

VD_OMNI GE.2014.0127 vom 9. April 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-04-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2014.0127

FR: VD_OMNI GE.2014.0127 du 9 avril 2015

IT: VD_OMNI GE.2014.0127 del 9 aprile 2015

Regeste

X. _____ Sàrl/Service de l'emploi Contrôle du marché du travail et protection des travailleurs, Service de la population (SPOP) | Confirmation d'une sommation et de la facturation des frais de contrôle, notifiées à une entreprise de ferrailage pour avoir employé une personne étrangère sans autorisation. La notion d'employeur vise également l'employeur de fait. Celui qui bénéficie effectivement des services d'un travailleur est un employeur nonobstant l'intervention d'un intermédiaire. Dans le cas de la location de services, l'entreprise de mission, c'est-à-dire celle dans laquelle le travailleur étranger exécute effectivement son travail, est considérée comme employeur de fait. Elle doit examiner si les travailleurs dont elle entend s'adjoindre les services sont autorisés à exercer une activité lucrative en Suisse. En l'espèce, faute d'avoir vérifié le statut légal du travailleur mis à sa disposition, la recourante a violé son devoir de diligence, ce manquement étant constitutif d'une infraction au droit fédéral des étrangers.

Erwägungen

E. 1

Il est reproché à la recourante d'avoir contrevenu aux dispositions de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20) relatives à l'engagement d'étrangers en vue d'exercer une activité lucrative. a) Aux termes de l'art. 11 LEtr, tout étranger qui entend exercer en Suisse une activité lucrative doit être titulaire d'une autorisation, quelle que soit la durée de son séjour. Il doit la solliciter auprès de l'autorité compétente du lieu de travail envisagé (al. 1). Est considérée comme activité lucrative toute activité salariée ou indépendante qui procure normalement un gain, même si elle est exercée gratuitement (al. 2). En cas d'activité salariée, la demande d'autorisation est déposée par l'employeur (al. 3). Selon l'art. 91 al. 1 LEtr, un devoir de diligence incombe à l'employeur, puisque avant d'engager un étranger, il doit s'assurer que celui-ci est autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse en examinant son titre de séjour ou en se renseignant auprès des autorités compétentes. En outre, selon l'art. 122 LEtr, relatif aux sanctions administratives et à la prise en charge de frais, 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 (al. 1). L'autorité peut aussi menacer les contrevenants de ces sanctions (al. 2). Selon la jurisprudence rendue sous l'empire de la loi sur le séjour et l'établissement des étrangers, qui garde, pour l'essentiel, sa valeur sous l'empire de la loi sur les étrangers, la notion d'employeur est une notion autonome qui vise l'employeur de fait et ne se limite pas à celle du droit des obligations (ATF 128 IV 170 consid. 4.1; ATF 2C_357/2009 du 16 novembre 2009 consid. 4.2 et les références; arrêt PE.2013.0180/ PE.2013.0384 du 29 janvier 2014 consid. 1c). Celui qui bénéficie effectivement des services d'un travailleur est un employeur

nonobstant l'intervention d'un intermédiaire. Il est indifférent que les parties soient liées par un contrat de travail écrit ou qu'une rémunération soit versée et par qui. Est considéré comme un employeur quiconque occupe un travailleur étranger sous ses pouvoirs de direction, avec ses outils ou dans ses locaux (arrêts GE.2013.0154/PE.2013.0388 du 14 janvier 2014 consid. 2a; PE.2013.0180/PE.2013.0384 précité consid. 1c et la référence; cf. aussi Directives et commentaires domaine des étrangers [Directives LEtr] du Secrétariat d'Etat aux migrations, version du 13 février 2015, ch. I.4.8.8.2 p. 204 s.). Dans le cas de la location de services, c'est l'entreprise de mission, c'est-à-dire l'entreprise dans laquelle le travailleur étranger exécute effectivement son travail, qui est considérée comme l'employeur de fait. En revanche, dans le cas du contrat de mandat ou du contrat d'entreprise, pour autant que ce contrat ait été conclu avec un prestataire de services suisse, le mandant n'a aucune obligation légale de contrôler les autorisations des travailleurs étrangers occupés par le mandataire ou le preneur d'ouvrage. Il en va notamment ainsi en cas de sous-traitance liée à un contrat d'entreprise (arrêt GE.2013.0154/PE.2013.0388 précité consid. 2a; Directives LEtr, ch. I.4.8.8.2 p. 205). La Cour de droit administratif et public a par ailleurs récemment jugé que si la mise à disposition occasionnelle de travailleurs n'est pas assujettie à autorisation en application de la loi fédérale du 6 octobre 1989 sur le service de l'emploi et la location de services (LSE; RS 823.11), il n'en demeure pas moins que cette activité se rapproche de la location de services sous l'angle des droits et des devoirs qui incombent à l'employeur de fait. Celui-ci, sous l'angle du droit des étrangers, ne peut donc pas se dispenser d'examiner si les travailleurs dont il entend s'adjoindre les services sont autorisés à exercer une activité lucrative en Suisse (arrêt GE.2013.0154/PE.2013.0388 précité consid. 2b; cf. aussi ATF 2C_357/2009 précité consid. 4.2). b) En l'occurrence, la société recourante fait valoir que la personne contrôlée ne fait pas partie de son personnel. Elle se réfère au " contrat de collaboration en sous-traitance " conclu avec une entreprise tierce, relatif à la mise à disposition de personnel. Dans la mesure où la recourante utilisait les services de la personne incriminée lors du contrôle du 31 mars 2014 afin d'effectuer des travaux de ferrailage sur l'un de ses chantiers, elle doit être considérée comme un employeur de fait au sens défini par la jurisprudence. De surcroît, nonobstant son intitulé, le contrat conclu le 25 février 2014 entre la recourante et l'entreprise tierce précitée s'apparente à un contrat de location de personnel, peu importe à cet égard que la mise à disposition de travailleurs ne soit qu'occasionnelle ou que la société tierce fasse commerce de la location de service et soit à ce titre soumise à autorisation, cette question pouvant demeurer non résolue. A teneur de son libellé, le contrat en cause concerne en effet la " mise à disposition de personnel Monsieur Z. _____ ", pour des travaux de construction sur divers chantiers aux alentours de 2*****, pour une durée d'un mois, du 3 mars au 3 avril 2014 (pour un cas d'application similaire: cf. arrêt GE.2013.0154/PE.2013.0388 précité). Ce contrat de mise à disposition de personnel prévoit une rémunération incluant les vacances, jours fériés, 13^{ème} salaire et charges sociales. Z. _____ a donc bel et bien oeuvré pour la recourante en qualité de travailleur et il incombait au préalable à cette dernière de vérifier s'il était ou non autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse. A défaut d'y avoir procédé, elle a violé son devoir de diligence. La décision rendue le 20 juin 2014 par l'autorité intimée en matière d'infraction au droit des étrangers s'avère donc conforme à la législation, le non-respect de l'art. 91 al. 1 LEtr exposant l'employeur aux sanctions prévues à l'art. 122 LEtr. Elle est également proportionnée aux circonstances puisque la recourante s'est vue avertie des sanctions qu'elle encourt si elle devait persister à ne pas respecter les procédures applicables, à savoir le rejet

de futures demandes d'autorisations pendant une certaine durée, l'avertissement étant la mesure la moins grave.

E. 2

Les frais de contrôle de la recourante ont en outre été mis à sa charge au motif qu'une infraction au droit des étrangers avait été commise. 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) institue en particulier des mécanismes de contrôle et de répression (art. 1 LTN). Selon l'art. 6 LTN, le contrôle porte 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. En vertu de l'art. 16 al. 1 LTN, 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 (cf. aussi art. 7 al. 1 de l'ordonnance fédérale du 6 septembre 2006 concernant les mesures en matière de lutte contre le travail au noir [OTN; RS 822.411]). Le Conseil fédéral règle les modalités et fixe le montant des émoluments. D'après l'art. 7 al. 2 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. En application de l'art. 44 al. 2 du règlement d'application de la loi vaudoise du 5 juillet 2005 sur l'emploi, du 7 décembre 2005 (RLEmp; RSV 822.11.1), les personnes contrôlées qui n'ont 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. b) En l'espèce, il est établi que la société recourante a occupé à son service un travailleur étranger sans autorisation, alors qu'en sa qualité d'employeur de fait elle devait effectuer les vérifications qui s'imposaient s'agissant du statut légal de ce travailleur (cf. consid. 1). Ce comportement étant constitutif d'une infraction au droit des étrangers et, partant, d'une atteinte au sens de l'art. 6 LTN, la recourante doit supporter les frais liés au contrôle à l'occasion duquel ces irrégularités ont été constatées. La décision rendue le 30 juin 2014 par l'autorité intimée en matière de facturation des frais de contrôle est donc fondée. Pour le surplus, la recourante ne conteste ni le nombre d'heures retenu par l'autorité intimée ni le tarif appliqué, de sorte que ces éléments n'ont pas à être examinés en détail par la Cour de céans, étant cependant précisé que le montant de 500 fr. retenu n'apparaît pas disproportionné compte tenu de la nature de l'affaire.

E. 3

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours, mal fondé, doit être rejeté et les deux décisions de l'autorité intimée des 20 et 30 juin 2014 confirmées. La recourante, qui succombe, supportera les frais de justice (art. 49 al. 1 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; RSV 173.36]). Il n'est pas alloué de dépens (art. 55 al. 1, 56 al. 3, 91 et 99 LPA-VD).

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