

VD_FINDINFO Jug / 2015 / 155 vom 28. Juli 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-07-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2015___155

FR: VD_FINDINFO Jug / 2015 / 155 du 28 juillet 2014

IT: VD_FINDINFO Jug / 2015 / 155 del 28 luglio 2014

Regeste

LOI FÉDÉRALE SUR LES ÉTRANGERS, APPRÉCIATION ANTICIPÉE DES PREUVES, APPRÉCIATION DES PREUVES | 117 al. 1 LEtr

Erwägungen

E. 1

an, non révoqué le 20 mars 2006, échec de la mise à l'épreuve ; - 6 avril 2005, Juges d'instruction Fribourg, occuper des étrangers sans autorisation (en cas de récidive), emprisonnement 20 jours, sursis à l'exécution de la peine, délai d'épreuve 2 ans, amende 2'000 fr., sursis non révoqué le 20 mars 2006, délai d'épreuve prolongé d'un an le

E. 2

a) A [...], rue de [...], au siège de l'entreprise M._____ SA, le 24 mars 2011, Z._____ a employé A._____, alors que ce dernier n'était au bénéfice d'aucune autorisation de travail. Le Service de l'emploi a dénoncé Z._____. b) Au même endroit, le 5 août 2011, Z._____ a employé H._____, alors que ce dernier n'était au bénéfice d'aucune autorisation de travail. Le Service de l'emploi a dénoncé Z._____. c) A [...], route de [...], le 16 mai 2013, Z._____, administrateur de la société M._____ SA a employé K._____, alors que ce dernier n'était pas en possession des autorisations nécessaires. En droit : 1. Interjeté dans les forme et délai légaux (art. 399 CPP) par une partie ayant la qualité pour recourir contre le jugement d'un tribunal de première instance ayant clos la procédure (art. 398 al. 1 CPP), l'appel de Z._____ est recevable.

E. 2.1

Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé (a) pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié, (b) pour constatation incomplète ou erronée des faits et (c) pour inopportunité (al. 3). La constatation des faits est incomplète au sens de l'art. 398 al. 3 let. b CPP lorsque toutes les circonstances de fait et tous les moyens de preuve déterminants pour le jugement n'ont pas été pris en compte par le tribunal de première instance. Elle est erronée lorsque le tribunal a omis d'administrer la preuve d'un fait pertinent, a apprécié de manière erronée le résultat de l'administration d'un moyen de preuve ou a fondé sa décision sur des faits erronés, en contradiction avec les pièces, par exemple (Kistler Vianin, in Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 19 ad art. 398 CPP). L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel

tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement. L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement de l'appel (art. 389 al. 3 CPP; TF 6B_78/2012 du 27 août 2012 c. 3.1).

E. 2.2

A titre de mesures d'instruction, l'appelant a requis l'audition de [...] pour qu'il soit entendu sur les contrats d'entreprise qu'il a conclus avec O._____, personnellement ou avec la société [...], et sur le personnel engagé par celui-ci alors qu'il exerçait parallèlement l'activité de contremaître pour la société M._____ SA. Z._____ a également demandé les auditions de K._____ et de O._____.

E. 2.2.1

Tel que garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), le droit d'être entendu comprend, notamment, le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier, de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 II 286 c. 5.1; ATF 132 II 485 c. 3.2; ATF 127 I 54 c. 2b). La jurisprudence admet que le droit d'être entendu n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que, ces dernières ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 134 I 140 c. 5.3 et les références citées).

E. 2.2.2

En l'espèce, les éléments figurant au dossier sont suffisants pour examiner l'infraction reprochée au prévenu et trancher les questions litigieuses. En effet, les auditions requises ne sont pas de nature à modifier l'appréciation des faits de la Cour de céans. L'appelant indique que [...] se serait acquitté des deux factures émises par la société [...], respectivement O._____, qui sont datées des 6 février 2013 et 14 mars 2013 et qui ont été produites le jour de l'audience. En l'occurrence, ces pièces complémentaires relatives à des travaux effectués dans un appartement à Vevey ne concernent pas les faits qui sont reprochés au prévenu. Force est de constater que l'audition de [...] n'apporterait aucun élément utile. Il en va de même s'agissant de l'audition de K._____ dont les déclarations fantaisistes face aux agents de police et la déclaration écrite établie à la demande de l'appelant apparaissent d'emblée dénuées de toute crédibilité. Enfin, O._____ a déjà été entendu par le procureur ainsi que par le premier juge. Une nouvelle audition ne s'avère donc pas nécessaire. Partant, les moyens sollicités doivent être rejetés .

E. 3

L'appelant conteste sa condamnation pour emploi d'étrangers sans autorisation.

E. 3.1

L'art. 117 al. 1, 1 re phrase LEtr (Loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 ; RS 142.20) prescrit que quiconque, intentionnellement, emploie un étranger qui n'est pas autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse ou a recours, en Suisse, à une prestation de services transfrontaliers d'une personne qui n'a pas l'autorisation requise, est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire. L'alinéa 2 de cet article prévoit que quiconque, ayant fait l'objet d'une condamnation exécutoire en vertu de l'al. 1, contrevient de nouveau, dans les cinq années suivantes, à l'al. 1, est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. En cas de peine privative de liberté, une peine pécuniaire est également prononcée. Le terme "employer" doit être compris de manière large, comme consistant non seulement à conclure et exécuter un contrat de travail au sens des art. 319 ss CO (Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le code civil suisse; RS 220), mais également à faire exécuter une activité lucrative à quelqu'un, quelle que soit la nature du rapport juridique entre l'auteur et la personne employée. Il doit s'agir d'un comportement actif; une simple permission ou tolérance ne suffit pas. Il n'est en revanche pas nécessaire que l'auteur ait la compétence de donner des instructions à la personne employée. Il suffit qu'il entre dans ses attributions de décider qui peut, ou ne peut pas, participer à l'exécution de la tâche et qu'ainsi sa décision conditionne l'activité lucrative de l'intéressé (ATF 137 IV 153 c. 1.5 et les références citées). En vertu de l'art. 11 LEtr, tout étranger qui entend exercer en Suisse une activité lucrative doit être titulaire d'une autorisation, quelle que soit la durée de son séjour. Il doit la solliciter auprès de l'autorité compétente du lieu de travail envisagé (al. 1). Est considérée comme activité lucrative toute activité salariée ou indépendante qui procure normalement un gain, même si elle est exercée gratuitement (al. 2). En cas d'activité salariée, la demande d'autorisation est déposée par l'employeur (al. 3). L'art. 91 LEtr prescrit qu'avant d'engager un étranger, l'employeur doit s'assurer qu'il est autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse en examinant son titre de séjour ou en se renseignant auprès des autorités compétentes. Il appartient à chaque employeur de procéder au contrôle. La simple omission de procéder à l'examen du titre de séjour ou de se renseigner auprès des autorités compétentes constitue déjà une violation du devoir de diligence (TF 2C_1039/2013 du 16 avril 2014 c. 5.1 ; TF 2C_783/2012 du 10 octobre 2012 c. 2.1 ; TF 2C_357/2009 du 16 novembre 2009 c. 5.3).

E. 3.2

L'appelant conteste en premier lieu avoir employé A._____. Il fait valoir que, contrairement au contenu du rapport de police du 29 mars 2011, A._____ n'aurait jamais été annoncé à l'AVS par M._____ SA et qu'il ne figurerait ni dans la liste des employés (pièce 4/7), ni sur l'extrait de compte AVS de la société (pièce 4/14). Il relève que cet employé a déclaré avoir été engagé par son contremaître O._____, lequel a également été dénoncé par le Service de l'emploi et que le maître d'ouvrage a confirmé ne pas avoir mandaté l'appelant pour l'exécution de travaux de peinture dans son immeuble. Enfin, Z._____ soutient que O._____ aurait exercé une activité concurrente à la sienne avec le matériel et le véhicule de l'entreprise M._____ SA. La version de l'appelant doit être écartée. Ce dernier a bel et bien employé A._____ alors que celui-ci ne bénéficiait d'aucune autorisation de travail. En effet, les rapports de la police intercommunale des deux Rives attestent que la présence de trois ouvriers, dont A._____, été constatée sur un chantier à la place de [...] à [...], tant le 23 mars 2011 que le 24 mars 2011. Le bus de l'entreprise M._____ SA se trouvait les deux jours en question directement en bas de l'escalier donnant accès au chantier. De plus, les trois ouvriers ont déclaré, lors du contrôle, qu'ils travaillaient pour l'entreprise M._____ SA.

Il n'y a aucune raison de douter de la véracité du contenu de ces rapports. Contrairement à ce que soutient l'appelant, le rapport de la police du 29 mars 2011 n'indique pas que A._____ a été annoncé à l'AVS mais uniquement que cela ressort des déclarations de l'intéressé lui-même. Ce constat n'a au demeurant aucune pertinence, tout comme le fait qu'il ne figure pas dans la liste des employés de l'appelant. Quant aux déclarations de T._____, maître de l'ouvrage et propriétaire de l'immeuble dans lequel A._____ a procédé aux travaux de peinture, celles-ci apparaissent pour le moins sujettes à caution. Ce témoin a déclaré qu'il connaissait l'appelant à titre professionnel et qu'il avait fait sa connaissance dans le cadre d'une affaire immobilière. Il a affirmé qu'il ne l'avait jamais mandaté pour des travaux de peinture et qu'il ignorait le nom de l'entreprise qui avait procédé aux travaux dans son immeuble (jugement p. 12). Il ressort néanmoins du dossier que T._____ et l'appelant sont amenés à collaborer dans le cadre de la société [...] SA, le premier en étant l'administrateur et le second le directeur. Cette société, active dans les opérations immobilières, est inscrite depuis 2009 au registre foncier et a son siège à la même adresse que la société M._____ SA (pièce 21/3). Ainsi, il s'avère non seulement que les trois ouvriers interpellés le 24 mars 2011 ont déclaré travailler pour M._____ SA et qu'une camionnette de dite entreprise était stationnée devant le chantier sur lequel ils travaillaient, mais également que le maître de l'ouvrage était un partenaire professionnel de l'appelant. Z._____ n'apporte aucun élément de réponse à ces trop nombreuses coïncidences. Le fait que A._____ ait déclaré par la suite aux agents qu'il avait été engagé par O._____ n'y change rien. Les déclarations de T._____ apparaissent d'autant moins crédibles qu'on n'imagine guère qu'il ait confié des travaux au contremaître de son associé au détriment de ce dernier. On relèvera au demeurant qu'il ressort des déclarations d'une autre locataire du bâtiment dont il est question ici et qui ont été consignées par les agents dans leur rapport du 26 octobre 2012 que Z._____ gérait les travaux dans l'immeuble pour le compte de T._____ à l'époque du contrôle effectué le 24 mars 2011 (pièce 24). Enfin, s'agissant de la prétendue activité déloyale de O._____, on relèvera encore que si celui-ci avait réellement engagé A._____ et effectué lesdits travaux pour son propre compte, il n'a été licencié qu'en septembre 2013 (jugement p. 10), alors que l'appelant aurait dû nourrir des soupçons à son égard à tout le moins depuis avril 2011 (cf. pièce 4/11). On ne conçoit guère qu'un chef d'entreprise comme l'appelant au sens des affaires que n'a pas manqué de souligner le premier juge et à la tête d'une entreprise familiale n'ait pas réagi avant. On s'étonne également qu'il n'ait jamais fait part au procureur ou au premier juge de ses soupçons qu'il n'a évoqués qu'à l'audience d'appel. Certes, l'appelant affirme qu'il n'avait pas de preuve concrète jusque-là. On relèvera cependant qu'après avoir cessé d'employer O._____, l'appelant a encore été entendu à deux reprises par le premier juge, soit en avril et en juillet 2014. Quant aux nouvelles pièces qu'il a produites le 19 janvier 2015, elles ne concernent pas les travaux effectués par A._____. Enfin et surtout, il apparaît que Z._____ aurait été en mesure de lever ses soupçons en interrogeant directement son associé T._____ lorsque l'identité du propriétaire de l'immeuble lui a été communiquée en novembre 2012 (cf. pièce 27), à supposer qu'il ne l'eût pas déjà connue. Compte tenu de ces éléments, auxquels s'ajoutent de surcroît cinq précédentes condamnations pour occupation d'étranger sans autorisation, on ne saurait accorder le moindre crédit aux déclarations de l'appelant. Sa condamnation pour avoir employé A._____ alors qu'il n'avait aucune autorisation de travail doit être confirmée.

E. 3.3

Z._____ conteste ensuite avoir employé H._____. Il fait valoir que ce dernier a déclaré qu'il n'avait jamais été engagé par l'appelant et que c'est O._____ qui avait mis à sa disposition un véhicule de M._____ SA pour un déménagement. Par ailleurs, M._____ SA était fermée du 29 juillet au 15 août 2011. On ne saurait retenir la version des faits exposée par l'appelant. En effet, lorsque H._____ a été arrêté le 5 août 2011, il a déclaré à la police qu'il travaillait en sous-traitance depuis deux jours pour le compte de l'entreprise M._____ SA; de plus, il a été intercepté au volant d'un véhicule de cette société et a clairement expliqué avoir pris possession de ce véhicule dans le cadre de son travail, alors que celui-ci était stationné vers l'entreprise de peinture évoquée plus avant (pièce 25). Cette version, claire et précise, doit être préférée aux nombreuses autres déclarations faites par les divers intervenants dans le cadre de cette procédure, puisqu'elle a été faite spontanément directement après l'arrestation et sans aucune influence. Les rétractations ultérieures de l'ouvrier selon lesquelles il aurait été interpellé à la date précitée alors qu'il procédait à un déménagement au volant d'un véhicule de M._____ SA mis à sa disposition par O._____ (jugement p. 14) sont dénuées de toute crédibilité et d'ailleurs contredites par les déclarations des témoins O._____ et [...]. Il en va de même des déclarations des divers intervenants dans le cadre de cette procédure tant elles divergent à ce sujet et tendent à attester que l'appelant ment, ses explications successives démontrant qu'il cherche par tous les moyens à se disculper de l'emploi de clandestins. En effet, dans son courrier du 10 août 2012, l'appelant a tout d'abord expliqué qu'H._____ avait travaillé deux ou trois jours en sous traitant pour une autre société et qu'il s'était permis de prendre une camionnette de son entreprise pendant les vacances sans autorisation (pièce 9). Pour sa défense, l'appelant a également invoqué un rapport de sous-traitance en relevant que H._____ avait indiqué qu'il avait été engagé par l'entreprise [...] basée à Marly, laquelle s'était vue adjudger des travaux par M._____ SA en sous-traitance. Cet argument doit être écarté. Premièrement, ce rapport n'est pas établi, dans la mesure où les déclarations de H._____ ne sont pas crédibles et où l'entreprise [...] SA, soit [...] SA, a elle-même indiqué à la suite d'une précédente interpellation de cet ouvrier déjà au volant d'un véhicule de M._____ SA qu'elle ne l'employait plus depuis un mois (pièce 7/2). Ensuite, à l'instar du premier juge, il convient de retenir que les ouvriers que l'appelant qualifie de sous-traitants étaient en réalité, à l'époque des faits tout au moins, des employés temporaires de l'entreprise engagés sur appel par l'intéressé, dès lors que celui-ci leur mettait non seulement un véhicule à disposition mais également du matériel de M._____ SA (jugement p. 22). L'appelant n'a au demeurant pas contesté cette appréciation dans le cadre de la présente procédure. Dans cette mesure, la qualification de la nature juridique du rapport de travail entre l'appelant et H._____ n'a aucune incidence sur la culpabilité de Z._____. C'est donc à juste titre que le premier juge a considéré que l'appelant avait employé H._____ alors qu'il ne bénéficiait d'aucune autorisation de travail en Suisse.

E. 3.4

L'appelant conteste enfin avoir employé K._____. Il se prévaut de la déclaration écrite qu'il a déposée à l'audience du 28 juillet 2014 et dans laquelle K._____ a déclaré qu'il avait rencontré par hasard un employé de la société M._____ SA qui avait accepté de le véhiculer et qu'il n'avait jamais travaillé pour le compte de l'entreprise de l'appelant. On ne saurait accorder la moindre valeur à ce document qui a été établi pour la cause et à la demande de l'appelant comme l'a relevé le premier juge. En effet, selon le rapport de gendarmerie du 1^{er} juin 2013, K._____ a fait l'objet d'un contrôle un jeudi à 7h10 alors qu'il se trouvait dans un fourgon de l'entreprise M._____ SA en habits de travail

(dossier joint, pièce 4). Lors de son interpellation, l'intéressé a tenu d'emblée des propos dénués de toute crédibilité, à savoir qu'il travaillait « juste » ce jour-là sans connaître le nom de son employeur et sans toucher de salaire. Contrairement à ce qu'a plaidé l'appelant, aucun doute ne subsiste quant à sa culpabilité. Le fait qu'on ignore qui était le conducteur du véhicule contrôlé n'est pas déterminant (il aurait au demeurant pu s'en enquérir auprès de K. _____ lorsqu'il s'est adressé à lui pour obtenir une déclaration écrite). De façon générale, on relèvera que l'appelant se défend en présentant au gré des mises en cause des versions et des arguments qui ne sont pas crédibles. Dans un laps de temps relativement restreint, plusieurs contrôles ont révélé la présence d'ouvriers sans autorisation de travail à bord de véhicules de M. _____ SA: il ne peut s'agir de simples coïncidences. La version de l'appelant selon laquelle son ancien contremaître aurait développé une activité concurrente parallèle avec du matériel et des véhicules de M. _____ SA n'est pas convaincante (cf. c. 3.2 supra), ce d'autant plus que le casier judiciaire de l'appelant comporte déjà plusieurs condamnations pour occupation d'étrangers sans autorisation. Compte tenu des éléments qui précèdent, la condamnation de Z. _____ pour avoir employé K. _____ alors qu'il n'avait aucune autorisation de travail doit être confirmée.

E. 3.5

En définitive, mal fondés, tous les griefs soulevés par Z. _____ doivent être rejetés. C'est donc à juste titre que le tribunal a retenu que l'appelant s'était rendu coupable d'infraction à la LEtr au sens de l'art. 117 al. 1 de cette loi.

E. 4

L'appelant ne conteste la peine prononcée à son encontre qu'en lien avec les moyens tendant à obtenir son acquittement. Or, l'infraction retenue à sa charge est confirmée. Examinée d'office, la Cour d'appel considère au demeurant que la peine pécuniaire ferme prononcée a été fixée en application des critères légaux à charge et à décharge et conformément à la culpabilité de Z. _____ (cf. jugement, p. 24).

E. 5

En définitive, l'appel formé par Z. _____ doit être rejeté et le jugement rendu le 28 juillet 2014 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne confirmé. Vu l'issue de la cause, les frais d'appel doivent être mis à la charge de Z. _____ (art. 428 al. 1 CPP).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.