

VD_OMNI PE.2007.0465 vom 30. Januar 2008

VD Tribunal cantonal, 2008-01-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2007.0465

FR: VD_OMNI PE.2007.0465 du 30 janvier 2008

IT: VD_OMNI PE.2007.0465 del 30 gennaio 2008

Regeste

X. c/Service de l'emploi, Service de la population (SPOP) | Infraction à la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers; sanction; blocage confirmé d'une durée de trois mois sur des demandes de main-d'oeuvre étrangère qu'un employeur serait appelé à formuler; engagement à trois reprises au moins de travailleurs bulgares sans autorisation; état de récidive et manque manifeste de volonté à se conformer aux règles.

Erwägungen

E. 1

La nouvelle loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (ci-après : LEtr ; RS 142.20) entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008 a abrogé l'ancienne loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (ci-après : LSEE). En application toutefois de l'art. 126 al. 1 LEtr, les demandes déposées avant l'entrée en vigueur de cette loi sont régies par l'ancien droit. Simultanément, la nouvelle ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201) a abrogé l'ancienne ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (ci-après : OLE). Les dispositions transitoires relatives à la LEtr doivent être appliquées par analogie à cette ordonnance. En l'espèce, la demande litigieuse ayant été formée avant le 1^{er} janvier 2008, elle doit être examinée à l'aune des anciennes LSEE et OLE.

E. 2

a) Aux termes de l'art. 1a LSEE, tout étranger a le droit de résider sur le territoire suisse s'il est au bénéfice d'une autorisation de séjour ou d'établissement. L'art. 3 al. 3 LSEE stipule que l'étranger qui ne possède pas de permis d'établissement ne peut prendre un emploi, et un employeur ne peut l'occuper que si l'autorisation de séjour lui en donne la faculté. b) En l'espèce, il est reproché au recourant d'avoir engagé un travailleur sans avoir obtenu d'autorisation à cette fin. En effet, l'employé en cause n'est pas titulaire d'une autorisation de séjour avec activité lucrative, ce que le recourant ne conteste pas. Il lui est également reproché de ne pas avoir mis un terme aux rapports de travail en question après avoir reçu une sommation concernant son autre employé bulgare. Il convient d'examiner si une sanction devait être prononcée et, dans l'affirmative, si la quotité de cette dernière est justifiée.

E. 3

a) Indépendamment de la sanction pénale prévue à l'art. 23 al. 4 LSEE, l'employeur s'expose à une sanction administrative, soit en l'occurrence celle aménagée par l'art. 55 OLE, aux alinéas 1 et 2, dont la teneur est la suivante: "1 Si un employeur a enfreint à plusieurs reprises ou gravement les prescriptions du droit des étrangers, l'office cantonal de l'emploi rejettera totalement ou partiellement ses demandes, indépendamment de la procédure

pénale. ²L'office cantonal de l'emploi peut également mettre en garde le contrevenant par sommation écrite, sous menace d'application de sanctions." L'art. 55 al. 1 OLE s'inscrit dans le cadre de la délégation générale de compétence prévue à l'art. 25 al. 1 LSEE selon lequel le Conseil fédéral exerce la haute surveillance sur l'application des prescriptions fédérales relatives à la police des étrangers et édicte les dispositions nécessaires à l'exécution de la loi. Le Tribunal fédéral a rappelé que les sanctions pénales et administratives prévues pour les employeurs qui occupaient des travailleurs étrangers sans autorisation étaient toutes expressément mentionnées dans les différentes lois fédérales (ATF 121 II 465). b) Les anciennes directives LSEE édictées par l'Office fédéral des migrations (ODM) consacrent le chiffre 487 aux dispositions pénales et aux sanctions (art. 54 et 55 OLE) et rappellent notamment ce qui suit : « Dispositions pénales et sanctions (art. 54 et 55 OLE) Les questions relatives au travail au noir sont évoquées dans la notice d'information « Travail au noir » de l'ODM (cf. annexe 4/3) et dans le Message relatif à la loi fédérale concernant les mesures en matière de lutte contre le travail au noir (LTN ; FF 2002 3438). Les caractéristiques et l'activité de l'entreprise devant être prises en compte, notamment en cas de travail au noir, il appartient aux autorités du marché du travail d'infliger des sanctions administratives aux employeurs fautifs. Les mesures peuvent prendre la forme d'un refus partiel ou total des demandes d'engagement de main-d'œuvre étrangère présentées par les employeurs fautifs. Quant aux sanctions pénales, il convient de se référer au ch. 872. Il s'agit là d'une tâche délicate ; aussi est-il particulièrement important qu'authorités du marché du travail et autorités compétentes en matière d'étrangers collaborent étroitement. L'ODM se tient à disposition des cantons qui souhaiteraient des conseils. Les problèmes économiques et sociaux que pose l'occupation illégale des travailleurs étrangers exigent une intervention énergique, mais nuancée de la part des autorités. La gravité de l'infraction commise par l'employeur détermine en principe la sévérité de la mesure administrative. Les autorités doivent cependant tenir compte du fait que le refus de toute nouvelle autorisation est une mesure qui, selon les circonstances, peut avoir des conséquences graves. C'est pourquoi il faut avoir constamment à l'esprit les intérêts des travailleurs occupés légalement et partant, veiller à ne pas mettre en péril, par des sanctions trop sévères, l'emploi des autres travailleurs occupés dans l'entreprise. Pour évaluer de manière objective les conséquences qu'entraînerait un blocage des autorisations, il importe de disposer d'indications précises sur l'entreprise fautive et l'effectif de son personnel et d'entendre au préalable des personnes responsables ou concernées. On tiendra par exemple compte du fait qu'une mesure trop draconienne sera plus durement ressentie par une petite entreprise dont la marge de manœuvre est réduite, que par une grande. La composition du personnel doit également être prise en considération. D'autres éléments d'appréciation peuvent être notamment : - le nombre d'étrangers occupés illégalement et la durée de leur occupation, - les conditions de travail et de rémunération, - le paiement des prestations sociales, - l'attitude de l'employeur. Les sanctions peuvent donc varier selon la gravité de l'infraction et les circonstances. En règle générale, l'entreprise recevra d'abord un avertissement écrit concernant les sanctions qu'elle encourt, surtout s'il s'agit d'une première infraction ou d'une infraction mineure. La sanction - blocage des autorisations - ne peut s'appliquer qu'à certaines catégories d'étrangers ou à certains secteurs de l'entreprise, ou encore valoir pour un temps plus ou moins long selon les trois cas (trois, six, douze mois). Les sanctions ne devraient en principe pas porter sur les prolongations d'autorisations, car de tels refus pénaliseraient les travailleurs innocents. (...) » c) Le Tribunal administratif a rappelé la nécessité pour l'autorité d'adresser à l'entreprise un

avertissement écrit, intitulé sommation selon la terminologie de l'art. 55 OLE, concernant les sanctions qu'elle pourra encourir, surtout s'il s'agit d'une première infraction ou d'une infraction mineure, avant que ne soit prononcé à son encontre un blocage des autorisations. Il a jugé que le principe de la proportionnalité était violé en l'absence de sommation préalable (arrêts PE.2005.0434 du 25 avril 2006 et PE.2005.0416 du 28 mars 2006). Il a toutefois retenu que la gravité de la faute - cinq travailleurs étrangers en situation irrégulière, dont certains pendant plusieurs années - pouvait justifier sans sommation une sanction de trois à six mois (arrêt PE.2005.0416 précité). Pour le surplus, les cas suivants ont en particulier été jugés : - confirmation d'une sanction de huit mois, établissement de taille relativement importante occupant un employé clandestin pendant trois mois, pas de paiement des charges sociales ni de résiliation de l'engagement, récidive après une sommation et une sanction antérieure de six mois (v. PE.2005.0361 du 17 février 2006 consid. 4) ; - confirmation d'une sanction de six mois, établissement occupant un employé irrégulier en dépit d'une décision de refus, récidive après une sommation (v. PE.2003.0240 du 4 novembre 2003 consid. 4) ; - confirmation d'une sanction de six mois, établissement persistant à occuper le même employé irrégulier, récidive après un simple avertissement et une sommation (v. PE.2003.0481 du 14 juillet 2004 consid. 4) ; - confirmation d'une sanction de six mois, entreprise occupant trois travailleurs irréguliers, récidive après une sommation (v. PE.2004.0116 du 29 juillet 2004 consid. 5) ; - réduction à trois mois d'une sanction de huit mois, société ayant sciemment passé outre un refus d'autorisation de l'autorité et gardé le travailleur irrégulier à son service pendant près de neuf mois, pas d'annonce à la caisse de compensation, pas de sommation antérieure (v. PE.2005.0318 du 13 février 2006 consid. 3b et 3c) ; - réduction à trois mois d'une sanction de six mois, établissement ayant occupé un employé irrégulier pendant près d'une année, "petite entreprise", travailleur correctement rémunéré, prestations sociales et impôt à la source payés, faits spontanément admis, récidive après une sommation (v. PE.2004.0087 du 13 septembre 2004 consid. 5) ; - réduction à trois mois d'une sanction de six mois, établissement occupant trois employés irréguliers, pas de sommation antérieure (v. PE.2005.0143 du 9 décembre 2005 consid. 3b) ; - réduction à trois mois d'une sanction de six mois, entreprise occupant un seul travailleur irrégulier pour un jour au plus, récidive après une sommation (PE.2001.0284 du 14 février 2002 consid. 7) ; - confirmation d'une sanction de deux mois, entreprise ayant occupé un employé irrégulier, récidive après un simple avertissement et une sommation (PE.2002.0334 du 23 juin 2003 consid. 5) ; - réduction à trois mois d'une sanction de six mois, entreprise occupant un travailleur irrégulier pour un jour au plus, récidive après une sommation (PE.2001.0284 du 14 février 2002 consid. 7) ; - annulation d'une sanction de trois mois, remplacée par une sommation, entreprise occupant un travailleur irrégulier, pas de sommation antérieure (PE.2005.0434 du 25 avril 2006 consid. 5). d) En l'espèce, l'autorité intimée justifie sa décision par la récidive reprochée au recourant. Il ressort en effet du dossier qu'une sommation a été adressée à ce dernier le 10 juillet 2007 concernant un autre ressortissant bulgare engagé sans autorisation. Le recourant expose à cet égard avoir cru que, s'agissant dans les deux cas de citoyens européens, ses employés bénéficiaient du régime applicable à ces derniers. Il ne s'agirait ainsi pas d'une récidive, mais de deux affaires parallèles. Le tribunal constate toutefois que le recourant avait déjà adopté un comportement similaire lors de la première prise d'emploi de B._____ en juillet 2006, puisqu'il l'avait engagé sans avoir requis au préalable une autorisation auprès du Service de l'emploi. Il y a donc récidive. Aucun avertissement n'avait cependant été adressé au recourant en 2006. Malgré cette absence de sommation, le

comportement du recourant justifie un blocage de trois mois de ses demandes de main-d'œuvre. En effet, le fait qu'il ait engagé au moins trois fois des employés sans autorisation démontre un manque patent de volonté à se conformer aux règles. En outre, comme le relève à juste titre l'autorité intimée, il ne peut se prévaloir de sa bonne foi, puisqu'il avait été rendu attentif le 10 juillet 2007 à la situation irrégulière de son autre travailleur bulgare. Malgré cette sommation, il a gardé à son service son employé B._____ engagé dans les mêmes conditions.

E. 4

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. Au vu de ce résultat, les frais de justice sont mis à la charge du recourant (art. 55 al. 1 LJPA). Au surplus, il ne sera pas alloué de dépens.

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