

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE MARSEILLE**

N10321

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

M. Aziz BOUSIAMAR

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. PORTAIL

Juge des référés

Ordonnance du 15 février 2010

Le juge des référés

Vu la requête, enregistrée le 20 janvier 2010 sous le n° 10321, présentée pour M. Aziz BOUSIAMAR élitant domicile chez Me Gonand, 69 rue Sainte à Marseille (13001), par Me Gonand; M. BOUSIAMAR demande au juge des référés :

- d'ordonner, sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, la suspension de la décision du 14 août 2009 lui refusant la délivrance d'un titre de séjour; d'enjoindre au préfet des Bouches-du-Rhône de lui délivrer, dans le délai de 15 jours à compter de la notification de la décision à intervenir, sous astreinte de 150 euros par jour de retard, un titre de séjour portant droit au travail et de mettre à la charge de l'Etat, en application 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 au conseil du requérant qui s'engage à renoncer à percevoir la part contributive de l'Etat au titre de l'aide juridictionnelle, la somme de 1000 euros ;

Il soutient que :

- Il est entré en France en 2001, titulaire d'un titre de séjour portant la mention saisonnier ; il réside en France en situation régulière sous couvert d'un titre de séjour pour travailleur saisonnier la majeure partie de l'année depuis presque 10 ans ;
- Il a épousé en 2006 Mme Boutsy, de nationalité comorienne, titulaire d'une carte de résident de 10 ans ; il a présenté une demande de délivrance d'un titre de séjour, sur le fondement de sa vie privée et familiale à titre principal et à titre subsidiaire sur le fondement de son activité professionnelle ; sa demande a été rejetée le 14 août 2009 ;
- La condition d'urgence est réunie ; en effet, M. BOUSIAMAR réside en France en situation régulière depuis près de dix ans ; il a sur le territoire national l'essentiel de sa vie privée et familiale, et a épousé en 2006 une personne de nationalité comorienne, titulaire d'une carte de résident de 10 ans ; depuis le 30 octobre 2009, date de la fin de son contrat de travail, il se maintient en France en situation irrégulière pour rester auprès de son épouse, atteinte d'une pathologie grave, nécessitant la présence permanente de son époux auprès

d'elle ; la décision attaquée porte une atteinte particulièrement grave et immédiate à sa situation, notamment car il n'est plus en mesure de justifier de la régularité de son séjour, la décision attaquée porte atteinte à son droit à mener une vie privée et familiale normale auprès de son épouse ; en outre la décision attaquée a pour conséquence de l'empêcher, alors qu'il travaille en France depuis 2001 la majeure partie de l'année, d'exercer un emploi dans des conditions non discriminatoires ou de bénéficiaire d'allocations alors qu'il a constamment cotisé ; cette perte brutale de ressources constitue un préjudice considérable après des 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 ; elle place le couple dans une situation de précarité car seuls les revenus du requérant permettent de subvenir à ses besoins ; Il existe un doute sérieux sur la légalité de la décision attaquée ;

Le préfet des Bouches-du-Rhône ne pouvait rejeter la demande de titre de séjour de M. BOUSIAMAR pour irrecevabilité, ou pour le moins devait l'inviter à compléter son dossier ;

La décision est insuffisamment motivée au regard de la loi du 11 juillet 1979 ; en effet, elle comporte une formule d'ordre général, sans prise en compte de la vie familiale de l'intéressé ;

La décision attaquée méconnaît l'article L. 313-11-1° et l'article L. 313-11-7° du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; en effet il est entré régulièrement en France et justifie de l'intensité des liens noués en France, où il est marié avec une ressortissante étrangère titulaire d'une carte de séjour ; en outre, le requérant étant marocain et son épouse Comorienne, leur seul pays commun est la France ; en outre, la maladie de Mme BOUSIAMAR requiert la présence de son époux à ses côtés, ainsi qu'en atteste un certificat médical ; par ailleurs, le requérant justifie de son intégration économique et sociale en France par le travail depuis 2001 ; il exerce depuis cette année-là la profession d'ouvrier agricole dans le cadre de contrats de travail saisonnier d'une durée initiale de 6 ans, mais qui a été prorogée de manière systématique pour les années 2003,2004, 2005, 2006 ;

Le préfet des Bouches-du-Rhône a examiné la situation de M. BOUSIAMAR comme étant celle d'un travailleur saisonnier, alors qu'il est en réalité un travailleur permanent ; en effet, c'est en violation de l'article R. 341-7-2 que les contrats de travail du requérant ont été portés à 7 ou 8 mois pendant 4 ans, en 2003,2004,2005 et 2006 ; les travailleurs saisonniers étrangers s'étant vus reconduire leurs contrats de manière irrégulière au-delà des six mois réglementaires ne peuvent pas être considérés comme des travailleurs saisonniers mais comme des travailleurs à titre permanent ;

Si la délivrance d'un titre de séjour relève du pouvoir discrétionnaire du préfet, celui-ci ne peut l'exercer de manière arbitraire ;

Malgré ses allers retour au Maroc, le requérant justifie d'une présence en France depuis 2001 ; en outre, la régularité de son séjour en France était subordonnée à la condition qu'il retourne chaque année au Maroc pour y solliciter un titre de séjour ; ses séjours au Maroc n'étaient que la conséquence nécessaire de l'apparence erronée que son employeur et l'administration avaient donné à son embauche et à son séjour sur le territoire français ;

Le préfet des Bouches-du-Rhône a commis une erreur manifeste d'appréciation au regard de l'article L.313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile en estimant que M. BOUSIAMAR ne justifie ni de

considérations humanitaires ni de motifs exceptionnels pour être admis au séjour, eu égard à l'ancienneté et à la stabilité de son travail en France, au centre de ses intérêts économiques et familiaux en France, à sa participation au maintien d'une agriculture compétitive dans les Bouches-du-Rhône, de son statut artificiel de travailleurs saisonnier, de la discrimination subie en l'absence de toute possibilité de promotion professionnelle malgré la régularité de ses emplois ;

Vu le mémoire enregistré le 29 janvier 2010, présenté par le préfet des Bouches-du-Rhône;

Il conclut au rejet de la requête ;

Il soutient que :

- l'urgence ne se présume pas ; n'est en cause qu'une décision de refus de délivrance d'une carte de séjour temporaire présentée dans le cadre des articles L.313-11 et L.313-14 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ; en outre, cette décision ne constitue pas une mesure d'éloignement à caractère exécutoire, et n'entraîne pas une grave atteinte à la vie privée et familiale du requérant ; le requérant invoque sa situation matrimoniale en faisant valoir qu'il est marié depuis 2006 avec une ressortissante comorienne titulaire d'une carte de résident ; or il ne justifie pas en quoi sa situation a changé depuis 2006 ; si le certificat médical produit par M. BOUSIAMAR mentionne que son épouse a un pace maker depuis 1998, il n'indique pas en quoi l'état de santé de l'intéressée se serait aggravé ces derniers mois ; en outre, M. BOUSIAMAR se trouve en situation irrégulière depuis le 30 octobre 2009, date de fin de son contrat de travail ; or il n'a présenté de requête en référé suspension que le 20 janvier 2010, soit presque trois mois plus tard ; l'intéressé est actuellement en possession d'une carte de séjour temporaire de trois ans lui donnant la possibilité de travailler 6 mois par an en France ; il ne peut donc invoquer une situation d'urgence puisqu'il s'est engagé à retourner dans son pays d'origine en sollicitant la délivrance de cette carte ; en outre, dans l'hypothèse où il viendrait à bénéficier d'une promesse d'embauche dans le secteur agricole pour une durée supérieure à six mois, il pourrait solliciter la délivrance d'un titre de séjour portant la mention « salarié ou travailleur temporaire » ;
- Le requérant n'invoque aucun moyen de nature à faire naître un doute sérieux quant à la légalité de la décision attaquée ;
- Sur la légalité externe, sa situation a fait l'objet d'un examen approfondi, et la décision contestée est motivée ;
- Sur la légalité interne, l'intéressé a bénéficié de 9 procédures d'introduction en qualité de travailleur saisonnier, dont 3 seulement ont fait l'objet d'une prolongation ; ainsi, ces prolongations peuvent être qualifiées d'exceptionnelles, comme le prévoyait alors la réglementation en vigueur ; en outre, le fait de bénéficier d'engagements successifs discontinus dont le renouvellement successif dépend à chaque fois d'une décision de l'autorité administrative, ce qui caractérise la précarité de l'emploi, n'a pas pour conséquence la création d'une relation de travail à durée indéterminée ; le fait de passer plusieurs mois sur le territoire français en qualité de travailleur saisonnier n'est pas assimilable à une

- résidence habituelle sur le territoire français ;
Le requérant ne fait pas état de motifs exceptionnels et humanitaires d'admission au séjour ; il est entré en effet en France sous couvert de visas saisonniers OMI entre 2001 et 2009 ; il a accepté les termes de ces contrats pour lesquels le titulaire s'engage à maintenir sa résidence hors de France, il n'a d'ailleurs jamais sollicité de visa autre en vue de s'installer en France définitivement ; il ne conteste pas que sa vie familiale se déroule habituellement au Maroc, où résident ses parents ; si le requérant se prévaud de son union en 2006 avec une ressortissante comorienne en situation régulière, aucun enfant n'est issu de cette union ; alors que l'intéressé est marié depuis 3 ans à la date de la décision attaquée, il est retourné au Maroc depuis, et son épouse n'a jamais demandé le bénéfice du regroupement familial en sa faveur ;

Vu le mémoire enregistré le 9 février 2010, présenté pour M. BOUSIAMAR;

- Il conclut aux mêmes fins que précédemment par les mêmes moyens ;

Il soutient en outre que :

- Il justifie de la communauté de vie existant entre lui et son épouse ; en effet, il produit la copie du contrat de bail conclu le 1^{er} avril 2008 pour l'occupation du logement sis 42 rue de la bibliothèque, à Marseille, ainsi que les quittances de loyer de septembre, octobre 2009 et janvier 2010 ; de plus les avis d'impôt sur le revenu sont établis au nom du couple depuis 2006 ; l'avis d'imposition à la taxe d'habitation 2007 a été établi au nom de M. BOUSIAMAR, pour l'appartement que lui-même et son épouse occupaient rue Garibaldi à Marseille ; enfin, M. BOUSIAMAR produit des factures EDF et numérisable ;
Le préfet des Bouches-du-Rhône fait valoir en défense que l'épouse du requérant n'a pas déposé de demande de regroupement familial ; or le 12 septembre 2008, l'épouse de M. BOUSIAMAR a déposé une demande de regroupement familial ; elle a été rejetée au motif que leur logement ne correspond pas aux normes de confort et d'habitabilité, la cuisine et les sanitaires étant dépourvus de système de ventilation adapté ; or, afin de renouveler éventuellement cette demande, les époux Bousiamar ont effectué les travaux exigés ;

Vu la décision attaquée ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique ;

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

Vu le code de justice administrative ;

Vu la requête numéro 096764, enregistrée le 15 octobre 2009, par laquelle M. BOUSIAMAR demande l'annulation de la décision du 14 août 2009;

Vu la décision en date du 9 février 2010 admettant M. BOUSIAMAR au bénéfice de l'aide juridictionnelle provisoire en application de l'article 20 de la loi du 10 juillet 1991 ;

Vu la décision en date du 1^{er} janvier 2010, par laquelle le président du tribunal a désigné M. Portail, pour statuer sur les demandes de référé ;

Après avoir convoqué à une audience publique :

- Me Gonand, représentant M. BOUSIAMAR;
- le préfet des Bouches-du-Rhône ;

Vu le procès-verbal de l'audience publique du 9 février 2010 à 14 heures au cours de laquelle ont été entendus :

- le rapport de M. Portail, juge des référés ;
- Me Gonand, représentant M. BOUSIAMAR;

Après avoir fixé, à l'issue de l'audience, la clôture de l'instruction le 15 février 2010 à 12 heures ;

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 521-1 du code de justice administrative :

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, ou de certains de ses effets, 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 que la condition d'urgence à laquelle est subordonné le prononcé d'une mesure de suspension doit être regardée comme remplie lorsque la décision administrative contestée préjudicie 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, saisi d'une demande tendant à la suspension d'une telle décision, d'apprécier concrètement, compte-tenu des justifications fournies par le requérant, si les effets de cette décision sur sa situation ou, le cas échéant, des autres personnes concernées, sont de nature à caractériser une urgence justifiant que, sans attendre le jugement du pourvoi au fond, l'exécution de la décision soit suspendue ;

Considérant que M. BOUSIAMAR a épousé le 2 décembre 2006 une ressortissante Comorienne, Mme Zakia Boutsy, titulaire d'une carte de résident valable jusqu'au 6 avril 2013 ; que les intéressés, qui ont effectué des déclarations communes à l'impôt sur le revenu pour les années 2006 et 2007, et qui ont conclu ensemble le 9 mars 2008 un contrat de bail d'habitation, justifient d'une communauté de vie à la date à laquelle a été rejetée la demande de titre de séjour présentée par M. BOUSIAMAR ; qu'eu égard à l'intensité des liens familiaux noués en France par M. BOUSIAMAR, et alors même que l'intéressé est titulaire d'une carte de séjour temporaire lui donnant la possibilité de travailler six mois par an en France, il justifie de la condition d'urgence

prévue par les dispositions précitées du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Considérant que le moyen tiré de la méconnaissance de l'article L.313-11-7° du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision ;

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. BOUSIAMAR tendant à la suspension de la décision attaquée ;

Sur les conclusions présentées au titre des articles L.911-1 et suivants du code de justice administrative :

Considérant qu'aux termes de l'article L.511-1 du code de justice administrative : « Le juge des référés statue par des mesures qui présentent un caractère provisoire. Il n'est pas saisi du principal... » ; que si le juge des référés peut prescrire des mesures au titre des articles L.911-1 et suivants dudit code, de telles mesures doivent, ainsi que l'impose l'article L. 511-1 du code, présenter un caractère provisoire ;

Considérant que si la présente décision implique nécessairement que M. BOUSIAMAR soit mis en possession d'une autorisation provisoire de séjour sur le territoire français portant autorisation provisoire de travail jusqu'à ce que le tribunal statue sur sa demande d'annulation, elle ne saurait nécessiter le prononcé d'une mesure qui aurait des effets en tous points identiques à ceux qui résulteraient de l'exécution par l'autorité administrative du jugement annulant la décision contestée ; que, dès lors les conclusions de M. BOUSIAMAR tendant ce que le Tribunal enjoigne au préfet des Bouches-du-Rhône de lui délivrer un titre de séjour portant droit au travail doivent être rejetées ;

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'aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : « Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens (...) » ; que l'article 43 de la loi susvisée 10 juillet 1991 autorise le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle à demander au juge de condamner, dans les mêmes conditions, la partie perdante « au paiement d'une somme au titre des frais qu'il a exposés » ; que l'article 37 de la même loi dispose que : « (...) L'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle peut demander au juge de condamner (...) la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès et non bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, à une somme au titre des frais que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide. Il peut, en cas de condamnation, renoncer à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat et poursuivre le recouvrement à son profit de la somme allouée par le juge » ;

Considérant qu'il résulte de ces dispositions que le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle ne peut demander au juge de condamner à son profit la partie perdante qu'au paiement des seuls frais qu'il a personnellement exposés, à l'exclusion de la somme correspondant à la part contributive de l'Etat à la mission d'aide juridictionnelle confiée à son avocat, mais que l'avocat de ce bénéficiaire

peut demander au juge de condamner la partie perdante à lui verser la somme correspondant à celle qu'il aurait réclamée à son client, si ce dernier n'avait eu l'aide juridictionnelle, à charge pour l'avocat qui poursuit, en cas de condamnation, le recouvrement à son profit de la somme qui lui a été allouée par le juge, de renoncer à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat à la mission d'aide juridictionnelle qui lui a été confiée ; qu'il y a lieu de condamner l'Etat à verser 1000 euros à Me Gonand, sous réserve que celui-ci renonce à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat au titre de l'aide juridictionnelle.

O R D O N N E

Article 1^{er} : L'exécution de la décision en date du 14 août 2009 par laquelle le préfet des Bouches-du-Rhône a rejeté la demande de titre de séjour présentée par M. BOUSIAMAR est suspendue.

Article 2 : L'Etat versera la somme de 1 000 euros, (mille euros) à Me Gonand, en 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 relative à l'aide juridique, sous réserve que Me Gonand renonce à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'Etat au titre de l'aide juridictionnelle.

Article 3 : Le surplus des conclusions de la requête de M. BOUSIAMAR est rejeté.

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

Fait à Marseille, le 15 février 2010.

Le juge des référés,

Le greffier,

Signé

Signé

M. Portail

M. 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

M. Camolli

