

VD_OMNI PE.2009.0053 vom 26. Mai 2009

VD Tribunal cantonal, 2009-05-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2009.0053

FR: VD_OMNI PE.2009.0053 du 26 mai 2009

IT: VD_OMNI PE.2009.0053 del 26 maggio 2009

Regeste

X. _____ SA/Service de la population (SPOP), Service de l'emploi | L'autorité intimée est en droit de mettre à la charge de la recourante un émolument administratif pour la décision qu'elle a rendue sanctionnant la recourante. Recours rejeté également sur ce point.

Erwägungen

E. 1

La recourante demande qu'il soit "pris acte de ce que la suspension ordonnée selon chiffre 2 de la décision attaquée, pour valoir du 15 janvier au 14 février 2009, a été purgée par la recourante indépendamment du présent recours et du fait que la recourante n'avait pas à être sanctionnée en l'espèce ". a) Selon l'art. 80 al. 1 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA; RSV 173.36) applicable à la procédure de recours au Tribunal cantonal en vertu de l'art. 99 LPA, le recours a effet suspensif. L'autorité administrative ou l'autorité de recours peuvent, d'office ou sur requête, lever l'effet suspensif, si un intérêt public prépondérant le commande (art. 80 al. 2 LPA). b) En l'espèce, l'autorité intimée a rendu une décision le 15 janvier 2009 susceptible de recours à la Cour de céans dans un délai de trente jours. La recourante s'est pourvue contre cette décision par acte déposé le 13 février 2009. Dans la mesure où la levée de l'effet suspensif n'a pas été requise, et en application des nouvelles dispositions en matière de procédure administrative, la décision attaquée ne déploie pas ses effets tant que la procédure de recours est pendante. La Cour de céans ne peut dès lors donner acte à la recourante de ce qu'elle a "purgé" la sanction de non-entrée en matière pendant une durée d'un mois infligée par l'autorité intimée. En revanche, le bien-fondé du prononcé de cette sanction doit être examiné.

E. 2

a) aa) La nouvelle LEtr entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008 abroge et remplace l'ancienne loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE; Annexe à la LEtr, RO 2007 5488). Selon l'art. 126 al. 4 LEtr, les dispositions pénales de cette loi s'appliquent aux infractions commises avant son entrée en vigueur lorsqu'elles sont plus favorables à leur auteur. bb) En l'espèce, les faits à l'origine de la sanction prononcée par l'autorité intimée se sont produits en automne 2008, soit après l'entrée en vigueur de la LEtr. La validité matérielle de la décision rendue par l'autorité intimée doit dès lors être examinée à l'aune du nouveau droit. b) aa) Selon l'art. 91 al. 1 LEtr, 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. Si un employeur enfreint la LEtr de manière répétée, l'autorité compétente peut rejeter entièrement ou partiellement ses demandes d'admission de travailleurs étrangers, à moins que ceux-ci aient un droit à l'autorisation (art. 122 al. 1 LEtr). bb) En l'espèce, la recourante ne conteste pas que M. D. _____ ne disposait pas d'une autorisation de travailler au

moment où il a commencé à déployer une activité pour son compte. En revanche, elle relève qu'à ce moment, une demande d'autorisation avait déjà été déposée. Cet élément n'est pas de nature à modifier la situation de fait, à savoir que la recourante a engagé un ressortissant étranger qui ne disposait pas d'une autorisation de travailler en Suisse. Ce faisant, la recourante n'a pas respecté les dispositions applicables en matière d'engagement de travailleurs étrangers, s'exposant aux sanctions prévues par la loi. La recourante se prévaut cependant d'une "pratique constante" de l'autorité intimée selon laquelle cette dernière "admet tacitement qu'une sorte d'effet suspensif est d'office accordée après chaque dépôt d'une telle demande". Elle estime dès lors que si l'autorité intimée avait souhaité adopter une pratique plus rigoureuse, il lui appartenait d'en avoir informé les parties concernées au préalable.

E. 3

a) Il y a inégalité de traitement prohibée par l'art. 8 al. 1 de la Constitution fédérale du 18 avril 1998 (Cst.; RS 101) lorsque, sans motifs sérieux, deux décisions soumettent deux situations de fait semblables à des règles juridiques différentes; les situations comparées ne doivent pas nécessairement être identiques en tous points, mais leur similitude doit être établie en ce qui concerne les éléments de fait pertinents pour la décision à prendre. Selon la jurisprudence toutefois, le principe de la légalité de l'activité administrative prime celui de l'égalité de traitement. En conséquence, le justiciable ne peut généralement pas se prétendre victime d'une inégalité devant la loi lorsque celle-ci est correctement appliquée à son cas, alors qu'elle aurait été faussement, voire pas appliquée du tout dans d'autres cas. Cela présuppose cependant, de la part de l'autorité dont la décision est attaquée, la volonté d'appliquer correctement à l'avenir les dispositions légales en question. Le citoyen ne peut ainsi prétendre à l'égalité dans l'illégalité que s'il y a lieu de prévoir que l'administration persévèrera dans l'inobservation de la loi et qu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose (ATF 1A.22/2004 et 1P.66/2004 du 1^{er} juillet 2004 et références; arrêts AC.2008.0165 du 26 janvier 2009; AC.2005.0272 du 16 août 2006). b) En l'espèce, il ressort du dossier notamment que la recourante a employé un ressortissant français à partir du 20 décembre 2005, mais que la demande d'autorisation de travail n'est parvenue à l'autorité intimée qu'au mois de mai 2006. De même, la recourante a engagé un ressortissant angolais à compter du 19 mars 2008. Cependant, la demande d'autorisation de travail, datée du 2 mai 2008, a semble-t-il été transmise à l'autorité intimée le 23 juillet 2008 seulement. A l'inverse, la recourante se prévaut d'exemples dans lesquels l'autorité intimée a tardé à statuer. Ainsi, elle expose avoir déposé une demande d'autorisation de travail en faveur d'une ressortissante ougandaise pour une activité qui devait débiter le 24 août 2005 et obtenu l'aval de l'autorité intimée en novembre 2007 seulement. De même, elle a déposé une demande de main-d'œuvre étrangère en faveur d'un ressortissant congolais datée du 26 juin 2001 pour une activité qui devait commencer le lendemain et obtenu l'autorisation requise en février 2002. Elle allègue également avoir déposé une autorisation de travail en faveur d'un ressortissant irakien datée du 14 septembre 2001 pour une prise d'activité le 18 septembre 2001 et obtenu l'aval de l'autorité intimée en février 2002. S'il est vrai que, comme elle l'admet d'ailleurs, l'autorité intimée a dans certains cas tardé à statuer, l'on ne saurait en déduire l'existence d'une pratique en vertu de laquelle les employeurs pourraient engager des ressortissants étrangers dans l'attente de la décision de l'autorité. Ceci est notamment démenti par la remarque expresse apposée sur la formule ad hoc précisant que la prise d'emploi ne peut intervenir qu'après décision des autorités cantonales. De plus, il sied de relever que les exemples cités par la recourante datent de 2001 respectivement 2005, soit

avant que l'autorité intimée ne lui ait rappelé ses obligations et adressé des sommations. En outre, rien n'empêche l'autorité intimée de fermer les yeux sur une prise d'emploi antérieure à sa décision s'il apparaît que l'étranger concerné remplissait les conditions pour travailler en Suisse et que, partant, elle pouvait rendre une décision positive. Cela étant, le risque d'escompter une telle décision de la part des autorités est supporté par l'entreprise requérante qui, si elle engage un travailleur avant que l'autorité n'ait statué, s'expose à se voir notifier une décision négative et partant à enfreindre la loi. L'on ne peut dès lors déduire du fait que l'autorité intimée accepte parfois tardivement de délivrer des autorisations de travail à des étrangers qui en remplissaient les conditions un droit à engager des étrangers avant l'obtention des autorisations nécessaires. En effet, l'autorité peut être amenée à refuser une autorisation de travailler à un ressortissant étranger si celui-ci ne remplit pas les conditions requises. C'est donc à tort que la recourante se prévaut de l'existence d'une pratique de l'autorité intimée. Elle ne peut dès lors invoquer la protection de sa bonne foi. A cet égard, il sied de relever que de son côté, la recourante n'a, à plusieurs reprises, pas tout mis en œuvre pour obtenir les autorisations nécessaires à temps. C'est donc de manière paradoxale qu'elle reproche à l'autorité intimée de tarder à statuer, alors qu'elle-même a tardé à plusieurs reprises à entreprendre les démarches nécessaires à la régularisation des travailleurs qu'elle souhaitait engager. La Cour de céans ne peut dès lors admettre que l'autorité intimée a agi en l'espèce en violation de la pratique puisque l'existence d'une telle pratique ne peut être établie. S'agissant du bien-fondé de la sanction, il sied de relever que l'autorité avait déjà à plusieurs reprises attiré l'attention de la recourante sur ses devoirs relatifs à l'engagement de personnel étranger. Malgré ces sommations, la recourante a continué à prendre le risque d'engager des ressortissants étrangers avant d'avoir obtenu les autorisations nécessaires. Dans le cas d'espèce, M. D. _____ n'était pas en droit de travailler en Suisse. En le faisant travailler pour son compte, la recourante a une nouvelle fois violé les dispositions en matière de droit des étrangers ce qui justifiait le prononcé d'une sanction. Compte tenu des antécédents, qui n'ont d'ailleurs pas été contestés par la recourante, le prononcé d'une décision de non-entrée en matière pendant une durée d'un mois est justifié.

E. 4

La recourante a requis la production de l'intégralité des dossiers relatifs à toutes les demandes de main d'œuvre étrangère traitées par l'autorité intimée. En particulier, elle a réclamé la production du dossier de Mme E. _____ qui démontrerait la longueur des délais s'écoulant entre la demande de main d'œuvre étrangère et la décision de l'autorité. a) Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (ci-après : Cst. ; RS 101), le droit d'être entendu comprend le droit pour l'intéressé de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 129 II 497 consid. 2.2 p. 504 ; 126 I 15 ; 124 I 49 et les réf. cit.). En particulier, le droit de faire administrer des preuves suppose notamment que le fait à prouver soit pertinent et que le moyen de preuve proposé soit apte et nécessaire à prouver ce fait. Le droit d'être entendu découlant de l'art. 29 al. 2 Cst. ne comprend toutefois pas le droit d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins (ATF 130 II 425 consid. 2.1 p. 428). L'autorité peut donc 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 proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 130 II 425 consid. 2.1 p. 429 et les arrêts cités ; 122 V 157 consid. 1d p. 162 ; 119 Ib 492 consid. 5b/bb p. 505). En outre, pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière, une violation du droit d'être entendu en instance inférieure est réparée lorsque l'intéressé a eu la faculté de se faire entendre en instance supérieure par une autorité disposant d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (ATF 130 II 530 consid. 7.3 p. 562 ; 127 V 431 consid. 3d/aa pp. 437/438 ; 126 V 130 consid. 2b pp. 131/132 et les arrêts cités). b) Il apparaît que la production des pièces requise en l'occurrence n'apportera aucun élément propre à modifier la situation juridique de la recourante. D'une part, et comme cela a déjà été exposé précédemment, la recourante ne saurait se prévaloir d'une pratique de l'autorité alors qu'elle avait été formellement sommée de ne plus engager du personnel étranger avant d'avoir obtenu les autorisations nécessaires. Partant, même si une tolérance de l'autorité avait pu être mise en évidence, il aurait néanmoins appartenu à la recourante de se conformer aux instructions données par cette même autorité à l'occasion en particulier des sommations des 12 juillet 2006, 8 février 2007 et 12 septembre 2008. En dépit de l'invitation formelle de la recourante par l'autorité intimée à se conformer à la procédure applicable en cas d'engagement de main-d'œuvre étrangère, la recourante a continué à employer des ressortissants étrangers sans permis de travail avant d'être en possession des autorisations nécessaires. D'autre part, l'existence d'une pratique de l'autorité à tolérer l'engagement de travailleurs étrangers préalablement à la décision formelle de l'autorité n'a pu être établie. C'est en vain que la recourante produit des exemples où l'autorité a délivré une autorisation de travail alors que l'engagement avait déjà pris effet et qu'elle demande la production d'autres dossiers du même genre. En effet, et comme cela a également déjà été exposé, il n'est pas possible de préjuger de la décision de l'autorité. C'est donc à ses risques et périls qu'un employeur engage un employé sans autorisation de travail avant que l'autorité ait statué. Si l'autorité peut fermer les yeux, lorsque les conditions pour la délivrance de l'autorisation de travail requise sont remplies, l'on ne peut en déduire qu'elle accepte l'engagement de personnes qui ne rempliraient pas ces conditions de manière provisoire pendant la période où elle instruit le dossier. Il n'y a dès lors pas lieu de donner suite à la réquisition de pièces de la recourante.

E. 5

Enfin, la recourante conteste l'émolument administratif de 500 fr. mis à sa charge par l'autorité intimée. Selon l'art. 123 al. 1 LEtr, des émoluments peuvent être prélevés pour les décisions rendues et les actes officiels effectués en vertu de cette loi. Les débours occasionnés par les procédures prévues dans cette loi peuvent être facturés en sus. Conformément à l'art. 5 ch. 23b du règlement vaudois du 8 janvier 2001 fixant les émoluments en matière administrative (RE-Adm; RSV 172.55.1), le Département de l'économie perçoit un émolument d'un montant de 500 fr. pour une décision de non-entrée en matière en cas de violation du droit des étrangers. L'autorité intimée n'a dès lors pas abusé de son pouvoir d'appréciation en mettant à la charge de la recourante l'émolument litigieux. Le recours doit dès lors également être rejeté sur ce point.

E. 6

Il découle des considérations qui précèdent que le recours est mal fondé et doit être rejeté aux frais de la recourante qui n'a pas droit à des dépens (art. 49 et 55 LPA).

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