

VD_OMNI PE.2020.0253 vom 18. Oktober 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-10-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PE.2020.0253

FR: VD_OMNI PE.2020.0253 du 18 octobre 2021

IT: VD_OMNI PE.2020.0253 del 18 ottobre 2021

Regeste

A. _____ /Service de l'emploi Contrôle du marché du travail, Service de la population (SPOP) | Recours d'un employeur ayant eu à son service un ressortissant d'un Etat tiers dépourvu d'autorisation de séjour et de travail contre la sommation d'avoir à respecter son devoir de diligence et les frais d'enquête. Le recourant explique avoir lui-même saisi le bureau communal d'une demande en vue de la délivrance d'une autorisation de séjour et de travail en faveur de l'intéressé; or, il n'a pas attendu que l'autorité compétente statue puisque ce dernier a travaillé à son service, sans que la moindre autorisation en ce sens ne lui soit délivrée. Peu importe à cet égard que le recourant ait déclaré le salaire de l'intéressé aux organismes d'assurances sociales et retenu l'impôt à la source. Le recourant a manqué à ses obligations en matière d'annonce et d'autorisation. Rejet du recours et confirmation de la décision attaquée.

Erwägungen

E. 1

a) Les deux décisions attaquées dans le cas d'espèce ont été prises en application de la loi fédérale du 17 juin 2005 concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir (loi sur le travail au noir [LTN; RS 822.41]). La loi cantonale du 5 juillet 2005 sur l'emploi (LEmp; BLV 822.11) 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 Service de l'emploi est l'organe de contrôle cantonal compétent au sens de la LTN (art. 72 LEmp). A teneur de l'art. 86 LEmp, la loi sur la procédure administrative est applicable aux décisions rendues en application de la LTN, notamment, ainsi qu'aux recours contre lesdites décisions. Le Tribunal cantonal connaît des recours contre les décisions et décisions sur recours rendues par les autorités administratives, lorsque la loi ne prévoit aucune autre autorité pour en connaître (cf. art. 92 al. 1 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; BLV 173.36]). b) En l'occurrence, le recours a été formé auprès de l'autorité compétente, dans le délai de trente jours fixé par l'art. 95 LPA-VD. Le recours est ainsi intervenu en temps utile. Il respecte au surplus les conditions formelles énoncées à l'art. 79 LPA-VD. Il y a donc lieu d'entrer en matière.

E. 2

L'autorité compétente peut menacer les contrevenants de ces sanctions. Cette disposition reprend les principes découlant de l'art. 55 OLE, désormais abrogée (v. Message du Conseil fédéral, FF 2002 III 3469, spéc. p. 3588). On peut dès lors se référer à la jurisprudence rendue sous l'ancien droit (arrêt GE.2008.0112 du 21 octobre 2008 consid. 5). Suivant cette jurisprudence, l'autorité devait, selon l'art. 55 OLE, adresser à l'employeur un avertissement écrit - intitulé sommation selon la terminologie de l'ordonnance - sur les sanctions qu'il pouvait encourir, surtout s'il s'agissait d'une première infraction ou d'une infraction mineure,

avant que ne soit prononcé un blocage des autorisations. En l'absence de sommation préalable, il y avait violation du principe de la proportionnalité (arrêts PE.2008.0003 du 25 mai 2008, PE.2005.0434 du 25 avril 2006 et PE.2005.0416 du 28 mars 2006). Le Tribunal a notamment jugé que l'emploi sans permis de travail d'une personne autorisée à séjourner en Suisse sur la base d'un regroupement familial constituait une infraction mineure qui devait néanmoins être sanctionnée d'une sommation, ceci malgré la bonne foi de la société recourante (arrêts PE.2009.0623 du 20 mai 2010; PE.2007.0473 du 27 décembre 2007). Dans l'ATF 141 II 57, déjà cité, le Tribunal fédéral a retenu ce qui suit (consid. 7 p. 65): «La tendance est à une répression plus stricte du travail au noir. En atteste la nouvelle loi contre le travail au noir, entrée en vigueur le 1er janvier 2008. A cette occasion, le Conseil fédéral a souligné que le travail au noir devait être combattu pour des raisons économiques, sociales, juridiques et éthiques; la lutte contre ce phénomène passait par une politique de répression; il existait déjà de nombreux instruments législatifs susceptibles de favoriser cette lutte, mais il fallait les compléter avec la loi sur le travail au noir; le projet de loi prévoyait une série de mesures pour accroître la répression trop lacunaire (Message op. cit., FF 2002 3372). Au regard de ce qui précède, juger que la menace de sanctions ne peut être adressée à l'employeur qu'à partir de la deuxième infraction à la loi sur les étrangers, ce qui laisserait à tout employeur la possibilité d'enfreindre une première fois la loi sans conséquence, irait à l'encontre de la politique plus répressive voulue par les autorités suisses. Il faut donc considérer que l'avertissement prévu à l'art. 122 al. 2 LEtr peut être infligé à un employeur dès la première infraction commise.» S'agissant du rejet des demandes futures, le Tribunal fédéral a également jugé qu'il se justifiait lorsque l'employeur avait précédemment été sommé en vain de ne plus commettre d'infractions à la LEI (arrêts TF 2C_1039/2013 du 16 avril 2014 consid. 6.2; 2C_783/2012 du 10 octobre 2012 consid. 3.2). Ce blocage, comme cela ressort de la loi, ne vaut que dans la mesure où les travailleurs pour lesquels une autorisation est demandée n'y ont pas droit (art. 122 al. 1 in fine LEI), quand bien même cette réserve n'est pas exprimée expressément (arrêt TF 2C_783/2012 consid. 3.2).

E. 2.2

pp. 59/60). Selon la jurisprudence rendue sous l'empire de la loi sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (LSEE, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007), qui garde, pour l'essentiel, sa valeur sous l'empire de la LEI, la notion d'employeur est une notion autonome qui est plus large que celle du droit des obligations et englobe l'employeur de fait (ATF 128 IV 170 consid. 4.1). Celui qui bénéficie effectivement des services d'un travailleur est un employeur nonobstant l'intervention d'un intermédiaire. Peu importe qu'une rémunération soit versée et par qui. Est déjà un employeur en ce sens celui qui occupe en fait un étranger dans son entreprise, sous sa surveillance et sous sa propre responsabilité et, par conséquent, en accepte les services (ATF 99 IV 110 consid. 1 p. 112s.). c) La violation de ce devoir de diligence est sanctionnée à l'art. 122 LEI, lequel prévoit à ses alinéas 1 et 2: 1 Si un employeur enfreint la présente 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.

E. 3

En la présente espèce, il n'est pas contesté qu'B._____ a travaillé en qualité d'ouvrier agricole au service de l'entreprise du recourant du 1er novembre 2017 au 28 février 2019. Or, aucune autorisation de séjour avec activité lucrative n'a été délivrée en faveur

d'B._____. L'autorité intimée reproche par conséquent au recourant de n'avoir pas rempli son devoir de diligence en ne vérifiant pas si B._____ était autorisé à travailler.

a) Le recourant explique avoir lui-même saisi le bureau communal d'une demande en vue de la délivrance d'une autorisation de séjour et de travail en faveur de ce dernier. Sans doute, il ressort de l'arrêt PE.2018.0456 qu'il s'est adressé au SPOP le 2 octobre 2018 pour réclamer une autorisation de séjour en faveur d'B._____. On rappelle à cet égard que, selon l'art. 83 al. 1 let. a de l'ordonnance fédérale du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201), avant d'octroyer une première autorisation de séjour en vue de l'exercice d'une activité lucrative, l'autorité cantonale décide notamment si les conditions sont remplies pour exercer cette activité au sens des art. 18 à 25 LEI. Dans le canton de Vaud, cette compétence est attribuée au SDE, vu l'art. 64 let. a LEmp. Il ne ressort cependant pas du dossier que cette demande ait été soumise au SDE, autorité intimée dans le cas d'espèce. Quoi qu'il en soit, à supposer même que le SDE ait été saisi, le recourant n'a de toute façon pas attendu que cette autorité statue puisqu'B._____ a travaillé à son service, sans que la moindre autorisation en ce sens ne lui soit délivrée. Peu importe que, durant une partie de cette période, le SPOP ait toléré la présence d'B._____ en Suisse; cette tolérance résultait en réalité de la procédure pendante devant cette autorité et de l'effet suspensif auquel le recours à la CDAP contre la décision du 15 octobre 2018 a été assorti. Par ailleurs, le but de cette tolérance était de surseoir au renvoi d'B._____; en revanche, elle n'impliquait nullement que ce dernier fût autorisé à travailler en Suisse. b) Dans ces conditions, il ne pouvait échapper au recourant, quelles que soient ses explications, qu'B._____ était dépourvu de l'autorisation lui permettant d'exercer une activité lucrative en Suisse. Il importe peu à cet égard qu'il ait déclaré le salaire de l'intéressé aux organismes d'assurances sociales et retenu l'impôt à la source; seule l'autorité intimée avait la compétence d'autoriser B._____ à travailler en Suisse. Le recourant ayant violé son devoir de diligence à cet égard, c'est à juste titre que l'autorité intimée lui a notifié la sommation attaquée. La première des deux décisions du 30 septembre 2020 sera dès lors confirmée.

E. 4

Le recourant estime ne pas avoir à supporter le coût d'un contrôle dont il estime ne pas être responsable. a) En ce qui concerne plus particulièrement le paiement 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 (ordonnance sur 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 nécessité 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, y compris les honoraires d'experts extérieurs, 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 (RLEmp; BLV 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 150 fr. par heure. Dans un arrêt du 12 février 2016 rendu au terme d'une coordination selon l'art. 34 du règlement organique du Tribunal cantonal, du 13 novembre 2007 (ROTC; BLV 173.31.1), la Cour de céans a retenu qu'il suffit que l'on puisse reprocher à l'entreprise concernée une infraction, indépendamment de la gravité de celle-ci, pour que les frais de contrôle puissent être mis entièrement à sa charge (affaire GE.2015.0095 consid. 2). b) Au vu de ce qui précède, on doit tenir pour acquis que le recourant a manqué à ses obligations en matière d'annonce et d'autorisation visées à l'art. 6 LTN. Or, comme indiqué ci-dessus, il suffit que l'on puisse reprocher à l'entreprise concernée une infraction, indépendamment de la gravité de celle-ci, pour que les frais de contrôle puissent être mis entièrement à sa charge, conformément aux art. 16 al. 1 LTN et 7 OTN. En l'espèce, les frais occasionnés par le contrôle du 29 septembre 2020 doivent dès lors être mis à la charge du recourant. Pour le surplus, le recourant ne conteste ni le décompte d'heures ni le tarif appliqué, la mise à sa charge des frais étant contestée seulement dans son principe. Ainsi, la seconde décision du 30 octobre 2020, intitulée "Frais de contrôle" , doit être confirmée.

E. 5

Il suit de ce qui précède que le recours sera rejeté et les décisions attaquées, confirmées. Le sort de la cause commande que le recourant supporte les frais de justice (cf. art. 49 al. 1, 91 et 99 LPA-VD). Pour les mêmes motifs, il n'y a pas lieu d'allouer des dépens (cf. art. 55 al. 1, 91 et 99 LPA-VD).

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