



HAL
open science

La régularisation, une pratique injuste et inefficace

Christel Cournil

► **To cite this version:**

Christel Cournil. La régularisation, une pratique injuste et inefficace. *Plein Droit*, 2008, Mars, pp.44-47. <halshs-01096663>

HAL Id: halshs-01096663

<https://shs.hal.science/halshs-01096663v1>

Submitted on 10 Apr 2018

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

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



HAL Authorization

Depuis une trentaine d'années, la régularisation des étrangers sans papiers est devenue une pratique qui permet de résorber les situations humaines les plus dramatiques mais aussi de contrôler les ressortissants de pays tiers en situation irrégulière. En marge de la législation sur l'immigration, une politique de régularisation par circulaire s'est donc peu à peu développée. Ce mode de gestion ne fait cependant l'objet d'aucun contrôle juridictionnel ou politique.

La régularisation, une pratique injuste et inefficace

Christel Counil

Maître de conférences en droit public Université Paris 13 - IRIS

En France, le nombre d'étrangers en situation irrégulière se situe aujourd'hui entre 200 000 et 400 000, et près de 80 000 à 100 000 étrangers irréguliers supplémentaires y entreraient chaque année. Ces chiffres ont embarrassé les gouvernements successifs qui ont déployé un arsenal de dispositifs permettant de réduire, avec plus ou moins de réussite, certaines situations d'irrégularité. C'est dans ce contexte qu'en juin 2006, Nicolas Sarkozy, alors ministre de l'intérieur, a engagé une régularisation par voie de circulaire⁽¹⁾ d'une catégorie d'étrangers : les parents d'enfants scolarisés.

Dès 2004, la société civile s'était mobilisée contre l'accélération des expulsions d'étrangers ayant des enfants scolarisés ou celles des jeunes majeurs scolarisés. « L'Appel à la régularisation des sans-papiers scolarisés » du 26 juin 2004 marque le début du mouvement populaire de soutien à ces enfants menacés d'éloignement en raison des mesures d'expulsion prises à l'encontre de leurs parents. Le Réseau Éducation sans frontières (RESF) est devenu le pilier de cette lutte très populaire et médiatique. Avec la circulaire du 31 octobre 2005, le gouverne-

ment fait un premier geste en annonçant un moratoire et en suspendant, le temps de l'année scolaire 2005-2006, les mesures d'éloignement des familles en situation irrégulière (820 environ) qui ont des enfants scolarisés. Le moratoire prend fin avec la circulaire du 13 juin 2006 visant à régulariser, sur une période déterminée, certaines familles d'enfants scolarisés. Au final, 6 924 étrangers sur un total de 33 538 dossiers déposés auprès des préfetures ont obtenu une réponse positive : c'est l'une des régularisations les plus sélectives ayant été conduites par circulaire !

L'adoption et la mise en œuvre de ce texte sont le résultat de données à la fois sociales, politiques et juridiques que l'on va s'efforcer de retracer. La circulaire de 2006 confirme, à bien des égards, les motivations des régularisations précédemment mises en œuvre en France. La circulaire de régularisation est un instrument d'« infra-droit » qui ne fait l'objet d'aucun contrôle juridictionnel et politique.

On peut systématiser les différentes régularisations sous formes de cycles. Si chaque cycle a sa logique ainsi que ses propres critères de sélection, toutes ces phases de régularisation témoignent d'une politique migratoire qui se cherche.

La régularisation des étrangers a débuté après Vichy, dès les années 1950, sur la base de la possession d'un emploi ; elle s'est poursuivie massivement jusqu'au début des années soixante-dix. Plus tard,

une importante régularisation a eu lieu avec la circulaire « Gorse » du 13 juin 1973⁽²⁾. Celle-ci a concerné près de 40 000 travailleurs étrangers. Ce premier cycle a mis fin à certaines situations administratives irrégulières avant que soit instaurée la politique de fermeture des frontières à l'immigration économique. Seule parenthèse, la régularisation ciblée mise en œuvre, en 1979, à l'égard de 3 000 travailleurs turcs du Sentier⁽³⁾.

En 1981, le gouvernement du Président Mitterrand a procédé à une régularisation de masse. Dans un contexte d'alternance politique, la nouvelle majorité voulait faire table rase du passé en régularisant une large catégorie d'étrangers avant d'engager la première réforme de gauche de l'ordonnance de 1945 relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France. Cent trente mille personnes ont alors bénéficié de cette faveur sur près de 150 000 demandes déposées. Mais parallèlement à l'intégration de ces populations étrangères en situation régulière, le gouvernement de Pierre Mauroy souhaitait organiser la maîtrise des flux migratoires. D'importantes réformes ont donc peu après rendu restrictives les conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France. Dix ans après, les circulaires du 5 août 1987 et du 23 juillet 1991 ont régularisé des demandeurs d'asile déboutés au terme d'une longue lutte. Cette régularisation catégorielle mise en place à la suite de grèves de la faim a bénéficié à 15 000 personnes sur les 50 000 ayant déposé une demande.

Peu après, avec les lois Pasqua et Debré, des situations de non-droit laissant les étrangers sans statut sont apparues. Cette « *production de l'irrégularité* »⁽⁴⁾ a conduit les étrangers dans des impasses juridiques dans lesquelles ils n'étaient « ni expulsables, ni régularisables ». Plusieurs circulaires ont alors tenté de compenser les écueils d'une législation restrictive, comme les circulaires des 5 mai et 15 juin 1995 visant à régulariser les parents d'enfants français. Puis la circulaire du ministre de l'intérieur Jean-Louis Debré du 9 juillet 1996 confirma ce cycle de régularisation ponctuel, sélectif et ciblé. Ce cycle apparaît comme une régularisation compensatoire de législation restrictive contrairement aux régularisations au fil de l'eau des Trente Glorieuses. C'est finalement la loi « Debré » du 24 avril 1997 qui a mis fin à certaines situations

d'irrégularité inextricables en organisant des cas de régularisation par la loi.

Avec la dissolution de 1997 et la formation du gouvernement Jospin, un nouveau temps politique s'installe. Ce dernier s'accompagne d'une régularisation par circulaire avant de procéder à une énième réforme de l'ordonnance de 1945. Toutefois, on n'est plus dans la régularisation de masse comme en 1981 mais dans la prise en compte exceptionnelle des seuls cas humanitaires. Sorte de régularisation-promesse électorale, la circulaire dite « Chevènement » du 24 juin 1997 constitue une admission au séjour sélective avant la nouvelle législation. Près de 80 000 étrangers sur 140 000 en bénéficieront.

Le point commun entre ces régularisations est d'avoir tenté, avec plus ou moins de réussite, de faire face à la production de l'irrégularité causée par la

» Cette politique de régularisation montre l'insécurité juridique dans laquelle se sont trouvées les familles pour faire valoir leurs droits, et laisse un profond sentiment d'injustice.

rigueur des politiques d'immigration successives – la technicité d'un droit des étrangers créant des « poches d'irrégularité » –, et par les dysfonctionnements de l'administration dans le traitement des demandes des étrangers. En somme, elles ont toutes eu vocation à corriger ponctuellement la sévérité et les effets trop tranchants de la législation migratoire. Par ailleurs, ces cycles de régularisation s'inscrivent tous dans un contexte politique fort : alternance politique (1981), cohabitation (1993, 1997), changement de politique migratoire (fermeture

des frontières en 1974, politique de l'immigration zéro de 1993 à 1997).

De même, les dernières régularisations ont toutes été déclenchées à la suite de mouvements populaires, d'actions de revendication ou encore de grèves de la faim d'étrangers prêts à tout pour obtenir satisfaction. Ces mouvements ont, la plupart du temps, été relayés par les médias. Comme en 1996 avec le soutien « aux sans-papiers » de Saint-Ambroise et Saint-Bernard, en 2006, la question des parents d'enfants français a suscité beaucoup d'émotion et de solidarité auprès de l'opinion. Dès lors, ces régularisations sont apparues comme une arme politique d'apaisement social et de règlement conjoncturel de conflits. La circulaire du 13 juin 2006 ne fait pas exception à cette tendance puisque c'est bien à la suite d'un moratoire et de mouvements de revendications importants (RESF), que le ministre a

choisi de mettre fin à ce conflit focalisé sur une petite catégorie d'étrangers. En prenant le moins de risques possible et en maintenant ainsi, auprès de l'opinion, son objectif de politique migratoire non laxiste, il a procédé à une régularisation sélective. En définitive, la circulaire de Nicolas Sarkozy arrive « en bout de course » comme une régularisation d'apaisement, une régularisation politicienne à la suite d'un long processus de contestation et de mobilisation avant l'entrée en vigueur de sa nouvelle loi, le 24 juillet 2006.

Aucun contrôle juridictionnel

La circulaire est depuis longtemps l'instrument de prédilection des différents gouvernements pour régler les conditions d'entrée et de séjour des étrangers. Le choix de la régularisation par circulaire n'est pas neutre : n'offrant aucun véritable droit⁽⁵⁾ aux étrangers, elle laisse en effet une grande liberté à l'administration et ne permet aucune contestation ni aucun contrôle juridictionnel des critères qu'elle pose. Parmi les différents types de circulaires, celles qui visent à une régularisation sont des circulaires interprétatives dénuées de tout caractère impératif. Ce ne sont donc pas des mesures susceptibles de faire l'objet d'un contrôle de légalité. Ainsi, la régularisation par circulaire permet une totale maîtrise gouvernementale des critères posés par le texte puisque aucun juge ne peut venir sanctionner une non-conformité avec le principe de légalité et la hiérarchie des normes (Constitution, traités, etc.) ou une incompétence. Aucun contrôle non plus ne peut être fait sur son application. Au regard de l'expérience des différentes régularisations et en particulier de celle de l'été 2006, il serait sans doute temps que le juge administratif fasse évoluer sa jurisprudence sur le régime des circulaires de régularisation.

Au-delà du déficit juridictionnel, la circulaire du 13 juin 2006 a échappé « *par le fait majoritaire, au contrôle de la représentation nationale* »⁽⁶⁾. Pourtant, les sénateurs et députés de l'opposition ne sont pas restés silencieux puisqu'ils ont déposé – en vain – pas moins de six propositions tendant à la création d'une commission d'enquête sur l'application de la circulaire. Or, la création de ces commissions obéit à une stricte réglementation : elles doivent notamment être inscrites à l'ordre du jour dans le cadre de la Conférence des Présidents et adoptées à la majorité de la Chambre. Les différentes propositions (socialiste, communiste et verte) n'ont naturellement pas abouti. Le ministre s'est contenté de répondre aux questions écrites posées par les parlementaires⁽⁷⁾.

Ainsi, contrairement à la précédente régularisation exceptionnelle de juin 1997⁽⁸⁾, l'application de cette circulaire n'a fait l'objet d'aucune enquête ou rapport parlementaire. Seule, la Cimade, association d'aide aux étrangers, a réalisé une enquête⁽⁹⁾ de terrain basée sur des observations, des entretiens avec des professionnels et des informations délivrées par l'administration. Ce rapport rendu en avril 2007 fait état notamment de flagrantes discriminations dans le traitement des dossiers et dans l'application et l'interprétation des critères. En définitive, en dehors de cette « enquête citoyenne », aucun contre-pouvoir juridictionnel (administratif ou constitutionnel) ou politique n'a pu s'exercer ; et ce ne sont pas les attributions plus qu'imprécises du médiateur Arnaud Klarsfeld, nommé le 28 juin 2006 par Nicolas Sarkozy, qui auront joué ce rôle.

Des critères très sélectifs, une application dénuée de toute transparence, une absence totale de contrôle, la circulaire de juin 2006 a fait d'objet d'une mise en œuvre aléatoire sur l'ensemble du territoire. Six critères posaient les conditions de régularisation et l'amplitude du pouvoir des autorités préfectorales : résidence habituelle depuis deux ans de l'un des parents, scolarisation effective de l'enfant, naissance en France de l'enfant ou résidence habituelle en France, absence de lien de l'enfant avec son pays d'origine, preuve de la contribution effective des parents à l'éducation de l'enfant et réelle volonté d'intégration des familles. La question du cumul des critères n'était pas explicitement posée par le texte. La circulaire n'utilisait qu'une vague formule selon laquelle, dans le cadre de leur pouvoir d'appréciation, les administrations pourraient « *utilement prendre en compte les critères suivants* ». Ce n'est que le 24 juillet 2006, lors de la réunion des préfets, après le constat d'interprétations variables d'une préfecture à l'autre que le ministre de l'intérieur a précisé la mise en œuvre cumulative⁽¹⁰⁾ des critères (ce qui a donc rendu plus difficile la régularisation).

Parmi ces six points, si certains laissent plus que d'autres une marge d'appréciation importante aux préfets, le dernier critère permettant d'évaluer la « réelle volonté d'intégration des familles » peut être particulièrement critiqué tant il est subjectif et sujet à interprétation, voire à une « utilisation perfide ». En effet, si toutes les autres conditions sont remplies, la famille n'a-t-elle pas déjà fait la preuve de sa volonté d'intégration dans le pays ? Pourquoi alors en faire un critère supplémentaire ? À première vue tout à fait superflue voire redondante, cette condition a en réalité joué un rôle tout à fait singulier dans la procédure de régularisation. En effet, on

« peut imaginer qu'un certain objectif quantifié de régularisation ait été fixé et que ce critère subjectif ait servi de variable d'ajustement permettant de refuser, au-delà d'un certain "quota", les dossiers remplissant les critères objectifs »⁽¹¹⁾. Il aurait ainsi été utilisé comme un curseur d'ajustement permettant à l'administration d'adapter le nombre de familles régularisées aux objectifs fixés. Cette critique a été formulée de manière récurrente par les associations de défense des étrangers. L'annonce par le ministre, le 24 juillet 2006, que vraisemblablement « 20 000 demandes seraient présentées, ce qui pourrait aboutir à l'attribution de 6 000 cartes de séjour » puis la publication, en septembre 2006, d'un nombre quasi identique d'étrangers régularisés jettent le trouble sur une politique de régularisation vraisemblablement préalablement chiffrée et qui apparaît comme un véritable « coup politique ».

Cette politique de régularisation montre l'insécurité juridique dans laquelle se sont trouvées les familles pour faire valoir leurs droits, et laisse un profond sentiment d'injustice. Les conditions de traitement des dossiers soulèvent plus que jamais la question de l'évolution de la jurisprudence administrative sur la nature des circulaires de régularisation et donc sur l'opposabilité de ces dernières.

Cette énième régularisation, tout comme les autres déjà menées, ne semble pas avoir apporté de solutions durables à la résorption de l'immigration irrégulière. Une question demeure – mais moins à l'ordre du jour que jamais – ne serait-il pas temps d'ouvrir davantage les critères légaux de l'immigration familiale (largement protégée par les conventions internationales et dans laquelle ces familles s'inscrivent) plutôt que de procéder par circulaire à

une régularisation sans possibilité de contrôle juridique et politique ? ♦

* Texte extrait d'un article plus long à paraître.

(1) Circulaire n° INTK0600058C du 13 juin 2006 relative aux mesures à prendre à l'endroit des ressortissants étrangers dont le séjour en France est irrégulier et dont au moins un enfant est scolarisé depuis septembre 2005, *BO* du ministre de l'intérieur n° 2006-6 du 15 janvier 2007, p. 5.

(2) Claire Rodier, « Les délices du droit régalién, 1947–1997 : 50 ans de régularisations », *Plein droit*, n° 38, avril, 1998.

Voir *Plein droit* n°

(3) Maiténa Poelemans et Sophie De Sèze, « La régularisation des immigrés illégaux en France », in *Les régularisations des étrangers illégaux dans l'Union européenne* (sous la direction de De Bruycker P.), éd. Bruylant, Bruxelles, 2000, p. 160-193. Voir aussi « "French confectio" : le Sentier (1980) », *Plein droit* n° 55, décembre 2002.

(4) Nathalie Ferré, « La production de l'irrégularité », in *Didier Fassin, Alain Morice, Catherin.e Quiminal, Les lois de l'inhospitalité : les politiques de l'immigration à l'épreuve des sans-papiers*, La Découverte, Paris, 1997, p. 47-64.

(5) CE avis, Ass. 22 août 1996, *Étrangers non ressortissants de l'Union européenne*, n° 359622, Rapport public 1996, p. 279.

(6) Damien Catteau, « Le contrôle des régularisations exceptionnelles, entre fait majoritaire et fait du Prince » ; *AJDA*, 26 février 2007, pp. 403-408.

(7) Question écrite n° 25640 de M. Yvon Collin, *JO Sénat* du 14/12/2006, p. 3087, Réponse du ministre *JO Sénat* du 15/03/2007, p. 603.

(8) Paul Masson et José Balarello, Rapport de la Commission d'enquête chargée de recueillir des informations sur les régularisations d'étrangers en situation irrégulière opérées depuis le 1^{er} juillet 1997, *op. cit.*

(9) Cimade, *Rapport d'observation « de la loterie à la tromperie », enquête citoyenne sur la circulaire du 13 juin 2006 relative à la régularisation des familles étrangères d'enfants scolarisés*, avril 2007, 49 p.

(10) « J'insiste donc sur le fait que la circulaire du 13 juin a un caractère ponctuel et sur la nécessité de prendre en compte les six critères qu'elle définit – y compris, naturellement, la "volonté d'intégration" de la famille » cf. intervention de Nicolas Sarkozy, lors de la réunion des préfets, à l'Hôtel Beauvau, le 24 juillet 2006.

(11) Catteau, *op. cit.*, p. 404.

Sur les blogs

Frédéric Rolin, « La régularisation des étrangers en situation irrégulière : une mesure de faveur ou un véritable droit ? », août 2006
<http://frederic-rolin.blogspot.com/archive/2006/08/28/la-regularisation-des-etrangers-en-situation-irreguliere-une.html>

« Régularisation des sans-papiers : Bernard Even vs Frédéric Rolin : qui a raison ? », septembre 2006
http://frederic-rolin.blogspot.com/sans_papiers/

Serge Slama, « La circulaire "Sarkozy" de régularisation du 13 juin 2006 une directive "Crédit Foncier de France" ? », septembre 2007
<http://www.blogdroitadministratif.net/index.php/2007/09/03/171-circulaire-sarkozy>