centres de PMI proposent aussi souvent des lieux d'accueil appelés « espaces parents enfants » ou « points rencontres », où des puéricultrices et éducatrices de jeunes enfants accueillent les parents et les enfants pendant la journée. Les parents peuvent en toute confiance évoquer leurs difficultés et chercher des solutions auprès de ces professionnelles.

Les services de la PMI organisent également des activités de planification familiale, proposent des conseils en matière de contraception et pratiquent des interruptions volontaires de grossesse par voie médicamenteuse (sur l'IVG, voir p. 31).

4. Les obstacles

Toutes les femmes enceintes et tous les enfants de moins de 6 ans doivent être reçus dans un centre de PMI. Compte tenu des restrictions budgétaires, des départements ont réduit leur capacité d'accueil, fermé des centres et il n'est plus rare, dans la plupart des centres, de devoir attendre plusieurs jours avant d'obtenir un rendez-vous pour une consultation médicale. Cette situation sape les missions de la PMI en incitant les parents à engorger les urgences hospitalières ou à s'orienter, pour ceux qui le peuvent, vers la médecine libérale de ville.

Pour obtenir une consultation médicale, l'exigence de la présentation d'un numéro de sécurité sociale est abusive. Si certaines PMI le demandent, ce ne doit pas être pour vérifier l'existence de droits ouverts à la sécurité sociale, et encore moins pour conditionner leur service à l'existence de tels droits, mais pour mieux orienter les personnes vers un dispositif de protection maladie, assurance maladie ou AME (voir p. 17 à p. 25).

Pour en savoir plus

Se renseigner auprès du centre de PMI le plus proche du domicile. Les centres de PMI sont généralement implantés dans toutes les villes, leurs coordonnées sont disponibles auprès du conseil général ou de la mairie.

Scolarité

1. Contenu du droit

Les engagements internationaux ratifiés par la France et la Constitution garantissent pour tous les enfants :

- l'enseignement primaire obligatoire et gratuit (Convention internationale des droits de l'enfant, art. 28) ;
- le droit à l'éducation (protocole additionnel de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, art. 2) ;
- l'égalité d'accès à l'instruction, à la formation professionnelle et à la culture (préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, intégré dans la Constitution de 1958).

Le code de l'éducation :

- réaffirme ce principe absolu de non-discrimination (art. L. 111-1 et L. 111-2) ;
- établit l'instruction obligatoire entre 3 et 16 ans (art. L. 131-1). L'âge minimum de l'instruction obligatoire a été abaissé de 6 à 3 ans à compter de la rentrée 2019 (loi n° 2019-791 du 26 juillet 2019). Mais, même auparavant, un droit à l'école à partir de l'âge de 3 ans dans une école maternelle ou une classe enfantine le plus près du domicile était déjà garanti dès lors que la famille le souhaitait (art. L. 113-1 dans son ancienne version) ;
- établit pour tout mineur au-delà de l'âge de 16 ans le droit de poursuivre sa scolarité et, pour tout élève (même majeur) qui, à l'issue de la scolarité obligatoire, n'a pas atteint un niveau V, le droit de pouvoir poursuivre des études afin d'acquérir ce diplôme ou ce titre (art. L.122-2 ; circulaire interministérielle relative à la prise en charge des mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille et les personnes se présentant comme tels du 25 janvier 2016).

Cette obligation de garantir un accueil à l'école ne vaut toutefois pas pour les enfants entre 2 et 3 ans pour lesquels la scolarisation s'exerce dans certaines circonstances et « *dans la limite des places disponibles* » (code de l'éducation, art. L. et D. 113-1).

2. L'accès sans titre de séjour

Tous les enfants présents sur le territoire français doivent être scolarisés sans condition de régularité de séjour de leurs parents ou de leurs responsables légaux, ni condition d'entrée en France dans le cadre du regroupement familial. La scolarisation des élèves majeurs n'est pas non plus subordonnée à la présentation d'un titre de séjour.

3. En pratique

a. Inscription dans l'enseignement primaire ou secondaire

Les seuls éléments exigibles sont :

- un document justifiant de l'identité de l'enfant (livret de famille, extrait d'acte de naissance, etc.) ;

– un justificatif de domicile ou tout autre document de preuve de la résidence sur le territoire de la commune ; le statut ou le mode d'habitat des familles installées sur le territoire de la commune ne peut être une cause de refus d'inscription d'un enfant soumis à l'obligation scolaire (code de l'éducation, art. L. 131-5) ;

– un document (carnet de santé ou certificat médical) attestant que l'enfant a eu les vaccinations obligatoires pour son âge ou justifie d'une contre-indication (code de la santé publique [CSP], art. L. 3111-2). Mais « *lorsqu'une ou plusieurs des vaccinations obligatoires font défaut, le mineur est provisoirement admis* » et « *le maintien du mineur [...] est subordonné à la réalisation des vaccinations faisant défaut qui peuvent être effectuées dans les trois mois* » (CSP, art. R. 3111-8 et D. 3111-6).

Remarque : *au moment de la publication de cette note, n'était pas encore paru le décret prévu par loi n° 2019-791 du 26 juillet 2019 et listant les seules pièces exigibles pour l'inscription à l'école (code de l'éducation, art. L. 131-6). Ce texte devrait à l'avenir permettre de pouvoir mieux s'opposer aux demandes abusives de nombreuses mairies (exigence d'avis d'impôt, de taxe d'habitation, etc.).*

Les personnes responsables peuvent être les parents, le tuteur ou « *ceux qui ont la charge de l'enfant, soit qu'ils en assument la charge à la demande des parents, du tuteur ou d'une autorité compétente, soit qu'ils exercent sur lui, de façon continue, une autorité de fait* » (code de l'éducation, L. 131-4). Pour l'enfant séjournant en France sans ses parents, il n'y a ainsi pas à exiger de la personne qui inscrit l'enfant qu'elle présente un acte de délégation de l'autorité parentale, la preuve que l'enfant est régulièrement confié à cette personne pouvant être effectuée par tout moyen (circulaire du 20 mars 2002).

b. Face au refus d'inscription

Dans l'enseignement primaire ou secondaire (écoles, collèges, lycées), la non-discrimination à l'égard des enfants étrangers est expressément rappelée par les circulaires du ministère de l'éducation nationale du 20 mars 2002 et du 9 juillet 2014.

Cette interdiction de toute discrimination vaut à tous les stades de la scolarité.

Avant l'abaissement de 6 à 3 ans de l'obligation scolaire (en 2019), certaines communes trouvaient prétexte d'un nombre de places insuffisant ou d'absence d'obligation scolaire avant 6 ans pour refuser l'inscription d'enfants étrangers à l'école maternelle ou pré-élémentaire. Ces pratiques étaient déjà illégales puisque le code de l'éducation prévoyait un droit à l'école, dès lors que la famille le demande, pour tout enfant à partir de 3 ans (art. L. 113-1). Priver un enfant, dès l'âge de 3 ans, du bénéfice d'une scolarisation constitue une atteinte grave et illégale à une liberté fondamentale (CE, 15 décembre 2010, n° 344729 ; CAA Marseille, 28 novembre 2012, n° 10MA01117).

Le principe de l'instruction obligatoire à partir de 3 ans s'ajoute désormais pour les enfants de maternelle aux principes de non-discrimination et de droit à l'école pour tout enfant. Il vaut évidemment toujours pour l'école élémentaire.

S'agissant du collège et du lycée, l'inscription des élèves mineurs ne peut être subordonnée, quelle que soit leur nationalité, à la présentation d'un titre de séjour puisque

seules les personnes étrangères de plus de 18 ans sont tenues de disposer d'un tel titre (Ceseda, art. L. 311-1).

Les élèves majeurs ne devraient pas rencontrer de difficultés pour obtenir leur inscription. La circulaire du 20 mars 2002 du ministre de l'éducation nationale précise que *« l'inscription, dans un établissement scolaire, d'un élève de nationalité étrangère, quel que soit son âge, ne peut être subordonnée à la présentation d'un titre de séjour »*. Le ministre de l'éducation nationale a lui-même estimé qu'il n'appartenait pas à ses services – en l'absence de toute compétence conférée par le législateur – de contrôler la régularité de leur situation administrative.

En outre aucun élève majeur ne peut se voir refuser une réinscription dans son établissement, par exemple au motif de l'irrégularité de son séjour ou d'une mesure d'éloignement : *« Tout élève admis dans un cycle de formation doit pouvoir parcourir la totalité de ce cycle dans l'établissement scolaire, sous réserve des choix relatifs à la poursuite d'un enseignement optionnel ou de spécialité ou d'un changement de voie d'orientation »* (code de l'éducation, art. D. 331-41).

c. Stage et apprentissage

Les jeunes, à partir de l'âge de 15 ans, peuvent intégrer des filières avec stage professionnel ou apprentissage.

Tant qu'ils sont sous statut scolaire, tous les élèves, quelle que soit leur nationalité et leur situation administrative au regard du séjour, doivent pouvoir effectuer les stages, y compris indemnisés, et suivre les périodes de formation prévues dans les programmes d'enseignement. Une circulaire du 20 mars 2002 précise que, dans ce cas, *« l'entreprise n'a pas à contrôler la régularité de leur situation au regard du séjour »* (voir également la réponse du ministre à un parlementaire, n° 95797, JO du 22 janvier 2011, p. 1809).

Hors des stages scolaires, les jeunes non-ressortissants de l'UE âgés de 16 ans à 18 ans, qui souhaitent suivre une formation dans le cadre d'un contrat d'apprentissage ou d'un contrat de professionnalisation (qui sont des formes particulières de contrat de travail) doivent avoir préalablement obtenu une autorisation de travail (code du travail [CT], art. L. 5221-5).

Cette autorisation de travail peut se présenter sous deux formes :

- un titre de séjour comportant l'autorisation de travail – le plus souvent une carte de séjour temporaire « vie privée et familiale » ou une carte de résident – obtenu de façon anticipée (dès l'âge de 16 ans) pour les jeunes dont le droit au séjour est assuré à leur majorité (cas énumérés à l'article L. 311-3 du Ceseda) ;
- une autorisation provisoire de travail (APT) délivrée sur demande par les directions régionales des entreprises, de la concurrence, du travail et de l'emploi (Direccte).

Cette autorisation de travail est accordée de droit aux mineurs et aux mineures pour la conclusion d'un contrat d'apprentissage ou de professionnalisation (CT, art. L. 5221-5, al. 2 et circulaire du 3 mars 2010). À leur majorité, les jeunes concernés devront obligatoirement solliciter un titre de séjour pour pouvoir poursuivre leur formation.

d. Voyages scolaires

Il existe un « document de voyage collectif » qui vise à faciliter les voyages scolaires des élèves étrangers mineurs à l'intérieur de l'UE (circulaire du ministère de l'intérieur du 2 janvier 1996). Ce document vaut, pour chacun des enfants inscrits, dispense de visa d'entrée dans tous les États de l'UE et tient aussi lieu de passeport collectif (sauf pour les voyages à destination du Royaume-Uni et de l'Irlande, qui exigent toujours un passeport individuel).

Ce « document de voyage collectif » est délivré par la préfecture sur demande du chef d'établissement qui recueille pour chaque enfant une autorisation parentale et une photo d'identité, établit une liste alphabétique des élèves et précise le nom de l'enseignant responsable. Aucune condition de régularité de séjour de l'un ou l'autre des parents n'est requise.

e. Enseignement supérieur

Un établissement d'enseignement supérieur ne peut refuser l'inscription d'une ou d'un étudiant étranger résidant en France au seul motif qu'il est dépourvu de titre de séjour. Il n'existe aucune condition de régularité de séjour pour l'inscription à l'université (code de l'éducation, art. L612-3). Sans le baccalauréat, il faut obtenir une équivalence ou une dispense de ce grade en justifiant d'une qualification ou d'une expérience jugées suffisantes (code de l'éducation, art. L. 613-5).

« Toute demande d'inscription doit être examinée au fond et de manière circonstanciée, la situation du demandeur devant toujours être prise en compte, nonobstant les conditions d'entrée en France » (circulaire 2002-214 du 15 octobre 2002). La carte de séjour « n'est pas au nombre des pièces exigées pour l'inscription de l'étudiant dans un établissement dès lors qu'elle n'est parfois établie que postérieurement à l'inscription », mais surtout « en tout état de cause, il n'entre pas dans les attributions des établissements d'enseignement supérieur de vérifier la régularité de la situation d'un étudiant au regard de son titre de séjour » (réponse écrite du ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche à la question parlementaire n° 50763, JO du 28 juillet 2009, p. 7507).

Cependant, à l'exception de ceux ayant obtenu leur baccalauréat en France, les étudiantes et étudiants ressortissants d'un pays tiers à l'UE/EEE doivent passer par une procédure spécifique avec dépôt de dossier et examen de langue française, procédure allégée pour certaines catégories dont les personnes apatrides, réfugiées et bénéficiaires de la protection subsidiaire (code de l'éducation, D. 612-11 à D. 612-18). Pour les personnes étrangères n'ayant pas eu leur baccalauréat en France, cette procédure peut constituer en pratique un premier obstacle important.

4. Les obstacles

Malgré les nombreux textes qui affirment le droit à l'école pour tous et interdisent les discriminations en raison de la nationalité de l'enfant ou de l'absence de titre de séjour des parents, il arrive parfois que des maires exigent la production de la carte de séjour des parents parmi les documents nécessaires pour l'inscription d'un enfant étranger. Les pièces présentées pour justifier du domicile ou de la présence de la famille dans la commune peuvent aussi être considérées comme insuffisantes par les mairies. Pour contester ces pratiques illégales, il faut commencer par adresser un courrier au

maire. La justification que la famille a son lieu de vie sur le territoire de la commune peut être apportée par tous moyens, y compris une attestation de domiciliation (Casf, L.264-2) ou une attestation sur l'honneur (Défenseur des droits, décision 2017-035).

En cas de maintien du refus du maire, on peut saisir le directeur ou la directrice académique des services de l'éducation nationale (Dasen) sur le fondement de l'article L. 131-5 du code de l'éducation. Le ou la Dasen peut alors autoriser l'accueil provisoire de l'élève dans l'établissement scolaire et saisir parallèlement le préfet ou la préfète pour qu'il ou elle procède à l'inscription définitive en se substituant au maire défaillant (code général des collectivités territoriales, art. L. 2122-34).

Si nécessaire, un contentieux devant le tribunal administratif peut être également entrepris. Le droit à l'école et l'exigence d'égal accès à l'éducation ayant été reconnus comme une liberté fondamentale, y compris pour une inscription à l'école maternelle (CE, 15 décembre 2010, n° 344729), il est possible d'effectuer un recours en référé-liberté permettant d'obtenir une décision rapide.

En cas de difficulté pour inscrire un élève dans un collège ou un lycée, il est conseillé d'adresser un recours gracieux auprès du Dasen et/ou un recours hiérarchique auprès du ministre de l'éducation nationale. Un recours contentieux peut être également engagé devant le tribunal administratif.

Dès les premières difficultés ou face à un refus, il est recommandé de saisir le Défenseur des droits. Il est enfin possible de déposer une plainte pour discrimination.

Programme de réussite éducative et réseaux d'aides spécialisées aux élèves en difficulté (Rased)

Deux dispositifs n'exigeant aucune condition de régularité de séjour existent pour les élèves fragiles ou en difficultés.

Le programme de réussite éducative (PRE)

Ce programme de réussite éducative, créé en 2005, permet dans 520 territoires situés en quartiers prioritaires d'apporter des aides éducatives, sociales, psychologiques, sanitaires à des enfants de 2 à 16 ans repérés au sein des établissements scolaires comme manifestant des signes de fragilité. Piloté par les communes, sous des formes juridiques variables (groupement d'intérêt public, établissements publics locaux d'enseignement, caisse des écoles, centres communaux d'action sociale), le dispositif donne lieu à la mise en place d'équipes pluridisciplinaires et pluri-institutionnelles qui examineront les situations et décideront des formes de prise en charge ou d'accompagnement.

Les réseaux d'aides spécialisées aux élèves en difficulté (Rased)

Des aides existent dans le cadre des Rased, en particulier sous la forme de plans d'accompagnement personnalisés (PAP) et de projets personnalisés de scolarisation (PPS) mis en place en mobilisant des psychologues et des professeurs des écoles spécialisés.

Pour en savoir plus

> Liens utiles et adresses

- Site Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « École - éducation - scolarisation - cantine - périscolaire – bourses »
- Site Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Droit à la formation - stages en entreprises » (pour l'accès aux stages ou contrats d'apprentissage)
- Centres pour la scolarisation des nouveaux arrivants et des enfants du voyage (Casnav) de Paris : 12 boulevard d'Indochine, 75019 Paris
- Les Casnav en France : www2.cndp.fr/vei/ressources/carnet/casnav.htm
- Fédération des conseils des parents d'élèves (FCPE) : www.fcpe.asso.fr (pour obtenir les contacts des représentants départementaux)
- Réseau éducation sans frontières (RESF) : www.educationsansfrontieres.org (notamment pour trouver les coordonnées des correspondants locaux)

> Analyses

- Scolarisation :
 - CGT-Ferc, FSU, CFDT, Sud Éducation, Unsa, Collectif Romeurope, FCPE, LDH, RESF, Solidarité Laïque, *Le droit à l'école pour tous les enfants – Petit guide juridique et militant* (Version 1.0 - avril 2019)
 - *La scolarisation des enfants étrangers*, Gisti, coll. Les Cahiers juridiques, à paraître en 2019
 - Défenseur des droits, *Fiche pratique à destination des acteurs associatifs. Les saisines concernant les refus de scolarisation*, janvier 2017
 - LDH, *L'accès à la scolarisation : cadre légal, dysfonctionnements et moyens d'action*, 2018
- Sur la situation des jeunes scolarisé-es et de leurs parents menacés d'expulsion :
 - RESF, *Jeunes scolarisés sans papiers : régularisation, mode d'emploi*, Guide, 2008 (www.educationsansfrontieres.org – la 2^e partie juridique est désormais obsolète)
- Sur les autorisations de travail et les contrats d'apprentissage :
 - *Autorisations de travail salarié ; critères de l'administration, procédure*, Gisti, coll. Les Notes pratiques, 2013
- Sur la situation des étudiantes et étudiants s'inscrivant dans l'enseignement supérieur :
 - *Les droits des étudiantes et des étudiants étrangers en France*, Gisti, coll. Les Cahiers juridiques, 2017
- Programme de réussite éducative et réseaux d'aides spécialisées :
 - <http://observatoire-reussite-educative.fr/>
 - Circulaire n° 2014-107 du 18-8-2014 sur les Rased
 - Plan de cohésion sociale (issu de la loi n° 2005-32 de programmation pour la cohésion sociale du 18 janvier 2005) et circulaire de la DIV aux préfets du 27 avril 2005 relative à la mise en œuvre du programme de réussite éducative (PRE)

Bourses scolaires des collèges et des lycées

1. Contenu du droit

« Les bourses nationales des collèges et les bourses nationales des lycées sont destinées à favoriser la scolarité des élèves de familles de milieux modestes dont les ressources ne dépassent pas un plafond » (code de l'éducation, art. L. 531-1, R. 513-1 et R. 531-1).

Elles sont accordées pour les élèves scolarisés dans des établissements d'enseignement public ou d'enseignement privé sous contrat. Leur montant varie selon les ressources et la taille de la famille. Elles peuvent être suspendues ou donner lieu à retenue en cas d'absences de l'élève. Elles sont versées après déduction des éventuels frais de cantine ou d'internat.

Ces bourses sont accordées pour une année sous des conditions de ressources de la famille ou de la personne qui assume « la charge effective et permanente » de l'enfant, même en l'absence de tout lien familial ou juridique. La bourse des lycées peut aussi être demandée personnellement par le lycéen à condition qu'il soit majeur et ait la qualité de contribuable (code de l'éducation, D. 531-19).

Les bourses peuvent être complétées par une prime à l'internat (code de l'éducation, D. 531-42) et par une prime d'équipement pour les élèves de première année de certaines spécialités de brevet de technicien-ne, certificat d'aptitude professionnelle (CAP), bac professionnel ou technologique (code de l'éducation, D. 531-27 et D. 531-29).

2. L'accès sans titre de séjour

Aucune condition de régularité de séjour des parents (ou d'entrée en France de l'enfant dans le cadre du regroupement familial) ne peut être exigée. L'absence de condition de régularité de séjour découle du droit fondamental à un égal accès à l'école pour tous les enfants (voir p. 67).

À noter que la condition de résidence en France des parents pour l'attribution de la bourse des lycées, inscrite dans le code de l'éducation (ancien art. R. 531-18), a été jugée illégale (TA Cergy-Pontoise, 23 février 2012, n° 080642) et a été supprimée en 2016. La bourse des lycées peut également être versée directement au lycéen, boursier majeur ou émancipé (R. 531-35).

Ne peut non plus être exigée toute autre condition qui reviendrait, dans les faits, à exclure les collégiens ou lycéens de parents sans papiers (a par exemple été jugée illégale la demande d'une attestation de paiement des prestations familiales à Mayotte, CE, 19 décembre 2012, n° 354947).

Remarques :

- les conditions d'accès des étudiants étrangers aux bourses universitaires sont en revanche très restrictives ;
- l'allocation de rentrée scolaire (pour les enfants âgés de 6 à 18 ans) est, quant à elle, une prestation familiale versée par les caisses d'allocations familiales (CAF) et soumise à une condition de régularité de séjour.

3. En pratique

Les demandes de bourses peuvent être effectuées sur internet ou sur format papier. La demande doit être faite à partir de la rentrée scolaire de septembre jusqu'au troisième jeudi d'octobre. Même en cas de modification de la situation en cours d'année scolaire, aucune révision ou attribution nouvelle de bourse n'est possible.

Le formulaire de demande des bourses nationales des collèges n'indique ni la nationalité des parents, ni celle de l'enfant, ce qui est logique puisque l'attribution de ces bourses est indépendante de la nationalité (formulaire Cerfa n° 12539). Seules les ressources de la famille et le nombre d'enfants à charge doivent être justifiés (par l'avis d'impôt dans le cas général).

Le formulaire de demande des bourses nationales des lycées n'indique pas non plus la nationalité des parents (formulaire Cerfa n° 11319). La demande doit être accompagnée d'un avis d'impôt ainsi que, le cas échéant, d'autres justificatifs (en cas de séparation, de divorce et d'isolement du parent, de longue maladie ou de handicap, de changement récent de situation professionnelle, etc.).

4. Les obstacles

Si une demande de bourse venait à être refusée au motif de la nationalité ou de la situation administrative des parents, il faut rappeler au chef d'établissement que les textes en vigueur n'exigent aucune condition de régularité de séjour. En cas de maintien du refus, il faut saisir le Défenseur des droits et engager un recours avec l'aide d'une association compétente.

a. Les justificatifs des conditions de ressources

L'obstacle le plus fréquent est la difficulté à présenter l'avis d'impôt requis (sur cet avis d'impôt délivré par l'administration fiscale, voir p. 46).

Selon le code de l'éducation (D. 531-4, 531-5, 531-21 et 531-24), les ressources prises en compte sont, à partir de 2020, celles figurant sur l'avis d'impôt de la dernière année civile par rapport à celle du dépôt de la demande (revenus de l'année N-1 déclarés en N). Autrement dit, afin de demander une bourse pour la rentrée de septembre 2020, les revenus doivent être justifiés par l'avis d'impôt des revenus de l'année 2019, déclarés en 2020.

Des circulaires préconisent la possibilité de tenir compte des modifications de situation intervenues depuis le mois de janvier de l'année en cours (année N), uniquement dans les cas suivants : décès de l'un des parents, divorce des parents ou séparation attestée, changement attesté de la résidence exclusive de l'enfant. Dans ces situations, le revenu de la seule personne présentant la demande sera isolé dans l'avis d'impôt présenté (revenus de l'année N-1).

Pour les autres modifications intervenues depuis le début de l'année en cours (perte d'emploi, grave maladie), ainsi que pour les demandes trop tardives, les circulaires renvoient aux aides attribuées au titre des fonds sociaux des établissements.

Pour les nouveaux arrivants et les enfants récemment accueillis sur le territoire français, l'absence d'avis d'impôt ne doit pas empêcher l'accès aux bourses. Dans ce cas, les circulaires préconisent d'examiner les demandes à « *la lumière de toute justification de ressources* ». Cependant, depuis quelques années, les circulaires ont ajouté une formulation tendant à limiter cette possibilité à la présentation des seuls documents suivants : justificatif des revenus perçus dans le pays d'origine, bulletins de salaire ou encore attestation de revenus établie par un organisme agréé pour l'accueil de nouveaux arrivants pour l'année de référence (revenus de l'année N-1).

b. La personne qui sollicite la bourse ne dispose pas d'un RIB

Enfin, un autre obstacle pratique réside dans l'obligation de fournir un relevé d'identité bancaire (RIB). Pour faire valoir son droit à un compte bancaire et à un RIB, voir p. 41.

L'absence d'un compte bancaire et d'un RIB ne doit pas empêcher l'attribution et l'accès effectif à la bourse. Outre que l'établissement peut payer les éventuels frais de cantine qu'il déduit de la bourse, d'autres voies de versement de la bourse sont possibles. Le code de l'éducation n'impose d'ailleurs aucun mode de paiement particulier. Ainsi, la bourse des collèves « *est versée aux personnes [qui assument la charge effective et permanente de l'élève] par l'intermédiaire du comptable de l'établissement où est scolarisé l'élève, après déduction des frais de pension ou de demi-pension pour les élèves ayant la qualité d'interne ou de demi-pensionnaire* » (code de l'éducation, art. D. 531-9). La bourse des lycées « *est versée [...] par l'intermédiaire du comptable de l'établissement où est scolarisé l'élève, après déduction éventuelle des frais de pension ou de demi-pension pour les élèves ayant la qualité d'interne ou de demi-pensionnaire [...]. La bourse peut être versée au boursier majeur ou émancipé qui n'est à la charge d'aucune personne* » (code de l'éducation, art. R. 531-33 à R. 531-35).

5. Autres aides liées à la scolarité

Il existe d'autres aides nationales non soumises à une condition de régularité de séjour :

- les bourses au mérite, versées aux lycéens boursiers ayant obtenu une mention bien ou très bien au diplôme national du brevet, qui viennent compléter la bourse des lycées pendant toute la scolarité jusqu'au baccalauréat, afin d'aider à la poursuite des études ;
- les bourses de l'enseignement agricole relevant du ministère de l'agriculture.

Les fonds sociaux lycéen et collégien sont destinés à apporter une aide exceptionnelle, en espèces ou en nature, à un élève pour faire face à des dépenses de vie scolaire et de scolarité. Cette aide est accordée par le chef d'établissement, après avis de la commission présidée par lui et constituée par des membres de la communauté éducative, des délégués d'élèves et de parents d'élèves.

Un fonds social pour les cantines doit permettre aux élèves (collégiens, lycéens et élèves de l'enseignement spécialisé du second degré) issus de milieux défavorisés de fréquenter la cantine. Le chef d'établissement prend, au cours de l'année scolaire, l'avis du conseil d'administration sur les critères et les modalités à retenir pour l'attribution de l'aide. Ces aides ne peuvent pas non plus être refusées au motif de la nationalité et de l'irrégularité de séjour du parent.

Enfin, au niveau des départements, des régions voire de certaines communes, des bourses ou d'autres aides peuvent être accordées aux élèves ou aux étudiants, notamment sous la forme de subvention à l'achat de fournitures scolaires, de réduction ou de remboursement des frais de cantine ou de transport. L'existence de ces aides et leurs modalités d'attribution sont très variables d'une collectivité à l'autre.

Pour en savoir plus

> Liens utiles

- Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « école - éducation - scolarisation - cantine - périscolaire - bourses » (et « Banques - droit au compte - RIB » sur la question de l'exigence de RIB)
- www.service-public.fr (présentation des conditions, liens internet et formulaires)

> Textes

- Code de l'éducation : articles L. 531-1 et suivants ; R. 531-1 et suivants
- Des circulaires annuelles du ministère de l'éducation nationale précisent les conditions de délivrance de ces bourses pour chaque année scolaire (peu de changements d'une année sur l'autre)

Cantine et activités périscolaires

1. Contenu du droit

Les services de restauration scolaire et d'activités périscolaires sont des services publics administratifs connexes au service public d'éducation. Le temps passé aux activités périscolaires et à la cantine a vocation à compléter et prolonger l'école, et est en conséquence indissociable de la scolarisation (code de l'éducation, art. L. 551-1).

Les départements (pour les collèges) et les régions (pour les lycées) ont l'obligation de fournir des services de restauration scolaire ouverts à tous les élèves qui le demandent.

Le service de restauration scolaire dans les écoles primaires (maternelles/pré-élémentaires et élémentaires) ainsi que les activités périscolaires (centres de loisirs) constituent en revanche un service public facultatif pour les communes : elles ne sont pas tenues de les prévoir.

Cependant, si un service de restauration existe dans l'école, alors, depuis la loi n° 2017-86 du 27 janvier 2017 relative à l'égalité et à la citoyenneté, « *l'inscription à la cantine des écoles primaires [...] est un droit pour tous les enfants scolarisés [et] il ne peut être établi aucune discrimination selon leur situation ou celle de leur famille* » (code de l'éducation, art L. 131-13).

Il n'existe pas un tel droit inconditionnel d'accès pour les activités périscolaires (autres que la cantine) mises en place par les communes. Dès lors qu'une commune propose de tels services, elle peut, si le nombre de places est restreint, en limiter l'accès mais sans que les conditions d'accès permettant cette restriction puissent être discriminatoires. En outre, en ce qui concerne tout le service périscolaire (accueil avant l'école et après la journée de classe), la loi prévoit que « *l'admission des enfants, à la charge de familles d'au moins trois enfants au sens de la législation des prestations familiales, dans les équipements collectifs publics et privés destinés aux enfants de plus de deux ans, ne peut être subordonnée à la condition que chacun des parents exerce une activité professionnelle* » (Casf, art. L. 214-4).

2. L'accès sans titre de séjour

Pour la restauration scolaire, aucune condition de régularité de séjour ne peut être opposée, au même titre qu'on ne peut l'exiger pour l'inscription d'un enfant à l'école (voir fiche « Scolarité » p. 67). Les enfants de sans-papiers, comme tous les autres enfants, doivent donc avoir accès à la cantine mais également aux aides afférentes, qui prennent en général la forme de tarifs modulés selon les ressources de la famille.

Pour les activités périscolaires, des municipalités exigent souvent d'autres conditions, revenant de fait à exclure une partie de la population. Si ces conditions sont sans rapport avec l'objet du service de cantine, elles sont contestables en droit. La jurisprudence est constante pour considérer qu'il est ainsi illégal de réserver l'accès de ces activités aux enfants dont le ou les parents travaillent. Est également écarté un critère tel que l'âge. Constituant un service public connexe du service public d'éducation, des refus qui seraient fondés sur la situation au regard du séjour seraient également

contestables comme a déjà été jugée illégale l'exigence de production d'un titre de séjour pour l'accès à la cantine (quand ce service n'était pas encore devenu un droit pour les élèves du primaire).

Concernant les tarifs de la restauration scolaire et des activités périscolaires, l'application des tarifs « non résidents » (tarification extracommunale), souvent prohibitifs et rendant l'accès rédhibitoire pour les familles modestes, peut être opposée uniquement aux enfants n'ayant pas leur lieu de vie sur la commune et résidant effectivement dans une autre commune que celle où ils sont scolarisés (c'est-à-dire en cas de contournement de carte scolaire). De tels tarifs ne peuvent être exigés pour les enfants ayant leur lieu de vie sur la commune concernée, puisqu'ils ont un droit à y être scolarisés et ne peuvent pas aller à la cantine dans une autre école et une autre commune.

3. En pratique

Il faut s'adresser au service de la mairie ou au centre administratif (cela dépend des villes) pour effectuer la demande d'inscription à la cantine ou aux activités périscolaires.

Si la famille est sans ressources, elle doit fournir une « attestation sur l'honneur d'absence de ressources » pour tenter d'obtenir le tarif de restauration scolaire le plus bas. Si le service refuse l'attestation sur l'honneur, il faut fournir un avis d'impôt. Afin de ne pas se voir opposer des tarifs prohibitifs « non résidents », il est nécessaire d'apporter des justificatifs pour prouver que la famille a son lieu de vie sur le territoire de la commune et d'aucune autre commune.

4. Les obstacles

Les obstacles sont nombreux et souvent illégaux. Certaines communes entravent l'accès à la restauration scolaire et aux activités périscolaires, en particulier pour les enfants hébergés, vivant en bidonville, en squat ou en hôtel social (priorité aux enfants dont les parents travaillent, exigences abusives de certains justificatifs, tarification extra-communale au motif de l'absence de domiciliation ou d'un autre document...).

En cas de difficulté, il est important d'alerter les élus locaux qui siègent au conseil municipal et de faire connaître le problème en alertant également les associations de défense des droits des étrangers, et de se rapprocher des représentants des syndicats d'enseignants et des représentants départementaux des associations de parents d'élèves, en particulier de la Fédération des conseils des parents d'élèves (FCPE), ainsi que des adhérents aux associations de parents d'élèves de l'école.

Dans certaines situations, des recours juridiques permettent d'obtenir gain de cause. Il ne faut en effet pas hésiter à contester tout refus et à saisir le Défenseur des droits, très investi sur ces questions.

La justice a déjà jugé qu'il était illégal de refuser l'accès à la cantine aux motifs de la situation professionnelle des parents, du nombre de places disponibles ou de la résidence de la famille sur le territoire de la commune.

En matière de tarification de cantine, si les communes peuvent appliquer le tarif non-résident ou extracommunal aux enfants ne résidant pas dans la commune, ce tarif

« non-résident » ne peut dépasser le coût de revient (coût qui reste souvent prohibitif, pouvant atteindre jusqu'à 14 € par repas dans certaines communes). Mais ce tarif « non-résident » ne doit en aucun cas être opposé aux enfants ayant leur lieu de vie sur la commune, seul critère légal pouvant être retenu. Or, de nombreuses communes exigent de la famille de produire une pièce attestant qu'elle est propriétaire ou locataire d'un logement sur la commune (contrat de location, titre de propriété, taxe d'habitation ou foncière), ce qui constitue de fait un refus déguisé pour les familles ayant pourtant leur lieu de vie sur la commune, sans être locataires ou propriétaires. Ces refus d'application de la tarification normale doivent aussi être contestés.

5. Conseils face aux refus

En cas de refus d'inscription à la cantine ou aux activités périscolaires, ou de refus d'application de la tarification normale, il est important d'en avoir une preuve. La décision doit en principe être notifiée à la personne par écrit et motivée (code des relations entre le public et l'administration, article L. 211-2).

Face aux refus oraux, il est important de garder le dossier d'inscription entier, et, pour avoir la preuve de la demande, d'envoyer les pièces du dossier par courrier recommandé avec accusé de réception.

En cas de refus persistant malgré un silence de plus de 3 mois, ou en cas de refus écrit, il est important également – en vue de contester la décision – de récupérer le règlement intérieur adopté par la commune, souvent disponible sur le site internet de la commune : en effet, il est possible de demander au juge l'abrogation de dispositions illégales figurant dans le règlement intérieur de la cantine, en sus de la demande d'annulation du refus opposé à la famille.

Pour en savoir plus

> Liens utiles

- Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « école - éducation - scolarisation - cantine - périscolaire - bourses »
- Fiche pratique du Collectif Romeurope, *Accès à la restauration scolaire et tarification de la cantine*, 2019 - www.romeurope.org
- Site de Romeurope, www.romeurope.org : rubrique « Enfance & Éducation »
- www.enfants-tous-egaux.fr
- www.fcpe.asso.fr (pour obtenir les contacts des représentants départementaux)
- Site de RESF, www.educationsansfrontieres.org (notamment pour trouver les coordonnées des correspondants locaux)

VI. Autres prestations diverses

Aides et prestations sociales des collectivités locales

1. Contenu du droit

La plupart des collectivités locales (communes, départements, régions) ont décidé de leur propre initiative de créer des aides ou de prestations sociales particulières. Selon les cas, on parle alors de prestations sociales ou des prestations d'aide sociale « facultatives » ou « extralégales » pour les distinguer des autres prestations de l'aide sociale légales, obligatoires pour ces collectivités car prévues par un texte législatif.

Ces prestations peuvent concerner des catégories de personnes très diverses : personnes âgées, personnes en situation de handicap, familles, personnes en difficulté, etc. Elles peuvent prendre la forme d'aides en espèces ou en nature attribuées aux personnes. Elles peuvent aussi prendre la forme de tarifs subventionnés pour répondre à des besoins spécifiques, par exemple les frais de cantine scolaire ou de centre de loisirs, le paiement du loyer, les factures d'électricité ou les frais de transport. Pour savoir si votre région, votre département ou votre commune propose de telles aides, il ne faut pas hésiter à demander auprès de la collectivité locale concernée la communication du règlement des prestations sociales facultatives ou, à défaut d'un tel règlement, la copie des délibérations du conseil (municipal, général ou régional) et de tout autre texte relatif à ces prestations.

2. L'accès sans titre de séjour

Dans certains cas, aucune condition de régularité de séjour n'est exigée. Pour le savoir, il convient de consulter les prestations sociales facultatives de la collectivité (ou, à défaut, la copie des délibérations du conseil et des textes relatifs à ces prestations).

3. En pratique

a. La condition de régularité du séjour

Un séjour régulier peut être exigé pour certaines aides sociales facultatives, mais seulement si une telle condition est expressément prévue par le texte créant et réglementant l'aide. En outre, cette condition de régularité de séjour ne peut en aucun cas être plus restrictive que la condition de régularité exigée en matière d'aide sociale légale (pour la liste des titres et justificatifs, voir le décret n° 94-294 du 15 avril 1994). Une autorisation provisoire de séjour d'une durée de 3 mois ou encore un récépissé de première demande de titre de séjour permettent de remplir cette condition.

b. Contester les conditions restrictives

Jusqu'à présent, ces prestations, globalement peu développées, ont fait l'objet d'un faible intérêt de la part des acteurs de la société civile. Or, de nombreuses collectivités

ont introduit des conditions restrictives visant avant tout à écarter les étrangers et les étrangères, telles que des conditions draconiennes de régularité du séjour, de durée de résidence, voire, comme dans le règlement du conseil général de Mayotte, une condition de nationalité. Ces conditions sont souvent contestables en droit. Il s'agit d'un domaine dans lequel un travail de sensibilisation et de collecte d'informations, ainsi qu'un combat juridique et politique sont nécessaires. Il est important d'alerter les élus locaux, qui siègent au conseil de la collectivité locale concernée (conseil municipal, conseil général, conseil régional), des problèmes rencontrés et de les faire connaître en alertant également les associations de défense des droits. Des recours juridiques peuvent permettre de contester des refus et d'obtenir gain de cause. Une telle double approche – juridique et politique – a ainsi permis de supprimer en 2005 une condition de régularité de séjour très restrictive qui était exigée dans l'ancien règlement des aides sociales facultatives de la ville de Paris.

Pour en savoir plus

> Liens utiles

– Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale: rubrique « Aide sociale »

Réductions tarifaires dans les transports

1. Contenu du droit

L'article L. 1113-1 du code des transports, relatif à l'accès des personnes défavorisées aux transports, oblige les 290 autorités organisatrices de transport urbain de voyageurs à offrir des réductions tarifaires d'au moins 50 % aux personnes (et aux membres de leur famille) dont les ressources sont égales ou inférieures au plafond de ressources de la couverture maladie universelle complémentaire (CMU-C) et de l'AME. Cette réduction s'applique quel que soit le lieu de résidence de l'usager.

2. L'accès sans titre de séjour

Aucune condition de régularité de séjour n'est exigible. La loi prévoit seulement une condition de revenus. Ce point est régulièrement rappelé par des rapports de l'administration (« La tarification sociale dans les transports urbains – La mise en œuvre de l'article 123 de la loi SRU », Inspection générale des affaires sociales, rapport n° RM2006-129P, novembre 2006) par le Défenseur des droits et surtout par les juges (CAA Paris, 6 juillet 2018, n° s18PA00497 et 18PA00494 ; TA Paris, 25 janvier 2018, n° s1605926/6-2 et 1605956/6-2).

3. En pratique

Créée par la loi n° 2000-1208 du 23 décembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbains, l'obligation légale de réduction tarifaire n'est toujours pas mise en œuvre dans certaines agglomérations.

Sur les quelque 290 autorités organisatrices de transport urbain, une quarantaine d'entre elles ont fait le choix de la gratuité totale pour tous. Il s'agit surtout des agglomérations de petites ou moyennes villes.

Dans les autres agglomérations, les tarifs sociaux dans les transports collectifs urbains, obligatoires selon la loi, sont mis en œuvre de façon très inégale. Ne faisant pas toujours l'objet d'une communication auprès du grand public, en particulier pour les personnes sans papiers, ces réductions sont souvent méconnues et peu utilisées. Certaines agglomérations vont au-delà de la réduction minimale exigée par la loi (50 % pour les personnes sous le plafond de ressources). Il convient de se renseigner auprès de la société de transport de son agglomération sur les modalités d'accès aux réductions (les informations figurent en général sur le site internet de la société de transports).

En Île-de-France, la « carte solidarité transport », longtemps limitée à la seule réduction de 50 % des tickets à l'unité ou en carnet, a été étendue aux abonnements et a vu son niveau amélioré avec, par exemple, la gratuité totale sur les abonnements (pass Navigo) pour les personnes les plus pauvres, en particulier les membres des foyers bénéficiaires du revenu de solidarité active (RSA), ou une réduction de 75 % sur les abonnements (pass Navigo) aux personnes bénéficiaires de la CMU-C. Jusqu'en 2016, cette dernière réduction de 75 % s'appliquait aussi aux bénéficiaires de l'AME qui se

trouvaient dans la même situation au regard de leurs ressources que les bénéficiaires de la CMU-C (même plafond de revenus).

4. Les obstacles

L'obligation légale de réduction tarifaire n'est pas toujours respectée ; on constate en particulier l'exclusion des personnes sans papiers. Or, cette exclusion des personnes sans titre de séjour est illégale.

Ainsi, en Île-de-France, l'autorité organisatrice de transport urbain de voyageurs – Île-de-France Mobilités (alors nommé STIF) – a décidé en 2016 de supprimer la réduction tarifaire aux bénéficiaires de l'AME. Une telle exclusion est contraire à la loi qui impose uniquement une condition de ressources (qui doivent être inférieures au plafond pour la CMU-C), mais non une condition de régularité de séjour.

Cette décision a été jugée illégale et annulée par le tribunal administratif puis par la cour d'appel administrative à la suite d'une requête interassociative. Île-de-France Mobilités a dû rouvrir une réduction tarifaire aux bénéficiaires de l'AME à compter de l'automne 2018, mais selon des modalités restrictives et avec une réduction limitée à 50 %. Un nouveau recours a été déposé contre cette dernière décision.

Pour en savoir plus

> Liens utiles

- Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Transports - réduction tarifaire »
- Se renseigner auprès des collectivités locales ou des entreprises de transport public de votre agglomération
- En Île-de-France, Île-de-France Mobilités fournit des informations sur les sites : www.solidaritetransport.fr et www.iledefrance-mobilites.fr

VII. Hébergement et logement

Hébergement

1. Contenu du droit

« Toute personne sans abri en situation de détresse médicale, psychique ou sociale a accès, à tout moment, à un dispositif d'hébergement d'urgence » (Casf, art. L. 345-2-2).

Toute personne accueillie dans une structure d'hébergement d'urgence doit en outre pouvoir y bénéficier d'un accompagnement personnalisé et y demeurer, dès lors qu'elle le souhaite, jusqu'à ce qu'une orientation lui soit proposée. Cette orientation doit diriger vers une structure d'hébergement stable ou de soins, ou vers un logement, adaptés à la situation de l'intéressé-e (Casf, art. L. 345-2-3). Toute personne prise en charge dans un centre d'hébergement doit en outre avoir accès à une information sur ses droits fondamentaux et les protections particulières dont elle bénéficie, sur les voies de recours à sa disposition et les moyens de les exercer, ainsi qu'à la liste des associations de défense des personnes en situation d'exclusion par le logement agréées dans le département (Casf, art. L. 345-2-11).

Il existe une multitude de structures et modes d'hébergement (centres d'hébergement d'urgence, hôtels sociaux, centres d'hébergement et de réinsertion sociale, établissements d'accueil mères-enfants, établissements d'accueil des personnes en danger ou en situation de prostitution, etc.). De nombreuses catégories avec de nouveaux sigles voient sans cesse le jour, la situation varie d'une commune ou d'un département à l'autre et il est difficile de s'y retrouver.

Remarque : depuis 2015, l'hébergement des demandeurs d'asile relève de dispositions spécifiques dans le cadre d'un « dispositif national d'accueil » (Ceseda, L. 744-1 à L. 744-5).

2. L'accès sans titre de séjour : le principe de l'accueil inconditionnel

L'accès à l'hébergement n'est soumis à aucune condition de régularité de séjour : on parle de l'inconditionnalité du droit à l'hébergement.

Aucune condition de régularité n'existe en effet dans les textes légaux :

- ni pour l'accès aux structures d'hébergement d'urgence et les centres d'hébergement et de réinsertion sociale (Casf, art. L. 111-2, L. 345-1, L. 345-2 et L. 345-2-2) ;
- ni pour la mise en œuvre de la procédure de droit à l'hébergement opposable, dite Daho (Code de la construction et de l'habitat, L. 441-2-3 III) ;
- ni pour la prise en charge et l'hébergement dans le cadre de l'ASE pour les femmes enceintes et mères isolées avec enfant de moins de 3 ans (Casf, art. L. 111-2, L. 345-1, L. 222-5 4°, voir fiche « Aide sociale à l'enfance » p. 58).

Remarque : dans le Bas-Rhin, le Haut-Rhin et en Moselle, il existe également un droit de « mise à l'abri » dans le cadre de l'aide sociale communale (Casf, art. L. 511-2).

3. En pratique

a. Pour l'accès à une structure d'hébergement

Il convient d'abord de parvenir à contacter les structures.

Pour les centres d'hébergement d'urgence, il faut appeler la « veille sociale » ou 115 (Samu social) qui est un numéro gratuit.

Pour l'ensemble des hébergements, il est possible, via une travailleuse ou un travailleur social-e, d'être inscrit comme demandeur dans le service intégré de l'accueil et de l'orientation (SIAO), présent dans chaque département. Le SIAO a vocation à recevoir toutes les demandes de prise en charge et orienter les personnes vers la solution la plus adaptée à leurs besoins. Il a en charge la régulation des places d'hébergement d'urgence. La demande d'inscription au SIAO doit être adressée par une travailleuse ou un travailleur social-e. Il est utile aussi d'envoyer un courrier de demande d'hébergement d'urgence par fax au préfet, à l'administration chargée de la veille sociale et au 115.

Lorsque la personne étrangère est sans abri et n'a pu obtenir d'hébergement d'urgence, elle peut saisir le juge des référés par la procédure du référé-liberté. Le droit à un hébergement d'urgence constitue en effet une liberté fondamentale. L'étranger devra justifier de toutes les démarches qu'il a entreprises afin d'obtenir un hébergement (appels au 115 notamment). La situation de la personne ainsi que les carences de l'administration et ses décisions contradictoires doivent être utilement invoquées.

Si la prise en charge en hébergement d'urgence est interrompue par le 115, alors que l'étranger n'a toujours pas de solution d'hébergement ou de logement, il est également possible d'introduire un référé-liberté fondé sur le droit de se maintenir en hébergement d'urgence.

En cas de refus d'hébergement de la part du 115 ou de refus de maintenir la personne dans la structure, il est aussi possible d'introduire un référé-suspension contre la décision de refus.

b. Pour la mise en œuvre du droit à l'hébergement opposable (Daho)

La procédure de mise en œuvre du Daho se décompose en plusieurs phases :

Saisine de la commission de médiation

La commission de médiation peut être saisie, sans condition de délai, par toute personne qui, sollicitant l'accueil dans une structure d'hébergement, n'a reçu aucune proposition adaptée en réponse à sa demande. La commission de médiation rend sa décision dans le délai maximal de 6 semaines. Les commissions de médiation chargées d'examiner les demandes de droit à l'hébergement opposable prétextent parfois de façon contestable l'absence de régularité du séjour. Il est possible d'exercer un recours contre un refus de la commission.

Dans un délai de 6 semaines au plus à compter de cette décision, le préfet doit proposer une place dans une structure d'hébergement, un logement de transition, un logement dans un logement-foyer ou une résidence hôtelière à vocation sociale. Le délai est de 3 mois si la commission a préconisé un accueil dans un logement de transition ou dans un logement-foyer.

Saisine du juge administratif

Passé le délai de 6 semaines ou de 3 mois, si la personne demandeuse n'a pas été accueillie dans l'une de ces structures, elle peut exercer un recours contentieux devant le tribunal administratif dans le délai de 4 mois. Le président du tribunal administratif statue dans les 2 mois de sa saisine. Il peut ordonner l'accueil dans une structure d'hébergement, un établissement ou un logement de transition, un logement-foyer ou une résidence hôtelière à vocation sociale. Il peut assortir son ordonnance d'une astreinte.

4. Les obstacles : la remise en cause de l'inconditionnalité du droit à l'hébergement

L'accès à l'hébergement d'urgence et à l'hébergement de réinsertion sociale n'est soumis à aucune condition de régularité de séjour, il répond à un droit fondamental et le principe d'inconditionnalité devrait prévaloir. Cependant, face aux carences des pouvoirs publics, à la pénurie organisée des places et dans un contexte d'intolérance ou d'hostilité de plus en plus forte vis-à-vis des personnes en situation de précarité et a fortiori des étrangers en situation irrégulière, les refus sont devenus la règle. En outre la jurisprudence est devenue de plus en plus restrictive, conduisant à accepter qu'un nombre considérable de personnes soient laissées à la rue, y compris des familles avec de jeunes enfants ou des personnes malades.

Compte tenu de la complexité changeante et de plus en plus restrictive de la jurisprudence depuis quelques années, il convient de se faire aider par des personnes compétentes, professionnelles du droit, pour pouvoir exercer et défendre son droit à l'hébergement

Pour en savoir plus

> Analyse

– *Expulsions de terrain et de squat : sans titre mais pas sans droits*, Gisti, coll. Les Notes pratiques, 2^e édition, 2018, Fondation Abbé Pierre, Gisti et Romeurop (téléchargeable sur www.gisti.org)

> Liens et ressources utiles

– Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Logement et hébergement »

– Jurislogement : www.jurislogement.org

– Fondation Abbé Pierre : www.fondation-abbe-pierre.fr

- Fédération des acteurs de la solidarité (FAS, ex-FNARS) : www.federationsolidarite.org
- Droit au logement (DAL) : www.droitaulogement.org
- Fapil (Fédération des associations et des acteurs pour la promotion et l'insertion par le logement) : www.fapil.fr
- Droits communs : droitscommuns.org/
- Association Dalo : droitaulogementopposable.org/
- Ministère du logement et de la ville : www.logement.gouv.fr et www.cohesion-territoires.gouv.fr
- Union sociale pour l'habitat : www.union-habitat.org
- Agence nationale pour l'information sur le logement : www.anil.org

Droit au logement

Même si le droit au logement est reconnu comme un droit fondamental de la personne humaine, la régularité du séjour est exigée par la plupart des textes de droit interne, et notamment pour :

- l'enregistrement d'une demande de logement social : la personne qui demande un logement social doit justifier d'un titre de séjour si elle est ressortissante d'un pays tiers ; si elle est ressortissante d'un pays membre de l'UE ou EEE, elle doit seulement justifier d'une pièce d'identité ; aucun justificatif ne doit être produit pour les autres personnes majeures figurant sur la demande de logement social (CCH, art. R. 441-1, R. 441-2-1 à R. 441-2-3) ;

- l'attribution d'un logement social : toutes les personnes majeures appelées à vivre dans le logement doivent justifier de la régularité de leur séjour, y compris les personnes ressortissantes d'un pays membre de l'UE ou EEE (CCH, art. R. 441-2-4) ;

- la mise en œuvre de la procédure pour le droit à un logement décent et indépendant, dite procédure Dalo « droit au logement opposable » : la personne étrangère doit justifier de la régularité de son séjour (CCH, art. L. 300-1, R. 300-1 et R. 300-2). Par contre, aucune condition d'ancienneté de présence ou d'antériorité de droit au séjour ne peut être exigée (CE, 11 avril 2012, n° 322326) ;

- l'attribution d'une aide personnelle au logement versée par la Caf : le demandeur doit également justifier de la régularité de son séjour.

En revanche, il n'existe pas de condition de régularité de séjour pour :

- l'accès à un logement dans le parc privé : si le bailleur peut exiger un justificatif d'identité en cours de validité au candidat à la location, ce candidat peut produire une carte de séjour ou une carte de résident pour justifier de son identité, mais il peut aussi produire une carte nationale d'identité étrangère, un passeport ou un permis de conduire français ou étranger.

En cas de problème, il est recommandé de saisir le Défenseur des droits (voir son rapport « Les droits fondamentaux des étrangers en France », mai 2016).

- le droit au relogement dans le parc privé : lors d'une opération d'aménagement, l'obligation de relogement des locataires qui pèse sur un bailleur du secteur privé vaut y compris si le locataire est en situation irrégulière. Le bailleur ne peut pas invoquer le délit d'aide au séjour irrégulier pour se soustraire à cette obligation (Cons. constit., 5 octobre 2016, QPC n° 2016-581).

- le maintien dans le logement (parc privé et parc social) : le bail, dans le parc privé comme dans le parc social, ne peut être résilié du fait de l'irrégularité du séjour du locataire. En pratique, un locataire ne pouvant plus justifier de la régularité de son séjour va perdre ses aides ou son allocation logement, et peut alors rencontrer des difficultés (impayés de loyer, procédure d'expulsion...) ;

- l'accès aux aides du Fonds de solidarité logement (FSL) : les conditions précises d'octroi des aides du FSL et leurs montants sont certes fixés par le règlement intérieur

du FSL du département, mais la loi impose que les conditions « *ne peuvent reposer sur d'autres éléments que le niveau de patrimoine ou de ressources des personnes et l'importance et la nature des difficultés qu'elles rencontrent* » et, en outre, que « *les aides [...] ne peuvent être soumises à aucune condition de résidence préalable dans le département* ». Aucune condition de régularité de séjour ne peut donc être opposée. Reste que, en pratique, ces aides, de moins en moins généreuses et de plus en plus restrictives, sont accordées selon des modalités laissant une large part aux pratiques discrétionnaires.

Ce fonds « *peut être saisi directement par toute personne ou famille en difficulté et, avec son accord, par toute personne ou organisme y ayant intérêt ou vocation* » (loi n° 90-449 du 31 mai 1990 sur le logement, Art. 6, 6-1 et 6-2).

Pour en savoir plus

> Liens utiles sur le droit au logement et les questions connexes

– Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Logement et hébergement »

> Liens utiles rubriques connexes au droit au logement :

– Site du Gisti, « Droit à l'eau – raccordement – interdiction des coupures ou réductions de débit »

– Site du Gisti, www.gisti.org : « Droit à l'énergie – gaz – électricité » (notamment pour le « chèque énergie »)

– Site du Gisti, www.gisti.org : « Droit à la salubrité – collecte des déchets – toilettes »

– Fondation Abbé Pierre, Gisti et Romeurop, *Expulsions de terrain et de squat : sans titre mais pas sans droits*, coll. Les Notes pratiques, 2^e édition, 2018 (téléchargeable sur www.gisti.org)

– Jurislogement : www.jurislogement.org

– Fondation Abbé Pierre : www.fondation-abbe-pierre.fr

– Fédération des acteurs de la solidarité (FAS, ex-FNARS) : www.federationsolidarite.org

– Droit au logement (DAL) : www.droitaulogement.org

– Fapil (Fédération des associations et des acteurs pour la promotion et l'insertion par le logement) : www.fapil.fr

– Droits communs : droitscommuns.org/

– Association Dalo : droitaulogementopposable.org/

– Ministère du logement et de la ville : www.logement.gouv.fr et <http://www.cohesion-territoires.gouv.fr/>

– Union sociale pour l'habitat : www.union-habitat.org

– Agence nationale pour l'information sur le logement : www.anil.org

– Agence nationale de l'habitat : www.anah.fr

VIII. Travail

Assurance accidents du travail

1. Contenu du droit

Lorsqu'une personne subit un accident par le fait ou à l'occasion de son travail, ou est victime d'une maladie professionnelle, elle a droit à une prise en charge par la sécurité sociale au titre de l'assurance accident du travail. Elle bénéficie alors d'une prise en charge immédiate, gratuite et intégrale des soins, d'indemnités journalières d'incapacité temporaire lors de l'interruption d'activité (destinées à compenser la perte de salaire) et, en cas d'incapacité permanente à l'issue de la « consolidation » (stabilisation) de son état de santé, d'une rente ou d'un capital. Si elle décède des suites d'un accident du travail, ses ayants droit pourront obtenir un capital.

2. L'accès sans titre de séjour

Toute personne salariée victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle a droit à la mise en œuvre de l'assurance accident du travail. La prise en charge des accidents du travail n'est pas liée à la régularité du séjour et du travail (absence d'autorisation de travail et/ou travail non déclaré) de la personne concernée (CSS, art. L. 411-1).

Rappelons en outre qu'un « *salarié étranger employé* », n'ayant pas en principe le droit d'exercer une activité salariée, « *est assimilé, à compter de la date de son embauche, à un salarié régulièrement engagé au regard des obligations de l'employeur* » (CT, art. L. 8252-1).

Exiger une condition de régularité serait également contraire à la Convention n° 19 de l'Organisation internationale du travail (OIT) sur l'égalité de traitement en matière d'accidents du travail, ratifiée et directement applicable en France (sur cette convention et son utilisation, voir *La protection sociale des personnes étrangères par les textes internationaux*, Gisti & Comede, coll. Les Cahiers juridiques, 3^e éd., 2016).

L'irrégularité de la situation d'une étrangère ou d'un étranger au regard du séjour et du travail ne doit en conséquence pas faire obstacle :

- au versement des prestations liées à l'accident du travail ou à la maladie professionnelle (prise en charge des frais de soins, indemnités journalières, capital, rente) ;
- à la révision de la rente dont elle ou il pourrait être titulaire.

Ce qui compte, c'est d'exercer une activité salariée, et d'être subordonné-e à un employeur.

C'est celui ou celle qui s'est rendue coupable d'employer une personne de manière illicite, qui est tenu-e au paiement des soins et des indemnités journalières (CSS, art. L. 374-1 et L. 471-1).

3. En pratique

Dans les faits, il faut apporter la preuve :

- de la relation de travail, c'est-à-dire qu'on se trouvait bien engagé par l'entreprise au moment de l'accident ;
- du lien entre cet emploi salarié et l'accident lui-même.

Ces preuves sont difficiles à apporter pour une personne sans papiers, et il ou elle aura intérêt à se faire aider par un syndicat ou une association le plus vite possible après la survenue de l'accident.

a. La déclaration de l'accident

La personne sans papiers a 24 heures pour prévenir son employeur de l'accident (de préférence par écrit, en recommandé). C'est ensuite à l'employeur de déclarer l'accident dans les 48 heures (dimanche et jours fériés exclus) à la caisse primaire d'assurance maladie (CPAM). Il a alors 10 jours pour émettre des réserves motivées. Toutefois, il est fréquent qu'il préfère ne rien signaler en raison, notamment, de l'irrégularité du séjour et du travail de la victime. Il faut savoir que, dans ce cas, la victime (ou ses ayants droit) dispose d'un délai de 2 ans à compter de la date de l'accident pour procéder elle-même à cette déclaration, un délai qui laisse le temps de peser le pour et le contre (CSS, art. L. 441-2, R. 441-2).

En principe, l'employeur, dès qu'il est informé de l'accident, doit remettre au salarié une « feuille d'accident du travail » pour son traitement et son indemnisation. Bien que ce document ne vaille pas reconnaissance du caractère professionnel de l'accident, il milite en sa faveur. Si l'employeur est défaillant, cette feuille peut être obtenue sur www.service-public.fr ou sur www.ameli.fr.

b. La prise en charge immédiate et gratuite

La prise en charge est sans avance des frais ou participation, ni pour le ticket modérateur, ni pour le forfait hospitalier (« 100 % sécu »).

Les services des urgences des hôpitaux sont a priori les plus aptes à donner les premiers soins mais le recours à un médecin de ville est aussi possible.

c. Le caractère professionnel de l'accident

Il faut, dès la visite à un médecin ou l'admission à l'hôpital, déclarer l'accident en tant qu'accident du travail. Les certificats d'hospitalisation ne sont pas les mêmes que ceux d'une hospitalisation classique : ils établissent a priori le caractère professionnel de l'accident.

4. Les obstacles

a. La crainte de dénonciation du séjour irrégulier par la sécurité sociale et par l'employeur

Le signalement de l'accident du travail se fait auprès de la sécurité sociale, tenue au secret professionnel. Cette déclaration ne doit pas, en principe, avoir pour conséquence une dénonciation auprès d'autres administrations (voir p. 7).

Toutefois, il y a peut-être plus à craindre de la part de l'employeur qui pourrait être tenté d'exercer un chantage à la non-déclaration de l'accident pour échapper d'une part à sa mise en cause pour avoir fait travailler une personne étrangère non autorisée à exercer une activité salariée en France (l'employeur est seul responsable pénalement et civilement de cette infraction, le ou la salarié-e sans papiers est, elle ou lui, victime : voir p. 95) et d'autre part au paiement tant des soins que des indemnités journalières. En effet, les prestations versées à l'occasion d'un accident du travail, alors que l'intéressé-e est en situation irrégulière, donnent lieu à un remboursement intégral par l'employeur (voir ci-dessus). Le recours à un syndicat pourra permettre d'obtenir que l'employeur procède à la déclaration nécessaire.

La situation doit être appréciée au cas par cas, mais sans négliger le fait qu'il existe des possibilités de prise en charge importantes, voire des possibilités de régularisation (si le ou la salariée sans papiers a un taux d'incapacité permanente égal ou supérieur à 20 %).

b. La contestation par la sécurité sociale

À compter de la déclaration d'accident du travail, la caisse d'assurance maladie (CPAM) et le service rentes-accidents du travail disposent d'un certain délai pour se prononcer sur le caractère professionnel ou non de l'accident. Ce délai est normalement de 30 jours mais il peut exceptionnellement être augmenté de 2 mois si l'enquête n'a pas permis de statuer sur le caractère professionnel de l'accident. La caisse informe la victime ainsi que l'employeur de ce délai supplémentaire par lettre recommandée.

En l'absence de décision dans le délai imparti, le caractère professionnel de l'accident est reconnu.

C'est souvent à ce stade que le sans-papiers peut rencontrer des difficultés pour établir le lien entre le travail et l'accident. Aussi, il est indispensable d'accumuler les preuves (témoignages de collègues, d'anciens collègues, de fournisseurs ou clients de l'entreprise, de voisins du chantier, photographies du lieu de travail, si possible montrant la personne sans papiers en situation de travail, et tous documents fournis par l'employeur, mot manuscrit de sa main, etc.). Il est important de bien faire la déclaration d'accident du travail d'emblée et, par exemple, de demander à ce que les pompiers interviennent lors de l'accident plutôt que d'aller à l'hôpital avec un véhicule particulier. Le Samu ou les pompiers, en effet, pourront attester de l'heure et du lieu où une personne identifiée a été secourue.

Pour en savoir plus

> Liens utiles

- Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation > Protection sociale : rubrique « Accidents du travail et maladies professionnelles »
- Les syndicats sont les interlocuteurs privilégiés des victimes d'accidents du travail ou de maladies professionnelles (voir p. 13).
- Association des paralysés de France (APF), vos-droits.apf.asso.fr
- Fédération nationale des accidentés du travail et des handicapés (Fnath) : www.fnath.org
- France Asso Santé : www.france-assos-sante.org
- Un accident du travail ayant entraîné une incapacité permanente d'au moins 20 % peut ouvrir droit à une régularisation (Ceseda, art. L. 313-11-9°)

Droits en cas d'emploi illégal et possibilités de régularisation

1. Contenu du droit

Au regard des principes du droit international, tels que rappelés notamment par le Bureau international du travail (BIT), tous les travailleurs et travailleuses salarié-es, y compris les personnes sans papiers, doivent se voir garantir les droits du travail. Ce principe figure dans le code du travail (CT, art. L. 8252-1 et L. 8252-2).

La personne salariée étrangère employée alors qu'elle n'a pas en principe le droit d'exercer une activité salariée « *est assimilé[e], à compter de la date de son embauche, à un salarié régulièrement engagé au regard des obligations de l'employeur* » (CT, art. L. 8252-1). Elle a les mêmes droits que toute autre personne salariée de l'entreprise, notamment en ce qui concerne :

- les règles relatives à la durée du travail, aux repos, aux congés, à la protection de la santé et de la sécurité ;
- la prise en compte de l'ancienneté dans l'entreprise.

Une relation de travail, bien qu'illégale, ne prive pas pour autant d'une protection minimale, la responsabilité de l'infraction étant imputable à l'employeur. Les droits du ou de la salarié-e doivent être rétablis et ce, depuis le début de la relation, en saisissant le conseil des prud'hommes : « *le salarié peut apporter par tous moyens la preuve du travail effectué* » (CT, art. L. 8252-2).

La personne sans papiers peut donc prétendre, « *au titre de la période d'emploi illicite* » (CT, art. L. 8252-2) :

- au salaire proprement dit (qui ne peut être inférieur au Smic). Elle est présumée avoir travaillé pendant 3 mois, ce qui lui donne au minimum une somme correspondant à 3 mois de salaire, sauf preuve contraire qu'il reviendra à l'employeur d'apporter ;
- au paiement majoré des heures supplémentaires ;
- aux primes prévues par la convention collective applicable à l'entreprise ;
- aux indemnités de congés payés ;
- en cas de rupture de la relation de travail, à une indemnité forfaitaire qui ne peut être inférieure à 3 mois de salaire. Il ou elle perçoit l'indemnité de licenciement et l'indemnité de préavis prévues par le code du travail et/ou la convention collective si leur montant est plus élevé que l'indemnité forfaitaire (pas de cumul entre l'indemnité forfaitaire et les indemnités de licenciement). L'employeur ne peut pas invoquer le fait que le préavis ne pouvait être exécuté en raison de l'impossibilité pour la personne salariée de travailler sur le sol français pour ne pas verser l'indemnité de préavis ;
- à des dommages et intérêts si un préjudice particulier a été subi.

Les sommes dues à un ou une salariée sans papiers licenciée, placée en rétention ou assignée à résidence pour l'exécution d'une mesure d'éloignement, ne lui sont pas

versées directement, mais sont consignées à l'Office français de l'immigration et de l'intégration (Ofii) pour lui être versées « *lorsqu'il [ou elle] n'est plus sur le territoire national* » (CT, art. L. 8252-4).

Les tribunaux acceptent parfois d'indemniser le préjudice moral subi par le sans-papiers. Ainsi, un employeur condamné pour délit d'emploi sans autorisation d'une personne étrangère a été condamné à verser à cette personne sans papiers 3 000 € en réparation du préjudice moral subi (Cass. crim., 11 avril 2012, n° 11-85224).

2. En pratique

La notion de travail illégal recouvre plusieurs infractions différentes qui ne se confondent pas toujours (CT, art. L.8211-1).

a. Le travail dit au noir, au black, ou clandestin

Juridiquement appelé « *travail dissimulé* » (CT, art. L. 8221-1), il consiste, pour l'employeur, à n'avoir ni déclaré l'activité en cause, ni payé les cotisations sociales et fiscales dues. Le délit est aussi constitué lorsque c'est l'emploi salarié qui est dissimulé : le travailleur n'a pas été déclaré et/ou ne reçoit pas de bulletin de salaire. Il ne peut être reproché qu'à l'employeur ou à un travailleur indépendant, mais jamais à la personne salariée, même si elle était informée, voire consentante ; celle-ci est toujours considérée comme victime. Cette infraction est distincte de l'emploi d'une personne dépourvue d'autorisation de travail (même si elle peut s'y superposer) ; 90 % des infractions constatées de « travail au noir » sont le fait de personnes françaises ou étrangères en situation régulière.

b. L'emploi d'étranger non autorisé à travailler

Là encore, c'est l'employeur et lui seul qui est responsable d'avoir fait travailler, directement ou indirectement, une personne sans papiers (CT, art. L. 8251-1). La loi a prévu toute une série de garanties au profit de l'étranger ou de l'étrangère irrégulièrement embauché-e, en particulier en cas de rupture du contrat de travail, et de sanctions à l'encontre de l'employeur qui a tiré de cette situation de nombreux avantages (bas salaire, absence de cotisations sociales, horaires extrêmes...), et participé à un marché parallèle du travail hors des protections du code du travail.

Il arrive souvent qu'un employeur demande à un ou une salarié-e sans autorisation de travail de se procurer un faux titre de séjour, ou qu'il sache pertinemment que le titre de séjour qui lui a été présenté est celui d'une autre personne. Celle ou celui qui est concerné peut alors avoir été déclaré, disposer de contrat et de fiches de paie (à son vrai nom ou à un nom d'emprunt). Il sera possible cependant, dans une procédure aux prud'hommes ou lors du dépôt en préfecture d'un dossier de demande de régularisation, de faire reconnaître la relation de travail « sous alias » (= sous un autre nom). L'employeur pourra rédiger un « certificat de concordance », permettant de relier les fiches de paie établies à un certain nom à la personne qui a travaillé sous ce nom d'emprunt.

3. Les actions possibles

Différentes actions répondant à des objectifs différents peuvent être menées, y compris conjointement et parallèlement.

a. Demander le paiement des sommes dues devant les conseils de prud'hommes

Cette procédure peut être engagée pour rétablir dans ses droits de travailleur ou travailleuse (paiement de salaires, indemnités de congés payés, heures supplémentaires...) et obtenir les sommes dues au titre de l'emploi illégal (voir fiche « Action aux prud'hommes », p. 100).

b. Engager la procédure dite « d'admission exceptionnelle au séjour »

Cette procédure auprès de la préfecture permet, sous certaines conditions et de façon discrétionnaire (c'est-à-dire au bon vouloir des préfets), d'être régularisé-e du fait de son activité salariée effective (Ceseda, art. L. 313-14), et d'obtenir soit une carte de séjour mention « salarié » ou « travailleur temporaire », soit, le cas échéant, une carte de séjour mention « vie privée et familiale ».

La circulaire dite Valls du 28 novembre 2012 précise quelques critères d'examen des demandes de régularisation fondées sur ce motif (ancienneté de la présence en France, durée de l'activité salariée, promesse d'embauche ou contrat de travail, etc.).

La collaboration de l'employeur de la personne sans papiers – lequel devra remplir un formulaire Cerfa et justifier de son besoin d'employer la personne démunie d'autorisation de travail – est une condition sine qua non pour engager cette procédure.

Parce que la démarche n'est pas sans risques, que chaque situation est différente, et qu'il faut soigneusement peser les atouts d'un dossier avant d'entamer les démarches en préfecture en vue d'une régularisation, il est vivement recommandé de se faire conseiller et assister par un syndicat, une association, ou un ou une avocat-e (voir la Note pratique signalée ci-dessous, p. 99).

c. La qualification de traite de l'emploi de personnes dépourvues de titre de séjour

Le fait d'employer des personnes sans papiers, c'est-à-dire dans une situation de particulière vulnérabilité, peut trouver à être qualifié de traite. Le code pénal (art. 225-4-1) définit le crime de traite des êtres humains comme consistant à recruter dans le but d'exploiter, sous la menace, la contrainte, le recours à la force, l'abus de vulnérabilité ou d'autorité, la tromperie ou la fraude. Cette exploitation peut prendre différentes formes, dont le travail forcé (domestique, agricole, industriel...) et des conditions de travail ou d'hébergement contraires à la dignité : « *contraindre une personne à effectuer un travail sans rétribution ou en échange d'une rétribution manifestement sans rapport avec l'importance du travail accompli* » (CP, art. 225-14-1) ; « *soumettre une personne [...] à des conditions de travail ou d'hébergement incompatibles avec la dignité humaine* » (CP, art. 225-14).

Le gérant d'un salon de coiffure et manucure à Paris, boulevard de Strasbourg, a été condamné en février 2018 pour traite des êtres humains, à la suite de la mobilisation des employé-es du salon, soutenu-es par l'union départementale CGT. Cette décision pourrait être suivie d'autres, si d'autres mouvements sociaux s'engagent dans cette voie.

4. Les obstacles

a. Comment prouver l'existence et la durée de la relation de travail ?

Là est la difficulté primordiale. La preuve de la relation de travail salarié peut être apportée par tout moyen : carnet de bord consignait les jours travaillés, les tâches effectuées ; témoignages de collègues mais aussi de clients, fournisseurs, voisins ; photos prises sur le lieu de travail ; sommes versées régulièrement sur un compte bancaire ou un livret (il arrive que des employeurs établissent des chèques, ou fassent des virements aux personnes employées de manière illégale !) ; procès-verbaux d'agents de l'inspection du travail, etc. Face au « faisceau d'indices » ainsi constitué, en cas de contestation par l'employeur, ce sera à lui de faire la démonstration qu'il n'a pas employé la personne.

Le regroupement des sans-papiers embauchés dans une même entreprise, le soutien d'une association ou d'un syndicat peuvent être nécessaires, voire indispensables. Des mouvements de grève avec occupation du lieu de travail par des travailleurs sans papiers ont souvent contraint des employeurs à rétablir leurs employés dans leurs droits et/ou à les accompagner dans des démarches en vue d'une régularisation.

b. Les risques pour les personnes travaillant sous couvert des papiers d'un tiers

Dans les cas de travail « sous alias », il peut être reproché à l'étranger ou l'étrangère d'avoir prêté la main à l'infraction d'emploi illégal. L'employeur pourra déclarer avoir été abusé par la personne sans papiers, voire, au moment où son ou sa salarié-e demande d'être soutenu-e dans une demande de régularisation, le ou la dénoncer comme ayant usuré une autre identité que la sienne.

Les réformes du droit des étrangers de 2016, puis de 2018, ont intégré dans le code pénal des dispositions permettant de sanctionner désormais tant la personne qui emprunte que celle qui prête un document d'identité, de voyage ou un titre de séjour, voire un récépissé (CP, art. 441-8), aux fins « *d'obtenir un titre, une qualité, un statut ou un avantage* ». Une épée de Damoclès est ainsi tendue sur la tête des personnes sans papiers qui travaillent « sous alias », comme de celles qui leur procurent ce moyen de travailler de façon non dissimulée...

c. Lorsque l'employeur ne verse pas les sommes dues au travailleur licencié

Attention ! Depuis la loi du 16 juin 2011 relative à l'immigration, lorsqu'une personne étrangère employée sans titre l'a été dans le cadre d'un travail dissimulé, elle bénéficie soit de l'indemnité de 6 mois de salaire prévue en cas de travail dissimulé, soit des droits liés à sa situation d'étranger sans titre et énumérés (CT, art. L. 8252-2, voir ci-dessus, 1.).

Lorsque l'employeur ne verse pas les sommes dues dans les 30 jours suivant la constatation de l'infraction d'emploi d'une étrangère ou d'un étranger sans autorisation, une procédure de recouvrement est prévue avec le concours de l'Office français de l'immigration et de l'intégration (CT, art. L. 8252-4 et R. 8252-5).

En cas de faillite de l'employeur, les sommes dues sont garanties au titre de l'assurance des créances de salaires, que le ou la salarié-e ait un contrat de travail légal ou non (CT, art. L. 8252-3). Si l'employeur est une société « écran » (facturière le plus souvent) ou un sous-traitant insolvable, celui pour le compte duquel le travail a été effectué (le « donneur d'ouvrage ») peut être mis en cause et tenu solidairement au paiement des sommes dues (CT, art. L. 8222-1 et s.).

d. Une protection limitée dans la pratique

L'étranger ou l'étrangère travaillant sans autorisation peut être éloigné-e du territoire, même s'il ou elle a un titre de séjour en cours de validité (APS, demandeur d'asile, étudiant...).

La protection légale prévue par le code du travail est fragilisée par l'évolution de la jurisprudence. Depuis 2008, la chambre sociale de la Cour de cassation considère que la rupture du contrat de travail d'une personne étrangère, motivée par son emploi sans autorisation de travail, s'effectue sans entretien préalable. Les articles du code du travail régissant le licenciement ne s'appliquent pas à ce type de rupture.

Par ailleurs, les tribunaux ont parfois tendance à considérer que des sans-papiers (en particulier ceux travaillant à leur domicile) sont en fait des travailleurs indépendants et dès lors passibles de poursuites pour « travail dissimulé ».

On notera toutefois, lorsque l'employeur est effectivement poursuivi, une tendance des tribunaux à alourdir le montant des sommes à verser. Ainsi, en cas de travail dissimulé, le sans-papiers reçoit l'indemnité forfaitaire de travail dissimulé de 6 mois et l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement (avant un arrêt de la Cour de cassation du 6 février 2013, n° 11-23738, la jurisprudence n'admettait pas ce cumul).

Les tribunaux refusent généralement de reconnaître comme faute lourde du travailleur le fait d'avoir délibérément menti à l'employeur sur son identité et sa situation sur le territoire français. Sa responsabilité pécuniaire à l'égard de l'employeur ne peut être engagée (Cass. soc., 13 février 2013, n° 11-23.920).

À noter, en cas d'éloignement du territoire, que les syndicats n'ont pas besoin d'un mandat de la personne sans papiers pour la représenter au contentieux (à moins que cette dernière s'y oppose expressément) : il y a donc une solution pour faire valoir ses droits même après avoir été éloigné-e du territoire.

Pour en savoir plus

> Analyses

– *Droit des étrangers en France – Ce que change la loi du 10 septembre 2018*, Gisti et autres organisations, coll. Les cahiers juridiques, décembre 2018

– *Régularisation : la circulaire « Valls » du 28 novembre 2012 – analyse et mode d'emploi*, Gisti, coll. Les Notes pratiques, 2013 (téléchargeable sur le site du Gisti)

– *Traite et exploitation : les droits des victimes étrangères*, Gisti, coll. Les Cahiers juridiques, 2012

> Liens utiles

– Site du Gisti, www.gisti.org : > Le droit > Réglementation : rubriques « Le travail des étrangers » et « Séjour des étrangers en France »

> Adresses utiles

– Les syndicats sont par nature les interlocuteurs des travailleurs salariés. Les structures syndicales (fédérations professionnelles, sections locales, unions départementales, unions locales, sections d'entreprise...), cependant, ne sont pas toutes expérimentées dans le soutien aux travailleurs sans papiers : il faut se renseigner au préalable pour savoir à laquelle il convient de s'adresser. On peut pour cela se rendre à la Bourse du travail la plus proche, ou se renseigner auprès des sièges nationaux des grandes confédérations pour savoir vers qui précisément se tourner.

– Plusieurs associations ou collectifs peuvent également aider les travailleuses et travailleurs sans papiers dans leurs démarches :

* www.gisti.org/spip.php?article6

* Collectifs de sans-papiers et permanences de soutien juridique

* www.gisti.org/sans-papiers

Action aux prud'hommes

Les travailleuses et travailleurs sans papiers saisissent rarement les conseils de prud'hommes pour réclamer leurs droits, par méconnaissance de la réglementation, par peur d'y être repéré-es puis interpellé-es ou encore en raison de leur isolement. Pourtant, le code du travail les protège en leur qualité de salarié-es, sans se préoccuper de la régularité de leur situation administrative. Il peut donc valoir la peine de se rendre aux prud'hommes lorsque les employeurs ont violé leurs obligations : non-paiement d'heures de travail accomplies, non-respect des prescriptions légales sur les repos, les congés et les durées maximales de travail, rupture brutale de la relation de travail sans indemnité...

Une action prud'homale ne protège pas les personnes sans papiers de tout risque (en particulier de la perte d'emploi, la protection existant en la matière étant difficile à rendre effective, ou d'une mesure d'éloignement du territoire), mais elle offre tout de même un certain nombre de garanties et elle peut venir en soutien d'une démarche de demande de régularisation.

À noter qu'il est possible, dans certaines situations, de bénéficier d'une prise en charge financière partielle ou totale des frais de justice à engager pour cela (voir fiche « L'aide juridictionnelle », p. 48).

Pour en savoir plus sur le fonctionnement des conseils de prud'hommes (en particulier la possibilité d'être assisté-e par un-e représentant-e syndical-e), sur la réglementation applicable aux sans-papiers qui peut être mise en jeu devant cette juridiction et les moyens de la saisir, se reporter à la Note pratique du Gisti *Les travailleurs sans papiers et les prud'hommes* (consultable et téléchargeable sur www.gisti.org).

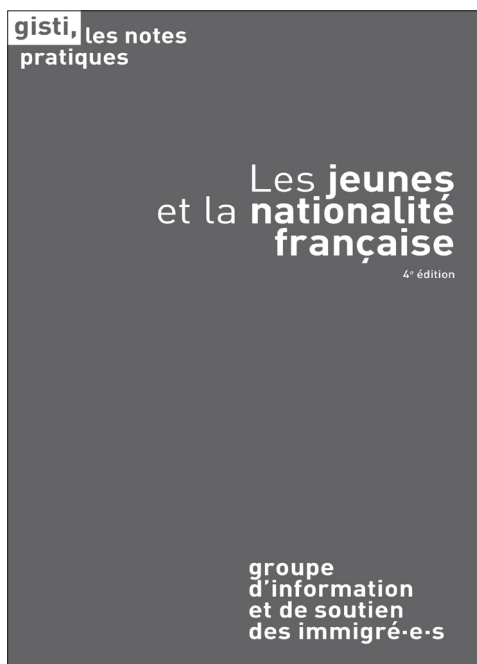
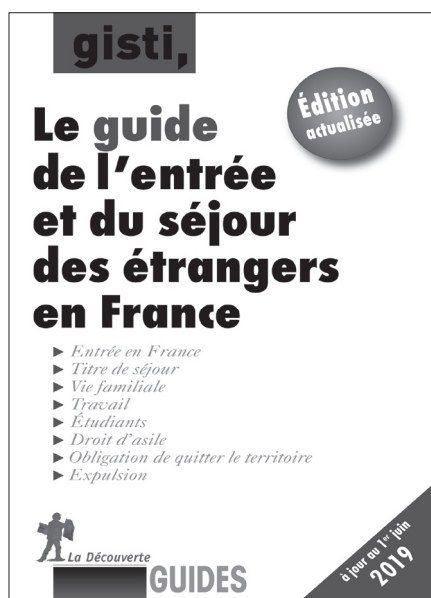
Sigles et abréviations

Codes
Casf: code de l'action sociale et des familles
CC: code civil
CCH: code de la construction et de l'habitation
Ceseda: code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile
CGI: code général des impôts
CJA: code de la justice administrative
CMF: code monétaire et financier
CP: code pénal
CPP: code de procédure pénale
CSP: code de la santé publique
CSS : code de la sécurité sociale
CT: code du travail

Autres sigles et abréviations
AME: Aide médicale de l'État
Arcep: Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
ASE: Aide sociale à l'enfance
CAA: Cour administrative d'appel
CAF: Caisse d'allocations familiales
Casnav: Centres pour la scolarisation des nouveaux arrivants et des enfants du voyage
C. cass: Cour de cassation
Catred: Collectif des accidentés du travail, handicapés et retraités pour l'égalité des droits
CCAS/CIAS: Centre communal/Centre intercommunal d'action sociale
CE: Conseil d'État
CEDH : Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales
CFDT: Confédération française démocratique du travail
CFTC: Confédération française des travailleurs chrétiens
CGT: Confédération générale du travail
CMU-C: Couverture maladie universelle complémentaire
Cnafal: Conseil national des associations familiales et laïques
CNAM : Caisse nationale d'assurance maladie
CNDA: Cour nationale du droit d'asile

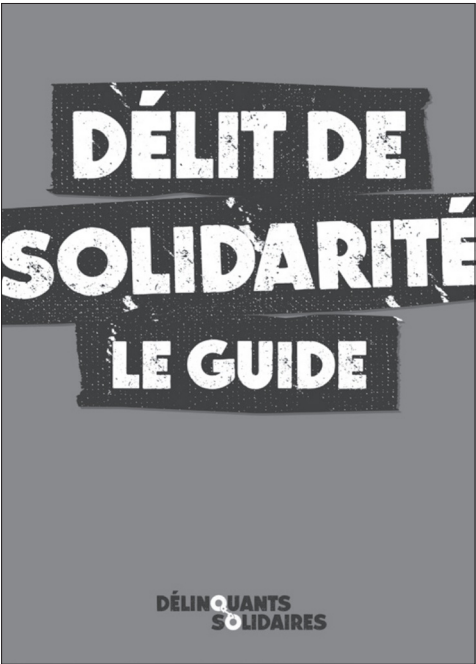
CNT: Confédération nationale du travail
Comede: Comité médical pour la santé des exilés
Cour EDH: Cour européenne des droits de l'Homme
CPAM: Caisse primaire d'assurance maladie
CSF: Confédération syndicale des familles
Daho: Droit à l'hébergement opposable
Dalo: Droit au logement opposable
DAL: Association « Droit au logement »
DSUV: Dispositif soins urgents et vitaux
EEE: Espace économique européen
FCPE: Fédération des conseils de parents d'élèves
IVG: Interruption volontaire de grossesse
JLD: Juge des libertés et de la détention
JO: Journal officiel de la République française
Ofi: Office français de l'immigration et de l'intégration
Ofpra: Office français de protection des réfugiés et apatrides
OQTF: Obligation de quitter le territoire français
Pacs: Pacte civil de solidarité
Pass: Permanence d'accès aux soins de santé
PMI: Protection maternelle et infantile
QPC: Question prioritaire de constitutionnalité
RESF: Réseau Éducation sans frontières
RIB: Relevé d'identité bancaire
RSA: Revenu de solidarité active
SIAO: Service intégré de l'accueil et de l'orientation
Smic: Salaire minimum interprofessionnel de croissance
SUD: Solidaires, unitaires, démocratiques (Union syndicale solidaires)
TA: Tribunal administratif
UDCCAS / UNCCAS: Union départementale / nationale des centres communaux d'action sociale
UE: Union européenne
Unaf: Union nationale des associations familiales

Les dernières publications du Gisti





Retrouvez et commandez les publications du Gisti sur : www.gisti.org/publications



Qu'est-ce que le Gisti ?

www.gisti.org

Défendre les droits des étrangers et des étrangères

Le Gisti est né en 1972 de la rencontre entre des intervenant-e-s des secteurs sociaux, des militant-e-s en contact régulier avec des populations étrangères et des juristes. Cette approche, à la fois concrète et juridique, fait la principale originalité de l'association.

Le Gisti s'efforce de répondre, sur le terrain du droit, aux besoins des immigré-e-s et des associations qui les soutiennent. Ce mode d'intervention est d'autant plus nécessaire que la réglementation relative aux étrangers et aux étrangères est trop souvent méconnue, y compris des administrations chargées de l'appliquer.

Défendre l'état de droit

Défendre les libertés des étrangers et des étrangères, c'est défendre l'état de droit.

Le Gisti publie et analyse un grand nombre de textes, en particulier ceux qui ne sont pas rendus publics par l'administration.

Il met gratuitement en ligne sur son site (www.gisti.org) le maximum d'informations sur les droits des étrangers et des étrangères ainsi que certaines de ses publications.

Il organise des formations à l'intention d'un très large public (associations, avocat-e-s, collectifs, militant-e-s, professionnel-le-s du secteur social, etc.).

Il appuie de nombreux recours individuels devant les tribunaux, y compris devant la Cour européenne des droits de l'Homme. Il prend aussi l'initiative de déférer circulaires et décrets illégaux à la censure du Conseil d'État ou de saisir le Défenseur des droits en cas de pratiques discriminatoires.

L'ensemble de ces interventions s'appuie sur l'existence d'un service de consultations juridiques où des personnes compétentes conseillent et assistent les étrangers et les étrangères qui rencontrent des difficultés pour faire valoir leurs droits.

Participer au débat d'idées et aux luttes de terrain

Mais le droit n'est qu'un moyen d'action parmi d'autres : l'analyse des textes, la formation, la diffusion de l'information, la défense de cas individuels, les actions en justice n'ont de sens que si elles s'inscrivent dans une réflexion et une action globales.

Le Gisti entend participer au débat d'idées, voire le susciter, à travers la presse, des colloques et des séminaires, des réunions publiques. Il s'investit également dans des actions collectives défensives, mais aussi offensives visant à l'abrogation de toutes les discriminations qui frappent les étrangers et les étrangères. Il agit dans ce domaine en relation avec des associations de migrant-e-s et d'autres associations de soutien aux immigré-e-s, avec des associations de défense des droits de l'Homme et avec des organisations syndicales et familiales, tant au niveau national qu'européen.

Le Gisti est une association d'intérêt général. À ce titre, les dons qui lui sont adressés sont déductibles des impôts à hauteur de 66 % dans la limite de 20 % du revenu imposable. Vous avez aussi la possibilité de lui faire des dons par prélèvement automatique. Tous les détails sur www.gisti.org/don

Pour obtenir de plus amples informations, n'hésitez pas soit à écrire au Gisti, 3 villa Marcès, 75011 Paris, soit à envoyer un message, selon le sujet, à l'une des adresses suivantes : gisti@gisti.org, formation@gisti.org, stage@gisti.org, benevolat@gisti.org.

Sans-papiers, mais pas sans droits

Sans-papiers, mais pas sans droits s'adresse aux sans-papiers et aux personnes qui les accompagnent.

Contrairement à ce que l'on croit trop souvent, les étrangers et étrangères en situation irrégulière ou précaire sur le territoire français ont des droits fondamentaux.

Cette note pratique recense et explicite ces droits.

Elle est constituée de fiches synthétiques et thématiques réunies par catégorie de droits ou de thèmes : Citoyenneté (aide aux sans-papiers, contrôle d'identité, droit d'association et droit syndical), Santé (assurance maladie, AME, dispositif soins urgents et vitaux, lieux de soins, IVG), Vie quotidienne (domiciliation, compte bancaire, services postaux, impôt, aide juridictionnelle, culture), Couples (mariage, pacs, concubinage), Enfants (naissance et reconnaissance, ASE, PMI, école, bourses scolaires, cantine et activités périscolaires), Aides diverses (collectivités locales, transports), Hébergement, Logement, Travail (accident du travail, emploi illégal, régularisation, conseil de prud'hommes).

Sans-papiers, mais pas sans droits a aussi pour vocation d'inciter à faire valoir ces droits, notamment au moyen d'actions collectives, à ne pas s'arrêter aux éventuels risques encourus et, surtout, à ne pas céder aux abus commis, notamment par les autorités administratives.

Cette publication est une invitation à un combat citoyen.

Collection Les Notes pratiques
www.gisti.org/notes-pratiques
Directrice de la publication : Vanina Rochiccioli

Gisti
3, villa Marcès 75011 Paris
Facebook & twitter
www.gisti.org

Octobre 2019

ISBN 979-10-91800-60-0



9 €