

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/451/2024-EXPLOI

ATA/264/2025

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 17 mars 2025

2^{ème} section

dans la cause

A_____

représentée par Me Nathalie BORNOZ, avocate

recourante

contre

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

intimé

EN FAIT

- A.**
- a.** En septembre 2019, l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail (ci-après : OCIRT) a reçu le dossier de régularisation des conditions de séjour de B_____. Cette dernière y indiquait travailler en tant qu'employée de maison pour A_____ depuis février 2013, à raison de 40 à 50 heures par semaine et pour un salaire de CHF 1'800.- par mois.
 - b.** Le 13 novembre 2019, l'OCIRT a entendu B_____, qui lui a indiqué s'être trompée dans les dates et travailler pour A_____ depuis le mois d'avril 2014. Elle a en revanche confirmé l'horaire de travail ainsi que son salaire mensuel, et elle a demandé à l'OCIRT de suspendre sa plainte.
 - c.** B_____ a repris contact avec l'OCIRT le 11 avril 2022. Elle était en litige avec A_____. Les rapports de travail avaient pris fin en novembre 2021.
 - d.** Interpellée par l'OCIRT, A_____ a fait parvenir à l'OCIRT le procès-verbal de l'audience tenue le 5 mai 2022 par-devant l'autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes. Il avait été mis fin au litige au moyen d'un accord transactionnel, selon lequel A_____ verserait à B_____ la somme de CHF 7'500.- pour solde de tout compte. Elle a demandé à l'OCIRT de lui confirmer le classement du dossier.
 - e.** L'OCIRT a répondu qu'il n'était pas lié par les accords de droit privé et a poursuivi la procédure.
 - f.** Par courrier du 22 mai 2023, l'OCIRT a informé A_____ qu'il estimait que la sous-enchère salariale à l'encontre de B_____ s'élevait à CHF 66'254.98, a invité A_____ à corriger les salaires de la précitée avec effet rétroactif au 15 avril 2014 et à faire parvenir à l'OCIRT les justificatifs permettant d'établir qu'elle avait procédé à la mise en conformité demandée.
 - g.** Par décision du 8 janvier 2024, l'OCIRT a prononcé à l'encontre de A_____ une amende de CHF 12'000.- en application de l'art. 9 al. 2 let. f 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), ainsi qu'au paiement de divers frais et émoluments à hauteur de CHF 4'067.-.

Les faits visés par la procédure étaient des versements à son employée qui étaient inférieurs aux salaires minimaux. Ils s'étaient déroulés entre avril 2014 et juillet 2021. La sous-enchère totale s'élevait à CHF 66'254.98. La sanction se fondait sur le nouveau droit entré en vigueur en avril 2017, mais il était tenu compte du fait que 41% de la période visée s'était déroulée avant la modification des dispositions sanctionnatrices de la LDét. La décision n'abordait pas la question de la prescription des infractions.

- B.**
- a.** Par acte déposé le 8 février 2024, A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative)

contre la décision précitée, concluant préalablement à la comparution personnelle des parties ainsi qu'à l'audition de 21 témoins, et principalement au constat de nullité de la décision et de la facture y afférente. Des conclusions préalables subsidiaires et principales subsidiaires et encore plus subsidiaires étaient également formées.

Étaient invoqués les griefs de la nullité de la décision attaquée (pour cause de violation du principe de la bonne foi et de l'autorité de chose jugée de la transaction judiciaire prud'homale), de violation du droit d'être entendu, de la présomption d'innocence, de constatation inexacte des faits, d'arbitraire et de disproportion de la sanction et des frais de contrôle.

b. Le 15 mars 2024, l'OCIRT a conclu au rejet du recours, sans aborder la question de la prescription.

c. Le 21 mars 2024, la recourante a demandé à répliquer à cette écriture.

d. Par courrier du 19 août 2024, les parties ont été convoquées à une audience le 2 octobre 2024 en vue d'entendre B_____.

e. Par courrier du 12 septembre 2024, l'OCIRT a indiqué que B_____ leur avait dit quitter la Suisse le 12 septembre 2024 et n'avoir reçu aucune convocation.

f. Le 13 septembre 2024, la recourante a en outre demandé le report de l'audience pour des motifs professionnels.

g. L'audience a ainsi été annulée.

h. Le 11 octobre 2024, la recourante a demandé la suspension de la procédure dans l'attente du résultat d'une procédure pénale qui avait été ouverte à son encontre.

i. Le 17 octobre 2024, la recourante a rappelé avoir demandé sa comparution personnelle ainsi que l'audition de 21 témoins.

j. Par courrier du 13 novembre 2024, l'OCIRT a indiqué que la comparution personnelle des parties ne paraissait plus utile à ce stade, dès lors que la prescription avait commencé à courir le 31 juillet 2021 et qu'elle lui semblait désormais acquise.

k. Invitée à se déterminer sur ce point, la recourante, par courrier du 25 novembre 2024, a estimé que l'action de l'État était prescrite dans son intégralité, ce qui était entièrement imputable à l'OCIRT qui avait mis un temps considérable à instruire le dossier, n'agissant pas pendant 32 mois.

l. Sur ce, la cause a été gardée à juger, ce dont les parties ont été informées par courrier du 27 novembre 2024.

EN DROIT

- 1.** Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (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. Les demandes d'actes d'instruction soumises par les parties dans la présente cause sont sans objet au vu de ce qui suit.
3. Se pose en effet la question de la prescription de l'amende infligée.

3.1 La prescription est une question de droit matériel qu'il y a lieu d'examiner d'office lorsqu'elle joue en faveur de l'administré (ATF 138 II 169 consid. 3.2 ; ATA/949/2024 du 14 août 2024 consid. 3 ; ATA/917/2021 du 7 septembre 2021).

3.2 Ni la LDét ni la LPA ni la loi sur l'inspection et les relations du travail du 12 mars 2004 (LIRT - J 1 05) ne contiennent de disposition réglant la question de la prescription.

Il s'agit d'une lacune proprement dite, dès lors que le législateur s'est abstenu de régler un point qu'il aurait dû fixer et qu'aucune solution ne se dégage du texte ou de l'interprétation de la loi, laquelle doit être comblée par le juge (ATA/949/2024 précité consid. 3.1 ; ATA/1308/2020 du 15 décembre 2020 consid. 3a). Il y a lieu de faire application, par analogie, de l'art. 109 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0), à teneur duquel la prescription de l'action pénale est de trois ans pour les contraventions, soit les infractions passibles d'une amende (art. 103 CP ; ATA/917/2021 précité consid. 2a ; ATA/871/2020 du 8 septembre 2020 consid. 2d).

3.3 Selon l'art. 98 CP, la prescription court, alternativement, dès le jour où l'auteur a exercé son activité coupable (let. a), dès le jour du dernier acte si cette activité s'est exercée à plusieurs reprises (let. b) ou encore dès le jour où les agissements coupables ont cessé s'ils ont eu une certaine durée (let. c).

L'art. 98 let. c CP règle le début de la prescription pour les délits continus (Robert ROTH/Gilbert KOLLY, *in* Alain MACALUSO/Nicolas QUELOZ/Laurent MOREILLON/Robert ROTH [éd.], Commentaire romand - code pénal I, 2^e éd., 2021, n. 28 *ad* art. 98 CP). Le délit continu se caractérise par le fait que la situation illicite créée par un état de fait ou un comportement contraire au droit se poursuit. Il y a infraction continue lorsque les actes qui créent la situation illégale forment une unité avec les actes qui la perpétuent ou avec l'omission de la faire cesser, pour autant que le comportement visant au maintien de l'état de fait délictueux soit expressément ou implicitement contenu dans les éléments constitutifs de l'infraction. L'infraction est consommée dès que tous ses éléments constitutifs sont réalisés, mais n'est achevée qu'avec la cessation de l'état de fait ou du comportement contraire au droit (ATF 135 IV 6 consid. 3.2 ; 132 IV 49 consid. 3.1.2.2). Le délit continu ne se prescrit pas tant qu'il dure (Robert ROTH/Gilbert KOLLY, *op. cit.*, n. 29 *ad* art. 98 CP).

3.4 En l'espèce, les contraventions reprochées à la recourante, consistant en des versements inférieurs aux salaires minimaux à une employée entre le 1^{er} avril 2014 et le 31 juillet 2021 doivent être considérés comme ayant cessé à cette dernière date.

C'est dès lors à partir de cette date que la prescription a commencé à courir. Il en découle que les faits sont prescrits depuis le 1^{er} août 2024, ce dont les deux parties conviennent.

Il y a donc lieu d'admettre le recours et d'annuler la décision attaquée.

4. Vu l'issue du recours, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA) et une indemnité de procédure sera allouée à la recourante (art. 87 al. 2 LPA). Cette dernière sera fixée à CHF 1'000.-, dans la mesure où l'admission du recours se fonde exclusivement sur l'avènement de la prescription et où le recours ne contient que quelques lignes (p. 46 s.) à ce sujet, à propos de l'examen de la proportionnalité de l'amende infligée.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 8 février 2024 par A_____ contre la décision de l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail du 8 janvier 2024 ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision de l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail du 8 janvier 2024 ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

alloue à A_____ une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à la charge de l'État de Genève ;

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 ;

communiquera le présent arrêt à Me Nathalie BORNOZ, avocate de la recourante, ainsi qu'à l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail.

Siégeant : Claudio MASCOTTO, président, Florence KRAUSKOPF, Jean-Marc VERNIORY, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :

S. CROCI TORTI

le président siégeant :

C. MASCOTTO

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :