

N°0801280

M. A. K.

Mme Dol
Vice-Présidente déléguée

Audience du
19 mars 2008

Ordonnance du
26 mars 2008

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

La présidente de la 1ère Chambre
du Tribunal administratif de
Marseille,

Vu la requête, enregistrée le 19 février 2008, présentée pour M. A. K., demeurant ..., MAROC, par Me Bonamy ;

M. K. demande au juge des référés :

- de prononcer la suspension d'une décision en date du 23 octobre 2007 du préfet des Bouches-du-Rhône rejetant implicitement sa demande de renouvellement d'autorisation de travail ;
- de prononcer la suspension d'une décision en date du 23 décembre 2007 du préfet des Bouches-du-Rhône rejetant implicitement sa demande de délivrance d'un titre de séjour ;
- d'enjoindre au préfet des Bouches-du-Rhône sur le fondement de l'article L.911-1 et L.911-3 du code de justice administrative de lui délivrer une autorisation provisoire de séjour, portant droit au travail, jusqu'à ce que le tribunal ait statué au fond, dans un délai de quinze jours à compter de la notification de la décision à intervenir sous astreinte de 150 euros par jour de retard ;
- de condamner le préfet des Bouches-du-Rhône, sur le fondement de l'article L.761-1 du code de justice administrative et de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991 à verser la somme de 1500 euros à Me Bonamy qui s'engage dans ce cas à renoncer à percevoir la part contributive de l'Etat au titre de l'aide juridictionnelle ;

M. K. soutient que la condition d'urgence est remplie ; les décisions attaquées portant atteinte à ses intérêts de façon grave et immédiate du fait qu'il ne peut exercer le moindre emploi en France ; qu'il se trouve privé de toute forme d'allocation compensatrice alors qu'il a constamment cotisé à l'assurance chômage ; que ce préjudice est considérable après 20 années consécutives de contribution au maintien d'une agriculture compétitive dans les Bouches-du-Rhône dans le cadre d'un processus d'immigration de travail contrôlé par les pouvoirs publics ; qu'en outre la perte brutale

de toute ressource le place dans une situation de précarité, tout comme l'ensemble des membres de sa famille, cette précarité étant aggravée dans la mesure où la réglementation en vigueur interdit désormais strictement aux saisonniers de travailler plus de 6 mois sur 12 consécutifs, alors qu'il a toujours travaillé 8 mois jusqu'à cette année ; qu'ainsi les décisions préjudicient de manière grave à sa situation ; Il fait également valoir qu'il a ainsi été mis un terme à la possibilité antérieure d'exercer régulièrement un emploi en France, alors qu'il avait demandé le renouvellement de son autorisation de travail, affectant bien sa situation de droit ;

M. K. soutient qu'un doute sérieux existe quant à la légalité de la décision implicite de refus de renouvellement d'autorisation de travail qui est entachée :

- d'une erreur dans la qualification juridique des faits en examinant sa situation comme étant celle d'un travailleur saisonnier alors qu'il est en réalité un travailleur permanent, du fait que ses contrats ne sont pas conformes à la réglementation en matière de contrat saisonnier résultant des dispositions des articles L.122-1, L.122-1-1, L.122-3-2, L.212-4-12 et L.212-4-15 du code du travail, la réglementation ayant été détournée par l'administration afin de pourvoir des besoins de main d'œuvre permanente compte tenu des dispositions de l'article R.341-7-2 du code du travail dans sa rédaction antérieure au 1^o juillet 2007, de l'arrêté du 5 juin 1984 et alors que la loi du 24 juillet 2006 modifiant le CESEDA et le décret du 11 mai 2007, entré en application le 1^o juillet 2007, modifiant les articles R.341-1 à R.341-8 du code du travail a supprimé toute dérogation possible à la durée maximale de 6 mois, la conclusions de deux contrats distincts pour deux employeurs différents d'une durée totale de 8 mois depuis 1988 posant la conformité de son statut avec les règles de l'article R.341-7-2 du code du travail, son statut pouvant relever des dispositions de l'article R.341-1 ou de l'article R.341-7 du code du travail ; qu'ainsi il est en réalité un travailleur étranger à titre permanent, ouvrier agricole de profession, dès lors que les contrats de travail dépassent la durée de 6 mois la réglementation impose aux travailleurs saisonniers d'être munis d'un titre de séjour, une carte de séjour temporaire portant la mention salarié lui ayant d'ailleurs été délivrée ;

- d'une violation des dispositions de l'article R.341-3-1 du code du travail au terme desquelles « le travailleur titulaire d'une autorisation de travail venant à expiration peut en demander le renouvellement en joignant à sa demande « soit un contrat, soit une promesse de contrat de travail », ce qu'il a fait, la situation de l'emploi ne pouvant lui être opposée ;

- d'une violation des engagements internationaux de la France sur les travailleurs migrants et d'une rupture de l'égalité de traitement en se référant à la directive européenne 200/43/CE du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre de l'égalité de traitement sans distinction de race et d'origine ethnique ; à la convention n^o 111 concernant la discrimination en matière d'emploi et de profession de 1958 ; à la convention n^o 2 de l'organisation internationale du travail sur le chômage du 28 novembre 1919 ; à la convention de main d'œuvre entre la France et le Maroc du 1^o juin 1963 ; à la convention n^o 44 de l'OIT sur le chômage du 23 juin 1934 ; à la convention n^o 97 de l'OIT sur les travailleurs migrants ; à la recommandation n^o 1618 (2003) de l'assemblée parlementaire du conseil de l'Europe ; à la recommandation n^o 68 de l'OIT adoptée le 1^o juillet 1949 ;

- d'une erreur manifeste d'appréciation des conséquences excessives de cette décision eu égard notamment à la précarité financière qu'il va connaître cette année pour six mois et à la discrimination qui perdure ;

M. K. soutient qu'un doute sérieux existe quant à la légalité de la décision implicite de refus de délivrance d'un titre de séjour qui est entachée :

- d'une violation des dispositions des articles L.313-11 et L.313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers, dès lors que M. K. peut se prévaloir de motifs exceptionnels et humanitaires au regard notamment de l'ancienneté et de la stabilité de son travail en France, de sa participation pendant de nombreuses années au maintien d'une agriculture compétitive dans le département, du caractère artificiel de son statut de saisonnier et la rupture d'égalité de traitement avec d'autres ouvriers dans une situation comparable et qu'il peut également se prévaloir d'une présence habituelle en France depuis plus de 10 ans, nécessitant l'avis de la commission du titre de séjour, en l'état de la jurisprudence du conseil d'Etat et des circulaires d'interprétation de la notion de séjour continu ou habituel et des recommandations de l'assemblée parlementaire du conseil de l'Europe et de la convention sur les travailleurs migrants ;

- d'une violation de l'article 8 de la CEDH et d'erreur manifeste d'appréciation, compte tenu de sa vie privée sur le territoire français, de son insertion en France et de la présence sur le territoire français de ses cousins et de son frère ;

Vu les décisions attaquées ;

Vu la requête en annulation, enregistrée le 19 février 2008 sous le n° 0801281 tendant à l'annulation des décisions attaquées, dont copie est jointe à la présente requête ;

Vu la communication de la requête effectuée le 6 mars 2008 en application des dispositions de l'article 13 de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 14 mars 2008, présenté par le préfet des Bouches-du-Rhône qui conclut au rejet de la requête ;

Le préfet des Bouches-du-Rhône soutient que l'urgence n'est pas justifiée dès lors que :

- la décision attaquée n'est pas un refus de renouvellement d'une carte de séjour portant la mention salarié, puisque M. K. n'a jamais été mis en possession d'une telle carte mais seulement de carte de séjour temporaire en qualité de saisonnier, mais un refus de première demande de délivrance d'une carte de séjour temporaire portant la mention salarié ; - cette décision ne constitue pas une décision d'éloignement à caractère exécutoire et ne porte pas atteinte à la vie familiale de M. K. qui ne fournit aucun élément démontrant un changement de sa situation financière et privée par rapport aux années précédentes ; une carte de séjour temporaire portant la mention saisonnier agricole valable jusqu'au 7 septembre 2007 lui ayant été remise postérieurement à son courrier ;

- M. K. ne fournit aucun élément nouveau montrant que sa situation financière et familiale a changé par rapport aux années précédentes ; il est retourné systématiquement dans son pays d'origine et ne fournit aucun contrat à durée indéterminée ;

Le préfet des Bouches-du-Rhône soutient également que le requérant ne fait état d'aucun moyen propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision dès lors que :

Sur le refus de renouvellement de son autorisation de travail :

- le moyen tiré d'une erreur dans la qualification juridique des faits doit être rejeté, M. K. s'étant engagé à regagner son pays d'origine à l'expiration de chacun de ses contrats et ne pouvant se prévaloir d'un séjour continu, ne pouvant ni être considéré comme titulaire d'un emploi permanent ni se prévaloir de la qualité de travailleur permanent sur le territoire français et d'une résidence habituelle de plus de 10 ans ;
- le moyen tiré de la violation de l'article R.341-3-1 du code du travail doit être rejeté, la mention « salarié » ayant été portée sur des cartes temporaires et les conditions prévues à l'article L313-10 du CESEDA n'étant pas remplies ;
- le moyen tiré de la violation des engagements internationaux de la France sur les travailleurs migrants et de la rupture de l'égalité de traitement doit être rejeté, du fait du statut de travailleur saisonnier de M. K. ;

Sur le refus de délivrance d'un titre de séjour :

- le moyen tiré de la violation de l'article L.313-14 du CESEDA, doit être écarté, M. K. ne justifiant pas de motifs exceptionnels et humanitaires au soutien de sa demande compte tenu de son statut, de l'absence de demande de tout autre visa, de ce que les contrats de saisonnier ne peuvent être regardés comme lui conférant la qualité de travailleur permanent, de ce que sa vie familiale se déroule habituellement au Maroc et de ce qu'il ne peut se prévaloir d'un séjour continu en France ;
- les stipulations de l'article 8 de la CEDH ne sont pas méconnues, l'intéressé âgé de 44 ans, à la date de la décision incriminée, étant marié et père de plusieurs enfants, sa famille résidant au Maroc et ne pouvant invoquer une insertion sociale et professionnelle à la société française du fait caractère temporaire de ses contrats de travail ;
- de surcroît M. K., se trouvant en situation irrégulière sur le territoire depuis le 7 septembre 2007 ne fait état d'aucun élément faisant obstacle à un nouveau retour au Maroc comme les années précédentes ;

Vu l'avis de dépôt d'une demande d'aide juridictionnelle n° 2008/003142 en date du 21 février 2008 ;

Vu la décision du Bureau d'aide juridictionnelle n° 2008/003142 en date du 10 mars 2008 admettant M. K. au bénéfice de l'aide juridictionnelle totale ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code de justice administrative ;

Vu le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Vu le code du travail ;

Vu l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 modifiée relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France ;

Vu la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000, relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations ;

Vu la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) ;

Vu le décret n° 2001-492 du 6 juin 2001 pris pour l'application du chapitre II du titre II de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 et relatif à l'accusé de réception des demandes présentées aux autorités administratives ;

Vu la délégation du président du Tribunal prise en application de l'article L.511-2 du code de justice administrative ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience déclarent avoir eu connaissance des productions les plus récentes ou en prennent connaissance à l'audience ;

Après avoir, au cours de l'audience publique du 19 mars 2008 entendu :

- le rapport de Mme DOL, vice-présidente déléguée ;
- les observations de Me Bonamy pour M. A. K. qui confirme ses écritures en faisant valoir en outre que le témoignage produit atteste du refus de guichet invoqué et en rappelant que les contrats ont été conclus chaque année auprès de deux employeurs en toute irrégularité ;
- les observations de M. HAMON représentant le préfet des Bouches-du-Rhône qui confirme ses écritures et, en outre, verse, à l'instance un courrier en date du 29 octobre 2007 relatif aux travailleurs étrangers saisonniers agricoles adressé au président de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité ;

Après avoir prononcé, à l'issue de l'audience, la clôture de l'instruction ;

Considérant que M. K. titulaire d'un contrat de travailleur étranger saisonnier ayant débuté le 6 mars 2007 qui devait se terminer le 7 juillet 2007 et a fait l'objet d'une prolongation jusqu'au 7 septembre 2007 fait valoir qu'à la suite d'un refus verbal opposé le 14 août 2007 au guichet des services préfectoraux d'Arles à ses demandes de renouvellement de son autorisation de travail et de délivrance d'une carte de séjour, il a présenté ses demandes, par courrier en date du 14 août 2007, posté le 22 août 2007 et reçu par le préfet des Bouches-du-Rhône le 23 août 2007 en se prévalant d'un statut réel de travailleur permanent ; que sa demande de renouvellement de son autorisation de travail a été rejetée par une décision implicite du préfet des Bouches-du-Rhône, en date du 23 octobre 2007 et sa demande de délivrance d'un titre de séjour temporaire portant la mention salarié a été rejetée par une décision implicite du préfet des Bouches-du-Rhône, en date du 23 décembre 2007 ; que M. K. demande la suspension de ces deux décisions ;

Sur les conclusions aux fins de suspension :

Considérant qu'aux termes de l'article L. 521-1 du code de justice administrative :
« Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision ... lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision (...) ; »

Considérant qu'il n'est pas contesté et qu'il ressort, au demeurant des pièces du dossier, que M. K. a été employé entre 1988 et 2007 comme ouvrier sur deux exploitations agricoles situées l'une à Saint Rémy de Provence, l'autre à Eyrargues sous couvert de contrats d'introduction de travailleur saisonnier conclus dans le cadre des dispositions applicables du code du travail et notamment de ses articles L.122-1 et R.341-7-2 ; qu'il soutient, sans être contredit, que sa date d'arrivée, chaque année, sur ces exploitations vouées à des productions sous serres et à des productions fruitières ne

dépend pas de facteurs saisonniers particuliers mais de contraintes administratives liées à l'introduction des travailleurs saisonniers et qu'il n'exerçait pas de tâches spécifiques et saisonnières permettant la conclusion d'un contrat à durée déterminée ; qu'il ressort de d'une attestation en date du 12 septembre 2007 qu'un exploitant atteste avoir du travail toute l'année M. K. ; que les contrats initiaux de six mois conclus chaque année avec M. K. ont été pratiquement chaque année portés à huit mois en application des mêmes dispositions du code du travail qui n'ouvrent pourtant cette possibilité qu'à titre exceptionnel et conditionnel et alors que les pratiques n'ont justifié ni de l'exception, ni des conditions des dites prolongations ; que, dans les circonstances particulières de l'espèce, eu égard à la mise en œuvre, pour la venue en France de M. K., d'un processus d'immigration de travail contrôlé par les pouvoirs publics sans pour autant que soient respectées les conditions légales et réglementaires en vigueur, eu égard aux besoins permanents du secteur agricole concerné dans les Bouches-du-Rhône et notamment aux besoins d'une exploitation dans laquelle il travaille régulièrement, eu égard à sa contribution pendant vingt ans au maintien d'une agriculture compétitive dans ce département, eu égard à l'ancienneté et à la stabilité de son insertion de nature à établir qu'il a situé le centre de ses intérêts économiques et professionnels en France, eu égard à la discrimination de fait qu'il subit et eu égard, enfin, à la précarité financière aggravée à laquelle il se retrouve exposé, le moyen tiré de ce que le refus opposé en tant qu'il implique un refus de délivrance d'une autorisation de travail est entaché d'erreur manifeste d'appréciation des conséquences de ce refus paraît propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision en date du 23 octobre 2007 du préfet des Bouches-du-Rhône rejetant implicitement sa demande ;

Considérant, en ce qui concerne le refus susvisé de délivrance d'un titre de séjour, que, dans les circonstances particulières de l'espèce, les moyens tirés, en premier lieu, de ce que ce refus méconnaît les dispositions de l'article L.314-4 du code de l'entrée et de séjour des étrangers et du droit d'asile compte tenu des motifs exceptionnels dont M. K. se prévaut, en deuxième lieu, de ce qu'il porte une atteinte, disproportionnée aux buts en vue desquels il a été pris, à son droit au respect de sa vie privée garanti par les stipulations de l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales eu égard à l'ancienneté et à la stabilité de son insertion professionnelle dans les Bouches-du-Rhône et nonobstant la présence de sa famille au Maroc, et, en troisième lieu, de ce qu'il est entaché d'erreur manifeste d'appréciation des conséquences de ce refus sur sa situation personnelle, paraissent propres à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de cette décision ;

Considérant que l'urgence justifie que soit prononcée la suspension d'un acte administratif lorsque l'exécution de celui-ci porte atteinte, de manière suffisamment grave et immédiate, à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre ; qu'il appartient au juge des référés d'apprécier concrètement, compte tenu des justifications fournies par le requérant, si les effets de l'acte litigieux sont de nature à caractériser une urgence justifiant que, sans attendre le jugement de la requête au fond, l'exécution de la décision soit suspendue ; que cette urgence s'apprécie objectivement ;

Considérant que les décisions attaquées ayant pour effet d'interdire à M. K. qui travaillait la majeure partie de chaque année en France depuis vingt ans d'exercer un emploi dans des conditions non discriminatoires ou de bénéficier d'allocations compensatrices et de le mettre dans une situation d'extrême précarité dont l'incidence, grave pour lui et sa famille demeurée au Maroc est aggravée par l'interdiction de travailler désormais plus de six mois sur douze consécutifs, l'urgence à statuer au sens de l'article L. 521-1 du code de justice administrative justifie que leur exécution soit suspendue

jusqu'à ce qu'il soit statué sur le recours en annulation ;

Considérant que les conditions d'application de l'article L. 521-1 du code de justice administrative étant ainsi réunies, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, d'accueillir les conclusions de M. K. tendant à la suspension des décisions attaquées ;

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L.911-1 du code de justice administrative :

Considérant que la présente décision implique nécessairement que M. K. soit mis en possession d'un titre l'autorisant provisoirement à séjourner sur le territoire français et à y travailler jusqu'à ce que le tribunal statue sur sa demande d'annulation ; qu'il y a lieu d'enjoindre au préfet des Bouches-du-Rhône de lui délivrer dans cette attente, dans un délai d'un mois à compter de la notification de la présente ordonnance, une autorisation provisoire de séjour l'autorisant provisoirement à travailler ; qu'il n'y a pas lieu d'assortir cette injonction d'une astreinte ;

Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative et de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991 :

Considérant qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, et sous réserve que Me Bonamy renonce à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat, de mettre à la charge de l'Etat la somme de 1 000 euros, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;

O R D O N N E :

Article 1er : L'exécution des décisions du préfet des Bouches-du-Rhône, en date du 23 octobre 2007, rejetant implicitement la demande relative à une autorisation de travail présentée par M. K. et, en date du 23 décembre 2007 rejetant implicitement sa demande de délivrance d'un titre de séjour, est suspendue.

Article 2 : Le préfet des Bouches-du-Rhône délivrera à M. K., dans un délai d'un mois à compter de la notification de la présente ordonnance, une autorisation provisoire de séjour l'autorisant provisoirement à travailler jusqu'à ce que le tribunal statue sur sa demande d'annulation.

Article 3 : L'Etat versera à Me Bonamy une somme de 1 000 euros (mille) en application des dispositions du deuxième alinéa de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991, sous réserve qu'elle renonce à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à M. A. K., au préfet des Bouches-du-Rhône et à la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE).

Copie en sera adressée au ministre de l'immigration, de l'intégration, de l'identité nationale et du co-développement.

Fait à Marseille, le 26 mars 2008.

La vice présidente déléguée,

Signé

Le greffier,

Signé

Catherine DOL

A. CAMOLLI

La République mande et ordonne au préfet des Bouches-du-Rhône en ce qui le concerne et à tous huissiers à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution de la présente ordonnance.

Pour expédition conforme,

Le greffier

A. CAMOLLI