

VD_OMNI PE.2010.0033 vom 1. September 2010

VD Tribunal cantonal, 2010-09-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2010.0033

FR: VD_OMNI PE.2010.0033 du 1 septembre 2010

IT: VD_OMNI PE.2010.0033 del 1 settembre 2010

Regeste

A. _____ c/Service de l'emploi, Office d'instruction pénale La Côte | Dans le cadre de l'établissement des faits pouvant conduire à une mesure prononcée à l'encontre de l'administré, telle une sanction, l'autorité supporte le fardeau de la preuve. La preuve par indices est admise. En l'occurrence, le fait que l'employeur paye un salaire à une travailleuse au noir durant le délai de résiliation ne signifie pas nécessairement que celle-ci est venue travailler durant ce délai dès lors qu'un employeur peut être en demeure de payer un salaire malgré l'empêchement de son salarié de travailler (art. 324 CO). C'est donc à tort que le SDE a présumé du salaire reçu un travail illégal et que l'employeur a été sanctionné pour ce motif.

Erwägungen

E. 1

Aux termes de l'art. 91 al. 1 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr, RS 142.20), avant d'engager un étranger, l'employeur doit s'assurer qu'il est autorisé à exercer une activité lucrative en Suisse en examinant son titre de séjour ou en se renseignant auprès des autorités compétentes. Selon le SDE, la recourante aurait employé C. _____, alors que cette dernière n'était titulaire d'aucune autorisation de séjour et de travail, postérieurement à la décision du SDE du 20 octobre 2008 qui sanctionnait déjà le fait que de nombreuses personnes étrangère (dont C. _____) avaient travaillé illégalement pour le compte de la recourante. Le SDE tient pour établi que C. _____ a travaillé après le 20 octobre 2008, dès lors qu'il ressort du récapitulatif AVS 2008 que l'employée a encore reçu son salaire en novembre et décembre 2008. Selon le SDE, la recourante aurait donc une nouvelle fois enfreint les devoirs prescrits par l'art. 91 al. 1 LEtr, ce qui justifierait la sanction prévue dans la décision querellée fondée sur l'art. 122 LEtr. La recourante, quant à elle, nie le fait qu'C. _____ a travaillé après le 31 octobre 2008.

E. 2

a) L'administration supporte le fardeau de la preuve lorsque la décision intervient, comme en l'espèce, au détriment de l'administré. Cela étant, la jurisprudence admet dans certaines circonstances que l'autorité puisse se fonder sur une présomption de fait. Une telle présomption consiste à tenir pour établis, en l'absence de preuve, les faits qui sont conformes au cours ordinaire des choses, à l'expérience générale de la vie, et que le juge n'a pas de raison de mettre en doute, sauf preuve contraire. L'existence d'une telle présomption relève, par principe, de l'appréciation des preuves; une telle présomption constitue en effet une forme de la preuve par indices (cf. ATF 117 II 256, consid. 2 b, p. 258). Il incombe alors à l'administré de renverser cette présomption, en raison, non seulement de son devoir de collaborer à l'établissement des faits (art. 30 LPA-VD et art. 13 al. 1 let. a PA; cf. ATF 132 II 113 consid. 3.2 p. 115 s.), mais encore de son propre intérêt (cf. ATF 130 II 482

consid. 3.2 p. 485 s.). b) Selon l'expérience générale de la vie, conformément d'ailleurs à ce que prévoit le code des obligations (322 et 324 CO a contrario), un salaire n'est payé que s'il y a contreprestation en travail. Dès lors, il est vrai que le paiement d'un salaire peut constituer un indice en faveur du fait que la personne qui le touche, a fourni un travail au sein de l'entreprise. Toutefois, le seul paiement du salaire ne saurait prouver en l'absence d'autres indices, par présomption de fait, qu'il y a eu effectivement une contreprestation en travail. En effet, on peut imaginer des cas où un employeur décide, pour diverses raisons, de dispenser un employé de son obligation de travailler. Il existe également des situations où le salaire reste dû, malgré l'empêchement de travailler de l'employé. Il en va ainsi des cas régis par l'art. 324 al. 1 CO qui prévoit la demeure de l'employeur en cas d'empêchement de travailler qui lui est imputable. On souligne que, pour que les conditions de la demeure de l'employeur au sens de l'art. 324 al. 1 CO soient réalisées, l'impossibilité de travailler n'a pas besoin d'être imputable à faute à l'employeur. Il suffit que la cause de celle-ci se relie à un risque qu'il doit assumer (Wylter, Droit du travail, Berne 2010, p. 194, let. b ; plus développé : Streiff/Von Kaenel, Arbeitsvertrag, 6 ème éd., 2006, nos 4 et 5 ad art. 324 CO). En l'occurrence, on se trouve précisément dans cette hypothèse. En effet, à partir de la notification de l'arrêt du 27 mai 2008 de la CDAP, la recourante savait que C. _____ était juridiquement empêchée de travailler. Cette impossibilité de travailler n'aurait certainement pas été imputable à l'employeuse si, dès la notification de l'arrêt du 27 mai 2008, elle avait résilié les rapports de travail qui la liaient à C. _____. Toutefois, tel n'a pas été le cas puisque la recourante a allégué n'avoir résilié le contrat de travail qu'à la fin octobre 2008 avec effet pour le 31 décembre 2008, suite à la décision de sanction du SDE du 20 octobre 2008. Par conséquent, en passant dans un premier temps sciemment outre à l'empêchement juridique de travailler de son employée, la recourante a accepté d'employer une personne illégalement et par conséquent d'en assumer (à tout le moins partiellement) le risque. Dès lors, rien ne permet d'exclure que la recourante, suite à la décision de sanction du SDE du 20 octobre 2008 et pour se prémunir de toute nouvelle sanction, ait résilié le contrat de travail de C. _____ tout en dispensant cette dernière de venir travailler. Rien ne permet d'exclure non plus que la recourante a payé à son employée le salaire durant le délai de résiliation afin d'éviter tout litige civil avec elle. c) Il résulte de ce qui précède que le paiement du salaire à C. _____ en novembre et en décembre 2008 ne saurait constituer ici un indice suffisant permettant de fonder la conviction du tribunal que C. _____ aurait effectivement travaillé pour la recourante après le 31 octobre 2008. Dès lors que les faits retenus par le SDE pour justifier la mesure administrative prise à l'encontre de la recourante ne sont pas prouvés à satisfaction de droit, il y a lieu d'annuler cette sanction.

E. 3

Vu ce qui précède, le recours est admis et la décision querellée de l'autorité intimée est annulée. Vu l'issue du litige, il n'est pas perçu de frais de procédure. Par ailleurs, des dépens sont alloués à la recourante qui a agi par le biais d'un avocat.

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