

# VD\_OMNI GE.2022.0278 vom 4. Dezember 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-12-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_GE.2022.0278](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2022.0278)

FR: VD\_OMNI GE.2022.0278 du 4 décembre 2023

IT: VD\_OMNI GE.2022.0278 del 4 dicembre 2023

## Regeste

A. \_\_\_\_\_/Direction générale de l'emploi et du marché du travail (DGEM), Service de la population (SPOP) | Confirmation de la décision de la DGEM, sommant la recourante, qui est active dans la livraison de plats à domicile, de respecter les procédures applicables en cas d'engagement de main d'oeuvre étrangère, sous la menace du rejet des futures demandes d'admission de travailleurs étrangers et mettant à la charge de la recourante les frais de contrôle. La recourante est un employeur au sens du droit des étrangers, notion autonome conçue très largement. Le système de sanction prévu par l'art. 122 LEI n'est pas conditionné à la reconnaissance préalable du statut d'employeur d'une entreprise, ni ne prévoit un premier contrôle sans émolument de surveillance. La recourante ne conteste pour le surplus pas les multiples constats d'infractions au droit des étrangers. Les frais mis à la charge de la recourante sont également justifiés, tant dans leur principe que dans leur quotité. Recours rejeté.

## Erwägungen

### E. 1

Les décisions attaquées, qui émanent de la DGEM en sa qualité d'organe de contrôle cantonal compétent au sens de la loi fédérale du 17 juin 2005 concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir (LTN; RS 822.41) et de l'art. 72 al. 2 de la loi du 5 juillet 2005 sur l'emploi (LEmp; BLV 822.11), ne sont pas susceptibles de réclamation ou de recours devant une autre autorité, si bien qu'elles peuvent faire l'objet d'un recours au Tribunal cantonal (art. 92 al. 1 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; BLV 173.36]). Déposé dans le délai légal, le recours répond aux exigences formelles prévues par la loi (art. 95 et 79, applicables par renvoi de l'art. 99 LPA-VD). La qualité pour agir doit être reconnue à la recourante, qui est atteinte par la décision attaquée (art. 75 let. a LPA-VD), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

### E. 2

Le litige porte sur la sanction et les frais infligés à la recourante pour non-respect des procédures applicables à l'engagement de main-d'oeuvre étrangère. a) La LTN vise, comme son titre l'indique, à lutter contre le travail au noir. On entend généralement par travail au noir (ou travail illicite), une activité salariée ou indépendante exercée en violation des prescriptions légales, soit en particulier: 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 (cf. message du Conseil fédéral du 16 janvier 2002 concernant la loi fédérale contre le travail au noir, FF 2002 3371, p. 3374). La LTN institue dans ce but des mécanismes de

contrôle et de répression en lien avec d'éventuelles infractions aux différents devoirs d'annonce et d'autorisation relevant du droit des assurances sociales, des étrangers et de l'imposition à la source (cf. art. 1 et 6 LTN; arrêt TF 2C\_588/2022 du 3 juillet 2023 consid. 4.2.1 ). 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) En matière d'autorisation de travailler en Suisse, des règles différentes sont applicables aux ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne ou de l'Association européenne de libre-échange, d'une part, et aux ressortissants d'Etats tiers, d'autre part, en vertu de l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP; RS 0.142.112.681). Aucun des employés de la recourante contrôlés n'étant un ressortissant communautaire, le présent recours doit dès lors être examiné au regard de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20). c) Aux termes de l'art. 11 LEI, 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). Avant d'engager un étranger, l'employeur doit s'assurer que celui-là est autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse en examinant son titre de séjour ou en se renseignant auprès des autorités compétentes (art. 91 al. 1 LEI). Selon la jurisprudence, il appartient à chaque employeur de procéder au contrôle. La simple omission de procéder à l'examen du titre de séjour ou de se renseigner auprès des autorités compétentes constitue déjà une violation du devoir de diligence (ATF 141 II 57 consid. 2.1 et les arrêts cités). Le non-respect de cette obligation expose l'employeur à la sanction prévue par l'art. 122 LEI. Selon cette disposition, si un employeur enfreint la loi 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 compétente peut menacer les contrevenants de ces sanctions (al. 2). La jurisprudence a rappelé à cet égard la nécessité pour l'autorité d'adresser à l'employeur un avertissement écrit (intitulé "sommation" selon la terminologie de l'art. 55 de l'ancienne ordonnance fédérale du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers [aOLE; RO 1986 1791] et les modifications subséquentes) sur les sanctions qu'il pourrait encourir, en particulier s'agissant d'une première infraction ou d'une infraction mineure, avant que ne soit prononcé un blocage des autorisations; en l'absence d'une telle sommation préalable, il y a violation du principe de la proportionnalité (cf. CDAP PE.2018.0451 du 18 juillet 2019 consid. 2a; PE.2010.0302 du

### **E. 3**

La deuxième décision litigieuse condamne la recourante au paiement des frais du contrôle effectué le 9 février 2022, par 9'075 francs. a) 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 (cf. aussi art. 7 al. 1 de l'ordonnance concernant des 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. Selon 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. 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. En application de l'art. 44 al. 2 du règlement d'application de la LEmp du 7 décembre 2005 (REmp; BLV 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 150 fr. par heure. b) L'émolument administratif lié à la sanction est également justifié. Des émoluments peuvent en effet être prélevés pour les décisions rendues et les actes officiels effectués en vertu de la LEI (art. 123 al. 1 LEI). L'art. 5 du règlement vaudois du 8 janvier 2001 fixant les émoluments en matière administrative (RE-Adm; BLV 172.55.1) prévoit en outre le prélèvement d'un montant de 250 fr. pour une sommation. Il s'ensuit que la seconde décision attaquée, intitulée "Décision de facturation des frais de contrôle", s'avère également bien fondée.

#### **E. 4**

En définitive, les recours doivent être rejetés et les deux décisions attaquées confirmées. La recourante, qui succombe, supportera les frais de justice (cf. art. 49 al. 1 et 91 LPA-VD; art. 4 al. 1 du tarif du 28 avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative [TFJDA; BLV 173.36.5.1]). Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens (cf. 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.