

## **VD\_OMNI GE.2015.0219 vom 30. Juni 2016**

VD Tribunal cantonal, 2016-06-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_GE.2015.0219](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2015.0219)

FR: VD\_OMNI GE.2015.0219 du 30 juin 2016

IT: VD\_OMNI GE.2015.0219 del 30 giugno 2016

### **Regeste**

X. \_\_\_\_\_ Sàrl/Service de l'emploi, Contrôle du marché du travail, Service de la population (SPOP) | Recours formé par une entreprise contre une décision du SDE la sommant de respecter les procédures applicables en cas d'engagement de main d'œuvre étrangère, sous menace de rejet de ses futures demandes d'admission de travailleurs étrangers pour une durée variant de 1 à 12 mois, respectivement contre une autre décision du SDE mettant à sa charge les frais occasionnés par le contrôle concerné (causes jointes). Les circonstances du cas d'espèce ne laissent que très peu de place à un quelconque doute quant à la mauvaise foi de l'associé gérant de la recourante - lequel a notamment modifié à quatre reprises sa version des faits. Quoi qu'il en soit, même à tenir pour établies les explications de la recourante, il apparaît qu'elle était pour le moins l'employeur de fait du travailleur étranger concerné - lequel lui aurait été "prêté" (moyennant rétribution) par une autre entreprise; le seul fait qu'un tiers (lui-même mis à disposition de la recourante) aurait été présent sur le chantier et qu'il aurait directement donné des instructions (et rémunéré) l'intéressé, à supposer qu'il soit considéré comme établi, n'aurait aucune incidence sur ce qui précède. La sommation est dès lors justifiée dans son principe et proportionnée aux circonstances. C'est en outre à juste titre, dans ces conditions, que l'autorité intimée a mis les frais de contrôle à la charge de la recourante, laquelle ne conteste pour le reste ni le décompte d'heures ni le tarif appliqué. Rejet du recours et confirmation des décisions attaquées.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Interjeté en temps utile (cf. art. 95 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative – LPA-VD; RSV 173.36), le recours satisfait par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité (cf. en particulier art. 79 al. 1 LPA-VD, applicable par analogie par renvoi de l'art. 99 LPA-VD), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

#### **E. 2**

ouvriers " (cf. let. C supra ) en vue des travaux à effectuer sur le chantier en cause (étant précisé à toutes fins utiles que ce contrat évoque un " début du chantier le 15.06.2015 " alors que l'adjudicataire des travaux a indiqué que les travaux avaient commencé une semaine auparavant, ce qui conforte encore dans l'idée que ce contrat n'a très vraisemblablement été établi qu' a posteriori et pour les besoins de la cause). Indépendamment de la qualification de ce contrat (qui s'apparente à un contrat de location, dès lors que ce " prêt " est soumis à rétribution), dont on relèvera d'emblée qu'il ne saurait dans tous les cas manifestement être assimilé à un contrat de mandat ou à un contrat d'entreprise - la recourante ne le soutient du reste pas -, il s'impose de constater que l'intéressée aurait ainsi effectivement bénéficié des

services de J. I. \_\_\_\_\_ et de B. C. \_\_\_\_\_, lesquels ont été mis à sa disposition (soit prêtés ou loués), et qu'elle devrait dès lors être considérée comme leur employeur de fait (cf. pour comparaison arrêt PE.2015.0275 du 27 janvier 2016). Le seul fait que B. C. \_\_\_\_\_ (lui-même mis à disposition de la recourante) aurait été présent sur le chantier et qu'il aurait directement donné des instructions (et rémunéré) J. I. \_\_\_\_\_, à supposer une fois encore qu'il soit considéré comme établi, n'aurait aucune incidence sur ce qui précède (cf. arrêt GE.2014.0058, PE.2014.0137 du 10 juin 2015 consid. 3b, où est évoquée à cet égard la notion de " travail en régie " dans le cas d'une société prétendant avoir conclu un contrat avec une autre société selon lequel cette dernière s'était engagée à effectuer une partie des travaux sur le chantier concerné en utilisant ses propres employés); devrait bien plutôt être considéré comme déterminant le fait que, le jour du contrôle, la recourante bénéficiait dans les faits des services des deux " ouvriers " concernés, peu important l'intervention d'un intermédiaire dans ce cadre (cf. consid. 2b). d) Dans ces conditions, l'autorité intimée n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en retenant que la recourante était " pour le moins l'employeur de fait " de J. I. \_\_\_\_\_ lors du contrôle du chantier réalisé par les inspecteurs du travail le 15 juin 2015. Dès lors qu'il n'est pas contesté pour le reste que la recourante ne s'est pas assurée que l'intéressé était autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse, la décision attaquée intitulée " Infraction au droit des étrangers " ne prête pas le flanc à la critique dans son principe, le non-respect de l'art. 91 al. 1 LETr exposant l'employeur aux sanctions prévues par l'art. 122 LETr; elle est en outre proportionnée aux circonstances dans la mesure où la recourante s'est vue avertie des sanctions qu'elle encourt si elle devait persister à ne pas respecter les procédures applicables (soit le rejet de futures demandes de main d'œuvre étrangère durant une certaine durée), un tel avertissement constituant la mesure la moins grave (cf. pour comparaison arrêt PE.2014.0498 du 9 juillet 2015 consid. 2b in fine et la référence).

### **E. 3**

Par une autre décision du même jour intitulée " Décision de facturation des frais de contrôle " également attaquée par la recourante (cause GE.2015.0219), l'autorité intimée a mis à la charge de cette dernière les frais occasionnés par le contrôle du 15 juin 2015, par 1'150 fr. (correspondant à une durée totale de 1h30 consacrée au contrôle et à son suivi, au tarif horaire de 100 fr.). a) La loi fédérale du 17 juin 2005 concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir (LTN; RS 822.41) institue des mécanismes de contrôle et de répression (art. 1 LTN) et prévoit que les cantons doivent désigner, dans le cadre de leur législation, l'organe de contrôle cantonal compétent sur leur territoire (art. 4 al. 1 LTN). Dans le Canton de Vaud, c'est la loi du 5 juillet 2005 sur l'emploi (LEmp; RSV 822.11) qui 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 SDE est l'organe de contrôle cantonal compétent au sens de la LTN (art. 72 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). b) S'agissant plus particulièrement du 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.

#### **E. 6**

LTN ont été constatées; le Conseil fédéral règle les modalités et fixe le montant des émoluments. Il résulte dans ce cadre de l'art. 7 de l'ordonnance fédérale du 6 septembre 2006 concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir (OTN; RS 822.411) 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 (al. 1). 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 (al. 2). 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

#### **E. 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. d) En l'espèce, il est établi que la recourante a occupé à son service un travailleur étranger sans autorisation, savoir J. I.\_\_\_\_\_. En qualité d'employeur de fait, elle se devait de procéder aux vérifications qui s'imposent quant au statut légal de l'intéressé; comme on l'a déjà vu (consid. 2d), un tel manque de diligence est constitutif d'une infraction au droit fédéral des étrangers (art. 91 al. 1 LEmp). Il se justifie en conséquence de faire supporter à la recourante les frais liés au contrôle durant lequel cette irrégularité a dû être constatée (art. 16 al. 1 LTN). C'est ainsi à juste titre que l'autorité intimée a mis à la charge de la recourante les frais occasionnés par le contrôle du 15 juin 2015 à hauteur de l'150 fr., montant qui n'apparaît au demeurant pas disproportionné compte tenu de la nature de l'affaire (art. 7 al. 2 OTN). Pour le reste, la société recourante ne conteste ni le décompte d'heures effectuées ni le tarif appliqué, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'examiner plus avant le mode de calcul retenu par l'autorité intimée. Il s'ensuit que la décision intitulée " Décision de facturation des frais de contrôle " apparaît également bien fondée. 4. Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté et les décisions attaquées confirmées. La recourante, qui succombe, supportera l'émolument des deux causes jointes, dont il convient d'arrêter le montant à l'200 fr. (cf. art. 49 al. 1 LPA-VD). Il n'y a pas lieu pour le reste d'allouer de dépens (cf. art. 55 al. 1 LPA-VD).