

N° 0706311

M. A. Z.

Mme Dol
Vice-Présidente déléguée

Audience du
22 octobre 2007

Ordonnance du
29 octobre 2007

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

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

Vu la requête, enregistrée le 5 octobre 2007, présentée pour M. A. Z.,, MAROC,
par Me Dalancon ;

M. Z. demande au juge des référés :

- de prononcer la suspension d'une décision en date du 26 juin 2007 du préfet des Bouches-du-Rhône rejetant sa demande de renouvellement d'autorisation de travail notifiée par lettre simple ;
- d'enjoindre le préfet des Bouches-du-Rhône sur le fondement de l'article L. 911-1 et suivant jusqu'à ce que le tribunal ait statué au fond, dans un délai d'un mois à compter de la notification de l'ordonnance sous astreinte de 100 euros par jour de retard ;
- de condamner le préfet des Bouches-du-Rhône à lui verser la somme de 3000 euros au titre des frais irrépétibles, l'avocat du requérant s'engageant à renoncer à percevoir la part contributive de l'Etat en cas de recouvrement de la somme allouée sur ce fondement, conformément à l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991 ;

M. Z. soutient que la condition d'urgence est remplie ; la décision attaquée portant atteinte à ses intérêts de façon grave et immédiate du fait qu'il ne peut pas honorer la promesse d'embauche qui lui a été régulièrement proposée, ni 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 33 années 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 toutes ressources 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 la décision préjudicie

de manière grave à sa situation ;

Il fait également valoir que la décision a eu pour effet de mettre 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 ;

Il soutient qu'un doute sérieux existe quant à la légalité de cette décision 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 prolongation de son contrat à 8 mois pendant plus de 30 ans 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 M. Z. 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 jusqu'en 2006 et l'autorisation de prolonger son contrat de travail ayant été accordée à son employeur du 8 août au 7 octobre 2007 alors que la dérogation à la limite des 6 mois a été supprimée depuis le 1^o juillet 2007 ;

- 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 du fait de la précarité financière compte tenu de ce qu'en dépit de dénonciation de ces abus il n'y a pas été remédié ;

Vu la décision attaquée ;

Vu la requête en annulation, enregistrée le 5 octobre 2007 sous le n° 0706314, tendant à l'annulation de la décision attaquée, dont copie est jointe est jointe à la présente requête ;

Vu le mémoire en défense, enregistré le 22 octobre 2007, présenté par le préfet des Bouches-du-Rhône qui conclut au rejet de la requête

Il 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, dont M. Z. n'a jamais été titulaire – la mention « CST salarié » inscrite sur les cartes des années 2004 et 2005 constituant une erreur dactylographique, 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 du requérant ; une carte de séjour temporaire portant la mention « saisonnier agricole » valable du 8 février 2007 au 7 octobre 2007 lui a été remise postérieurement à la décision incriminée ; il ne fournit aucun élément démontrant un changement de sa situation financière et familiale ;
- la promesse d'embauche ne préjuge en rien de la réalité d'un futur emploi et ne justifie pas de l'urgence ; aucun contrat à durée indéterminée n'ayant d'ailleurs été établi ;
- la requête n'a été enregistrée que le 5 octobre 2007 soit plus de 3 mois après l'envoi de la décision incriminée, alors qu'il a été mis en possession d'une nouvelle carte qu'il a accepté et dont il n'a pas contesté le type et la validité ;

Il soutient également qu le requérant ne fait état d'aucun moyen propre à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision dès lors que :

- le moyen tiré d'une erreur dans la qualification juridique des faits doit être rejeté, M. Z. 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 peut être considéré comme titulaire d'un emploi permanent et ne peut se prévaloir de la qualité de travailleur permanent sur le territoire français ;
- le moyen tiré de la violation de l'article R.341-3-1 du code du travail doit être rejeté, la mention « salarié » figurant sur ses cartes de séjour des années 2004 et 2005 correspondant à une erreur dactylographique et le fait que son contrat ait été une nouvelle fois prorogé en 2007 malgré la parution du décret du 11 mai 2007 ne lui conférant pas le statut de contrat permanent et en outre l'intéressé étant toujours entré sous couvert de visas saisonniers OMI et n'ayant jamais sollicité la délivrance d'un visa de long séjour portant la mention salarié ;
- 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 de son statut ;
- le moyen tiré d'une erreur manifeste d'appréciation doit être rejeté, l'intéressé âgé de 54 ans est marié père de plusieurs enfants sa famille résidant au Maroc, se trouvant en situation irrégulière sur le territoire depuis le 8 octobre 2007 et ne faisant état d'aucun élément faisant obstacle à un nouveau retour au Maroc pour l'année 2007 ;

Vu la décision en date du 22 octobre 2007 admettant M. Z. au bénéfice de l'aide juridictionnelle provisoire en application de l'article 20 de la loi du 10 juillet 1991 ;

Vu les autres pièces du dossier ;

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 le code de justice administrative ;

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 22 octobre 2007 entendu :

- Le rapport de Mme DOL, vice-présidente déléguée ;
- Les observations de Me Dalancon pour M. A. Z. qui confirme ses écritures ;
- Les observations de Mme Hamon représentant le préfet des Bouches-du-Rhône qui confirme également ses écritures ;

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

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 M. Z., titulaire d'un contrat de travailleur étranger saisonnier courant jusqu'au 8 août 2007, a présenté par courrier en date du 25 février 2007 adressé au directeur départemental du travail et par courrier en date du 20 avril 2007 adressé au préfet des Bouches-du-Rhône une demande de renouvellement de son autorisation de travail et de sa carte de séjour temporaire portant la mention salarié en se prévalant d'un statut réel de travailleur permanent ; que, par une décision en date du 26 juin 2007, le directeur départemental du travail a mis M. Z. en possession d'une carte de séjour temporaire en qualité de travailleur saisonnier, prolongeant, son titre de séjour et son autorisation de travail pour la période du 8 août au 7 octobre 2007 ; que sa demande de renouvellement de son autorisation de travail et de sa carte de séjour temporaire portant la mention salarié a été rejetée par une décision du préfet des Bouches-du-Rhône, en date du 26 juin 2007 dont M. Z. demande la suspension ;

Considérant qu'aux termes l'article R.341-3-1 du code du travail dans sa version en vigueur à la date de la décision attaquée et jusqu'au 30 juin 2007 : « Le travailleur titulaire d'une autorisation venant à expiration peut en demander le renouvellement./ Sauf s'il se trouve involontairement privé d'emploi et en dehors du cas du renouvellement de plein droit de la carte de résident prévu à l'article 16 de l'ordonnance du 2 novembre 1945,

l'étranger doit joindre à sa demande de renouvellement soit un contrat, soit une promesse de contrat de travail précisant la profession, le salaire offert, la durée hebdomadaire du travail et le lieu effectif d'emploi... » ; qu'aux termes de l'article R.341-7-2 du code du travail dans sa version en vigueur à la date de la décision attaquée et jusqu'au 30 juin 2007 : « Le contrat d'introduction de travailleur saisonnier visé par les services du ministre chargé du travail donne à son titulaire le droit d'exercer l'activité professionnelle salariée qui y est portée pendant sa durée de validité chez l'employeur qui a signé ce contrat. La durée totale du ou des contrats saisonniers dont peut bénéficier un travailleur étranger ne peut excéder six mois sur douze mois consécutifs. / Un même employeur ne peut être autorisé à recourir à un ou des contrats de main-d'oeuvre saisonnière visés à l'article 1er pour une période supérieure à six mois sur douze mois consécutifs. Le décompte est effectué pour chaque établissement d'une même entreprise. / A titre exceptionnel, l'employeur peut être autorisé à conclure des contrats saisonniers d'une durée maximum totale de huit mois sur douze mois consécutifs sous la double condition que ces contrats concernent des activités de production agricole déterminées, pour lesquelles cette mesure répond à des exigences spécifiques et que l'employeur intéressé apporte la preuve qu'il ne peut faire face à ce besoin par le recrutement de main-d'oeuvre déjà présente sur le territoire national. » ;

Considérant qu'il n'est pas contesté et qu'il ressort, au demeurant des pièces produites dans le dossier de la requête au fond et auxquelles fait référence la requête soumise au juge des référés, que M. Z. a été employé depuis la saison 1975-1976 jusqu'à la saison 2006-2007 dans la même exploitation agricole sous couvert de contrats d'introduction de travailleur saisonnier ; qu'il soutient, sans être contredit, que l'activité de cette exploitation vouée à la production sous serres de salades, poivrons et tomates est étalée sur l'année entière, que sa date d'arrivée chaque année sur l'exploitation 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 d'un courrier, en date du 16 août 1997 adressé par M. Z. et par son employeur au préfet des Bouches-du-Rhône ainsi que des attestations dudit employeur en date des 6 octobre 1998, 26 juin 2006 et 22 février 2007, que celui-ci pour des raisons propres à son entreprise souhaiterait fortement que M. Z. y travaille à temps complet et qu'il s'engage à l'embaucher avec un CDI ; que les contrats initiaux de six mois conclus chaque année avec M. Z. ont été constamment et de manière régulière 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 ; qu'au vu de tels faits et en l'état de l'instruction, doit être admis, pour l'application de la législation sur l'entrée et le séjour des étrangers, l'argument selon lequel M. Z. occupait en fait un emploi permanent de ladite exploitation et que son retour régulier au Maroc chaque année pour quatre mois, n'était que la conséquence obligée de l'apparence juridique que l'administration avait donné à son embauche et à son séjour sur le territoire français ; qu'il s'en suit que les moyens tirés de ce que la décision attaquée, en date du 26 juin 2007, refusant de lui reconnaître la qualité de travailleur permanent est illégale comme entachée d'une erreur dans la qualification juridique des faits dès lors que le préfet a analysé la situation du requérant comme étant celle d'un travailleur saisonnier alors qu'il était en réalité un travailleur permanent, comme violant l'article R.341-3-1 du code du travail et comme entachée d'erreur manifeste d'appréciation de la situation personnelle de M. Z., compte tenu, d'une part, de l'ancienneté et de la stabilité de son insertion professionnelle en France et, d'autre part, de l'absence de tout droit à indemnisation du chômage auquel il est contraint pour une période s'élevant désormais à six mois en vertu des nouvelles dispositions applicables au travail saisonnier depuis le 1^{er} juillet 2007, la perte de ressources entraînée par le refus opposé ayant une incidence grave sur lui et sa famille demeurée au Maroc, 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, en premier lieu que le préfet ne saurait imputer à M. Z., un défaut de diligence à saisir le juge des référés dès lors qu'il n'est justifié d'aucune date de notification de la décision attaquée ;

Considérant, en deuxième lieu, que si une décision d'attribution à M. Z. d'une carte de séjour temporaire en qualité de travailleur saisonnier a été prise par le directeur départemental du travail le 26 juin 2007, la prolongation accordée, de nouveau à titre exceptionnel pour deux mois, correspondant à la période du 8 août au 7 octobre 2007, cette circonstance ne fait pas obstacle à ce que l'urgence à statuer sur la demande de suspension soit invoquée dès lors que la dite prolongation est arrivée à échéance à la date à laquelle le juge des référés se prononce ;

Considérant, en troisième lieu, que la décision attaquée ayant pour effet d'interdire à M. Z. qui travaille régulièrement en France depuis 33 ans, d'honorer des promesses d'embauche ou de bénéficier d'allocations compensatrices et de le mettre dans une situation d'extrême précarité dont l'incidence est grave pour lui et sa famille demeurée au Maroc, l'urgence à statuer au sens de l'article L. 521-1 du code de justice administrative justifie que son 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. Z. tendant à la suspension de la décision attaquée ;

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. Z. 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 ; que, compte tenu de l'étendue de ses conclusions, il y a lieu d'enjoindre au préfet des Bouches-du-Rhône de lui délivrer dans cette attente 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 Dalançon 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 ;

ORDONNE :

Article 1er : L'exécution de la décision du préfet des Bouches-du-Rhône en date du 26 juin 2007 est suspendue jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la demande d'annulation de cette décision.

Article 2 : Le préfet des Bouches-du-Rhône délivrera à M. Z. 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 Dalenon une somme de 1 000 euros (mille euros) en application des dispositions du deuxième alinéa de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991, sous réserve qu'il renonce à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à M. A. Z. et au préfet des Bouches-du-Rhône.

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

Fait à Marseille, le 29 octobre 2007

La vice présidente déléguée,

Le greffier,

Signé

Signé

Catherine DOL

A. CAMOLLI

La République mande et ordonne au ministre de l'immigration, de l'intégration, de l'identité nationale et du co-développement 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,

P/Le greffier en chef

Le greffier

A. CAMOLLI