RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4723/2006-DSE **ATA/155/2006**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 27 mars 2007

dans la cause

R_____ SÀRL

contre

OFFICE CANTONAL DE L'INSPECTION ET DES RELATIONS DU TRAVAIL

EN FAIT

1. R_____ Sàrl (ci-après : R_____ ou la recourante), de siège à R_____ (Allemagne) a détaché à Aire-la-Ville/Genève en novembre et décembre 2005 cinq travailleurs sur le chantier des Cheneviers (Services industriels de Genève), établissement soumis à la réglementation des marchés publics, notamment le règlement sur la passation des marchés publics en matière de construction du 19 novembre 1997 (L 6 05.01) et le règlement sur la passation des marchés publics en matière de fournitures et de services du 23 août 1999 (L 6 05.03).

2. Par courriers des 7 novembre 2005, 2 mars, 2 et 9 mai 2006, et avis comminatoires des 16, 24 janvier, 31 mars, et 19 juillet 2006, la Conférence paritaire de la métallurgie du bâtiment, Genève, Commission des Ferblantiers et Installateurs Sanitaires (ci-après : EXECO), intervenant en sa qualité d'organe de contrôle compétent au sens de l'article 7 de la loi fédérale du 8 octobre 1999 sur les conditions minimales de travail et de salaire applicables aux travailleurs détachés en Suisse et sur les mesures d'accompagnement (loi sur les travailleurs détachés) (LDét - RS 823.20), a prié R_____ de lui remettre les documents permettant de contrôler le respect des conditions minimales de travail et de salaire en vigueur à Genève dans le secteur de l'activité considérée.

3. L'office cantonal de l'inspection et des relations du travail (ci-après : OCIRT ou l'office) en a fait de même les 31 octobre, 23 novembre 2005, 5 avril et 16 mai 2006.

4. Au 30 mai 2006, le dossier de R_____ était complet.

5. Le 17 juillet 2006, l'OCIRT a invité R_____ à faire valoir son droit d'être entendu dans un délai de dix jours.

   Il ressortait du rapport du 14 juillet 2006 de l'OCIRT que R_____ avait été en infraction aux articles 9 et 12 de la loi fédérale du 13 mars 1964 sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (LTr - RS 822.11) ainsi qu'à l'article 13 de l'ordonnance 1 du 10 mai 2000 relative à la loi sur le travail (OLT 1 - RS 822.111) et, partant en infraction à la LDét. Dit rapport valait avertissement au sens de la LTr.

   De plus, selon les constatations d'Execo, les conditions minimales de salaires n'avaient pas été respectées.

6. Par fax du 24 octobre 2006, R_____ a informé Execo que les versements relatifs au réajustement de salaires requis pour les mois de novembre et décembre 2005 avaient été effectués.

7. Par décision du 9 novembre 2006, l'OCIRT a infligé à R_____ une amende de CHF 800.-, auxquels s'ajoutaient des frais à hauteur de CHF 500.- et un émolument de CHF 200.-, soit un montant total de CHF 1'500.-. En cas d'infraction aux conditions minimales de travail, une amende administrative de CHF 5'000.- au plus était prononcée ; celle-ci était réduite lorsque l'entreprise concernée réparait son infraction.

Dite décision indiquait la voie et le délai de recours au Tribunal administratif.

8. R_____ a protesté contre la décision précitée par acte du 30 novembre 2006 adressé à l'OCIRT et transmis par ce dernier au Tribunal administratif le 14 décembre 2006.

En novembre 2005, elle avait rempli divers documents concernant ses monteurs, entre autres les attestations de salaire demandées par l'OCIRT. Après la transmission de ces documents, elle avait reçu un courrier de l'OCIRT renvoyant aux conditions minimales de travail en Suisse dans le secteur « ferblantier et installateur sanitaire ». Comme elle ne travaillait pas dans cette branche d'activité et que l'OCIRT était en possession des attestations de salaire demandées, elle avait rémunéré ses monteurs en toute bonne foi conformément à ses devoirs. Après l'exécution des travaux, elle avait rempli et renvoyé tous les formulaires demandés. Elle ne comprenait pas la manière d'agir de l'office et estimait l'amende injustifiée.

9. Dans sa réponse du 28 février 2007, l'OCIRT s'est opposé au recours.

Les violations des conditions salariales minimales avaient été pleinement reconnues par R_____ qui n'avait jamais contesté le bien-fondé des ajustements salariaux sollicités par Execo et qu'elle avait effectivement versés à ses ouvriers. R_____ n'avait pas seulement violé les conditions minimales en matière salariale, mais également fait travailler ses employés en dehors de l'horaire normal prévu par la convention collective de travail (CCT) (art. 2.02), sans solliciter de dérogation à cette fin auprès de la commission paritaire compétente. Enfin, R_____ s'était rendue coupable de violations des articles 9 et 12 LTr.

L'amende infligée avait un but incitatif, visant à assurer que l'entreprise étrangère respectait systématiquement et d'emblée les salaires minimaux en vigueur en Suisse. Pour fixer l'amende administrative, l'OCIRT tenait compte de la gravité de l'infraction. En l'espèce, l'écart salarial s'élevait à CHF 4'155.- (Euro 2'597.-, taux de change 1,6), ce qui avait amené l'office à infliger une amende réduite de CHF 800.-. Quant aux frais de contrôle, ils étaient prévus par l'article 9 alinéa 2 lettre c LDét. L'émolument était quant à lui prévu par l'article 66 alinéa 4 du règlement d'application de la loi sur l'inspection et les relations du travail (RIRT - J 1 05.01).

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. En sa qualité d'employeur ayant son siège à l'étranger, R_____ est soumis à LDét (article 1).

3. L'objet du litige est limité à l'amende administrative infligée à R_____ pour n'avoir pas respecté les conditions minimales de travail et de salaire en vigueur en Suisse, étant précisé que le tribunal de céans n'a pas la compétence de revoir l'opportunité de la décision qui lui est soumise (art. 61 alinéa 2 LPA).

4. En application de l'article 9 alinéa 2 lettre a LDét, l'autorité cantonale compétente peut infliger une amende administrative de CHF 5'000.- au maximum en cas d'infraction de peu de gravité à l'article 2 LDét, qui a pour objet les conditions minimales de travail et de salaire.

   a. Les amendes administratives sont de nature pénale, car aucun critère ne permet de les distinguer clairement des amendes ordinaires pour lesquelles la compétence administrative de première instance peut au demeurant aussi exister. C'est dire que la quotité de la peine administrative doit être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA/453/2006 du 31 août 2006 ; P. MOOR, Droit administratif : les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2, Berne 2002, ch. 1.4.5.5, p. 139s ; P. NOLL et S. TRECHSEL, Schweizerisches Strafrecht : allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit, AT I, 6ème édition, Zurich 2000, p. 37). En vertu de l'article 1 lettre a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 (LPG - E 4 05), il y a lieu de faire application des dispositions générales contenues dans le code pénal du 21 décembre 1937 (RS - 311.0).

   b. La punissabilité du contrevenant exige que celui-ci ait commis une faute (Arrêt 1P.531/2002 précité ; ATF 101 Ib 33 consid. 3 ; ATA/168/2004 du 25 février 2004 ; P. MOOR, op. cit., n. 1.4.5.), fût-ce sous la forme d'une simple négligence. La sanction doit respecter le principe de la proportionnalité (ATA/168/2004 du 25 février 2004 ; P. du 5 août 1997). Matériellement, malgré l'aspect de répression individuelle qu'une mesure peut prendre, l'administration doit non seulement veiller au respect du droit par ceux qui en tirent avantage, mais aussi particulièrement lorsque la violation est grave, manifester sa vigilance par la sévérité de la sanction qu'elle prononce (ATF 111 Ib 213 ; 103 Ib 126 ; 100 1a 36 ; P. MOOR, op. cit., p. 118 n. 1.4.3.1.). Quand bien même le principe de la proportionnalité doit être respecté et l'amende administrative doit être mesurée d'après les circonstances du cas, la sévérité s'impose pour détourner le

contrevenant et stimuler le respect de la loi dans l'intérêt de la collectivité (ATF 100 1a 36).

Selon la jurisprudence, l'autorité qui prononce une amende administrative dispose d'un large pouvoir d'appréciation; ce n'est qu'en cas d'excès que le Tribunal administratif la censure (ATA/74/2007 du 20 février 2007 et les références citées).

La recourante a admis l'infraction qui lui était reprochée, si tant est qu'elle a versé les compléments de salaires dus à ses ouvriers. Son argumentation relative à sa bonne foi est dès lors sans pertinence pour la seule question qui reste litigieuse, à savoir la quotité de l'amende administrative.

En l'espèce, vu le peu de gravité de l'infraction et compte tenu du fait que R_____ a réparé l'infraction qui lui était reprochée, l'amende a été réduite à CHF 800.-, soit à moins du cinquième de l'amende maximale.

L'article 9 alinéa 2 lettre c LDét prévoit que l'autorité cantonale peut mettre tout ou partie des frais de contrôle à la charge de l'employeur fautif. L'OCIRT a arrêté à CHF 500.- lesdits frais ce qui semble raisonnable au vu du dossier.

S'agissant enfin de l'émolument de CHF 200.- infligé à R_____ en application de l'article 66 alinéa 4 RIRT, il s'agit-là du montant maximum. Au vu du dossier et compte tenu des nombreuses relances qu'ont dû effectuer aussi bien Execo que l'OCIRT, ce montant semble justifié.

Au vu de ce qui précède, il apparaît que l'OCIRT n'a pas excédé son pouvoir d'appréciation et que sa décision qui ne souffre aucun grief doit être confirmée.

5. Le recours sera donc rejeté. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de R_____ qui succombe.

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 3 décembre 2006 par R_____ Sàrl contre la décision de l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail du 9 novembre 2006 ;

au fond :

le rejette ;

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

dit que, conformément aux articles 82 et suivants 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'article 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 R_____ Sàrl ainsi qu'à l'office cantonal de l'inspection et des relations du travail.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, M. Thélin, Mme Junod, juges,
M. Torello, juge suppléant.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. a.i. :	la vice-présidente :
P. Pensa	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le	la greffière :