

LIVRE BLANC

L'immigration professionnelle.

Introduction

Maîtriser les bases de l'immigration professionnelle est devenu un incontournable de la fonction RH.

Quels sont les bons réflexes à avoir pour embaucher et conserver à son effectif, en conformité avec le droit français, un ressortissant étranger ? Quels sont les principaux titres de séjour ? Quelles sont les sanctions encourues en cas d'infraction ? Etc. Autant de questions qui trouvent réponses dans ce livre blanc

Sommaire

| | |
|---|-----------|
| 1. Les règles applicables sont-elles les mêmes quelle que soit la nationalité étrangère du salarié ? | 4 |
| 2. Quels sont les principaux titres de séjour ? | 5 |
| 3. Quelles sont les démarches à effectuer avant l'embauche d'un travailleur étranger, et en cours de contrat ? | 7 |
| 4. L'employeur doit-il vérifier auprès de l'Administration la véracité des titres de séjour fournis par ses salariés ? | 9 |
| 5. L'employeur d'un salarié étranger doit-il toujours demander une autorisation de travail avant de commencer la relation de travail ? | 10 |
| 6. Qu'est-ce que les « passeports talents » ou « talents » ? | 11 |
| 7. Comment effectuer une demande d'autorisation de travail en cas d'opposabilité de la situation de l'emploi en France ? | 13 |
| 8. Qu'est-ce que les « métiers en tension » qui permettent d'échapper à l'opposabilité de la situation de l'emploi en France ? | 15 |
| 9. Après de quelle administration l'autorisation de travail doit-elle être demandée, et quelles sont les pièces à fournir à l'appui de la demande ? | 16 |
| 10. Qu'est-ce que le travail à titre accessoire ? | 17 |
| 11. Quel est le sort du contrat de travail d'un étranger qui n'est plus en mesure de fournir un titre de séjour et une autorisation de travail en cours de validité ? | 18 |
| 12. Quels types de sanctions encourt l'employeur qui embauche ou conserve à son effectif un salarié non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France ? | 20 |

1. Les règles applicables sont-elles les mêmes quelle que soit la nationalité étrangère du salarié ?

Non, chaque cas doit être étudié spécifiquement. Ainsi, l'analyse effectuée sur le dossier d'un ressortissant de l'Union européenne ne sera pas la même que celle effectuée pour un ressortissant hors Union européenne.

Pour déterminer les règles appropriées, il s'agit de savoir si des textes spécifiques sont applicables aux ressortissants de la nationalité concernée, ou pas.

Ces textes spécifiques peuvent être de différentes natures. Il peut s'agir de règlements européens ou d'accords bilatéraux.

À titre d'exemple, des accords bilatéraux ont été signés entre la France, la Tunisie, le Burkina Faso, le Maroc, le Monténégro, la Russie. Plus récemment, à l'occasion du Brexit, un accord a été signé entre le Royaume-Uni et l'Union européenne ; cet accord contient des dispositions sur le droit d'entrée, de séjour et d'accès au travail des Britanniques (accord de commerce et de coopération du 24 décembre 2020).

La liste des accords bilatéraux est disponible sur le site officiel du ministère de l'Intérieur.

Si un texte spécifique existe, il faut en étudier le contenu pour savoir s'il est « exclusif » ou non.

Si l'accord est exclusif, il se suffit à lui-même et les règles du Code du travail et du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (le CESEDA), en général, ne s'appliquent pas. Aujourd'hui, c'est principalement le cas pour l'accord franco-algérien.

Si l'accord n'est pas exclusif, il s'applique en complément des deux codes précités. À titre d'exemples, cela concerne notamment :

- l'accord franco-tunisien ;
- l'accord franco-marocain ;
- l'accord France-Bénin ;
- l'accord France-Burkina Faso ;
- l'accord franco-canadien ;
- l'accord France-Congo Brazzaville.

Enfin, **en l'absence de texte spécifique**, ce sont les règles du Code du travail et du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile qui s'appliquent.

2. Quels sont les principaux titres de séjour ?

Il existe plusieurs catégories de titres de séjour.

Les principaux se rangent en quatre catégories :

1. les titres de séjour pour motif professionnel ;
2. les titres de séjour pour motif d'études ;
3. les titres de séjour pour motif familial ;
4. et les titres de séjour accordés aux bénéficiaires d'une protection internationale.

Il existe aussi d'autres types de titres, mais qui sont bien plus résiduels : étranger retraité, visiteur, stagiaire, humanitaire, notamment.

Concernant les **titres de séjour pour motif professionnel**, s'agissant des étrangers exerçant une activité salariée, les principaux titres sont les suivants :

- les « passeports talents » (cf. question 5) ;
- la carte de séjour temporaire ou pluriannuelle « salarié » (pour les contrats de travail à durée indéterminée) ;
- la carte de séjour temporaire ou pluriannuelle « travailleur temporaire » (pour les contrats à durée déterminée ou les contrats d'intérim).

Il existe également des cartes spécifiques pour les étrangers effectuant un détachement temporaire intragroupe (carte « salarié détaché ICT Intra Corporate Transfer ») (CESEDA, art. L. 421-1 et suivants).

S'agissant des **titres de séjour pour motif d'études**, ils portent la mention « étudiants-élèves » ; en 2023, les études étaient, et de loin, le motif d'admission le plus courant en matière de délivrance de premiers titres de séjour sur le sol français (CESEDA, art. L. 422-1 et suivants).

Les **titres de séjour pour motif familial** les plus fréquemment délivrés sont les titres de séjour « vie privée et familiale ». La délivrance d'un tel titre peut être motivée par des situations diverses telles que le fait d'être marié ou pacsé avec un ressortissant français, être le parent d'un enfant français, être membre de la famille d'un étranger en séjour régulier en France. Relèvent également des titres de séjour pour motif familial les mineurs isolés étrangers confiés au service de l'aide sociale à l'enfance (ASE) française (CESEDA, art. L. 423-1 et suivants).

Enfin, les **titres de séjour accordés aux bénéficiaires d'une protection internationale** ont été particulièrement mis en lumière lors du début du conflit russo-ukrainien : à cette époque, les ressortissants ukrainiens se sont vu ouvrir le recours au titre de « bénéficiaire de la protection temporaire » ; ce droit vient de leur être prorogé par décision de l'Union européenne (décision d'exécution UE 2024/1836, du 25 juin 2014) ; il ne s'agit toutefois pas du seul titre de séjour lié à la protection internationale. Il existe également le titre de « réfugié », de « bénéficiaire de la protection subsidiaire », d'« apatride » (CESEDA, art. L. 424-1 et suivants).

Chacun de ces titres a son propre régime juridique, que ce soit en termes de conditions pour y accéder ou de droits et obligations associés.

3. Quelles sont les démarches à effectuer avant l'embauche d'un travailleur étranger, et en cours de contrat ?

Lors de l'embauche, il va de soi que les démarches classiques d'embauche sont requises, telles que la déclaration préalable à l'embauche (C. trav., art. L. 1221-10), la visite auprès de la médecine du travail (C. trav., art. R. 4624-10 et R. 4624-24), la fourniture de documents écrits contenant les informations principales relatives à la relation de travail (C. trav., art. L. 1221-5-1).

Ensuite, et du fait de la nationalité étrangère du travailleur, des démarches complémentaires sont à effectuer.

En pratique, lorsque le candidat a été choisi, il convient dans un premier temps de lui demander sa nationalité et de récupérer ses documents de séjour. Ceci permet d'avoir une traçabilité sur la nationalité, et de vérifier la régularité et le motif du séjour en France.

Bien évidemment, **l'employeur n'est en droit de demander que ce qui est strictement légitime au respect de ses obligations d'employeur**. Les principes de non-discrimination (C. trav., art. L. 1132-1) et de proportionnalité (C. trav., art. L. 1121-1) sont pleinement applicables.

Notamment, ces informations serviront à :

- établir un état des lieux quant à la régularité du séjour en France, et, si besoin, à demander une autorisation de travail ;
- remplir utilement le registre unique du personnel qui doit, entre autres, mentionner la nationalité du salarié, mais aussi le type et le numéro d'ordre du titre valant autorisation de travail (C. trav., art. D. 1221-23) ;
- être en mesure de répondre, le cas échéant, à un donneur d'ordres qui demanderait, dans le cadre de son obligation de vigilance, la liste nominative des salariés étrangers employés et soumis à autorisation de travail (C. trav., art. D. 8254-2).

L'employeur doit vérifier la véracité du titre de séjour fourni (cf. question 4), mais aussi regarder si le titre présenté permet l'occupation du poste de travail pour lequel le salarié a été recruté.

Si le titre dispense de demander une autorisation de travail pour le poste à pourvoir et que les services préfectoraux reconnaissent la validité du titre de séjour fourni, il peut être procédé à l'embauche.

Si le titre de séjour ne permet pas d'occuper le poste de travail à pourvoir, il faudra minima demander une autorisation de travail pour le poste concerné et, éventuellement, demander en outre un changement de statut.



Exemple.

Un étranger titulaire d'une carte « étudiant-élève » arrive au terme de son cursus scolaire et rentre dans la vie active. Dans un premier temps, il décroche un contrat de travail à durée indéterminée et à temps plein sur un poste sans rapport avec ses études. L'employeur devra demander une autorisation de travail et le salarié devra demander un changement du motif de son titre de séjour puisque le motif de son séjour en France évolue. Dans notre exemple, il passera d'« étudiant-élève » à « salarié ». C'est ce qu'on appelle un changement de statut.

La vigilance de l'employeur sur le droit au séjour et sur l'autorisation de travail de son salarié étranger est de mise au moment de l'embauche, mais aussi tout au long du contrat. Il ne doit pas y avoir de rupture dans le droit au séjour et dans l'autorisation de travail. L'employeur doit donc exercer un contrôle strict sur les dates de validité des titres, et s'assurer qu'un titre de séjour succède bien à un autre titre de séjour, et que le droit au travail continue également.

Quand l'autorisation de travail est associée à un poste particulier et que le salarié est pressenti pour une promotion, il faut penser à demander une autorisation de travail pour le nouveau poste de travail.



Important.

Il n'est pas possible, pour l'employeur, de se décharger de toute responsabilité en convenant avec le salarié qu'il s'assurera de la régularité de son droit au séjour et au travail tout au long du contrat ; si c'est bien au travailleur étranger d'effectuer les démarches nécessaires au renouvellement de ses titres, l'employeur a quant à lui l'obligation de s'assurer qu'il n'y a pas de rupture dans les droits au séjour et au travail.

4. L'employeur doit-il vérifier auprès de l'Administration la véracité des titres de séjour fournis par ses salariés ?

Oui.

L'employeur doit vérifier que l'étranger qu'il se propose d'embaucher est en situation régulière sur le territoire. À cette fin, l'employeur doit récupérer une copie des titres de séjour et des documents provisoires de séjour auprès du candidat retenu ou du salarié. Il doit ensuite saisir le préfet du département dans lequel l'établissement employeur a son siège afin que soit vérifiée l'authenticité des documents de séjour fournis. La demande doit être effectuée auprès du préfet, au moins 2 jours ouvrables avant la date d'effet de l'embauche (C. trav., art. R. 5221-41).

En pratique, chaque préfecture a mis en place sa propre procédure. En règle générale, il s'agit d'une adresse mail dédiée, à laquelle l'employeur envoie le titre de séjour ou le document provisoire fourni par le candidat ou le salarié, aux fins de vérification d'authenticité. Pour connaître la démarche applicable à votre département, vous pouvez vous rapprocher de votre préfecture. Par exemple, la préfecture du Val-de-Marne a une page dédiée sur son site Internet, sur laquelle est disponible un formulaire d'authentification, ainsi qu'une adresse mail où l'adresser (pref-etranagers-employeurs@val-de-marne.gouv.fr).

Le préfet notifie sa réponse à l'employeur par courrier postal ou courrier électronique dans un délai de 2 jours ouvrables à compter de la réception de la demande. À défaut de réponse dans ce délai, l'obligation de l'employeur est réputée accomplie (C. trav., art. R. 5221-42).

5. L'employeur d'un salarié étranger doit-il toujours demander une autorisation de travail avant de commencer la relation de travail ?

Pas toujours. En effet, certaines nationalités étrangères sont exemptées d'autorisation de travail, et certains titres de séjour dispensent d'autorisation de travail.

Ainsi, sous certaines conditions, les ressortissants des États membres de l'Union européenne, des autres États parties à l'accord sur l'Espace économique européen et de la Confédération suisse, ainsi que les membres de leur famille titulaires d'une carte de séjour portant la mention « membre de la famille d'un citoyen de l'Union » sont dispensés d'autorisation de travail (C. trav., art. R. 5221-2).

S'ensuit, dans le même article, une longue liste de titres de séjour qui dispensent d'autorisation de travail. À titre d'exemple, le titulaire de la carte temporaire ou pluriannuelle de séjour portant la mention « étudiant » est dispensé d'autorisation de travail pour une activité professionnelle salariée accessoire, dans la limite de 60 % de la durée annuelle de travail (964 heures). De même, le titulaire de la carte de séjour temporaire « recherche d'emploi ou création d'entreprise » ou du visa de long séjour valant titre de séjour portant la même mention est dispensé d'autorisation de travail (C. trav., art. R. 5221-2).

Avant de commencer la relation de travail, l'employeur doit donc vérifier la nationalité du candidat et ses titres de séjour pour déterminer s'il bénéficie ou non d'une dispense d'autorisation de travail. Si la réponse est non, une autorisation de travail doit être demandée et obtenue avant le commencement du contrat.

6. Qu'est-ce que les « passeports talents » ou « talents » ?

Les ressortissants étrangers non européens peuvent, sous conditions, bénéficier d'une carte de séjour pluriannuelle « passeport talent ». Ces cartes sont intéressantes en ce qu'elles peuvent avoir une durée de validité pouvant aller jusqu'à 4 ans, que leurs conditions d'octroi sont factuelles, donc moins sujettes à l'appréciation des agents instructeurs, et que la famille accompagnante voit l'obtention de son titre de séjour simplifiée, sans passer par la procédure du regroupement familial.

À ce jour, il existe 11 types de passeports talents :

1. salarié qualifié ;
2. jeune entreprise innovante ;
3. emploi hautement qualifié ;
4. salarié en mission ;
5. chercheur ;
6. création d'entreprise ;
7. projet innovant reconnu par un organisme public ;
8. investisseur ;
9. mandataire social ;
10. profession artistique et culturelle ;
11. personne de renommée internationale.

Certaines de ces cartes passeports talents dispensent d'autorisation de travail dès lors que les conditions requises sont remplies. C'est par exemple le cas du passeport talent pluriannuel « hautement qualifié », dispensé d'autorisation de travail dès lors que l'activité professionnelle correspond bien aux critères ayant justifié la délivrance du titre (C. trav., art. R. 5221-2, 6°).

Pour ce titre, les conditions requises sont les suivantes : occupation d'un emploi hautement qualifié, d'une durée égale ou supérieure à 1 an, justifiant d'un diplôme sanctionnant au moins 3 années d'études supérieures ou d'une expérience professionnelle d'au moins 5 ans d'un niveau comparable, et bénéficiant d'une rémunération annuelle brute d'au moins 53 836,50 euros (valeur en cours au 1^{er} juillet 2024) (CESEDA, art. L. 421-11).



Notez-le.

La loi pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration du 26 janvier 2024 modifie légèrement la législation relative aux passeports talents. Ils sont renommés « talents » et certains titres, peu usités, vont être fusionnés. Ces modifications sont soumises à un texte réglementaire qui est en attente de parution.

7. Comment effectuer une demande d'autorisation de travail en cas d'opposabilité de la situation de l'emploi en France ?

En cas d'opposabilité de la situation de l'emploi en France, l'employeur doit avant toute chose déposer une offre pour cet emploi, auprès des organismes concourant au service public de l'emploi (France Travail) pendant une durée minimale de 3 semaines. Aucune candidature reçue ne doit répondre aux caractéristiques du poste de travail proposé. Pour prouver que c'est bien le cas, l'employeur doit fournir deux documents à l'appui de sa demande d'autorisation de travail : un document attestant du dépôt de l'offre d'emploi auprès d'un organisme du service public de l'emploi et de sa publication pendant 3 semaines ET un document mentionnant le nombre de candidatures reçues et attestant de l'absence de candidats répondant aux caractéristiques du poste de travail proposé. Des contrôles sont effectués par l'agent instructeur. En cas de doute ou de dossier incomplet, il peut demander des explications complémentaires.

Des vérifications périphériques, mais qui peuvent être rédhibitoires, sont également effectuées par l'agent instructeur, vis-à-vis de l'employeur, mais aussi, le cas échéant, à compter du 1^{er} septembre 2024, du donneur d'ordre, de l'entreprise utilisatrice ou de l'entreprise d'accueil, notamment :

- le respect des obligations sociales ;
- l'absence de condamnation pénale, de sanction administrative ou de manquement grave en matière de travail illégal, méconnaissance des règles de santé et de sécurité au travail, aide à l'entrée et au séjour irrégulier en France ou méconnaissance des règles relatives au détachement temporaire de salariés ;
- l'absence de condamnation pénale, de sanction administrative, ou de manquement grave pour des atteintes à la personne humaine ou pour faux et usage de faux ;
- la rémunération proposée doit être conforme au SMIC ou au minimum conventionnel. Pour rappel, aucune discrimination ou différence de traitement ne doit être effectuée du fait de la nationalité du candidat ;
- en cas d'emploi saisonnier, le dossier de demande d'autorisation doit contenir la preuve que le travailleur disposera, pour la durée de son séjour, d'un logement lui assurant des conditions de vie décentes (C. trav., art. R. 5221-20, modifié par le décret n° 2024-814, du 9 juillet 2024, en vigueur à compter du 1^{er} septembre 2024).

Bien sûr, quand des conditions réglementaires d'exercice de l'activité considérée sont exigées (exemple : détention d'un diplôme de pharmacien), elles doivent être remplies par l'employeur, le salarié, mais aussi, le cas échéant, par le donneur d'ordre, l'entreprise utilisatrice ou l'entreprise d'accueil.

Un schéma sur les étapes à respecter pour demander une autorisation de travail pour un ressortissant étranger quand la situation de l'emploi en France est opposable vous est proposé en annexe.

8. Qu'est-ce que les « métiers en tension » qui permettent d'échapper à l'opposabilité de la situation de l'emploi en France ?

Sauf dispense, l'emploi d'un salarié étranger nécessite l'obtention d'une autorisation de travail.

Par principe, cette autorisation de travail est soumise à l'opposabilité de la situation de l'emploi en France, ce qui veut dire que le futur employeur doit avoir préalablement publié pendant un délai de 3 semaines auprès des organismes de service public de l'emploi une offre d'emploi, et qu'elle n'a pu être satisfaite par aucune candidature répondant aux caractéristiques du poste de travail proposé (C. trav., art. R. 5221-20) (cf. question 7).

Par exception, certains textes permettent d'échapper à l'opposabilité de la situation de l'emploi en France. C'est notamment le cas quand le poste à pourvoir relève d'un « métier en tension ». Attention, la notion de métier en tension est strictement encadrée : il ne suffit pas que l'employeur ait du mal à recruter sur cet emploi, il faut que l'emploi figure précisément sur une liste officielle.

Le principal texte de référence listant les métiers en tension est l'arrêté du 1^{er} avril 2021, récemment complété par un arrêté du 1^{er} mars 2024. Par exemple, pour les entreprises situées dans les Pays de la Loire, sont notamment listés comme métiers en tension les métiers d'aides-soignants, de carrossiers automobiles, de chefs de chantier-conducteurs de travaux (non cadres), de plombiers chauffagistes, de couvreurs.

Les accords bilatéraux prévoient également fréquemment des listes spécifiques de métiers en tension.



Exemple.

L'accord France-Cameroun relatif à la gestion concertée des flux migratoires du 21 mai 2009 liste dans son annexe II 66 métiers.

L'accord France-Congo en date du 25 octobre 2007 vise des emplois tels que informaticien-expert, ingénieur d'affaires, chef de chantier du Bâtiment et des Travaux publics.

9. Auprès de quelle administration l'autorisation de travail doit-elle être demandée, et quelles sont les pièces à fournir à l'appui de la demande ?

Les demandes d'autorisation de travail s'effectuent par l'employeur sur la plateforme numérique de l'administration des étrangers en France, l'ANEF.

La démarche s'effectue en huit étapes :

1. identification de l'employeur ;
2. type de recrutement ;
3. informations salarié ;
4. informations emploi ;
5. informations contrat ;
6. justificatifs ;
7. récapitulatif ;
8. et, enfin, confirmation.

Pour vous aider, l'État met à disposition sur le site de l'ANEF un document listant les pièces justificatives à fournir. Elles varient selon les cas d'espèce.



Important.

En pratique, il est important d'investir du temps dans une bonne constitution de dossier car, après le dépôt du dossier sur le site, l'Administration doit l'instruire, ce qui implique des délais de traitement, variables d'une plateforme à l'autre, mais qui sont généralement de plusieurs semaines. Un dossier incomplet allonge les délais de traitement et fait encourir un risque de refus ou de clôture de dossier.

10. Qu'est-ce que le travail à titre accessoire ?

Les titres de séjour « étudiant-élève » mentionnent habituellement « autorise le travail accessoire ». Cette mention permet d'exercer une activité professionnelle salariée accessoire, dans la limite de 60 % de la durée annuelle du travail, soit 964 heures (C. trav., art. R. 5221-2, 11°).

D'après le ministère de l'Intérieur, ces heures de travail peuvent être réparties inégalement au cours de l'année de validité du titre de séjour entre différents employeurs tant que le seuil n'est pas dépassé (par exemple, un étudiant disposant d'un titre annuel peut accomplir ses 964 heures de travail les 6 premiers mois de validité de son titre de séjour, mais ne pourra plus travailler sur les 6 mois restants). Un décompte horaire strict doit être tenu. Tout dépassement de la durée de travail autorisée peut entraîner le retrait du titre de séjour pour l'étudiant et une condamnation pour travail illégal pour l'employeur.



Rappel.

Les ressortissants algériens ne sont pas concernés par ces textes généraux. Ils sont régis spécifiquement par l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié.

11. Quel est le sort du contrat de travail d'un étranger qui n'est plus en mesure de fournir un titre de séjour et une autorisation de travail en cours de validité ?

L'article L. 8251-1 du Code du travail précise que « nul ne peut, directement ou indirectement, embaucher, conserver à son service ou employer pour quelque durée que ce soit un étranger non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France. Il est également interdit à toute personne d'engager ou de conserver à son service un étranger dans une catégorie professionnelle, une profession ou une zone géographique autres que celles qui sont mentionnées, le cas échéant, sur le titre [...] ». Cet article se situe dans le livre II de la huitième partie du Code du travail, qui traite de la lutte contre le travail illégal.

Les sanctions encourues par les employeurs qui font travailler un étranger non muni du titre l'autorisant à travailler en France sont particulièrement fortes (cf. question 12). Une particulière vigilance est donc de mise au moment de l'embauche d'un ressortissant étranger, mais aussi tout au long de son contrat.

Dans l'hypothèse de l'expiration d'un titre de séjour/autorisation de travail en cours de CDI, l'employeur a par principe l'interdiction de continuer à employer le travailleur étranger (C. trav., art. L. 8251-1).

Toutefois, dans la majorité des cas, l'étranger est en mesure de présenter un document provisoire (par exemple, un récépissé) prolongeant le droit au séjour et au travail, dans l'attente de l'instruction de sa demande de renouvellement. Dans ce cas, le travail peut se poursuivre après vérification d'authenticité.

À défaut de tout document officiel permettant le séjour et le travail, par principe, il faut rompre le contrat. La jurisprudence ne permet pas de considérer qu'il s'agit d'un cas de force majeure (Cass. soc., 6 novembre 2001, n° 99-42.054) ; il faudra donc techniquement procéder à un licenciement pour cause objective.

Toutefois, l'employeur ne doit pas agir avec une légèreté blâmable. C'est notamment le cas lorsque l'employeur sait que le non-renouvellement du titre est dû à une erreur étatique et qu'il est informé qu'une régularisation est en cours ; en l'occurrence, le non-renouvellement du titre de séjour du salarié était dû à une erreur de l'état civil algérien (Cass. soc., 6 novembre 2001, n° 99-42.054). Une suspension du contrat peut donc par-

fois être envisagée. La prise de décision sur la conduite à tenir est particulièrement difficile et se doit d'être appréciée au cas par cas.



Notez-le.

Exceptionnellement, des titres de séjour expirés continuent de produire temporairement effet ; ainsi, lorsqu'un étranger est titulaire d'une carte de séjour pluriannuelle d'une durée de 4 ans, d'une carte de résident ou d'un titre de séjour d'une durée supérieure à 1 an prévu par une stipulation internationale et qu'il en demande le renouvellement, il peut justifier de la régularité de son séjour entre la date d'expiration de son titre de séjour et la décision prise par le ministère de l'Intérieur sur sa demande, par la présentation du titre expiré, et ce, dans la limite de 3 mois (CESEDA, art. L. 433-3). Pendant cette période, l'étranger conserve l'intégralité de ses droits sociaux ainsi que son droit d'exercer une activité professionnelle. Cet article est à interpréter très strictement, et en aucun cas il ne saurait être étendu à d'autres titres de séjour que ceux exhaustivement cités.

12. Quels types de sanctions encourt l'employeur qui embauche ou conserve à son effectif un salarié non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France ?

Le Code du travail est clair : nul ne peut, directement ou indirectement, embaucher, conserver à son service ou employer pour quelque durée que ce soit un étranger non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France. Il est également interdit à toute personne d'engager ou de conserver à son service un étranger dans une catégorie professionnelle, une profession ou une zone géographique autres que celles qui sont mentionnées, le cas échéant, sur le titre (C. trav., art. L. 8251-1).

Ainsi, si un ressortissant étranger a obtenu un titre de séjour « salarié » pour occuper un emploi en tension dans une région donnée (exemple : couvreur dans les Pays de la Loire), son titre de séjour salarié mentionnera « Salarié. Couvreur. Pays de la Loire » ; il ne sera donc pas possible de l'embaucher pour un autre emploi et dans une autre région avec ce titre de séjour.

En cas d'infraction, différents types de sanctions sont applicables.

Principales sanctions

1. Une amende administrative, prononcée par le ministre chargé de l'Immigration ; avant la loi du 26 janvier 2024 pour contrôler l'immigration, améliorer l'intégration, cette amende s'intitulait « contribution spéciale » et était gérée par l'OFII. Son montant est modulé en fonction des capacités financières de l'auteur, du manquement, du degré d'intentionnalité, du degré de gravité de la négligence commise et des frais d'éloignement du territoire français du ressortissant étranger en situation irrégulière. Le montant maximal de l'amende est de 5000 fois le taux horaire du minimum garanti, soit 20 750 euros. Il peut être majoré en cas de réitération (récidive) et est alors, au plus, égal à 62 250 euros (valeurs au 1^{er} juillet 2024) (C. trav., art. L. 8253-1). La réitération a lieu lorsque l'auteur de l'infraction a fait l'objet de l'amende administrative dans les 5 ans précédant la constatation de l'infraction (C. trav., art. R. 8253-2, modifié par le décret n° 2024-814, du 9 juillet 2024).

L'amende est appliquée autant de fois qu'il y a d'étrangers concernés.

Un plafonnement est prévu en cas de cumul de cette amende administrative avec une sanction pénale prononcée en raison des mêmes faits (C. trav., art. L. 8253-1) ; Une réduction de l'amende administrative à 2000 fois le taux horaire du minimum garanti (soit 8300 euros en valeur juillet 2024) s'applique lorsque l'employeur s'acquitte spontanément des salaires et indemnités (C. trav., art. R. 8253-2, modifié par le décret n° 2024-814, du 9 juillet 2024).

Le donneur d'ordres peut être reconnu financièrement solidaire. La mise en œuvre de cette solidarité relève désormais du ministre chargé de l'Immigration (C. trav., art. R. 8254-7, créé par le décret n° 2024-814, du 9 juillet 2024).

2. Un risque pénal d'un emprisonnement de 5 ans et d'une amende de 30 000 euros (C. trav., art. L. 8256-2) ; ces peines sont portées à un emprisonnement de 10 ans et une amende de 200 000 euros lorsque l'infraction est commise en bande organisée. L'amende est appliquée autant de fois qu'il y a d'étrangers concernés. Ces amendes étaient moitié moindres avant l'entrée en vigueur de la loi du 26 janvier 2024.

Par exception, le risque d'emprisonnement de 5 ans et d'une amende de 30 000 euros n'est pas applicable à l'employeur qui, sur la base d'un titre frauduleux ou présenté frauduleusement par un étranger salarié, a procédé, sans intention de participer à la fraude et sans connaissance de celle-ci, à la déclaration auprès des organismes de Sécurité sociale, à la déclaration unique d'embauche et à la vérification, auprès des administrations territorialement compétentes, du titre autorisant cet étranger à exercer une activité salariée en France (C. trav., art. L. 8256-2).

Peines pénales complémentaires

Les personnes physiques coupables des infractions pénales prévues ci-dessus encourent en complément une interdiction d'exercer, directement ou par personne interposée, l'activité professionnelle dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise, l'exclusion des marchés publics, une peine de confiscation, un affichage ou la diffusion de la décision prononcée, l'interdiction des droits civiques, civils et de la famille, ainsi que l'interdiction de séjour (C. trav., art. L. 8256-3) ; la fermeture des locaux ou établissements tenus ou exploités et ayant servi à commettre les faits incriminés est également encourue (C. trav., art. L. 8256-4).

Les personnes morales reconnues pénalement responsables des infractions prévues ci-dessus encourent quant à elles en peines complémentaires une amende égale au quintuple de celle due par les personnes physiques, un risque de dissolution, d'interdiction d'exercice, de placement sous surveillance judiciaire, de fermeture de l'établissement ayant servi à commettre l'infraction, d'exclusion des marchés publics, de confiscation, d'affichage de la décision prononcée, d'interdiction de percevoir toute aide publique, cette liste n'étant pas exhaustive (C. trav., art. L. 8256-7).

Principaux droits spécifiques du ressortissant étranger

Entre autres, le salarié étranger a droit, au titre de la période d'emploi illicite, au paiement du salaire et de ses accessoires, déduction faite des sommes antérieurement perçues au titre de la période considérée. À défaut de preuve contraire, les sommes dues au salarié correspondent à une relation de travail présumée d'une durée de 3 mois. En cas de rupture de la relation de travail, il bénéficie d'une indemnité forfaitaire égale à 3 mois de salaire, à moins que l'application de certaines règles relatives aux sommes dues en fin de contrat ne conduise à une solution plus favorable.

Le cas échéant, l'employeur doit prendre en charge les frais d'envoi des rémunérations impayées vers le pays dans lequel le salarié est parti volontairement ou a été reconduit.

Le salarié conserve le droit de demander en justice une indemnisation supplémentaire s'il est en mesure d'établir l'existence d'un préjudice non réparé.

Enfin, il est à noter que les organisations syndicales peuvent exercer en justice les actions nées en faveur des salariés étrangers sans avoir à justifier d'un mandat de l'intéressé, à condition que celui-ci n'ait pas déclaré s'y opposer (C. trav., art. L. 8255-1).



**éditions
Tissot**

DROIT DU TRAVAIL
Obtenez la **réponse écrite**
d'un **juriste** en **moins de 48h !**

En savoir plus

La demande d'autorisation de travail d'un ressortissant étranger en cas d'opposabilité de la situation de l'emploi en France

