

VD_OMNI GE.2013.0148 vom 7. Januar 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-01-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2013.0148

FR: VD_OMNI GE.2013.0148 du 7 janvier 2014

IT: VD_OMNI GE.2013.0148 del 7 gennaio 2014

Regeste

X. _____ Sàrl/Service de l'emploi Contrôle du marché du travail et protections des travailleurs, Service de la population (SPOP), Service de l'emploi | Recours d'une entreprise sanctionnée pour avoir fait travailler trois ressortissants étrangers dépourvus d'autorisation. Dès lors que les employés mis à disposition n'ont pas pu lui présenter de permis de travail, la recourante ne pouvait pas se satisfaire de cette absence de réponse et aurait dû contacter les autorités compétentes. Sanction confirmée dans son principe. Toutefois, comme aucune sommation préalable concernant la recourante ne figure dans le dossier produit par l'autorité intimée et que la faute n'est pas particulièrement grave, le refus d'entrer en matière sur toute demande de main-d'oeuvre étrangère que la recourante serait appelée à formuler pour une durée de trois mois viole le principe de la proportionnalité et doit être annulée, le dossier étant renvoyé à l'autorité pour nouvelle décision, en ce sens qu'une sommation doit être adressée à la recourante en lieu et place de la mesure attaquée.

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans le délai légal (art. 95 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; RSV 173.36]), le recours respecte les conditions formelles de la loi (art. 79 al. 1 LPA-VD par renvoi de l'art. 99 LPA-VD), de sorte qu'il est recevable. Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

Est considérée comme activité lucrative toute activité salariée ou indépendante qui procure normalement un gain, même si elle est exercée gratuitement.

E. 3

a) En l'espèce, il est établi que la recourante a fait travailler trois ressortissants étrangers dépourvus d'autorisation de séjour et de travail en date du 30 mai 2013. La recourante, arguant de sa bonne foi, fait valoir qu'elle s'est fiée aux indications de l'entreprise ayant mis à disposition lesdits employés, selon lesquelles tous bénéficiaient de permis de travail. Ce moyen ne saurait la disculper. Il lui incombait en effet de vérifier soit auprès des employés soit auprès des autorités compétentes la véracité de ces affirmations. En l'occurrence, dès lors que les employés mis à disposition n'ont pas pu lui présenter de permis de travail, la recourante ne pouvait pas se satisfaire de cette absence de réponse et aurait dû contacter les autorités compétentes. Une telle démarche, possible par le biais d'un simple appel téléphonique auprès du SPOP ou du Bureau des étrangers de la commune de domicile, peut être exigé de tout employeur, même confronté à des difficultés de recrutement de main-d'oeuvre (cf. PE.20120.0090 du 28 septembre 2012 consid. 3). La recourante fait également valoir qu'elle ne pouvait pas se rendre compte que l'autorisation présentée par

B. _____ était un faux. Cet élément est sans pertinence dès lors qu'il résulte du dossier que cette autorisation ne lui a été remise que beaucoup plus tard, soit probablement après que la décision attaquée ait été rendue. Il convient donc de retenir que la recourante a bien fait travailler B. _____ alors que ce dernier ne disposait pas d'un permis de travail valable, ceci sans effectuer les vérifications requises. b) La décision entreprise devant être confirmée dans son principe, il reste à examiner si l'infraction commise justifie la sanction administrative prononcée par l'autorité intimée, à savoir le refus d'entrer en matière sur toute demande de main-d'oeuvre étrangère que la recourante serait appelée à formuler pour une durée de trois mois. En l'espèce, dans le cadre de l'appréciation de l'adéquation de la sanction, il faut tenir compte à la décharge de la recourante qu'elle n'a jamais fait l'objet d'un avertissement préalable par une sommation. La faute de la recourante n'est pas aussi grave que celle commise par l'employeur qui passe outre une décision de refus de l'autorité, hypothèse dans laquelle le tribunal de céans a confirmé une sanction d'une durée de trois mois en l'absence d'avertissement préalable (arrêt PE.2005.0138 du 13 février 2006), ni aussi grave que celle de l'employeur qui emploie cinq travailleurs étrangers en situation irrégulière, dont certains pendant plusieurs années (arrêt PE.2005.0416 précité). Il en découle que la sanction incriminée viole le principe de la proportionnalité et doit être annulée, le dossier étant renvoyé à l'autorité pour nouvelle décision, en ce sens qu'une sommation doit être adressée à la recourante en lieu et place de la mesure attaquée.

E. 4

a) La loi fédérale du 17 juin 2005 concernant des mesures en matière de lutte contre 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 vaudoise du 5 juillet 2005 sur l'emploi (LEmp; RSV 822.11), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2006, a notamment pour but de mettre en œuvre les mesures de lutte contre le travail au noir (art. 1 al. 2 let. g LEmp). Le SDE est l'organe de contrôle cantonal compétent (art. 72 al. 2 LEmp). L'organe de contrôle cantonal examine 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). 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 (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 nécessaire 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 al. 2 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. La jurisprudence a précisé qu'il suffisait que l'on puisse reprocher au recourant une atteinte au sens de l'art.

E. 6

LTN pour que les frais du contrôle puissent être mis à sa charge (GE.2009.0080 du 30 octobre 2009 consid. 3b où seules les infractions au droit des étrangers ont été examinées). b) En l'espèce, le tribunal a retenu que la recourante avait employé sans autorisation trois employés de nationalité étrangère et violé ses obligations résultant de l'art. 91 al. 1 LEtr (cf. consid. 3 ci-dessus). Ainsi, en présence d'une infraction au sens de l'art. 6 LTN, c'est à juste titre que le SDE a mis les frais de contrôle à la charge de la recourante qui ne conteste au demeurant ni le tarif appliqué ni le décompte des heures effectuées par l'autorité intimée. Quant au montant des frais, il ne varie pas en fonction du caractère intentionnel ou non des infractions commises, et 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 arrêts GE.2013.0010 du 29 juillet 2013, GE.2009.0226 du 20 mai 2010 consid. 2d 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). 5. Au vu de ce qui précède, le recours objet de la procédure PE.2013.0332 est admis et le recours objet de la procédure GE.2013.0148 est rejeté. Il n'est pas perçu d'émolument dans la procédure PE.2013.0332, alors que les frais de justice sont mis de la recourante dans la procédure GE.2013.0148 (cf. art. 49 al. 1 LPA-VD).

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