

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

**POUVOIR JUDICIAIRE**

**A/1725/2016-EXPLOI**

**ATA/221/2017**

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre administrative**

**Arrêt du 21 février 2017**

**1<sup>ère</sup> section**

dans la cause

**A\_\_\_\_\_**

représentée par Me Ilir Cenko, avocat

contre

**OFFICE CANTONAL DE L'INSPECTION ET DES RELATIONS DU TRAVAIL**

---

## EN FAIT

1. A\_\_\_\_\_ (ci-après : la société) est une entreprise travaillant dans le domaine du dallage industriel dont le siège est au Portugal.
2. Le 7 mai 2014, la société a annoncé, par le biais du site internet ad hoc, que quatre de ses employés allaient être détachés à Genève du 10 au 23 mai 2014.
3. Par courrier recommandé du 16 mai 2014, la Commission paritaire du Gros Œuvre (ci-après : la commission paritaire) a accusé réception de cette annonce et a demandé à la société de lui transmettre, avant le 13 juin 2014, les décomptes de salaire des travailleurs détachés ainsi que divers autres documents.
4. Cette demande étant restée sans réponse, la commission paritaire a relancé la société en lui accordant un délai échéant au 27 juin 2014.

Un troisième rappel a été adressé à la société par la commission paritaire le 4 juillet 2014, par pli recommandé. Un ultime délai, échéant le 25 juillet 2014, lui était accordé à défaut de quoi des « dispositions légales » seraient prises à son encontre.

5. La commission paritaire a informé l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail (ci-après : OCIRT) le 3 décembre 2015 que la société ne collaborait pas.
6. Par courrier du 2 février 2016, l'OCIRT a accordé à la société un délai de quinze jours pour transmettre les documents demandés et, cas échéant, émettre par écrit des observations. Le refus de renseigner pouvait être sanctionné par une interdiction d'offrir ses services en Suisse pour une période d'un à cinq ans et une amende pénale de CHF 40'000.- ou plus.

Ce courrier a été acheminé par pli recommandé avec avis de réception. L'avis en question a été retourné à l'OCIRT, dûment signé par une personne s'appelant B\_\_\_\_\_, le 11 février 2016.

7. La société n'ayant donné aucune suite au courrier du 2 février 2016, l'OCIRT lui a notifié, le 19 avril 2016, une interdiction d'offrir ses services en Suisse pour une durée de deux ans.

Aussi envoyé avec un avis de réception, ce pli a été reçu par l'intéressée le 26 avril 2016, la signature apposée sur l'avis de réception étant illisible.

8. Le 25 mai 2016, un avocat s'est constitué pour la société et a sollicité de l'OCIRT la reconsidération de la sanction litigieuse. Pour une raison inconnue et

restant à déterminer, la société n'avait pas eu connaissance des communications antérieures à la décision litigieuse et elle était prête à fournir les documents demandés.

9. Le 26 mai 2016, la société a saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours contre la décision de l'OCIRT, reprenant et développant les éléments figurant dans la demande de reconsidération. Elle n'avait jamais eu connaissance des communications de la commission paritaire et de l'OCIRT avant d'avoir reçu la décision litigieuse. Les motifs de cette situation étaient à établir, soit un problème de notification postale, soit la faute grave d'un employé, « ou autre ». Une de ses employées avait récemment été licenciée à la suite de négligences graves dans l'accomplissement de sa tâche. La société avait pour principe de respecter les conditions de travail en Suisse et elle avait à plusieurs reprises détaché des employés sans rencontrer aucun problème.
10. Le 22 juin 2016, la société, par la plume de son conseil, a précisé à l'OCIRT qu'elle avait pris contact avec la commission paritaire.
11. Le 19 juillet 2016, l'OCIRT a conclu au rejet du recours. À tout le moins, le courrier du 2 février avait été reçu dès lors que l'accusé de réception avait été retourné, dûment signé, par la poste. La sanction avait été fixée en application de « l'art. 9 al. 2 lettre b a » de la Loi fédérale sur les conditions minimales de travail et de salaire applicables aux travailleurs détachés en Suisse et sur les mesures d'accompagnement du 8 octobre 1999 (LDét - RS 823.20).
12. Le 20 août 2016, la société a maintenu ses conclusions. Au mois de février 2016, aucune personne ne se nommant B\_\_\_\_\_ ne travaillait pour elle, comme cela ressortait de la liste des employés assurés socialement pendant le mois en question. Les informations demandées par la commission paritaire avaient été transmises le 12 août 2016.
13. Le 22 août 2016, la chambre administrative a demandé à l'OCIRT la production des justificatifs des envois recommandés effectués à l'attention de la société.
14. Le 2 septembre 2016, l'OCIRT a indiqué à la chambre administrative que la commission paritaire n'avait pas été en mesure de produire les accusés de réception demandés et que des recherches à la poste étaient en cours.  
  
L'examen des pièces produites au mois d'août 2016 laissait présager d'une non-conformité de l'entreprise en matière de respect des conditions de travail. En tout état, la sanction prononcée était fondée.
15. Le 7 septembre 2016, l'OCIRT a précisé que la commission paritaire lui avait indiqué que les recherches à la poste avaient été vaines.

16. Exerçant son droit à la réplique, la société a maintenu ses conclusions le 6 octobre 2016. Elle n'avait pas eu connaissance des courriers de la commission paritaire. De même, elle maintenait ne pas avoir eu connaissance du courrier de l'OCIRT du 2 février 2016. Elle avait cependant démontré, au moyen de la liste des assurés sociaux de l'entreprise, que la personne ayant signé l'avis de réception ne faisait pas partie de son personnel. Une fois la demande en main de la société, elle avait mis quelques temps à réunir les informations demandées et les avait transmises au mois d'août 2016. Au surplus, la non-conformité mentionnée par l'OCIRT n'avait pas de pertinence, dans la mesure où elle aurait été établie.
17. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

### EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ce point de vue (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. En l'espèce, l'OCIRT reproche à la recourante une violation de son obligation de renseigner.
3. a. Les conditions minimales de travail et de salaire applicables aux travailleurs détachés pendant une période limitée en Suisse par un employeur ayant son domicile ou son siège à l'étranger sont réglées par la LDét.
- b. L'employeur est tenu de remettre aux organes compétents qui les demandent tous les documents attestant du respect des conditions de travail et de salaire des travailleurs détachés (art. 7 al. 2 LDét).
- c. Selon l'art. 9 al. 2 LDét, l'autorité cantonale compétente peut prendre les mesures suivantes:
- a. en cas d'infraction à l'art 1a al. 2, en cas d'infraction de peu de gravité à l'art. 2 et en cas d'infraction aux art. 3 ou 6, prononcer une sanction administrative prévoyant le paiement d'un montant de CHF 5'000.- au plus ; l'art. 7 de la loi fédérale sur le droit pénal administratif du 22 mars 1974 (DPA – RS 313.0) est applicable ;
  - b. en cas d'infraction plus grave à l'art. 2, en cas d'infraction visée à l'art. 12 al. 1, ou en cas de non-paiement du montant d'une sanction administrative entrée en force visée à la let. a, interdire à l'entreprise ou à la personne concernée d'offrir ses services en Suisse pour une période d'un à cinq ans ;

c. en cas d'infraction aux dispositions relatives au salaire minimal d'un contrat-type de travail au sens de l'art. 360a de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 (Livre cinquième : Droit des obligations (CO - RS 220) par l'employeur qui engage des travailleurs en Suisse, prononcer une sanction administrative prévoyant le paiement d'un montant de CHF 5'000.- au plus ; l'art. 7 DPA est applicable ;

d. mettre tout ou partie des frais du contrôle à la charge de l'entreprise ou de la personne fautive.

d. L'art. 12 al. 1 let. a LDét permet d'infliger une amende de CHF 40'000.- au plus à quiconque, en violation de l'obligation de renseigner, aura donné sciemment des renseignements inexacts ou aura refusé de donner des renseignements.

e. L'OCIRT est l'autorité cantonale compétente au sens de la LDét (art. 35 de la loi sur l'inspection et les relations du travail du 12 mars 2004 - LIRT - J 1 05). La commission paritaire étant chargée du contrôle des dispositions prévues par la CCT (art. 7 al. 1 let. a LDét).

4. a. S'agissant d'un acte soumis à réception, telle une décision ou une communication de procédure, la notification est réputée faite au moment où l'envoi entre dans la sphère de pouvoir de son destinataire (Pierre MOOR, Droit administratif, vol. 2, 2<sup>ème</sup> éd., 2002, p. 302-303 n. 2.2.8.3). Il suffit que celui-ci puisse en prendre connaissance (ATF 118 II 42 consid. 3b p. 44 ; 115 Ia 12 consid. 3b p. 17 ; arrêts du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.1 ; 2A 54/2000 du 23 juin 2000 consid. 2a et les références citées). Un envoi est réputé notifié à la date à laquelle son destinataire le reçoit effectivement. Lorsque ce dernier ne peut pas être atteint et qu'une invitation à retirer l'envoi est déposée dans sa boîte aux lettres ou dans sa case postale, la date du retrait de l'envoi est déterminante. Toutefois, si l'envoi n'est pas retiré dans le délai de garde de sept jours, il est réputé avoir été communiqué le dernier jour de ce délai (ATF 123 III 493 ; 119 II 149 consid. 2 ; 119 V 94 consid. 4b/aa et les références).

5. En l'espèce, la commission paritaire n'a pas pu démontrer avoir transmis les courriers demandant des informations à la recourante, n'ayant pas pu retrouver les réceptionnés que la poste lui avait remis.

En revanche, l'OCIRT a adressé à la recourante, le 2 février 2016, un pli recommandé avec accusé de réception, document qui a été retourné à l'autorité par les services postaux. Dès le moment de cette remise, ce courrier est présumé s'être trouvé dans la sphère d'influence de la recourante. Les hypothèses qu'elle avance pour renverser cette présomption n'ont pas de pertinence. En effet, si, ainsi qu'elle l'indique, un membre de son personnel a mal exécuté son travail, cas

échéant l'a fait avec malveillance, lesdits actes restent imputables à la recourante (ATA/437/2016 du 24 mai 2016 et la jurisprudence citée).

En conséquence, en ne donnant pas suite à la demande de renseignements qui lui a été adressée le 2 février 2016, la recourante n'a pas respecté son obligation de renseigner.

6. L'autorité qui prononce une mesure administrative ayant le caractère d'une sanction doit faire application des règles contenues aux art. 47 ss du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0 ; principes applicables à la fixation de la peine), soit tenir compte de la culpabilité de l'auteur et prendre en considération, notamment, les antécédents et la situation personnelle de ce dernier (art. 47 al. 1 CP). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur, et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 al. 2 CP ; ATA/74/2013 précité).

En l'espèce, l'infraction reprochée à la recourante est d'une gravité relative : elle concerne quatre travailleurs sur une durée de moins d'un mois. Il est établi qu'un avis comminatoire a été notifié à la recourante qui n'y a pas répondu. L'entreprise a toutefois, après avoir reçu la décision litigieuse, transmis les documents requis.

Il découle de ce qui précède, qu'en prononçant une interdiction correspondant à moins de la moitié du maximum prévu par la loi, sans infliger d'amende, l'autorité n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation, et la sanction n'apparaît pas disproportionnée.

7. En conséquence, la décision ne peut être confirmée et le recours rejeté. Vu l'issue du litige un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et il ne sera alloué aucune indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS**  
**LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 26 mai 2016 par A\_\_\_\_\_ contre la décision de l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail du 19 avril 2016 ;

**au fond :**

le rejette ;

met un émolument de CHF 500.- à la charge de la recourante ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Ilir Cenko, avocat de la recourante, ainsi qu'à l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail.

Siégeants : M. Verniory, président, M. Thélin, Mme Payot Zen-Ruffinen, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :