

Régime de l'admission exceptionnelle au séjour au titre du travail
en application de l'article 40 de la loi du 20 novembre 2007

Document de synthèse

I - Les textes de référence :

I-A Les textes de base :

- **Article L. 313-14** du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) dans sa rédaction **issue de l'article 40** de la loi n° 2007-1631 du 20 novembre 2007 relative à la maîtrise de l'immigration, à l'intégration et à l'asile.
- **Arrêté du 10 octobre 2007** fixant la liste des pièces à fournir à l'appui d'une demande d'autorisation de travail.
- **Arrêté du 18 janvier 2008** relatif à la délivrance, sans opposition de la situation de l'emploi, des autorisations de travail aux ressortissants des États tiers.
- **Arrêté du 18 janvier 2008** relatif à la délivrance, sans opposition de la situation de l'emploi, des autorisations de travail aux ressortissants des États de l'Union européenne soumis à des dispositions transitoires.

I - B Les textes d'application :

- **Circulaire du 4 juillet 2007.** Vérification de l'existence des autorisations de travail préalablement à l'embauche d'un étranger ou à son inscription à l'Agence nationale pour l'emploi.
- **Circulaire du 20 décembre 2007** relative aux autorisations de travail délivrées aux ressortissants des nouveaux Etats membres de l'Union européenne.
- **Circulaire du 7 janvier 2008** d'application de l'article 40 de la loi du 20 novembre 2007 (annulée par le Conseil d'État le 23 octobre 2009).
- **Circulaire du 8 février 2008** relative à l'admission exceptionnelle au séjour
- **Télégramme du 29 octobre 2008.** Modalités d'application de la circulaire du 7 janvier 2008.
- **Télégramme du 15 décembre 2008.** Situation au regard du droit du travail des salariés irréguliers durant l'instruction de leur demande.
- **Fiches techniques du 16 octobre 2008.** Critères applicables aux dossiers soutenus déposés avant le 16 octobre 2008 en préfecture (emplois fixes et salariés intérimaires) ; critères applicables aux futurs dossiers de travailleurs en situation irrégulière.
- **Fiche technique du 2 décembre 2008.** Critères applicables aux salariés intérimaires

II - Dispositif d'admission exceptionnelle au séjour des travailleurs salariés :

1°) Le fondement juridique de la régularisation

La régularisation, également qualifiée d'admission exceptionnelle au séjour (article L. 313-14 par le CESEDA), est l'expression du pouvoir discrétionnaire dont dispose l'administration pour délivrer, même sans texte, un titre de séjour à un étranger en situation

irrégulière. La régularisation résulte d'une appréciation, au cas par cas, de la situation particulière de l'étranger et des raisons qu'il fait valoir à l'appui de sa demande (l'article L. 313-14 mentionne des « considérations humanitaires » ou des « motifs exceptionnels »).

2°) Motifs exceptionnels présentés à l'appui d'une demande d'admission exceptionnelle au séjour au titre du travail :

Au nombre des motifs exceptionnels, mentionnés par l'article L. 313-14 du CESEDA pour la délivrance d'un titre de séjour autorisant son bénéficiaire à travailler, l'autorité administrative peut prendre en considération les motifs cumulatifs suivants :

a) Ancienneté du séjour en France

Une durée au moins égale à 5 ans pourra paraître suffisante au regard des autres critères.

b) Exercice d'un emploi déclaré dans un métier en tension

L'exercice, actuel et à venir, d'une activité professionnelle salariée déclarée, dans un métier et une zone géographique (région) caractérisés par des difficultés de recrutement, peut être regardé comme un des motifs exceptionnels dont l'étranger peut se prévaloir à l'appui de sa demande de régularisation.

Un métier figurant sur la liste fixée par l'arrêté du 18 janvier 2008 relatif à la délivrance, sans opposition de la situation de l'emploi, des autorisations de travail aux ressortissants d'États tiers (liste dite des « 30 métiers » déclinée par régions) est regardé comme présentant de ce seul fait, en application du troisième alinéa de l'article L. 313-10 du CESEDA, des difficultés de recrutement justifiant la non opposabilité de la situation de l'emploi. Il en est de même, au bénéfice des ressortissants des États tiers concernés, des métiers mentionnés en annexe des accords de gestion concertée des flux migratoires.

Pour l'exercice d'une activité professionnelle non inscrite sur la liste précitée des « 30 métiers » ou sur une liste fixée en annexe à un accord de gestion concertée des flux migratoires, les difficultés de recrutement sont appréciées par les services de la main d'œuvre étrangère (MOE) des DDTEFP en fonction de la situation de l'emploi régional, compte tenu du nombre de demandes et d'offres déposées au cours du trimestre, du taux d'écoulement de ces offres et de leur taux de satisfaction. L'activité professionnelle concernée peut figurer, ou non, sur la liste dite des « 150 métiers », établie par le second arrêté du 18 janvier 2008, normalement applicable aux ressortissants des États de l'Union européenne soumis à des dispositions transitoires mais antérieurement mentionnée, à titre de référence, pour l'examen des demandes de régularisation présentées par des ressortissants d'États tiers.

c) Ancienneté dans l'entreprise

On pourra regarder avec bienveillance une ancienneté égale ou supérieure à 12 mois dans l'entreprise, ou dans une entreprise du même groupe, et la circonstance que l'embauche a été antérieure au 1^{er} juillet 2008.

d) Nature du contrat de travail

Une stabilité professionnelle et un niveau suffisant de ressources doivent pouvoir s'appuyer sur un projet de contrat de travail transmis à l'administration présentant les caractéristiques cumulatives suivantes :

- une durée indéterminée ou une durée déterminée égale ou supérieure à douze mois ;**
- une rémunération mensuelle respectant les conventions collectives applicables au métier considéré et au moins égale, même en cas d'emploi à temps partiel, au salaire minimal mensuel (article R. 5221-20 du code du travail).**

e) Intégration du demandeur

Les capacités d'intégration du demandeur peuvent s'apprécier au regard de sa compréhension, au moins élémentaire, de la langue française.

Sans que leur absence soit préjudiciable au demandeur, on pourra notamment considérer comme éléments manifestant une volonté d'intégration les conditions de logement ou d'hébergement, la déclaration de revenus et, en cas d'imposition, le paiement des impôts correspondants, l'acquiescement d'impôts locaux, la participation assidue à une formation linguistique en français, ou encore toute participation active à une forme de vie sociale.

3°) Rappel des obligations de l'employeur :

Comme pour tout dossier de demande d'autorisation de travail d'un salarié étranger, l'employeur est tenu :

- a) d'acquiescer la taxe à l'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFII) pour l'embauche d'un travailleur étranger : l'employeur signe l'engagement de versement de la taxe annexé au contrat de travail.**
- b) de produire la liste des documents prévus par l'arrêté du 10 octobre 2007 fixant la liste des pièces à fournir à l'appui d'une demande d'autorisation de travail.**

4°) Motifs d'exclusion :

Les motifs suivants font **obstacle à une mesure de régularisation par le travail :**

- a) motif d'ordre public ;**
- b) mise en évidence, lors de l'instruction, d'une fraude dans le dossier de demande ;**
- c) recours juridictionnel pendant ;**
- d) demande d'asile en cours d'examen ;**
- e) métier soumis à autorisation (article R. 5221-4 du code du travail).**

5°) Précisions sur le champ d'application

Inapplicabilité aux ressortissants algériens et tunisiens, dont le droit à l'exercice d'une profession – non limité à un métier ou à une région déterminés s'agissant des Algériens ; non limité à un métier déterminé s'agissant des Tunisiens – est régi par les stipulations respectives de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 et de l'accord franco-tunisien du 17 mars 1988.

6°) Cas particuliers :

Les indications mentionnés aux points 2°) à 5°) s'appliquent aux métiers de services aux particuliers et aux collectivités ainsi qu'aux intérimaires, sous réserve des précisions suivantes :

a) Services aux particuliers et aux collectivités

Pour ces métiers (qui couvrent les emplois à domicile, les intervenants auprès d'enfants, les agents d'entretien et de nettoyage), l'unicité d'employeur n'est pas requise.

b) Exercice d'une profession réglementée

- Pour l'exercice d'un métier nécessitant un diplôme ou une qualification professionnelle reconnue, les justificatifs correspondants devront être fournis à l'appui de la demande.
- La réglementation applicable aux métiers soumis à agrément ou autorisation (notamment les agents de surveillance et de sécurité) ne permet pas de régulariser dans ces emplois, sans qu'elles disposent des agréments ou des autorisations requis par les textes, les personnes qui les auraient exercés illégalement (c'est-à-dire sans agrément ou autorisation ou bien avec agrément ou autorisation obtenus frauduleusement). Il reste possible néanmoins, au titre de la procédure de régularisation, de prendre en compte, pour l'exercice à venir d'une autre activité, l'exercice passé et déclaré, pendant au minimum 12 mois, d'une activité soumise à agrément ou autorisation.

c) Intérimaires

Au titre du passé dans l'emploi, prise en compte d'une présence personnelle du demandeur dans l'intérim ou dans une autre activité salariée, correspondant au moins à 12 SMIC mensuels (attestés par des bulletins de salaire) et 910 heures de travail. Cette présence personnelle, appréciée sur une période de 18 mois précédant le dépôt de la demande d'admission exceptionnelle au séjour, peut être continue ou fractionnée.

Pour le décompte du nombre d'heures de travail dans l'intérim, les heures effectuées dans l'entreprise de travail temporaire (ETT) associée à la demande peuvent être comprises entre 310 et 910 heures, le complément ayant été effectué dans une ou plusieurs autres ETT.

Au titre de l'emploi à venir, prise en compte, avec un niveau de ressource équivalent au SMIC mensuel :

- **Soit d'un CDI ou d'un CDD d'au moins 12 mois établi par l'entreprise utilisatrice ;**
- **Soit, avec un premier contrat de mission de 3 mois minimum, d'un engagement de l'ETT, figurant dans un accord (de nature diverse : accord individuel, d'entreprise, de branche ou de fin de conflit) faisant mention du caractère nominatif du ou des bénéficiaire(s), à fournir un volume de travail garantissant :**
 - **une rémunération au moins équivalente à 8 SMIC mensuels sur les 8 mois à venir ;**
 - **ou un cumul de 8 mois de travail sur les 12 mois à venir.**

7°) Procédure de régularisation :

Les demandes de titre de séjour sont déposées auprès de la préfecture du lieu de résidence de l'étranger, mais la demande d'autorisation de travail est examinée par la DDTEFP dont dépend l'établissement au sein duquel le salarié exerce son activité.

- a) Pendant l'instruction de la demande, l'autorité administrative délivre une autorisation provisoire de séjour autorisant le travail. La durée de validité de cette APS est de trois mois. L'instruction ne doit pas excéder cette durée.**

Une attestation de dépôt de dossier est remise à l'employeur par l'administration.

- b) En cas d'accord, l'étranger est convoqué aux fins de délivrance d'une carte de séjour temporaire portant la mention « salarié » (ou, dans certains cas, pour l'intérim, la carte portant la mention « travailleur temporaire ») et reprenant les limitations fixées par le contrat de travail (ou de mission) visé favorablement : la profession que l'étranger est autorisée à exercer (cf. article R. 5221-4 du code du travail) et la zone géographique correspondant à la région (article R. 5221-9 du code du travail).**
- c) En cas de refus, l'étranger en situation irrégulière, normalement licencié en application de l'article L. 8251-1 du code du travail, se voit opposé un refus de séjour assorti d'une OQTF et d'une proposition d'aide au retour, voire d'aide à la réinstallation, en liaison avec l'Office français de l'immigration et de l'intégration.**

8°) Conditions de renouvellement :

Le renouvellement s'effectue au regard des conditions de droit commun fixées dans le CESEDA et le code du travail.

L'autorisation de travail matérialisée par la délivrance de la carte de séjour « salarié » accordée à l'étranger au titre de l'article L. 313-14 ouvrira **droit, en application de l'article**

R. 5221-5 du code du travail, à l'exercice de toute activité professionnelle salariée à partir de son deuxième renouvellement.

Pour les intérimaires, le renouvellement du titre de séjour est accordé, à condition que le salaire prévu initialement ait été effectivement versé, sur présentation :

- Soit d'un nouveau contrat de mission d'au moins 9 mois établi par une ETT ;
- Soit d'un CDI ou d'un CDD de plus de 12 mois conclu par un employeur autre qu'une ETT.

À l'occasion de ce renouvellement, le salaire pris en compte peut inclure des sommes versées au titre de la formation professionnelle tel que prévu par l'accord national étendu du 9 juin 1983. La demande est accompagnée des pièces fixées par l'arrêté du 10 octobre 2007.