



MINISTÈRE DE L'IMMIGRATION,
DE L'INTÉGRATION,
DE L'IDENTITÉ NATIONALE
ET DU CODÉVELOPPEMENT

MINISTÈRE DU TRAVAIL,
DES RELATIONS SOCIALES
ET DE LA SOLIDARITÉ

DIRECTION DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS
DIRECTION DES LIBERTÉS PUBLIQUES ET DES AFFAIRES JURIDIQUES

Le Ministre de l'immigration, de l'intégration,
de l'identité nationale et du codéveloppement

Le Ministre du travail, des relations sociales
et de la solidarité

à

Madame et Messieurs les préfets de région
Directions régionales du travail, de l'emploi
et de la formation professionnelle (DRTEFP)
Directions régionales de l'agriculture
et de la forêt (SRITPSA)

Mesdames et Messieurs les préfets de département
Service des étrangers
Directions départementales du travail, de l'emploi
et de la formation professionnelle (DDTEFP)
Directions départementales de l'agriculture
et de la forêt (ITEPSA)

Monsieur le préfet de police

Monsieur le directeur général de l'Agence nationale
de l'accueil des étrangers et des migrations (ANAEM)

Monsieur le directeur général de l'Agence nationale
pour l'emploi (ANPE)

CIRCULAIRE N°DPM/DMI2/2007/323 du 22 août 2007
relative aux autorisations de travail

Résumé :

Mise en œuvre des dispositions de la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration et du décret n° 2007-801 du 11 mai 2007 relatif aux autorisations de travail délivrées à des étrangers, à la contribution spéciale due en cas d'emploi d'un étranger dépourvu d'autorisation de travail et modifiant le code du travail (partie réglementaire : Décrets en Conseil d'Etat)

Mots-clés :

Main d'œuvre étrangère – introduction – changement de statut – autorisations de travail – travailleurs saisonniers – étudiants – salariés en mission – détachés – inscription sur la liste des demandeurs d'emploi – responsabilité solidaire des donneurs d'ordre

Textes abrogés :

- Circulaire n° 84-24 du 21 décembre 1984
- Circulaire n° 020 du 23 janvier 1990
- Circulaire DPM n° 2002-25 du 15 janvier 2002
- Circulaire DPM n° 2002-26 du 16 janvier 2002
- Instructions DPM/DFAE du 25 juin 2004
- Instructions DPM n° 65 du 12 avril 2007

SOMMAIRE

1. CHAMP D'APPLICATION DES AUTORISATIONS DE TRAVAIL

- 1.1. Catégories d'étrangers soumis à l'obligation de détenir une autorisation de travail
- 1.2. Dispenses d'autorisation de travail
 - 1.2.1. A raison de la nationalité
 - 1.2.1.1. Union européenne, Espace économique européen, Suisse
 - 1.2.1.2. Andorre, Monaco, Saint-Marin
 - 1.2.2. A raison de la nationalité et de la détention d'un master
 - 1.2.3. A raison de la qualité de salarié d'un prestataire de services communautaire
 - 1.2.4. A défaut d'activité salariée
 - 1.2.4.1. Professions commerciale, industrielle, artisanale et libérale
 - 1.2.4.2. Stagiaires
 - 1.2.4.3. Ministres du culte

2. CATÉGORIES D'AUTORISATIONS DE TRAVAIL ET ACTIVITÉS PROFESSIONNELLES AUTORISÉES

- 2.1. Autorisations de travail délivrées après examen par les DDTEFP
 - 2.1.1. Cartes de séjour temporaire autorisant l'exercice d'une activité professionnelle
 - 2.1.1.1. Carte de séjour temporaire « profession artistique et culturelle »
 - 2.1.1.2. Carte de séjour temporaire « salarié »
 - 2.1.1.3. Carte de séjour temporaire « travailleur temporaire »
 - 2.1.1.4. Carte de séjour temporaire « travailleur saisonnier »
 - 2.1.1.5. Carte de séjour temporaire « salarié en mission »
 - 2.1.1.6. Carte de séjour « Communauté européenne »
 - 2.1.2. Autorisation provisoire de travail
- 2.2. Autorisations de travail assortissant la reconnaissance d'un droit au séjour
 - 2.2.1. Carte de résident
 - 2.2.2. Carte de séjour «compétences et talents »
 - 2.2.3. Carte de séjour temporaire « étudiant »
 - 2.2.4. Carte de séjour temporaire « scientifique »
 - 2.2.5. Carte de séjour temporaire « vie privée et familiale »
 - 2.2.6. Documents provisoires de séjour
- 2.3. Validité d'un titre délivré dans un département d'outre-mer ou à St Pierre-et-Miquelon
- 2.4. Dispositifs aidés en faveur de l'insertion ou de la réinsertion professionnelle

3. PROCÉDURE DE DÉLIVRANCE DES AUTORISATIONS DE TRAVAIL

- 3.1. Présentation de la demande
- 3.2. Étranger susceptible de bénéficier d'une autorisation de travail
- 3.3. Administration compétente pour le dépôt du dossier
- 3.4. Phases d'instruction de la demande d'autorisation de travail
 - 3.4.1. Étranger ne résidant pas en France : l'introduction
 - 3.4.2. Étranger résidant déjà légalement en France : le changement de statut
 - 3.4.3. Demande d'autorisation de travail sans changement de carte de séjour
 - 3.4.4. Ressortissants des nouveaux Etats-membres
 - 3.4.5. Redevances et taxes dues à l'ANAEM
 - 3.4.6. Lieu de travail différent du lieu de résidence
 - 3.4.7. Changement de résidence
 - 3.4.8. Délais de délivrance de l'autorisation de travail

4. CRITÈRES DE DÉLIVRANCE ET DE RENOUVELLEMENT DES AUTORISATIONS DE TRAVAIL PAR LES DDTEFP

4.1. Critères de délivrance

- 4.1.1. Situation de l'emploi
- 4.1.2. Adéquation entre la qualification, l'expérience et, le cas échéant, les diplômes ou titres de l'étranger et les caractéristiques de l'emploi auquel il postule
- 4.1.3. Respect par l'employeur ou l'entreprise d'accueil de la législation relative au travail et à la protection sociale
- 4.1.4. Respect par le salarié des conditions d'exercice de l'activité
- 4.1.5. Conditions d'emploi et de rémunération offertes à l'étranger
- 4.1.6. Logement

4.2. Conditions de renouvellement

5. DISPOSITIONS APPLICABLES AUX TRAVAILLEURS SAISONNIERS

- 5.1. Règles générales
- 5.2. Mesures transitoires
- 5.3. Algériens
- 5.4. Ressortissants des nouveaux Etats membres

6. DISPOSITIONS APPLICABLES AUX ÉTUDIANTS

- 6.1. Travail pendant les études
 - 6.1.1. Suppression de l'APT et déclaration
 - 6.1.2. Volume d'heures autorisé
 - 6.1.3. Vérification de la durée du travail
 - 6.1.4. Étudiants dépourvus de titres de séjour
 - 6.1.5. Dépassement du nombre d'heures autorisé
- 6.2. Changements de statut des étudiants titulaires d'un master
 - 6.2.1. Contrat de travail prévoyant une rémunération au moins égale à 1,5 fois le SMIC
 - 6.2.2. Contrat de travail prévoyant une rémunération inférieure à 1,5 fois le SMIC
- 6.3. Changement de statut des étudiants non titulaires d'un master
- 6.4. Étudiants algériens

7. DISPOSITIONS APPLICABLES AUX SALARIÉS EN MISSION

- 7.1. Catégories de salariés en mission
 - 7.1.1. Salariés détachés
 - 7.1.2. Salariés justifiant d'un projet de contrat de travail avec une entreprise établie en France
- 7.2. Vérifications annuelles
- 7.3. Mobilité intragroupe pour une durée inférieure à 3 mois
- 7.4. Algériens
- 7.5. Règlement des situations en cours

8. INSCRIPTION SUR LA LISTE DES DEMANDEURS D'EMPLOI

9. RESPONSABILITÉ SOLIDAIRE DES DONNEURS D'ORDRE

* * *

A la suite de la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration et du décret n° 2007-801 du 11 mai 2007, la présente circulaire a pour objet de préciser les nouvelles dispositions législatives et réglementaires relatives au régime d'accès au marché du travail des ressortissants étrangers.

Cette instruction est l'occasion de rappeler les grandes règles de délivrance des autorisations de travail. Il s'agit en premier lieu de satisfaire les besoins des entreprises auxquels le marché du travail n'est pas à même de répondre, soit que l'emploi proposé relève d'une profession souffrant d'une pénurie de candidats que tant les politiques de formation et de retour à l'emploi que les efforts de revalorisation de la profession sont insuffisants à pallier, soit que les spécificités du poste ne permettent pas de trouver de compétences équivalentes parmi les candidats disponibles sur le territoire national. En second lieu, l'objectif est de promouvoir la venue d'étrangers dont le très haut niveau de qualification est garant d'une intégration réussie sur le marché du travail et d'un apport significatif à l'économie française, dans le respect des objectifs du codéveloppement.

Cette prise en compte des attentes du monde économique ne doit toutefois pas conduire à négliger la lutte contre les filières d'immigration irrégulière de salariés, ni à faire preuve d'une moindre vigilance envers les risques de dumping social, non plus qu'à renoncer à affirmer le principe de la recherche d'emploi prioritaire sur le marché du travail national et communautaire qui est à la base de tous les systèmes européens de régulation des flux migratoires de travail.

En tout état de cause, le traitement des demandes d'autorisations de travail constitue un enjeu économique très important pour l'économie française qui doit se voir proposer un service public de qualité et adapté au mieux au rythme des entreprises.

Le plan adopté par la présente circulaire est le suivant :

- champ d'application des autorisations de travail ;
- catégories d'autorisations de travail et activités professionnelles autorisées ;
- procédure de délivrance des autorisations de travail ;
- critères de délivrance et de renouvellement des autorisations de travail par les DDTEFP ;
- dispositions spécifiques applicables aux travailleurs saisonniers, aux étudiants et aux salariés en mission.

1. CHAMP D'APPLICATION DES AUTORISATIONS DE TRAVAIL

Le principe est que tout étranger doit être titulaire d'une autorisation de travail et d'un certificat médical délivré par l'ANAEM pour exercer une activité professionnelle salariée en France (article L. 341-4 du code du travail). Il en résulte que nul ne peut embaucher, employer ou conserver à son service un étranger démuné d'un titre de travail en cours de validité (article L. 341-6 de ce code).

Cette autorisation de travail est soit consécutive à une instruction par les services de la direction départementale du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle (DDTEFP) (admission au séjour pour l'exercice d'une activité salariée), soit est associée au titre de séjour délivré sur un fondement autre qu'économique (vie privée et familiale, par exemple).

Dans la plupart des cas, bien que la décision d'accorder ou de refuser une autorisation de travail soit distincte de la décision relative au séjour, elles donnent lieu à la délivrance d'un seul document. Dans les deux cas, le préfet reste l'autorité compétente (à l'exception de Paris, où la compétence est partagée entre le préfet de police, compétent en ce qui concerne le séjour, et le préfet de Paris, responsable de la délivrance des autorisations de travail). En pratique cependant, le préfet décide le plus souvent de déléguer sa compétence au directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle et les services instructeurs sont donc distincts selon les cas :

- services de main d'œuvre étrangère des DDTEFP pour les autorisations de travail délivrées au vu d'un contrat de travail. Il s'agit des cartes de séjour « profession artistique et culturelle » (si l'emploi est salarié), « salarié », « travailleur temporaire », « travailleur saisonnier », « salarié en mission », de la carte de séjour « Communauté européenne » (si l'admission au séjour est déterminée par l'activité professionnelle), et des autorisations provisoires de travail ;

- services des étrangers des préfectures pour les autorisations de travail assortissant un titre de séjour qui a un autre fondement que le travail. Sont concernées : la carte de résident, la carte de séjour « compétences et talents », les cartes de séjour temporaire « étudiant », « scientifique », « vie privée et familiale » et les documents provisoires de séjour.

Pour simplifier, il sera systématiquement fait référence au directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle quand il est compétent, par délégation, pour recevoir et instruire les demandes d'autorisations de travail, étant entendu que le préfet peut décider de ne pas déléguer cette compétence.

Les différents cas de dispense, à raison de la nationalité du salarié, de la détention d'un master, du pays d'établissement de l'employeur ou en considération de la nature non salariée de l'activité, seront précisés à la fin de cette partie.

1.1. Catégories d'étrangers soumis à l'obligation de détenir une autorisation de travail

Sont soumis à l'obligation de détenir une autorisation de travail :

- les salariés étrangers ressortissants d'un Etat tiers à l'Union européenne, à la Confédération suisse et non partie à l'Espace économique européen ;
- les salariés ressortissants de l'un des 10 Etats membres de l'Union européenne pendant la période de validité des mesures transitoires prévues par les actes d'adhésion (Estonie, Lettonie, Lituanie, Hongrie, Pologne, République tchèque, Slovaquie, Bulgarie, Roumanie).

Pour les 10 Etats membres adhérents depuis le 1^{er} mai 2004, à l'exception de Chypre et Malte, comme pour les deux derniers entrants, la France a en effet décidé d'instaurer une période transitoire en matière de libre circulation des travailleurs salariés. Cette période transitoire a une durée maximale de 7 ans, comprenant 3 périodes d'une durée respective de deux, trois et deux ans. Elle pourra être prolongée de deux ans en cas de perturbation grave du marché du travail. Pendant la durée de la période transitoire, les ressortissants des dix Etats restent soumis à l'obligation d'obtenir préalablement une autorisation de travail pour exercer une activité professionnelle salariée sur le territoire français.

Algériens

Si l'obligation de détenir une autorisation de travail et un certificat médical est applicable aux Algériens, elle découle non pas des dispositions du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile mais des stipulations de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié (article 7). Certaines particularités de leur statut en découlent, qui seront soulignées dans les différentes parties de la présente circulaire.

1.2. Dispenses d'autorisation de travail

1.2.1. A raison de la nationalité

1.2.1.1. Union européenne, Espace économique européen, Suisse

Sont exclus de l'obligation de détenir une autorisation de travail, comme l'indique la lecture *a contrario* de l'article R. 341-1 du code du travail :

- les ressortissants des Etats qui ont adhéré à l'Union européenne avant le 1^{er} mai 2004, conformément aux dispositions des articles 39, 49 à 55 du Traité instituant la Communauté européenne, ainsi que Chypre et Malte ;
- les ressortissants des trois Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen non membres de l'Union européenne, à savoir la Norvège, le Lichtenstein et l'Islande, en vertu de l'article 28 de l'accord créant l'Espace économique européen signé le 2 mai 1992 ;
- les ressortissants de la Confédération suisse, régis par l'accord franco-suisse en date du 21 juin 1999.

1.2.1.2. Andorre, Monaco, Saint-Marin

Par ailleurs, en vertu de traités internationaux, les ressortissants de la Principauté d'Andorre munis d'un titre de séjour andorran (convention entre la République française, le royaume d'Espagne et la Principauté d'Andorre du 4 septembre 2000), les ressortissants de Monaco titulaires d'un passeport les dispensant de titre de séjour (Traité du 17 juillet 1918, circulaire du ministère de l'Intérieur du 1^{er} juin 1963) et les ressortissants de Saint-Marin (convention d'établissement en date du 15 janvier 1954) ne sont pas soumis à autorisation de travail.

1.2.2. A raison de la nationalité et de la détention d'un master

En vertu de l'article L. 121-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA) et de l'article R. 341-1-1 du code du travail, sont dispensés d'autorisation de travail et de titre de séjour les ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne pendant la période d'application des mesures transitoires titulaires d'un diplôme d'un niveau au moins équivalent au grade de master (bac + 5) délivrés par un établissement d'enseignement supérieur habilité au plan national.

Cette dispense est applicable quelle que soit la date d'obtention du diplôme.

La liste de ces diplômes est définie par référence à l'arrêté du 21 juin 2007 fixant la liste des diplômes au moins équivalents au master.

En cas de contrôle, l'employeur ou l'étranger devra donc justifier, par la présentation du diplôme, que ce dernier remplit les conditions d'exonération de l'autorisation de travail. Si besoin est le service de contrôle se rapprochera de l'établissement qui a délivré le diplôme pour s'assurer qu'il a fait l'objet d'un arrêté d'habilitation.

Les intéressés ont accès de plein droit au marché du travail. Ils peuvent être inscrits sur la liste des demandeurs d'emploi. Leurs employeurs ne sont pas soumis à l'obligation de vérifier leur titre de séjour auprès de la préfecture.

1.2.3. A raison de la qualité de salarié d'un prestataire de services communautaire

Champ de l'exclusion

Sont exclus du champ des autorisations de travail les salariés détachés conformément au I ou au II de l'article L. 342-1 du code du travail par un employeur établi sur le territoire d'un Etat membre de l'Union européenne, de la Confédération suisse ou d'un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen.

La dispense d'autorisation de travail concerne aussi bien les salariés détachés ressortissants d'un Etat de l'Union européenne pendant la période de validité des mesures transitoires que les ressortissants d'un Etat tiers.

Conformément à la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes (v. notamment l'arrêt du 19 janvier 2006, aff. C-244-04, Commission c/République fédérale d'Allemagne), il ne peut être exigé de ressortissants d'Etats tiers, régulièrement et habituellement employés par une entreprise établie dans un Etat membre qui effectue une prestation de service sur le territoire d'un autre Etat membre, des autorisations de travail dans cet autre Etat membre. Une réglementation nationale qui subordonne l'exercice d'une prestation de services sur le territoire d'un autre Etat membre à la délivrance d'une autorisation administrative par l'Etat d'accueil constitue une restriction à la libre prestation de services au sens de l'article 49 CE.

Cette dispense d'autorisation de travail est applicable à l'ensemble des salariés détachés relevant de la prestation de services transnationale au sens de la directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996, à savoir :

- dans le cadre d'un contrat conclu entre l'employeur et un destinataire en France (cas repris au 1^o du I de l'article L. 341-2 du code du travail) ;

- entre établissements d'une même entreprise ou entre entreprises d'un même groupe (cas repris au 2° du I de l'article L. 341-2) ;
- dans le cadre d'un contrat de travail temporaire (II de l'article L. 342-1).

Cette dispense d'autorisation de travail ne vaut pas pour les salariés étrangers lorsqu'ils sont détachés dans le cadre d'une prestation pour compte propre (ex : le démontage d'une machine pour le compte de leur employeur), cette hypothèse (visée au III de l'article L. 342-1 du code du travail) n'étant pas couverte par le droit communautaire.

Il ressort de cette jurisprudence que trois critères doivent être réunis pour que les salariés détachés par une entreprise communautaire soient dispensés d'une autorisation de travail :

1) Ils doivent justifier d'un contrat de travail avec l'entreprise prestataire antérieur à la date de la prestation (voir aussi l'article L. 342-1 et l'article L. 342-2 du code du travail aux termes duquel « *est un salarié détaché au sens du présent chapitre tout salarié d'un employeur régulièrement établi et exerçant son activité hors de France et qui, travaillant habituellement pour le compte de celui-ci, exécute son travail à la demande de cet employeur pendant une période limitée sur le sol français dans les conditions définies à l'article L. 342-1* »). Aucune durée d'ancienneté dans l'emploi ne peut toutefois être exigée à ce titre, sous réserve que soit remplie la condition suivante :

2) Ils doivent exercer leur activité principale dans l'Etat membre où est établie l'entreprise prestataire de services (cf notamment le considérant n°41 de l'arrêt CJCE, 19 janvier 2006, Commission c/République fédérale d'Allemagne). A défaut d'ancienneté d'emploi auprès du prestataire communautaire, cette condition peut être satisfaite par la justification de l'ancienneté de leur résidence dans l'Etat d'établissement de l'entreprise prestataire.

3) Les salariés doivent être en règle au regard des autorisations de travail exigées des étrangers dans le pays d'établissement et de la couverture sociale.

En cas de contrôle ou de demande d'un titre de séjour en cette qualité, il conviendra de demander à l'entreprise communautaire de justifier que les intéressés remplissent ces conditions.

Carte de séjour délivrée

Ces étrangers concernés doivent en tout état de cause solliciter, pour tout séjour de plus de trois mois, un titre de séjour portant la mention « travailleur salarié étranger d'un prestataire de services européen », à moins qu'ils ne soient ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne non soumis à régime transitoire.

1.2.4. A défaut d'activité salariée

Par définition, l'autorisation de travail ne concerne que les relations de salariat, à l'exclusion des activités économiques exercées à titre non salarié et des activités relevant d'un stage ou d'une occupation bénévole.

Il convient de rappeler que le livre VII du code du travail prévoit que ses dispositions s'appliquent, en tout ou partie, à l'exercice de certaines activités qu'il énumère, telles que celles d'artistes ou de mannequins, quel que soit l'âge des intéressés.

1.2.4.1. Professions commerciale, industrielle, artisanale et libérale

Sont donc exclus de l'obligation de justifier d'une autorisation de travail instruite par les DDTEFP les artisans, les commerçants et les mandataires sociaux d'une part, les professions libérales d'autre part, qui relèvent respectivement des 2° et 3° de l'article L. 313-10 du CESEDA. Il doit être à cet égard précisé que les étrangers qui envisagent d'exercer une activité commerciale, industrielle ou artisanale, y compris à titre accessoire, doivent impérativement solliciter le titre de séjour prévu au 2° de l'article L.313-10, à moins qu'ils ne soient titulaires d'une carte de séjour « vie privée et familiale » ou d'une carte de résident. Cette obligation concerne notamment les étrangers admis à séjourner sous couvert du statut d'étudiant ou de salarié.

1.2.4.2. Stagiaires

Actuellement, les étudiants qui accomplissent en France un stage pratique en entreprise prévu dans le cadre des études ou de la formation qu'ils suivent, disposent d'une carte de séjour temporaire portant la mention « étudiant ».

La loi du 24 juillet 2006 prévoit une possibilité d'admission spécifique au séjour pour les étudiants stagiaires, qui se verront délivrer une carte de séjour temporaire portant la mention « stagiaire » (art. L. 313-7-1 du CESEDA). Cette carte de séjour sera notamment délivrée aux étudiants qui ont conclu une convention de stage et accomplissent leurs études dans des établissements fonctionnant dans des conditions conformes aux dispositions législatives et réglementaires en vigueur.

Seront également concernés les étudiants qui suivent des études ou une formation hors de France ainsi que les bénéficiaires d'un programme de l'Union européenne et qui souhaitent accomplir sur notre territoire un stage pratique en entreprise pour compléter leur formation.

Un décret en Conseil d'Etat précisera le champ d'application de ce dispositif et ses conditions de mise en œuvre.

1.2.4.3. Ministres du culte

La situation des ministres du culte étrangers appelle une mention particulière. Conformément à la jurisprudence de la Cour de Cassation, les ministres du culte relevant d'associations cultuelles ne sont pas considérés comme liés, relativement à l'exercice de leur ministère, par un contrat de travail (cf notamment C. Cass., *Cavalié c/ Asso.Mission populaire évangélique de France*, 12 juillet 2005, n° 03-43-354 FS-PB). Les intéressés se voient donc remettre une carte de séjour temporaire portant la mention « visiteur ». Toutefois, les intéressés, bien que religieux et employés par une association cultuelle, peuvent avoir la qualité de salarié, dès lors qu'ils ne se consacrent pas à titre principal à des fonctions religieuses. Tel est le cas des religieux employés en qualité d'enseignants qui peuvent être liés par un contrat de travail avec un employeur et reçoivent à ce titre une carte de séjour temporaire portant la mention « salarié », sous réserve que les autres conditions prévues à l'article R. 341-4-1 soient satisfaites.

2. CATÉGORIES D'AUTORISATIONS DE TRAVAIL ET ACTIVITÉS PROFESSIONNELLES AUTORISÉES

Les articles R. 341-2, R. 341-2-1, R. 341-2-2, R. 341-2-3 et R. 341-2-4 indiquent quelles sont les formes que revêtent les diverses autorisations de travail et les éventuelles limitations attachées à l'exercice d'une activité professionnelle salariée dont elles s'accompagnent.

2.1. Autorisations de travail délivrées après examen par les DDTEFP

Les ressortissants étrangers qui souhaitent être admis à séjourner en France pour des motifs économiques voient leur demande instruite au préalable par les DDTEFP. Un avis favorable de ces services conditionne la délivrance du titre de séjour.

Les titres évoqués ci-après sont ceux qui relèvent de la réglementation générale applicable aux étrangers. Les ressortissants algériens se voient délivrer des documents ad hoc dans des conditions similaires, dès lors qu'ils sont prévus par l'accord franco-algérien.

2.1.1. Cartes de séjour temporaire autorisant l'exercice d'une activité professionnelle

2.1.1.1. Carte de séjour temporaire « profession artistique et culturelle »

La carte de séjour temporaire portant la mention « profession artistique et culturelle » (article L. 313-9 du CESEDA) est délivrée sur présentation d'un contrat de travail d'une durée supérieure à trois mois conclu avec une entreprise ou un établissement dont l'activité principale comporte la création ou l'exploitation d'une œuvre de l'esprit et visé par le service de main d'œuvre étrangère. Elle est valable sur l'ensemble du

territoire métropolitain ou dans le département d'outre-mer où elle a été délivrée et ne vaut autorisation de travail que pour le secteur artistique et culturel.

2.1.1.2. Carte de séjour temporaire « salarié »

La carte de séjour temporaire portant la mention « salarié » (1° de l'art. L. 313-10 du CESEDA) est délivrée sur présentation d'un contrat de travail d'une durée égale ou supérieure à douze mois conclu avec un employeur établi en France. Elle vaut autorisation de travail pour l'emploi figurant sur le contrat de travail visé qui contient un certain nombre de mentions ; ces mentions ne peuvent en effet, faute de place, se trouver sur le titre de séjour lui-même.

A l'issue d'une période de deux ans (un an pour les étrangers ayant obtenu le statut de résident de longue durée dans un autre Etat de l'Union européenne, en application de l'article L. 313-4-1 du CESEDA), cette carte de séjour permet d'exercer toutes les activités salariées sans autres restrictions que celles qui sont éventuellement applicables à la profession. Elle est valable, en fonction de la nature et des conditions d'exercice de l'activité, pour une zone géographique déterminée ou pour l'ensemble du territoire.

2.1.1.3. Carte de séjour temporaire « travailleur temporaire »

La carte de séjour temporaire portant la mention « travailleur temporaire » (1° de l'art. L. 313-10 du CESEDA) est délivrée sur présentation d'un contrat de travail d'une durée inférieure à douze mois. Elle vaut autorisation de travail pour l'emploi figurant sur le contrat de travail visé auquel renvoie la carte de séjour et pour un employeur déterminé. Comme pour la carte « salarié », elle peut n'être valable, en fonction de la nature et des conditions d'exercice de l'activité, que pour une zone géographique déterminée.

Elle est aussi délivrée aux salariés détachés d'une entreprise étrangère non communautaire qui ne relèvent pas de la carte « salarié en mission », c'est-à-dire les étrangers détachés dans le cadre du 1° du I, du II et du III de l'article L. 342-1 du code du travail. Dans ce cas, la carte de séjour est renouvelée dans la limite de la durée de la prestation de services. Aucune limitation de durée n'est *a priori* prévue, étant rappelé toutefois que la prestation de services est par nature temporaire.

2.1.1.4. Carte de séjour temporaire « travailleur saisonnier »

La carte de séjour temporaire portant la mention « travailleur saisonnier » (4° de l'art. L. 313-10 du CESEDA), accompagnée du contrat de travail visé par la DDTEFP, vaut autorisation de travail. Cette autorisation est valable pour un employeur déterminé et pour le métier qui figure sur le contrat de travail dans une zone géographique déterminée.

Cette carte de séjour temporaire est d'une durée de validité de trois ans mais n'autorise que des séjours de six mois maximum par an.

La carte de séjour temporaire « travailleur saisonnier » sera accompagnée d'un document annexe permettant le contrôle des durées de séjour autorisées sur le territoire national.

2.1.1.5. Carte de séjour temporaire « salarié en mission »

La carte de séjour temporaire portant la mention « salarié en mission » (5° de l'art. L. 313-10 du CESEDA), accompagnée soit du contrat de travail, soit de la demande d'introduction (détachement) visés par la DDTEFP, vaut autorisation de travail. Cette autorisation est valable pour un employeur ou une entreprise d'accueil déterminée et pour l'activité mentionnée sur le formulaire d'introduction.

Ce titre dispense de renouveler pour chaque période de séjour l'autorisation d'exercer la même activité salariée. Il est d'une durée de validité de trois ans.

Cette carte permet de déroger aux règles de droit commun prévues pour la procédure de regroupement familial, à condition que le séjour du conjoint et des enfants soit concomitant à celui du regroupant et que ce dernier envisage de séjourner plus de 6 mois par an en France. Elle ne vaut cependant pas dispense de détenir au préalable un visa pour un séjour d'une durée supérieure à trois mois. Les membres de famille satisfaisant à ces conditions se verront délivrer le titre de séjour portant la mention « vie privée et familiale » prévu au 3° de l'article L.313-11.

La condition de la durée de séjour de 6 mois minimum est appréciée au moment de la demande en fonction d'un faisceau d'indices. A cet égard, peuvent être pris en compte la durée de la ou des missions telle(s) que définie(s) par l'employeur dans le contrat de travail, les dispositions prises pour assurer le séjour d'au moins 6 mois en France (contrat de bail par exemple). Si la preuve du maintien en France pendant cette durée minimale n'est pas apportée, la demande d'admission au séjour devra être instruite dans les conditions de droit commun. Le membre de famille pourra alors notamment solliciter une carte de séjour temporaire « visiteur » qui lui sera délivré sous réserve de justifier de ressources propres suffisantes.

2.1.1.6. Carte de séjour « Communauté européenne »

La carte de séjour « Communauté européenne » portant la mention « toutes activités professionnelles » (R. 121-16, R. 122-1 et R. 122-2 du CESEDA) est valable sur l'ensemble du territoire métropolitain et pour toutes les activités salariées.

2.1.2. Autorisation provisoire de travail

L'autorisation provisoire de travail (APT) est délivrée, par défaut, à l'étranger qui ne relève pas d'une autre catégorie d'autorisation de travail et qui est appelé à exercer chez un employeur une activité présentant par sa nature ou les circonstances de son exercice un caractère temporaire (3° de l'art. R. 341-2 du code du travail).

L'étranger qui se voit délivrer une APT dispose donc de deux titres distincts pour le travail et le séjour, si celui-ci est supérieur à 3 mois.

L'APT a une durée maximum de douze mois renouvelables. Vous vous efforcerez à cet égard de faire coïncider dans toute la mesure du possible la durée du titre de séjour et celle de l'APT, afin de simplifier les démarches des usagers relatives au renouvellement de ces titres.

L'APT est valable pour un métier, un employeur et une zone géographique déterminés. Le modèle de l'APT est fixé par arrêté du ministre chargé du travail. Il a vocation, compte tenu des décrets d'attributions en vigueur, à être déterminé par un arrêté du ministre chargé de l'immigration. Dans l'attente, il s'agit de faire application de l'arrêté en date du 9 juillet 1985.

Cette forme d'autorisation de travail concerne notamment les artistes et mannequins, dont la durée de prestation de travail est en général inférieure à 3 mois.

Elle peut aussi être délivrée à certains étrangers titulaires d'un document provisoire de séjour. Le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (article L.311-12) prévoit à cet égard expressément le cas des titulaires d'une autorisation provisoire de séjour pour le parent étranger de l'étranger mineur malade.

S'agissant des demandeurs d'asile, une autorisation provisoire de travail ne pourra être délivrée que si l'OFPRA n'a pas statué dans un délai d'un an et pendant la durée d'instruction de leur appel devant la commission de recours des réfugiés.

L'APT peut être accordée aux étrangers de moins de 16 ans, dans les cas exceptionnels où ils sont autorisés à travailler en application de l'article L. 211-1 du code du travail. Il importe alors que le service de main d'œuvre étrangère se rapproche du service des étrangers de la préfecture pour vérifier la régularité de l'entrée et du séjour de l'intéressé. La régularité du séjour n'est pas requise lorsque le mineur de 16 ans est un mineur isolé qui a été pris en charge par les services départementaux de l'aide sociale à l'enfance, eu égard aux dispositions de l'article L. 341-4 du code du travail.

L'APT peut aussi être délivrée aux étrangers qui travaillent en France mais qui n'ont pas établi leur domicile principal sur le territoire national et ne peuvent en conséquence prétendre à la délivrance d'un titre de séjour (frontaliers, cadres exerçant leur activité dans plusieurs Etats). Vous délivrerez dans ces cas des APT d'une durée maximale de 12 mois, compte tenu de la durée de la prestation de travail prévue en France.

Enfin, l'APT peut être délivrée aux étrangers déjà titulaires d'une carte autorisant l'exercice d'une activité commerciale, industrielle ou artisanale, dès lors que l'activité salariée reste accessoire par rapport à cette dernière.

2.2. Autorisations de travail assortissant la reconnaissance d'un droit au séjour

Le présent chapitre recense les catégories d'étrangers bénéficiant d'un droit au séjour pour des raisons autres qu'économiques et qui reçoivent un titre de séjour les autorisant à exercer une activité professionnelle sans examen de leurs conditions d'emploi par les DDTEFP.

2.2.1. Carte de résident

Parmi les titres uniques combinant autorisation de séjour et de travail figure la carte de résident (délivrée sur le fondement de l'article L. 314-8, L. 314-9, L. 314-11 ou L. 314-12 du CESEDA). Cette carte ouvre droit sur tout le territoire sur lequel elle a été délivrée (métropole, département d'outre-mer ou Saint Pierre et Miquelon) à toute activité professionnelle, sous réserve de la justification des conditions d'exercice de cette activité lorsque celle-ci est soumise à une réglementation particulière (exigence de diplôme, d'inscription à un ordre professionnel, détention d'une licence,...). Ses titulaires ont accès à l'ensemble des contrats de travail bénéficiant de fonds publics cités à l'article R. 341-2-3 du code du travail.

2.2.2. Carte de séjour « compétences et talents »

La carte de séjour « compétences et talents » autorise toute activité professionnelle dans le cadre du projet sur la base duquel elle a été attribuée (article L. 315-3 du CESEDA), sur l'ensemble du territoire métropolitain. Si l'étranger qui s'est vu délivrer cette carte décide d'exercer une activité professionnelle ne correspondant pas au projet au vu duquel cette carte lui a été attribuée, il devra donc solliciter, sous peine, pour son employeur, de se mettre en infraction avec l'article L. 341-6 du code du travail :

- une autorisation provisoire de travail pour une activité temporaire ;
- une carte « salarié », pour un changement d'orientation durable.

Les ressortissants algériens ne bénéficient pas de la carte de séjour « compétences et talents » dont la délivrance n'est pas prévue par l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié.

Ce dispositif sera applicable lorsque la commission nationale des compétences et talents aura défini les critères d'éligibilité. Une circulaire spécifique explicitera alors les conditions de délivrance de cette carte de séjour.

2.2.3. Carte de séjour temporaire « étudiant »

La carte de séjour temporaire portant la mention « étudiant » (art. L. 313-7 du CESEDA) vaut autorisation de travail dans la limite de 60% de la durée légale du travail, soit 964 heures (voir infra), sans qu'il soit nécessaire de saisir la DDTEFP. Cette carte permet d'exercer toute activité professionnelle sur l'ensemble du territoire métropolitain ou dans le département d'outre-mer qui l'a délivrée sous réserve du respect de la réglementation spécifique éventuellement applicable à cette activité.

2.2.4. Carte de séjour temporaire « scientifique »

Conformément aux dispositions de l'article L. 313-8 et R. 313-11 du CESEDA, la carte de séjour temporaire portant la mention « scientifique » est délivrée aux étrangers titulaires d'un diplôme au moins égal au master qui mènent des travaux de recherche ou dispensent un enseignement de niveau universitaire dans le cadre

d'une convention d'accueil signée avec un organisme ayant une mission de recherche ou d'enseignement supérieur et d'une durée supérieure à 3 mois.

Cette convention va faire l'objet de modifications afin notamment d'y intégrer l'information sur les ressources du scientifique prévue à l'article R. 313-13. Dans l'attente de la diffusion par arrêté du nouveau modèle de convention, vous accepterez le document annexé à la circulaire du 13 juillet 1998. S'agissant du recensement des organismes habilités à recevoir des scientifiques étrangers, vous continuerez à vous référer à l'annexe de l'arrêté du 19 septembre 2001, qui sera prochainement remplacé par un nouvel arrêté.

La loi du 24 juillet 2006 et le décret n°2007-373 du 21 mars 2007 sont à l'origine de deux extensions importantes du champ de cette carte :

- la convention d'accueil peut être signée non seulement avec un organisme public agréé, mais aussi avec un organisme privé agréé figurant sur une liste fixée par arrêté. Le dispositif mis en place doit en conséquence être complété par une redéfinition des modalités d'agrément des organismes d'accueil. Dans l'intervalle, les scientifiques étrangers ayant conclu une convention d'accueil avec un organisme public d'ores et déjà agréé continuent de bénéficier d'une admission au séjour selon la procédure ayant habituellement cours.
- les titulaires d'un doctorat ainsi que les étudiants titulaires d'un diplôme de master et en cours de préparation d'un doctorat peuvent avoir le statut de scientifique (article R. 313-11 du CESEDA).

Une circulaire ultérieure complètera ces premières informations sur le régime spécifique applicable aux scientifiques.

2.2.5. Carte de séjour temporaire « vie privée et familiale »

La carte de séjour temporaire portant la mention « vie privée et familiale », (articles L. 313-11, L. 313-11-1 et L. 313-12 et L. 313-13 et L. 316-1 du CESEDA) ouvre droit, sur l'ensemble du territoire sur lequel elle a été délivrée (métropole, département d'outre-mer ou Saint Pierre et Miquelon), à toutes activités professionnelles, sous réserve du respect des conditions relatives à l'exercice de certaines professions et à l'exception, pendant l'année suivant sa délivrance, de la carte délivrée au conjoint d'un étranger titulaire du statut de résident de longue durée – CE dans un autre Etat membre de l'Union européenne (dernier alinéa de l'article L. 313-12).

2.2.6. Documents provisoires de séjour

Le récépissé de première demande ou de demande de renouvellement d'un titre de séjour portant la mention « autorise son titulaire à travailler » autorise son titulaire à travailler dans les mêmes conditions que le titre qu'il anticipe. Seront prochainement mis en place des récépissés portant de nouvelles mentions subordonnant explicitement l'accès à une activité salariée à l'accord de la DDTEFP.

L'autorisation provisoire de séjour mentionnée à l'article L. 311-11 du CESEDA délivrée aux étudiants titulaires d'un diplôme au moins équivalent au master ouvre deux types de droits :

- elle vaut autorisation de travail, pendant la durée de recherche de l'emploi, dans les mêmes conditions que le titre de séjour « étudiant » auquel elle se substitue, c'est-à-dire à concurrence de 60% du temps de travail annuel ;
- à l'issue de la période de recherche d'emploi, elle vaut autorisation de travail à temps plein, sans opposabilité de la situation de l'emploi, pour les emplois satisfaisant aux exigences de la loi et du décret (première expérience professionnelle participant directement ou indirectement au développement économique de la France et du pays dont l'étudiant a la nationalité et niveau de rémunération au moins égal à une fois et demi le SMIC et adéquation entre la formation et l'emploi) , sachant qu'en vertu de l'article R. 311-31 du CESEDA, l'étranger qui occupe cet emploi doit solliciter dans les 15 jours au plus tard à compter de la conclusion du contrat de travail la délivrance de sa carte de séjour.

Cette obligation de présentation anticipée répond à la nécessité d'assurer une continuité du droit du séjour et du droit de travail et tend à ménager dans l'intérêt de tous le plus de temps possible pour l'instruction des demandes de changement de statut. Il revient donc de veiller à ce que les délais de traitement des dossiers n'interrompent pas ce processus. Il serait en effet dommageable de contraindre un étranger à interrompre son activité professionnelle faute de document de séjour l'autorisant à travailler.

Aussi, compte tenu de ces contraintes, il est nécessaire d'informer l'étranger des obligations assorties à la détention de cette autorisation provisoire de séjour dès le dépôt de la demande d'octroi de ce document de séjour.

Il convient enfin de préciser que ces dispositions ne pourront en tout état de cause être mises en œuvre au bénéfice des ressortissants algériens.

2.3. Validité d'un titre délivré dans un département d'outre-mer ou à St Pierre et Miquelon

L'autorisation de travail est valable :

- sur tout ou partie du territoire métropolitain, dès lors qu'elle a été délivrée en métropole ;
- dans le département d'outre-mer où elle a été délivrée ;
- à St Pierre et Miquelon si elle y a été délivrée.

Lorsque l'intéressé décide de s'installer dans une zone géographique différente de celle où lui a été délivrée l'autorisation de travail, il dépose auprès de la préfecture du lieu de sa nouvelle résidence une demande qui est instruite dans les conditions de droit commun. Il produit en conséquence, dès lors que sa demande tend à l'obtention d'une carte de séjour portant la mention « salarié », « travailleur temporaire », « profession artistique et culturelle », « salarié en mission », « travailleur saisonnier », ou d'une autorisation provisoire de travail, l'ensemble des pièces mentionnées dans l'arrêté à venir précisant la composition des dossiers de demandes d'autorisations de travail. L'ensemble des critères mentionnés à l'article R. 341-4 du code du travail, en particulier celui de la situation de l'emploi, est alors applicable.

2.4. Dispositifs aidés en faveur de l'insertion ou de la réinsertion professionnelle

Les contrats de travail destinés à permettre l'insertion ou la réinsertion professionnelle bénéficient de fonds publics ou d'avantages en matière de cotisations sociales. En application de l'article R. 341-2-3 du code du travail, ils ne sont pas accessibles aux primo-migrants. Il s'agit des contrats de travail suivants :

- L. 117-1 : contrat d'apprentissage ;
- L. 322-4-6 : contrats jeunes en entreprises ;
- L. 322-4-7 : contrat d'accompagnement dans l'emploi ;
- L. 322-4-8 : contrats initiative-emploi ;
- L. 322-4-10 : contrats d'avenir ;
- L. 322-4-15 : contrat insertion-revenu minimum d'activité ;
- L. 322-4-17-3 : contrat d'insertion dans la vie sociale ;
- L. 981-1 : contrats de professionnalisation.

Ces contrats ne peuvent permettre la délivrance ni d'un premier titre de séjour portant la mention « compétences et talents », « scientifique », « salarié », « travailleur temporaire », « profession artistique et culturelle », « salarié en mission », « travailleur saisonnier » ou « CE-toutes activités professionnelles » pour les ressortissants des nouveaux Etats membres de l'union européenne soumis à régime transitoire ni d'une autorisation provisoire de travail.

Ces contrats ne peuvent pas non plus être conclus par les titulaires de la carte de séjour temporaire « étudiant ». Une dérogation à ce principe est toutefois prévue, conformément aux mesures d'attractivité adoptées en faveur des étudiants de haut niveau, et eu égard au développement des formations en alternance lorsqu'un étudiant est inscrit dans une formation menant à un diplôme de niveau au moins équivalent au master et dispensé dans le cadre d'un apprentissage. Dans ce cas, la carte de séjour « étudiant » qui n'ouvre un droit au travail qu'à titre accessoire et dans la limite de 60% du temps de travail annuel, est assortie d'une

autorisation provisoire de travail portant la mention « étudiant en apprentissage ». Cette APT est délivrée sans opposition de la situation de l'emploi, sous réserve de la validation du contrat de travail par le service compétent de la DDTEFP.

Les titulaires de la carte de résident, de la carte « vie privée et familiale » (en dehors du cas visé à l'article L. 313-12 (4^e alinéa) du CESEDA), ainsi que les mineurs qui ont vocation à les obtenir de plein droit, ayant accès sans restriction au marché du travail, bénéficient de l'ensemble des formations aidées y compris pour leur premier emploi.

Il est rappelé par ailleurs qu'en application de l'alinéa 5 de l'article L.341-4 du Code du travail, les mineurs isolés pris en charge par les services de l'aide sociale à l'enfance, peuvent bénéficier, le cas échéant, d'un contrat d'apprentissage ou d'un contrat de professionnalisation.

3. PROCÉDURE DE DÉLIVRANCE DES AUTORISATIONS DE TRAVAIL

Il n'est question dans cette partie que des autorisations de travail délivrées sur présentation d'un contrat de travail telles qu'énumérées au 2.1. du présent texte.

3.1. Présentation de la demande

Personne habilitée à présenter la demande

Les demandes d'autorisations de travail, que l'étranger se trouve dans son pays d'origine (procédure dite d'« introduction ») ou sur le territoire national (procédure de « changement de statut »), sont présentées par les employeurs, en vertu de l'article R. 341-3 du code du travail. Il s'agit d'une nouveauté en ce qui concerne les changements de statut, dont les demandes étaient jusque-là présentées par les étrangers eux-mêmes. L'employeur devient dans tous les cas l'interlocuteur privilégié de l'administration.

La demande peut aussi être présentée par une personne habilitée par l'employeur, dès lors qu'elle justifie d'un mandat exprès. Dans ce cas, le mandataire doit être en mesure de fournir les renseignements et les documents demandés par l'administration puisqu'il se substitue à l'employeur.

Ces dispositions doivent être combinées avec celles qui figurent dans le CESEDA qui prévoient que l'étranger dépose en personne sa demande de titre de séjour en préfecture. La demande d'autorisation de travail est formulée par l'employeur mais figure parmi les pièces remises au préfet par l'étranger à l'appui de sa demande de carte de séjour.

Pièces à fournir par l'employeur

Un arrêté fixera la liste des pièces à présenter à l'appui des demandes d'autorisations de travail, selon la nature de celles-ci.

3.2. Étranger susceptible de bénéficier d'une autorisation de travail

La demande d'autorisation de travail concerne soit un étranger qui se trouve hors du territoire national, soit un étranger déjà présent régulièrement en France. Dans ce dernier cas, l'étranger doit être en possession d'un titre de séjour, lorsque ce document de séjour est nécessaire. Rappelons à cet égard que le ressortissant d'un nouvel Etat membre de l'union européenne n'est pas astreint à la possession d'un titre de séjour, sauf s'il exerce une activité professionnelle, salariée ou non salariée.

L'étranger peut aussi, au moment où l'employeur formule la demande, être en possession d'un récépissé de demande ou de renouvellement d'un titre de séjour ou d'une autorisation provisoire de séjour.

3.3. Administration compétente pour le dépôt du dossier

Selon les hypothèses, la première administration saisie est soit le service des étrangers de la préfecture, soit le service de main d'œuvre étrangère de la DDTEFP :

1) lorsque l'étranger se trouve en France en situation régulière, il lui appartient, en vertu de l'article R. 311-1 du CESEDA, de se présenter, muni de la demande d'autorisation de travail formulée par son employeur, à la préfecture du lieu de son domicile ;

2) lorsque l'étranger ne réside pas en France mais que l'adresse de son futur domicile est déjà connue, l'employeur saisit la DDTEFP du futur lieu de résidence de l'intéressé ;

3) lorsque l'étranger ne réside pas en France et que son adresse n'est pas connue, plusieurs situations peuvent se présenter :

a) l'employeur est établi en France : il saisit la DDTEFP du département dans lequel se trouve l'établissement auquel l'étranger sera rattaché ou dans lequel se trouve son domicile s'il s'agit d'un particulier ;

b) l'employeur n'est pas établi en France : il saisit :

- soit la DDTEFP du département où se trouve son cocontractant (cas du 1° du I de l'article L. 342-1 du code du travail),
- soit la DDTEFP du département où se trouve l'entreprise d'accueil du salarié détaché (cas de la mobilité intra groupe ou du travail temporaire visés au 2° du I et au II de l'article L. 342-1 dudit code),
- soit la DDTEFP du lieu d'emploi, s'il n'existe pas de cocontractant en France (cas de la prestation pour compte propre),
- soit la DDTEFP du premier lieu d'emploi, si l'emploi est itinérant (cas de la prestation pour compte propre avec plusieurs lieux d'activité ou d'une tournée artistique sans diffuseur en France).

3.4. Phases d'instruction de l'autorisation de travail

3.4.1. Étranger ne résidant pas en France : l'introduction

Avant l'arrivée en France de l'étranger

La demande d'autorisation de travail est déposée auprès du service de main d'œuvre étrangère de la DDTEFP, à l'exception des dossiers concernant les cadres dirigeants et de haut niveau qui sont examinés selon les instructions de la circulaire n°143 du 26 mars 2004 complétée par la circulaire n°132 du 15 mars 2006.

Le préfet ou le DDTEFP pour le compte du préfet instruit la demande selon les critères énumérés à l'article R. 341-4-1 du code du travail.

S'il accorde l'autorisation de travail sollicitée, il notifie à l'employeur ou à son mandataire ainsi qu'à l'étranger sa décision et transmet le dossier (volet du formulaire cerfa réservé à cet usage) à l'ANAEM (contrats de travail ou période d'emploi de plus de 3 mois ou contrats saisonniers). Pour les contrats de travail ou les périodes d'emploi d'une durée inférieure, l'APT est adressée directement à l'employeur.

L'ANAEM procède aux vérifications d'usage auprès du ministère de l'intérieur et transmet, en l'absence de difficultés, le dossier (volet ad hoc du formulaire cerfa) au consulat, lorsque la délivrance d'un visa est nécessaire. Elle engage parallèlement auprès de l'employeur la procédure de recouvrement des redevances et contributions forfaitaires éventuellement dues.

Dans toute la mesure du possible, dans un souci de simplification administrative et de rapidité, la transmission des informations entre administrations se fait de manière informatisée. Les adresses e-mail des directions de l'ANAEM et des postes consulaires et diplomatiques seront disponibles sur le site intranet du ministère de travail.

Le consulat vérifie que les conditions de délivrance du visa sont réunies. Le visa peut être refusé pour des raisons d'intérêt général.

Après l'entrée en France de l'étranger

L'ANAEM, prévenue par l'employeur de la date à laquelle l'intéressé entrera ou est entré en France, le convoque à la visite médicale dans les meilleurs délais et en tout état de cause dans un délai maximum de trois mois à compter de cette entrée. Lorsque l'ANAEM dispose dans le pays d'origine d'une représentation en mesure d'organiser la visite médicale, celle-ci est effectuée avant l'entrée en France de l'étranger. Tel est le cas aujourd'hui pour 4 pays : Maroc, Tunisie, Turquie, Pologne.

Le contenu de cet examen médical est précisé dans l'arrêté du 11 janvier 2006 relatif à la visite médicale des étrangers autorisés à séjourner en France. Il atteste de « l'aptitude au séjour en France » de l'intéressé.

A l'issue de ce contrôle médical, l'ANAEM remet à l'intéressé un certificat de contrôle médical, le contrat de travail visé et, dans toute la mesure du possible, sur la base d'une convention signée avec la préfecture, le titre de séjour de l'étranger. Lorsque cette organisation n'a pas pu être mise en place, le certificat est remis à l'étranger et transmis à la préfecture.

L'étranger se présente à la préfecture pour y retirer son titre de séjour.

En cas de refus de l'autorisation de travail, le DDTEFP notifie la décision aux personnes intéressées. Cette décision doit énoncer les considérations de droit et de fait qui motivent la décision, conformément aux prescriptions de la loi du 11 juillet 1979, en rappelant l'interdiction pour un étranger de travailler sans autorisation de travail et les sanctions encourues par son employeur. Elle doit indiquer par ailleurs les voies et délais de recours.

Cette décision peut être contestée devant le tribunal administratif dans le ressort duquel se trouve le DDTEFP qui a pris la décision de refus dans les 2 mois à compter de sa notification. Elle peut aussi être contestée devant la même autorité (recours gracieux) ou devant le ministre chargé de l'immigration (DPM/DMI2) avant tout recours juridictionnel.

3.4.2. Étranger résidant déjà légalement en France : le changement de statut

Lorsqu'il est déjà titulaire d'un titre de séjour l'autorisant à séjourner sur le territoire mais non à exercer à titre principal une activité salariée, l'étranger peut demander une carte de séjour temporaire qui lui confèrera le droit de travailler : c'est la procédure dite de « changement de statut ».

La demande est déposée auprès du service des étrangers de la préfecture (ou de la préfecture de police à Paris) dans les 2 mois précédant l'expiration du précédent titre. Le dossier complet est transmis par celui-ci à la DDTEFP dans un délai maximum de 15 jours, après les vérifications d'ordre public.

Lorsque le DDTEFP a statué favorablement sur la demande, il en informe l'employeur et transmet à l'ANAEM le volet du formulaire Cerfa ad hoc. L'ANAEM convoque l'étranger pour passage de la visite médicale et lui remet, à l'issue de celle-ci, le certificat de contrôle médical et le contrat de travail visé.

En cas de refus, le DDTEFP notifie sa décision à l'employeur et à l'étranger en la motivant conformément aux règles exposées ci-dessus et envoie la copie de sa notification de refus au service des étrangers de la préfecture (ou de la préfecture de police de Paris) qui notifie le refus de séjour. Elle prévient par ailleurs l'inspection du travail qui peut diligenter un contrôle pour vérifier que l'employeur n'emploie pas cet étranger démuné de titre de travail.

3.4.3. Demande d'autorisation de travail sans changement de titre de séjour

Tel est notamment le cas des demandeurs d'asile pendant la durée de leur appel éventuel devant la Commission de recours des réfugiés, titulaires du récépissé de demande d'asile valant autorisation provisoire de séjour pendant trois mois, des parents étrangers d'enfants malades titulaires d'une autorisation provisoire de séjour sur la base de l'article L. 311-12 du CESEDA ne valant pas autorisation de travailler, des salariés assignés à résidence, etc.

La demande d'autorisation de travail peut être directement formulée auprès de la préfecture à l'occasion de la demande de délivrance ou de renouvellement du document de séjour.

Si la proposition de contrat de travail intervient en cours de validité du récépissé, l'employeur saisit directement la DDTEFP de la demande d'APT. En cas d'accord, le service de main d'œuvre étrangère remet à l'intéressé une autorisation provisoire de travail d'une durée au plus égale à la durée du document de séjour.

3.4.4. Ressortissants des nouveaux Etats-membres

Les NEM n'étant astreints à la possession d'un titre de séjour que dans la mesure où ils exercent une activité professionnelle en France, il convient d'instruire leur demande d'autorisation de travail prioritairement. Cette demande est donc directement présentée par l'employeur à la DDTEFP compétente. Si l'autorisation de travail est accordée, le service de main d'œuvre étrangère en avise l'intéressé et transmet le dossier à l'ANAEM qui le communique après traitement à la préfecture. La suite de la procédure est la même que pour un changement de statut.

3.4.5 Redevances et taxes dues à l'ANAEM

La redevance forfaitaire, dite encore « remboursement forfaitaire », prévue par la loi de finances pour 1975 et l'article R. 341-22 du code du travail, est due pour les autorisations de travail portant sur des durées supérieures à 3 mois, sauf en ce qui concerne les saisonniers agricoles, pour lesquels la redevance est due dès le premier jour. Les montants en sont fixés actuellement par trois arrêtés du 2 juin 2004 fixant le montant des redevances.

La « contribution forfaitaire » est une taxe créée par la loi de finances pour 1975. Elle est due pour l'emploi de travailleurs dont l'activité salariée en France a une durée supérieure ou égale à 12 mois. Son montant est aujourd'hui fixé par le décret du 25 août 2004.

3.4.6 Lieu de travail de l'étranger différent du lieu de résidence

Le DDTEFP du lieu de résidence doit dans ce cas solliciter les informations nécessaires auprès du DDTEFP du lieu d'emploi en s'assurant du retour rapide de ces informations.

3.4.7. Changement de résidence

La DDTEFP compétente lors du dépôt du dossier peut être différente de la DDTEFP qui aura à délivrer l'autorisation de travail ou à la renouveler. Lorsque la DDTEFP informe l'étranger qu'elle a accordé l'autorisation de travail, elle lui demande de lui signaler sans retard son adresse en France ou sa nouvelle adresse en cas de déménagement, afin que le dossier soit transmis à la DDTEFP compétente. Celle-ci délivre alors l'autorisation de travail sans nouvelle instruction du dossier.

3.4.8. Délais de délivrance de l'autorisation de travail

Le traitement de la demande d'autorisation de travail est ramené au délai de droit commun de 2 mois imposé par l'article 21 de la loi du 12 avril 2000. Les DDTEFP disposent donc de deux mois maximum pour faire connaître leur décision à compter du dépôt de la demande complète.

Vous veillerez toutefois à ce que les dossiers complets fassent l'objet d'un traitement diligent (10 jours maximum) dans les cas les plus urgents.

4. CRITÈRES DE DÉLIVRANCE ET DE RENOUELEMENT DES AUTORISATIONS DE TRAVAIL PAR LES DDTEFP

Il n'est question ci-après, comme dans la partie précédente, que des autorisations de travail délivrées sur présentation d'un contrat de travail telles qu'énumérées au 2.1 du présent texte.

4.1. Critères de délivrance

Le I de l'article R. 341-4-1 énumère les critères d'examen des demandes d'autorisation de travail mentionnées au premier alinéa de l'article R. 341-3 permettant la délivrance des cartes de séjour temporaire portant les mentions salarié, "travailleur temporaire", "travailleur saisonnier", "salarié en mission", "profession artistique et culturelle, de la carte "Communauté européenne" portant la mention « toutes activités salariées » et enfin de l'autorisation provisoire de travail :

4.1.1. Situation de l'emploi

Ce critère conduit à examiner d'une part la réalité et le sérieux des recherches de l'employeur pour recruter un candidat déjà présent sur le marché du travail, d'autre part la situation de l'emploi telle qu'elle ressort des données chiffrées produites par l'ANPE. Il s'agit donc d'apprécier, à la fois *in concreto* et au vu d'éléments statistiques, si le marché du travail est en mesure de répondre aux besoins de l'employeur.

- Éléments statistiques

Il y a lieu, pour procéder à cette analyse, de délimiter au préalable le marché du travail pertinent (département, région, métropole ou DOM). Dès lors que la profession implique une mobilité sur plusieurs bassins d'emploi, la situation de l'emploi est appréciée sur l'ensemble de la zone de travail concernée. Les limitations géographiques éventuelles de l'autorisation de travail seront directement liées à l'appréciation de la situation de l'emploi et donc dictées par la nature de la profession et les conditions de son exercice.

Une fois délimité le bassin d'emploi pertinent, le service de main d'œuvre étrangère examine les statistiques transmises trimestriellement par l'ANPE qui indiquent pour chaque métier, identifié par un code Rome, le nombre de demandes et le nombre d'offres d'emploi.

Les services instructeurs prendront en considération, non seulement le taux de tension (nombre d'offres d'emploi rapporté au nombre de demandeurs d'emploi dans les 12 derniers mois) mais aussi les autres indicateurs de tension éventuellement mis à disposition par les services Etudes, prospective, évaluation et statistiques (SEPES) des DRTEFP tels que le taux d'écoulement de la demande d'emploi, le taux de satisfaction des offres, l'évolution du stock de demandeurs d'emploi dans le temps, pondérés par d'autres éléments pertinents tels que le nombre d'offres d'emploi connues, la durée des contrats proposés...

Par ailleurs, en cas de doute, l'avis de l'ANPE sur les capacités du marché du travail à répondre aux besoins des entreprises pourra être sollicité.

Lorsque l'emploi demandé ne correspond pas à un code Rome précis (le métier demandé recoupe plusieurs codes Rome ou l'employeur exige des compétences particulières, une spécificité, dont ne disposent pas tous les demandeurs d'emploi enregistrés pour ce métier), l'appréciation de la situation de l'emploi consistera, après un examen liminaire de la pertinence de ces exigences par rapport à l'emploi demandé, à vérifier si les démarches effectuées par l'employeur ont été réelles et complètes. L'avis de l'ANPE sera également recherché dans cette hypothèse. L'appréciation de la situation de l'emploi se fait en tenant compte de l'intérêt que peut présenter, dans un contexte d'internationalisation des économies, une bonne connaissance d'un pays et d'une langue étrangers.

- Appréciation *in concreto*

Les demandes d'introduction de main d'œuvre étrangère ne peuvent être acceptées que lorsque toutes les possibilités d'embauche des demandeurs d'emploi, français ou étrangers, présents sur le marché du travail, auront été exploitées.

L'étranger considéré comme déjà présent sur le marché du travail est celui qui satisfait aux conditions posées pour l'inscription des étrangers sur les listes de demandeurs d'emploi définies à l'article R. 341-7 (titulaire de la carte de résident, de la carte « compétences et talents », de carte de séjour temporaire, « profession artistique ou culturelle », « scientifique », « salarié », « CE- toutes activités professionnelles », « vie privée et familiale », « salarié en mission » lorsqu'il n'est pas en situation de détachement ; quant aux étrangers munis

d'une carte « travailleur temporaire » ou titulaires d'une autorisation provisoire de travail, ils ne sont considérés comme étant sur le marché du travail qu'à la condition que leur contrat de travail ait été rompu avant son terme, du fait de l'employeur, pour un motif qui lui est imputable ou en cas de force majeure).

L'employeur doit déposer une offre d'emploi auprès d'un des organismes concourant au service public du placement tel que défini aux articles L. 311-1 et R. 311-1 et suivants du code du travail (ANPE notamment). Cette offre doit être suffisamment détaillée et explicite, faire l'objet d'une publicité par l'intermédiaire d'un support approprié et sur une durée suffisante. A cet égard, une durée minimale de publicité de 3 semaines semble raisonnable. Il est par ailleurs évident que l'employeur ne peut pas se limiter à un respect purement formel de cette obligation. Il conviendra à cet égard de veiller à ce que les candidatures locales ne soient pas découragées par des conditions d'emploi et de rémunération moins avantageuses que celles proposées aux salariés étrangers. Ces conditions (logement, durée du contrat, rémunération...) qui figurent sur l'offre publiée doivent être identiques à celles indiquées sur le contrat de travail du salarié étranger, sous peine pour l'employeur de devoir déposer une nouvelle offre d'emploi satisfaisant à ces conditions.

L'employeur doit être en mesure de justifier du rejet des candidatures éventuellement reçues, notamment si elles lui ont été présentées par l'ANPE ou par un organisme de placement.

Non opposition de la situation de l'emploi

La loi du 24 juillet 2006 a prévu que la situation de l'emploi ne pouvait être opposée dans les cas suivants :

- emplois figurant sur des listes fixées par arrêté mentionnant soit les métiers (ressortissants de nouveaux Etats membres soumis à période transitoire), soit les métiers et les zones géographiques (ressortissants de pays tiers) caractérisés par des difficultés de recrutement (II de l'article R. 341-4-1 du code du travail et articles L. 121-2 et L. 313-10 du CESEDA) ;
- étrangers ayant achevé avec succès, dans un établissement d'enseignement supérieur habilité au plan national, un cycle de formation conduisant à un diplôme au moins équivalent au grade de master qui souhaitent, dans la perspective d'un retour dans leur pays d'origine, compléter leur formation par une première expérience professionnelle participant directement ou indirectement au développement économique de la France et du pays dont ils ont la nationalité et qui perçoivent une rémunération brute mensuelle au moins égale à une fois et demi le salaire minimum de croissance.

Les étrangers venant en France, en vertu d'accords bilatéraux, en qualité de « jeunes professionnels » ou dans le cadre du programme vacances-travail bénéficient aussi de la non opposition de la situation de l'emploi.

Par ailleurs, ce critère sera examiné avec bienveillance dans les cas suivants :

- étrangers mentionnés au 2^e alinéa de l'article R. 341-2-3 (étudiants concluant un contrat d'apprentissage), dès lors qu'il ne s'agit pas de les faire accéder au marché du travail mais de leur permettre de poursuivre une formation de l'enseignement supérieur ; la situation de l'emploi leur est classiquement opposée à l'issue de leur études, s'ils demandent à changer de statut ;
- étrangers exerçant une activité professionnelle dont la nature, les conditions d'accès ou l'importance économique rend inopérant le critère de la situation de l'emploi :
 - artistes,
 - mannequins,
 - mineurs de moins de 16 ans,
 - interprètes de conférence,
 - médecins ayant réussi les épreuves de la procédure d'autorisation d'exercice (art. 83 de la loi du 21 décembre 2006),
 - assistants de langue, lecteurs, professeurs de langue dans les établissements d'enseignement du second degré ou supérieurs,

- techniciens venant assurer le montage d'un matériel ou la mise en route de l'exploitation d'un brevet dès lors qu'ils sont employés par une entreprise étrangère qui a vendu à une entreprise française un matériel qu'elle fabrique directement ou cédé un brevet,
- cadres supérieurs percevant des rémunérations élevées (un salaire supérieur à 3 fois le SMIC constitue à cet égard une référence utile),
- étrangers antérieurement dénommés « stagiaires professionnels » venant en France à des fins de perfectionnement professionnel et qui relèvent du c) du I de l'article D. 121-1 du code du travail. Cette disposition du code du travail autorise la conclusion de contrats à durée déterminée avec des étrangers venant en France pour acquérir un complément de formation professionnelle. Cette disposition peut trouver à s'appliquer dans le cadre d'échanges entre entreprises du même groupe (qui peuvent aussi prendre la forme d'un détachement, cf art. R. 341-4-5) ou avec une entreprise cliente.

4.1.2. Adéquation entre la qualification, l'expérience et, le cas échéant, les diplômes ou titres de l'étranger et les caractéristiques de l'emploi auquel il postule

Il s'agit de vérifier que l'intéressé remplit bien les exigences de diplômes et de qualifications posées par l'offre d'emploi, au vu du CV, de la copie des diplômes et des attestations d'emploi, le cas échéant.

Les directions départementales du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle sont invitées à saisir, par télécopie ou par courrier électronique, les postes consulaires avant toute instruction de leur part du visa long séjour, afin d'obtenir, si nécessaire, un avis sur l'authenticité, le contenu ou la qualité d'un diplôme présenté, ou encore pour vérifier la réalité ou apprécier la qualité d'un cursus de formation. Ces consultations devront se faire dans des délais raisonnables, qui ne pourront excéder en tout état de cause un mois. A défaut de réponse dans ce délai, les DDTEFP se prononceront en l'état du dossier. Cette consultation permettra de mieux articuler les rôles respectifs des DDTEFP et des postes consulaires.

Les exigences contenues dans l'offre d'emploi doivent bien entendu être justifiées par la nature du poste à pourvoir et ne pas avoir pour seul objet de faire échec à d'autres candidatures.

4.1.3. Respect par l'employeur ou l'entreprise d'accueil de la législation relative au travail et à la protection sociale

Lorsqu'il est établi que l'employeur ou l'entreprise d'accueil (cas de la mobilité intra-groupe) ne respecte pas la législation relative au travail ou à la protection sociale, le préfet ou le DDTEFP peut opposer un refus à la demande d'autorisation de travail. L'existence de ces manquements doit être attestée, notamment par un document explicite provenant de l'inspection du travail ou d'un organisme chargé du recouvrement des cotisations sociales. Il pourra toutefois être tenu compte des régularisations éventuellement effectuées par l'entreprise. Le refus d'autorisation de travail pourra être opposé pendant la durée de prescription des infractions constatées.

Le respect de ce critère implique aussi l'examen de la conformité des clauses du contrat de travail au droit du travail, et en particulier à la convention collective.

Une enquête pourra être diligentée lorsque l'entreprise n'est pas connue de l'inspection du travail, en veillant toutefois à ce que ces vérifications interviennent dans les meilleurs délais.

Le respect de la législation de la protection sociale est apprécié :

- par la production de l'attestation de compte à jour délivré par l'organisme de recouvrement compétent ;
- lorsque l'entreprise étrangère a déjà détaché des travailleurs étrangers ressortissants d'un Etat avec lequel il n'existe pas de convention de sécurité sociale, par la production, le cas échéant, des justificatifs du versement des cotisations et contributions obligatoires à la sécurité sociale et à la mutualité sociale agricole.

Cas du détachement

Il convient de vérifier qu'il ne s'agit pas d'un simple prêt de main d'œuvre à but lucratif interdit par les articles L. 125-1 et L. 125-3 du code du travail.

4.1.4. Respect par le salarié des conditions réglementaires d'exercice de l'activité considérée

L'étranger lui-même est responsable du respect de la réglementation du travail applicable à son statut de salarié étranger. En particulier, l'autorisation de travail pourra lui être refusée lorsqu'il a :

- travaillé sans y avoir été autorisé ;
- méconnu les limitations géographiques et sectorielles dont est éventuellement assortie son autorisation de travail.

4.1.5. Conditions d'emploi et de rémunération offertes à l'étranger

Ces conditions doivent être comparables à celles des salariés occupant un emploi de même nature dans l'entreprise, ou, lorsque l'entreprise ne comprend aucun autre salarié, dans la même branche professionnelle.

Les minima conventionnels constituent à cet égard une rémunération plancher ; lorsque les salaires pratiqués dans l'entreprise ou la branche professionnelle sont plus élevés, c'est ce seuil qui constituera la référence à prendre en compte. Les salaires usuellement pratiqués dans la profession, dont la consultation des offres diffusées sur le site de l'ANPE (<https://www.anpe.fr>) donnera un aperçu, constituera une référence utile pour le service instructeur. Au salaire de base, s'ajouteront les primes et indemnités éventuellement prévues par la convention collective ou l'accord d'entreprise.

Le salaire proposé à l'étranger doit être au moins équivalent au SMIC mensuel correspondant à un emploi à plein temps. L'emploi proposé pourra être à temps plein ou à temps partiel. Cette disposition ne concerne évidemment pas les emplois dont la durée est inférieure à un mois.

Ces dispositions s'appliquent par ailleurs sans préjudice des dispositions spécifiques concernant l'apprentissage (L. 117-10). Elles ne s'appliquent pas non au travail des étudiants pendant leurs études, régies par les dispositions particulières de l'article R. 341-4-3.

Enfin, ces dispositions doivent être combinées avec celles qui prévoient que le salaire de l'étranger doit être comparable à celui des salariés occupant un emploi de même nature dans l'entreprise et celles qui exigent le respect par l'employeur de la réglementation du travail, impliquant que les minima conventionnels soient respectés. Elles s'ajoutent aux dispositions prévoyant que pour bénéficier de certaines cartes de séjour, les étrangers devront bénéficier d'un salaire minimum (cartes « salarié en mission », étudiants titulaires d'un master).

Ces dispositions sont examinées avec une attention toute particulière pour les salariés détachés, les entreprises étrangères ignorant fréquemment leurs obligations dans ce domaine. Il est rappelé que les remboursements de frais liés au détachement ne peuvent en aucun cas être considérés comme des éléments de rémunération.

Les services instructeurs sont invités à se reporter à la note DPM/DGT du 11 janvier 2007 qui précise les modalités de prise en compte et d'évaluation des avantages en nature.

4.1.6. Logement

L'examen des conditions de logement est limité aux procédures d'introduction de salariés étrangers et aux travailleurs saisonniers déjà présents en France qui changent d'employeur au cours des six mois de séjour et de travail autorisés et à l'hypothèse dans laquelle l'employeur ou l'entreprise pourvoient à l'hébergement de l'étranger.

L'employeur indique les dispositions prises pour assurer l'hébergement de l'étranger.

Les services instructeurs pourront demander au service d'inspection du travail compétent de diligenter des enquêtes pour s'assurer de la conformité du logement proposé.

4.2. Conditions de renouvellement

Ces règles sont précisées à l'article R. 341-5 du code du travail.

La carte de séjour qui porte la mention « salarié » est prolongée d'un an lorsque l'étranger se trouve involontairement privé d'emploi. Si, au terme de cette période de prorogation, l'étranger est toujours privé d'emploi, il est statué sur sa demande, compte tenu de ses droits au regard du régime d'indemnisation des travailleurs involontairement privés d'emploi.

Les demandes de renouvellement de toutes les autorisations de travail (salarié, travailleur temporaire, salarié en mission, travailleur saisonnier, profession artistique et culturelle, autorisation provisoire de travail) sont instruites par les préfets ou les DDTEFP.

Ces demandes peuvent être refusées dans trois cas :

- lorsque la législation relative au travail ou à la protection sociale n'a pas été respectée,
- lorsque les conditions d'emploi, de rémunération ou de logement fixées par l'autorisation de travail précédente n'ont pas été respectées (par exemple, une rémunération versée inférieure à celle du contrat d'introduction ou de changement de statut),
- lorsque l'étranger ne s'est pas conformé aux termes de cette autorisation (par exemple, exercice d'un métier autre que celui mentionné sur l'autorisation de travail).

Il pourra toutefois être tenu compte des régularisations effectuées.

En outre, lorsque l'étranger demande à occuper un emploi dans un métier ou dans une zone géographique différents de ceux mentionnés sur l'autorisation initiale, l'ensemble des critères posés à l'article R. 341-4-1, et en particulier la situation de l'emploi, peut être opposée.

Enfin, lorsque le contrat de travail a été rompu, pour un motif autre que la perte involontaire d'emploi dans les douze mois suivants l'embauche, le renouvellement pourra être refusé. Cette dernière hypothèse concerne des ruptures de contrats de travail qui interviennent très rapidement après l'obtention de l'autorisation de travail. Cette disposition permet à l'administration de vérifier que le contrat de travail à l'origine de l'introduction ou du changement de statut n'était pas un contrat de complaisance.

Si tel était le cas, les DDTEFP sont invitées non seulement à refuser le renouvellement de l'autorisation de travail mais aussi à saisir le procureur de la République, sur la base de l'article 40 du code de procédure pénale, pour des faits susceptibles de constituer l'infraction prévue à l'article L. 364-2 du code du travail.

A l'issue du deuxième renouvellement (le premier pour les étrangers ayant obtenu le statut de résident de longue durée dans un autre Etat de l'Union européenne, en application de l'article L. 313-4-1 du CESEDA), la carte de séjour permet d'exercer toutes les activités salariées sans autres restrictions que celles qui sont éventuellement applicables à la profession.

Le renouvellement des autorisations de travail donne lieu à la perception au profit de l'ANAEM d'une taxe (article L. 341-8) dont le montant est fixé par le décret du 8 mars 2007.

5. DISPOSITIONS APPLICABLES AUX TRAVAILLEURS SAISONNIERS (article R. 341-4-2 du code du travail)

5.1. Règles générales

Le 4° de l'article L. 313-10 du CESEDA et le décret du 11 mai 2007 limitent la durée des contrats saisonniers à six mois sans prévoir, comme le faisait l'ancien article R. 341-7-2 du code du travail, la possibilité de prolonger ces contrats jusqu'à huit mois pour certains types de cultures.

Il s'agit d'une durée cumulée : le travailleur saisonnier pourra donc conclure plusieurs contrats de travail dans la limite de cette durée. Afin que puisse être vérifiée la durée du travail saisonnier au cours des 12 mois écoulés, dans l'attente de la mise en place de l'informatisation des services de main d'œuvre étrangère, vous veillerez à ce que les mentions relatives aux dates des derniers contrats de travail et au dernier lieu d'emploi soient portées sur le Cerfa relatif aux saisonniers. En cas de changement de département et au vu de ces éléments, le service de main d'œuvre étrangère saisi pourra demander à la DDTEFP chargée de l'instruction de la précédente demande d'autorisation de travail de lui transmettre le dossier.

Le contrat de travail saisonnier, quelle que soit sa durée, est visé par le préfet avant l'entrée de l'étranger en France, dans les conditions précisées à l'article R. 341-4-1 du code du travail.

Sur présentation d'un contrat de travail saisonnier de plus de trois mois et sous réserve du respect des critères de l'article R. 341-4-1, une carte de séjour temporaire « travailleur saisonnier » est délivrée à l'étranger. Cette carte de séjour temporaire, assortie du contrat de travail visé par la DDTEFP, permet à l'étranger de séjourner et de travailler en France dans la limite de la durée de 6 mois. Si le premier contrat d'introduction est d'une durée inférieure, il peut être prolongé après visa favorable du DDTEFP –l'employeur s'acquittant éventuellement auprès de l'ANAEM du complément de redevance due. L'étranger peut également occuper un ou plusieurs autres emplois dans le respect d'une durée cumulée maximum de 6 mois. La demande des nouveaux employeurs est instruite dans un délai maximum de 8 jours, sans passage par l'ANAEM.

5.2. Mesures transitoires

Aucun contrat saisonnier ne pourra être prolongé au-delà de 6 mois après la date du 1^{er} juillet 2007 en vertu des dispositions de l'article 6 du décret du 11 mai.

5.3. Algériens

Ces dispositions relatives à la carte « travailleur saisonnier » ne sont pas applicables aux Algériens.

5.4. Ressortissant des nouveaux Etats membres

Les ressortissants des nouveaux Etats membres de l'Union européenne soumis à régime transitoire ne peuvent se voir délivrer la carte « travailleur saisonnier » réservée aux ressortissants des Etats tiers. Ils bénéficient en effet de la carte de séjour délivrée en application du 1^o de l'article L.121-1 dédié aux citoyens de l'Union européenne qui exercent une activité économique en France. Par conséquent, ils ne peuvent être contraints de quitter le territoire à l'issue d'une période de séjour de six mois s'ils peuvent justifier par ailleurs d'un droit au séjour, en qualité de non actif ou d'étudiant par exemple.

Ils sont cependant soumis à la limitation à 6 mois de la durée du contrat de travail saisonnier ou de l'emploi saisonnier si celui-ci fait l'objet de plusieurs contrats de travail, conformément aux dispositions du code du travail qui trouvent en l'occurrence pleinement à s'appliquer.

6. DISPOSITIONS APPLICABLES AUX ÉTUDIANTS (article R. 341-4-3)

6.1. Travail pendant les études

6.1.1. Suppression de l'autorisation provisoire de travail et déclaration

La loi du 24 juillet 2006 a supprimé l'obligation de détenir une autorisation provisoire de travail pour les étrangers titulaires d'une carte de séjour temporaire portant la mention « étudiant ». L'employeur doit effectuer, sous peine de l'amende prévue pour les contraventions de cinquième classe, une déclaration d'emploi auprès de la préfecture qui a délivré le titre de séjour, deux jours ouvrables avant la date d'embauche. Cette déclaration est effectuée soit par lettre recommandée avec accusé de réception, soit par voie électronique, avec copie du titre de séjour. Elle contient les mentions obligatoires précisées à l'article R. 341-4-3 du code du travail.

La préfecture s'assure de l'existence du document qui lui est adressé, notamment par consultation d'AGDREF. En cas de doute, elle peut demander à l'étranger de produire l'original de son titre.

Cette déclaration vaut pour l'employeur accomplissement de l'obligation de vérification de l'existence du titre de séjour auprès de la préfecture, formalité issue de la loi du 24 juillet 2006.

6.1.2. Volume d'heures autorisé

Pris en application de l'article L. 313-7 du CESEDA, l'article R. 341-4-3 du code du travail fixe à 964 heures de travail, soit 60% de la durée légale de 1607H mentionnée à l'art. L. 212-8 du code du travail, le nombre d'heures que peut accomplir, sous couvert de sa carte de séjour, l'étranger titulaire de la carte de séjour temporaire « étudiant ».

Cette durée commence à courir à compter de la délivrance du titre de séjour.

Ces dispositions s'appliquent à compter du 1^{er} juillet 2007, date d'entrée en vigueur du décret du 11 mai 2007. Les étudiants dont le contrat de travail a été conclu avant le 1^{er} juillet 2007 et qui s'étaient vu délivrer à ce titre une autorisation provisoire de travail n'ont donc pas à être déclarés par leur employeur, l'obligation ne s'appliquant qu'aux embauches intervenant à compter du 1^{er} juillet 2007. Les autorisations de travail n'étant pas renouvelées au-delà du 1^{er} juillet, ces contrats seront exécutés sous couvert du seul titre de séjour « étudiant ».

6.1.3. Vérification de la durée de travail

La vérification du respect de la durée de travail fixée par la loi est effectuée par les services préfectoraux au moment du renouvellement de la carte de séjour temporaire « étudiant ». Le dépassement de la durée maximale peut donner lieu à un refus de renouvellement de ce titre, en application du 4^e alinéa de l'article L. 313-5 du CESEDA.

La vérification du respect de cette prescription par les services compétents de la préfecture intervient aussi au fur et à mesure de l'envoi des déclarations d'embauche par l'employeur.

6.1.4. Étudiants dépourvus d'un titre de séjour

Les étudiants suivant un semestre de formation dans un établissement d'enseignement supérieur ne disposent pas de titre de séjour mais d'un visa long séjour temporaire d'une durée de 6 mois. Afin qu'ils puissent bénéficier des mêmes droits que les autres étudiants, ils se verront remettre par les services de main d'œuvre étrangère, à leur demande, une autorisation provisoire de travail couvrant leur période d'études.

Il est précisé que la durée mentionnée à l'article R. 341-4-3 est une durée annuelle qui doit être ramenée le cas échéant à la durée de la présence de l'étudiant en France ; elle sera donc divisée par deux pour un enseignement semestriel.

6.1.5. Dépassement du nombre d'heures autorisé

A titre exceptionnel, lorsque la formation de l'étudiant inclut une séquence de travail salarié, vous lui accorderez une autorisation provisoire de travail afin de l'autoriser à travailler au-delà du quota d'heures autorisé (ex : faisant fonction d'internes).

6.2. Changements de statut des étudiants titulaires d'un master

L'étudiant titulaire d'un diplôme au moins équivalent au grade de master, dont la liste est fixée par arrêté du ministre chargé de l'enseignement supérieur, peut demander, pour compléter sa formation par une première expérience professionnelle et dans la perspective d'un retour dans son pays d'origine, une autorisation provisoire de séjour qui lui est délivrée dans les conditions prévues à l'article R. 311-31 du CESEDA.

La demande de cette autorisation provisoire de séjour doit être présentée au plus tard quatre mois avant l'expiration du titre de séjour « étudiant », en vertu de l'article R. 311-31 du code de l'entrée et de séjour des étrangers et du droit d'asile.

Pendant la durée de six mois de cette autorisation, l'étudiant étranger peut occuper tout emploi salarié de son choix dans la limite de 60% de la durée légale du travail (voir point 2.2.6).

6.2.1. Contrat de travail prévoyant une rémunération au moins égale à 1,5 fois le SMIC

Dès lors qu'il a conclu un contrat de travail prévoyant une rémunération au moins égale à 1,5 fois le SMIC mensuel à temps plein et satisfaisant aux prescriptions de l'article L. 311-11 du CESEDA, l'étudiant peut occuper un emploi à temps plein sous couvert de l'autorisation provisoire de séjour, y compris au-delà de la limite de 60%. Il doit alors déposer à la préfecture sa demande de changement de statut dans les 15 jours suivant la conclusion du contrat, conformément à l'article R. 311-32 du CESEDA.

Sa demande de changement de statut, transmise par la préfecture, sera examinée par la DDTEFP sans opposition de la situation de l'emploi. Le niveau de rémunération équivalent à 1,5 fois le salaire minimum mensuel est une condition nécessaire mais non suffisante pour obtenir la carte de séjour « salarié » ou « travailleur temporaire » : les autres conditions de délivrance de l'AT restent en effet applicables. La rémunération proposée à l'étudiant devra au moins être équivalente à celle dont bénéficie un salarié français occupant le même emploi et l'emploi proposé devra être en rapport avec le diplôme et, le cas échéant, la qualification de l'intéressé. Ces dispositions ont en effet pour objet de permettre à l'étudiant de compléter sa formation par une première expérience professionnelle qui s'inscrit dans la continuité des études suivies et du diplôme obtenu.

6.2.2. Contrat de travail prévoyant une rémunération inférieure à 1,5 fois le SMIC

Si le contrat de travail qui lui est proposé prévoit une rémunération inférieure à 1,5 fois le SMIC mensuel à temps plein, l'étudiant dépose une demande de changement de statut auprès de la préfecture. Cette demande est instruite dans les conditions de droit commun, en tenant compte de l'ensemble des critères de l'article R. 341-4-1 du code du travail.

6.3 Changement de statut des étudiants non titulaires d'un master

Les étudiants non titulaires d'un diplôme au moins équivalent au grade de master peuvent continuer à demander un changement de statut qui sera examiné dans les conditions du droit commun.

6.4. Étudiants algériens

Il est rappelé que les nouvelles dispositions issues de la loi du 24 juillet 2006 concernant le travail des étudiants ne sont pas applicables aux étudiants algériens, qui sont régis par les stipulations de l'accord franco-algérien.

Ils restent dès lors soumis à autorisation provisoire de travail pour exercer une activité professionnelle salariée, limitée à 50% de la durée annuelle du travail pour la branche ou la profession concernée et conditionnée à une inscription dans un établissement ouvrant droit au régime de sécurité sociale des étudiants. Les règles spécifiques relatives au changement de statut des étudiants titulaires d'un master ne trouvent pas non plus à s'appliquer aux étudiants algériens, l'accord franco-algérien n'ayant pas prévu d'autorisation provisoire de séjour spécifique dans ce cas précis.

7. DISPOSITIONS APPLICABLES AUX SALARIÉS EN MISSION (article R. 341-4-5 du code du travail)

Deux catégories de salariés peuvent obtenir la nouvelle carte de séjour temporaire « salarié en mission » dans le cadre d'une mobilité intra-groupe, en application du 5° de l'article L. 313-10 5 du CESEDA.

7.1. Catégories de salariés en mission

7.1.1. Salariés détachés

Conformément aux dispositions de l'article L. 342-2 du code du travail, « *est un salarié détaché... tout salarié d'un employeur régulièrement établi et exerçant son activité hors de France et qui, travaillant habituellement pour le compte de celui-ci, exécute son travail à la demande de cet employeur pendant une durée limitée sur le sol français dans les conditions prévues à l'article L. 342-1* ». Parmi les différents types de détachements, caractérisés par l'existence d'un contrat de travail entre l'employeur établi à l'étranger et le salarié et la subsistance d'une relation de travail, l'article L. 342-1 distingue le cas du détachement entre établissements d'une même entreprise ou entre entreprises du même groupe (2° de l'article L. 342-1).

Dans le cadre de ces dispositions et en application de l'article L. 313-10 du CESEDA, le décret du 11 mai 2007 a posé les critères de délivrance de la carte de séjour temporaire « salarié en mission » suivants :

1) Exigence d'une antériorité d'emploi effectif d'au moins 6 mois au sein de l'entreprise dont l'étranger est salarié ; la présence dans le groupe doit être suffisamment ancienne pour bénéficier des dispositions particulièrement favorables à la mobilité intra-groupe.

2) Nature temporaire de la mission : aucune limitation dans le temps n'est fixée *a priori*, la durée du détachement étant liée à la nature des missions accomplies, qui doivent être bien identifiées. Il doit toutefois être certain que le séjour ne revêt qu'un caractère temporaire, l'étranger s'étant d'ailleurs engagé dans le formulaire d'introduction à retourner dans son pays à l'issue du détachement. Il paraît toutefois difficile de considérer qu'une mission dont la durée prévue dépasse dès l'origine 3 ans revêt un caractère temporaire. Il y aura lieu en tout état de cause d'exiger une justification précise de tout dépassement de la durée initiale prévue de la mission. La pérennisation du travail de l'intéressé au sein de l'entreprise ne pourra être acceptée sous statut de détaché. Les changements de statut ne pourront par ailleurs être acceptés que de manière exceptionnelle, l'engagement signé par l'intéressé ne devant pas être vidé de son sens et le recours à un étranger détaché ne pouvant devenir le mode normal de sélection ou d'emploi des salariés d'une entreprise établie en France.

La mission devra avoir toutefois une durée d'au moins 3 mois pour justifier la délivrance de la carte de séjour temporaire.

3) L'employeur du salarié étranger doit avoir à l'étranger une activité réelle et significative : l'entreprise étrangère auquel est rattaché le salarié détaché ne peut pas être une entité sans consistance économique (cf notamment CJCE35/70 Manpower du 17 décembre 1970, Affaire C 404/98 Joseph Plum du 9 novembre 2000, Affaire C 202/97 Fitzwilliam du 10 février 2000). Elle doit exercer son activité, à titre principal, à l'étranger. En cas de doute, il y a donc lieu de vérifier notamment, les éléments suivants : nombre de personnes employées dans la société étrangère, lieu de conclusion des contrats de travail et des contrats commerciaux. Une société française ne peut par exemple créer une entreprise à l'étranger dans le but de détacher en France les salariés.

4) La mise à disposition ne doit pas porter sur la seule main d'œuvre mais impliquer la transmission d'un savoir-faire ou d'une technicité propre au salarié détaché ; celui doit donc démontrer une qualification et technicité particulière, à moins qu'il ne vienne se former dans un domaine spécifique pour la mise en œuvre d'un projet à l'étranger, dans une autre filiale du groupe ou dans le cadre d'une carrière internationale.

5) Conformément aux dispositions du 5° de l'article L. 313-10, la carte de séjour « salarié en mission » n'est pas destinée aux « détachements de second rang », à savoir les situations dans lesquelles un premier détachement auprès de l'entreprise française est suivi d'un deuxième détachement au sein d'une autre entreprise dans laquelle l'intéressé va effectivement travailler. Les étrangers qui se trouvent dans cette situation relèvent de la carte de séjour temporaire « travailleur temporaire ».

Il convient de souligner que le salarié détaché peut se trouver placé sous le contrôle opérationnel de l'entreprise française et participer à l'activité de l'entreprise sans pour autant perdre sa qualité de détaché. Il n'y a donc pas lieu, contrairement à ce qu'avait prévu la circulaire du 23 janvier 1990, de limiter le détachement à certaines fonctions et d'exclure la participation effective du travailleur détaché à l'activité de l'entreprise qui l'accueille. Le détachement dans le cadre de la mobilité intra-groupe se caractérise en effet par l'existence d'une double subordination : celle qui s'exerce par l'employeur, titulaire principal du pouvoir

de direction, celle qui s'exerce par l'entreprise d'accueil, titulaire d'un pouvoir de direction subsidiaire qui dispose d'une autorité déléguée, limitée et temporaire. Il est indispensable que l'employeur conserve les pouvoirs suivants : pouvoir d'affectation (notamment le droit de mettre fin au détachement ou d'en modifier les conditions ou la durée), droit de donner des directives et d'exiger qu'il lui en soit rendu compte, de gérer la carrière du détaché et de le sanctionner ou de modifier les conditions de son contrat de travail, notamment sa rémunération. Dans la plupart des cas, la vérification de la réalité de ce lien de subordination juridique ne se fera pas au stade du contrôle *a priori* par le service de main d'œuvre étrangère, mais à l'occasion d'un contrôle sur place.

7.1.2. Salariés justifiant d'un projet de contrat de travail avec une entreprise établie en France

Ces salariés ont une rémunération équivalente à 1,5 fois le SMIC mensuel temps plein et justifient d'un projet de contrat de travail avec une entreprise d'un groupe établie en France, lorsque l'introduction s'effectue entre établissements d'une même entreprise ou entre entreprises de ce groupe.

Le contrat de travail présenté à l'appui de leur demande a une durée d'au moins trois mois.

7.2. Vérifications annuelles

L'étranger justifie annuellement du respect des conditions qui ont permis la délivrance de l'autorisation de travail. L'employeur remplit à cette fin une déclaration conforme à un modèle fixé par arrêté, accompagnée des pièces précisées par le texte.

7.3. Mobilité intragroupe pour une durée inférieure à 3 mois

Une APT est délivrée aux intéressés qui remplissent les conditions sus-mentionnées.

7.4. Algériens

Les Algériens ne bénéficient pas de la carte de séjour temporaire « salarié en mission ».

7.5. Règlement des situations en cours

Les étrangers qui justifient des conditions de délivrance de la carte de séjour « salarié en mission » peuvent solliciter l'attribution de ce titre de séjour lors du renouvellement de leur titre en cours.

8. INSCRIPTION SUR LA LISTE DES DEMANDEURS D'EMPLOI

Les catégories d'étrangers qui peuvent bénéficier du droit de s'inscrire sur la liste des demandeurs d'emploi sont énumérées à l'article R. 341-7 du code du travail.

Les ressortissants des NEM titulaires d'un master bénéficiant de l'exonération de titre de séjour et de travail prévues par les articles L. 121-2 du CESEDA et R. 341-1-1 du code du travail peuvent également demander leur inscription sur cette liste.

L'accès aux stages de formation professionnelle est régi par les mêmes règles que celles relatives à l'inscription sur la liste des demandeurs d'emploi.

9. RESPONSABILITÉ SOLIDAIRE DES DONNEURS D'ORDRE

La loi du 24 juillet 2006 a modifié le dispositif de la responsabilité solidaire des donneurs d'ordre (ou des clients) lorsqu'ils recourent à des employeurs occupant des salariés étrangers, dans le cadre d'une opération de sous-traitance de travaux ou de prestations de services, d'un montant au moins égal à 3 000 €. Désormais, aux termes de l'article L. 341-6-4 du code du travail, l'obligation de vigilance s'impose non seulement lors de la conclusion du contrat d'entreprise ou du contrat commercial mais également tous les six mois jusqu'à la fin dudit contrat. Les particuliers donneurs d'ordre (ou clients) n'étant tenus qu'à une vérification initiale.

L'obligation de vigilance doit amener le donneur d'ordre (ou le client) à s'assurer que son cocontractant n'emploie pas de salariés étrangers démunis de titre de travail.

Cette obligation est satisfaite dès lors que le donneur d'ordre (ou le client) a demandé et obtenu de son cocontractant la liste nominative des salariés étrangers assujettis à la possession d'une autorisation de travail et qui sont occupés pour la réalisation des travaux ou la fourniture des services faisant l'objet du contrat d'entreprise ou du contrat commercial conclu entre les parties. Ce document se substitue à l'ancienne attestation sur l'honneur.

Lorsque le cocontractant est un employeur établi en France, l'article R. 341-30 du code du travail précise que la liste nominative qui doit être établie à partir du registre unique du personnel, indique pour chaque salarié, sa date d'embauche, sa nationalité ainsi que le type et le numéro d'ordre du titre valant autorisation de travail.

Lorsque le cocontractant est un prestataire établi hors de France détachant des salariés étrangers assujettis à la possession d'un titre de travail, l'article R. 341-30-1 du code du travail précise que la liste nominative indique pour chaque salarié, sa date d'embauche, sa nationalité ainsi que le type et le numéro d'ordre du titre valant autorisation de travail.

S'il s'avère que le donneur d'ordre (ou le client) ne s'est pas fait remettre par son cocontractant la liste nominative des salariés étrangers, ou s'est fait remettre une liste incomplète ou ne correspondant pas aux salariés employés au moment du contrôle ou ne correspondant pas au délai semestriel de l'obligation de vigilance, et que son cocontractant emploie un ou plusieurs salariés étrangers démunis de titre de travail, ce donneur d'ordre (ou ce client) sera redevable dans ce cas de la contribution spéciale au profit de l'ANAEM (art. L. 341-6-4 du code du travail) et de la contribution forfaitaire pour frais de réacheminement (art. L. 626-1 CESEDA).

Cette responsabilité solidaire du donneur d'ordre (ou du client) pouvant s'ajouter, le cas échéant, à la solidarité financière prévue en matière de travail dissimulé (art. L. 324-14 du code du travail).

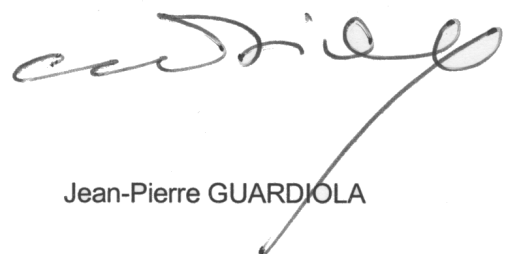
Il vous est demandé de veiller à l'application de la présente instruction et de nous faire part des difficultés que vous pourriez rencontrer dans sa mise en œuvre.

Le directeur de la population
et des migrations



Patrick BUTOR

Pour le directeur des libertés publiques
et des affaires juridiques, le chef de service,
chargé de la sous-direction des étrangers
et de la circulation transfrontière



Jean-Pierre GUARDIOLA