

# VD\_OMNI GE.2012.0216 vom 30. April 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-04-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_GE.2012.0216](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2012.0216)

FR: VD\_OMNI GE.2012.0216 du 30 avril 2013

IT: VD\_OMNI GE.2012.0216 del 30 aprile 2013

## Regeste

X. \_\_\_\_\_ SARL c/Service de l'emploi Contrôle du marché du travail et Service de la population (SPOP) | Travail au noir. Facturation des frais de contrôle. En occupant deux ressortissants étrangers non autorisés à séjourner et à travailler en Suisse, la recourante a enfreint ses obligations au sens de l'art. 6 LTN. Cela étant, l'autorité intimée était en droit de mettre à sa charge les frais occasionnés par le contrôle. Pour le surplus, la recourante ne conteste ni le tarif horaire appliqué, ni le décompte d'heures effectué par l'autorité intimée.

## Erwägungen

### E. 1

Déposé dans le délai de trente jours fixé par l'art. 95 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), le recours est intervenu en temps utile. Il respecte au surplus les conditions formelles énoncées à l'art. 79 LPA-VD.

### E. 2

a) La loi fédérale du 17 juin 2005 concernant les mesures en matière de lutte contre le travail au noir (loi sur le travail au noir; LTN; RS 822.41), entrée en vigueur le 1 er janvier 2008, institue en particulier des mécanismes de contrôle et de répression (art. 1 LTN). Les cantons doivent désigner, dans le cadre de leur législation, l'organe de contrôle cantonal compétent sur leur territoire (art. 4 al. 1 LTN). La loi cantonale du 5 juillet 2005 sur l'emploi (LEmp; RSV 822.11), entrée en vigueur le 1 er janvier 2006, dont la dernière modification, par la loi du 28 octobre 2008, est entrée en vigueur le 1 er janvier 2009, a notamment pour but de mettre en œuvre les mesures de lutte contre le travail au noir (art. 1 al. 2 let. f LEmp). Le Service de l'emploi est l'organe de contrôle cantonal compétent au sens de la LTN (art. 72 LEmp). b) On entend généralement par travail au noir (ou travail illicite), une activité salariée ou indépendante exercée en violation des prescriptions légales, soit en particulier (cf. message du Conseil fédéral du 16 janvier 2002 concernant la loi fédérale contre le travail au noir, FF 2002 3371, p. 3374): l'emploi clandestin de travailleurs étrangers en violation des dispositions du droit des étrangers; l'emploi de travailleurs non déclarés aux assurances sociales obligatoires ou aux autorités fiscales; les travaux exécutés par des travailleurs, notamment durant leur temps libre, en violation d'une convention collective. Le contrôle doit ainsi porter sur le respect des obligations en matière d'annonce et d'autorisation conformément au droit des assurances sociales, des étrangers et de l'imposition à la source (art. 6 LTN). Les personnes chargées des contrôles peuvent en particulier pénétrer dans une entreprise ou dans tout autre lieu de travail pendant les heures de travail des personnes qui y sont employées; exiger les renseignements nécessaires des employeurs et des travailleurs; consulter ou copier les documents nécessaires; contrôler l'identité des travailleurs, ainsi que les permis de séjour et de travail (art. 7 al. 1 LTN). Les personnes et entreprises contrôlées sont tenues de fournir aux personnes chargées des

contrôles les documents et renseignements nécessaires (art. 8 LTN). Les personnes chargées des contrôles consignent leurs constatations dans un procès-verbal (art. 9 al. 1 LTN). c) En ce qui concerne plus particulièrement le recouvrement des frais de contrôle, l'art. 16 al. 1 LTN prévoit que les contrôles sont financés par des émoluments perçus auprès des personnes contrôlées lorsque des atteintes au sens de l'art. 6 LTN ont été constatées; le Conseil fédéral règle les modalités et fixe le montant des émoluments. A cet égard, l'ordonnance fédérale du 6 septembre 2006 concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir (ordonnance sur le travail au noir; OTN; RS 822.411) précise qu'un émolument est perçu auprès des personnes contrôlées qui n'ont pas respecté leurs obligations en matière d'annonce et d'autorisation visées à l'art. 6 LTN (art. 7 al. 1 OTN). Les émoluments sont calculés sur la base d'un tarif horaire de 150 fr. au maximum pour les activités des personnes chargées des contrôles et comprennent en outre les frais occasionnés à l'organe de contrôle; le montant de l'émolument doit être proportionné à l'ampleur du contrôle nécessité pour constater l'infraction (art. 7 al. 2 OTN). Selon l'art. 79 LEmp, les émoluments prévus par la LTN et son ordonnance d'application sont mis à la charge des personnes physiques ou morales contrevenantes par voie de décision. Le règlement d'application de la LEmp du 7 décembre 2005 (REmp; RSV 822.11.1) prévoit à son art. 44 que les personnes contrôlées n'ayant pas respecté leurs obligations en matière d'annonce et d'autorisation visées à l'art. 6 LTN s'acquittent d'un émolument d'un montant de 100 fr. par heure. Le montant des frais ne varie pas en fonction du caractère intentionnel ou non des infractions commises, ni du type ou du nombre d'infractions aux prescriptions légales constatées, mais doit être calculé en fonction du temps qui a été effectivement consacré au contrôle et à son suivi administratif (cf. art. 7 al. 2 OTN et arrêt GE.2007.0148 du 28 septembre 2007 consid. 1c et les références citées), ceci en application notamment du principe de l'équivalence (pour une définition du principe de l'équivalence, cf. GE.2008.0012 du 17 septembre 2009).

### E. 3

En l'espèce, la recourante conteste avoir commis une infraction aux dispositions du droit des étrangers. Elle soutient que les employés Z.\_\_\_\_\_ et A.\_\_\_\_\_ lui ont en effet été "prêtés" par l'entreprise B.\_\_\_\_\_ Sàrl. Ces allégations sont toutefois contredites par les déclarations des principaux intéressés. En effet, lors du contrôle du 30 avril 2012, Z.\_\_\_\_\_ a expliqué aux inspecteurs qu'il travaillait depuis environ quatre mois pour l'entreprise X.\_\_\_\_\_ Sàrl pour un salaire de 130 fr. la journée et que c'est son employeur "Y.\_\_\_\_\_" qui l'amenait le matin sur le chantier. A.\_\_\_\_\_ a déclaré pour sa part qu'il travaillait depuis le matin même pour l'entreprise X.\_\_\_\_\_ Sàrl, qu'il ignorait combien il allait être rémunéré et que c'est son employeur "Y.\_\_\_\_\_" qui l'avait conduit sur le chantier. Entendus le même jour par la Police cantonale vaudoise, Z.\_\_\_\_\_ et A.\_\_\_\_\_ ont confirmé travailler pour l'entreprise X.\_\_\_\_\_ Sàrl. On ne voit pas pour quels motifs ils auraient menti sur l'identité de leur employeur. En outre, interpellé en cours de procédure par le Service de l'emploi, l'administrateur de B.\_\_\_\_\_ Sàrl a fermement contesté avoir "prêté" Z.\_\_\_\_\_ et A.\_\_\_\_\_ à la recourante, indiquant qu'il ne connaissait pas ces personnes. Certes, il s'est ravisé lors de l'audience. Ces rétractations sont toutefois sujettes à caution. En effet, les déclarations des administrateurs des deux entreprises sur le déroulement des faits ne sont pas concordantes. Selon Y.\_\_\_\_\_, il aurait appelé C.\_\_\_\_\_ en décembre 2011 pour qu'il lui "prête" deux employés pour le mois de mars-avril 2012. Or, d'après C.\_\_\_\_\_, l'appel en question serait survenu quelques jours avant la mise à disposition des ouvriers. Par ailleurs, les explications

données par C. \_\_\_\_\_ pour justifier ses rétractations sont peu convaincantes. Enfin, le fait que Y. \_\_\_\_\_ a varié dans ses explications au cours de son audition ne permet pas d'accorder beaucoup de crédit à la thèse du "prêt d'employés" . En effet, après avoir indiqué qu'il y avait peu de travail sur le chantier de 2\*\*\*\*\* en début d'année 2012, ce qui expliquait que seuls ses collègues y étaient employés, il a bien dû admettre avoir fait l'objet à cette époque d'un contrôle sur ce chantier, qui déjà a révélé la présence d'une autre personne non autorisée à exercer une activité lucrative (G. \_\_\_\_\_). Ces éléments conduisent la Cour à tenir pour établi que la recourante était bien l'employeur de Z. \_\_\_\_\_ et A. \_\_\_\_\_ et qu'elle a failli au devoir de diligence qui lui incombait en application de l'art. 91 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20), en ne s'assurant pas que ces personnes étaient autorisées à exercer une activité lucrative en Suisse. De toute manière, même si l'on retenait les allégations de la recourante, elle devrait être considérée, en sa qualité de "locataire de services" , comme l' "employeur de fait" de Z. \_\_\_\_\_ et A. \_\_\_\_\_ et soumise à ce titre au devoir de diligence de l'art. 91 LEtr. Selon la jurisprudence, la notion d'employeur en matière de droit des étrangers est en effet une notion autonome qui vise l'employeur de fait et ne se limite pas à celle du droit des obligations (voir à cet égard, arrêt 2C\_357/2009 du 16 novembre 2009 consid. 4.2; ATF 128 IV 170 consid. 4.1 p. 174; ATF 99 IV 110 consid. 1 et 4; ég. Felix Klaus, *Ausländische Personen als Arbeitnehmende*, in *Ausländerrecht*, Uebersax/ Rudin/Hugi Yar/Geiser éd., Bâle 2009, n° 17.246 ). Cela étant, c'est à juste titre que l'autorité intimée a mis les frais occasionnés par le contrôle du 30 avril 2012 à la charge de la recourante, qui ne conteste pour le surplus ni le tarif horaire appliqué, ni le décompte d'heures effectué par l'autorité intimée.

#### **E. 4**

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours et à la confirmation de la décision attaquée. La recourante, qui succombe, supportera les frais de justice (art. 49 al. 1 LPA-VD), qui sont fixés à un montant de 660 fr., indemnités de témoin comprises (art. 8 du Tarif du 11 décembre 2007 des frais judiciaires en matière de droit administratif et public – TFJAP; RSV 173.36.5.1). La recourante n'a par ailleurs pas droit à l'allocation de dépens (art. 55 al. 1 a contrario LPA-VD).

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