

VD_OMNI PE.2007.0466 vom 22. Januar 2008

VD Tribunal cantonal, 2008-01-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2007.0466

FR: VD_OMNI PE.2007.0466 du 22 janvier 2008

IT: VD_OMNI PE.2007.0466 del 22 gennaio 2008

Regeste

X. _____ S.A. Les Restaurants Y. _____ c/Service de l'emploi, Service de la population (SPOP) | Après une sommation en 2006, confirmation d'une sanction d'une durée de deux mois pour avoir employé pendant plusieurs mois un étranger, revenant de l'étranger au bénéfice d'aucun titre de séjour au moment de son engagement et dont le statut a été régularisé depuis lors. Recours rejeté.

Erwägungen

E. 1

a) La loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr; RS 142.20), entrée en vigueur le 1er janvier 2008, abroge et remplace la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; RS 142.20). Selon l'art. 126 al. 1 LEtr, les demandes déposées avant l'entrée en vigueur de la présente 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) remplace et abroge l'ordonnance limitant le nombre des étrangers du 6 octobre 1986 (RO 1986 1791 et les modifications subséquentes). Les dispositions transitoires relatives à la LEtr doivent être appliquées par analogie à cette ordonnance. b) En l'espèce, la sanction incriminée fait suite à la demande de main-d'oeuvre étrangère de la recourante du 26 juin 2007. Compte tenu de la date du dépôt de la demande, le litige doit être examiné à l'aune des anciennes LSEE et OLE, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007.

E. 2

a) Selon 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 dispose 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, la recourante ne disposait pas du droit d'engager le travailleur E. _____ qui n'était au bénéfice d'aucun statut au moment de la prise d'emploi. La recourante ne conteste du reste pas sérieusement les faits qui lui sont reprochés puisqu'elle admet avoir "anticipé" le "droit" de E. _____ à séjourner et travailler en Suisse. La recourante a donc violé les dispositions rappelées ci-dessus. Les formules de demande de main-d'oeuvre étrangère rappellent pourtant expressément que la prise d'emploi ne peut intervenir qu'après décision des autorités cantonales. Cela étant, il faut examiner si les infractions commises à la législation sur le séjour et le travail des étrangers justifient d'infliger la sanction administrative prononcée par l'autorité intimée.

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 al. 1 et 2 OLE qui avait jusqu'au 31 décembre 2007 la teneur suivante : "1 Si un employeur 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. 2 L'Office cantonal de l'emploi peut également mettre en garde le contrevenant par sommation écrite, sous menace d'application des sanctions." Les Directives de l'ODM (précédemment IMES) consacrent le chiffre 487 aux dispositions pénales et aux sanctions (art. 54 et 55 OLE) et rappellent notamment ce qui suit: "(...) 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'oeuvre étrangère présentées par les employeurs fautifs. (...) Il s'agit là d'une tâche délicate; aussi est-il particulièrement important qu'autorités du marché du travail et autorités compétentes en matière d'étrangers collaborent étroitement. L'IMES se tient à la disposition des cantons qui souhaiteraient des conseils. Les problèmes économiques et sociaux sérieux que pose l'occupation illégale de 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 manoeuvre est réduite, que par une grande. La composition du personnel doit également être prise en compte. 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 - peut ne 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 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. La sanction doit être notifiée à l'employeur sous forme de décision contre laquelle, selon l'art. 53 OLE, un recours peut être interjeté. La portée et la durée de la sanction doivent être indiquées clairement. Selon l'art. 55 OLE, seules les autorités cantonales du marché du travail sont habilitées à décider des sanctions administratives; l'IMES ne l'est donc pas. (...) " b) La jurisprudence du 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. Le tribunal a jugé que le principe de la proportionnalité était violé en l'absence de sommation préalable (TA, arrêts PE.2005.0416 du 28 mars 2006 et PE.2005.0434 du 25 avril 2006). Il a toutefois considéré que la gravité de la faute pouvait dans certains cas justifier sans sommation une sanction de quelques mois (PE.2006.0146 du 31 juillet 2006 à titre d'exemple récent; s'agissant de la casuistique, v. PE.2006.0021 du 19 mai 2006).

E. 4

En l'espèce, la sommation du 2 mars 2006 étant entrée en force, il n'y a pas lieu de revenir sur les faits à l'origine de celle-ci, faute de motifs de révision justifiant de revenir sur cette décision.

E. 5

a) Dans le cadre de la présente procédure, la recourante invoque essentiellement les difficultés qu'elle rencontre en sa qualité d'employeur à recruter du personnel compétent et le fait qu'un blocage de ses demandes de main-d'œuvre étrangère la pénaliserait davantage à cet égard. Elle se prévaut du fait que dans l'intervalle, le statut de E. _____ en Suisse a été régularisé, qu'elle s'est acquittée des charges sociales et fiscales concernant ce travailleur. b) Cependant, il faut constater que la recourante a fait l'objet récemment, soit le 2 mars 2006 d'une sommation à raison des mêmes faits que ceux-ci qui lui sont reprochés aujourd'hui. Elle avait employé pendant des mois une personne d'origine étrangère sans être au bénéfice de l'autorisation correspondante et elle a réitéré en début 2007. Elle n'ignorait donc pas son comportement était illicite. Dans le cas de E. _____, le manquement est même plus grave puisque celui-ci, revenant de l'étranger, ne possédait aucun titre de séjour. Tout bien considéré, il apparaît que le blocage des demandes de main-d'œuvre étrangère de la recourante pendant deux mois ne viole pas le droit fédéral ni ne procède d'un abus du pouvoir d'appréciation de l'autorité intimée (v. dans ce sens, TA arrêt PE.2005.0611 du 12 juin 2006 et réf. citées). La décision attaquée est confirmée.

E. 6

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours aux frais de la recourante qui succombe (art. 55 al. 1 LJPA).

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