



## Réponse du Conseil d'Etat à un instrument parlementaire

Motion Wicht Jean-Daniel / Vial Jacques

2016-GC-75

### Améliorer l'efficacité de la lutte contre le travail au noir

#### I. Résumé de la motion

Par motion déposée et développée le 16 juin 2016, les députés Jean-Daniel Wicht et Jacques Vial demandent au Conseil d'Etat de prendre toutes les mesures propres à lutter efficacement contre le travail au noir. Ils proposent, en conséquence, de modifier la loi sur l'emploi et le marché du travail (LEMT ; RSF 866.1.1) ou toute autre loi, afin de rétablir une situation de saine concurrence sur les chantiers de construction fribourgeois. Ils formulent 6 propositions en vue d'améliorer la lutte contre le travail au noir :

1. Donner la possibilité aux inspecteurs du travail au noir (AFCo et ICT) de pouvoir interdire temporairement l'accès à un chantier à toute entreprise qui emploie des travailleurs au noir, le temps de l'enquête et jusqu'à la preuve de la correction des salaires et des annonces aux assurances sociales ;
2. Doter le canton d'une équipe permanente de policiers pour soutenir les inspecteurs du travail au noir, afin d'observer, enquêter, intervenir et confondre, lors d'auditions, les personnes qui indiquent systématiquement, lors des contrôles, avoir commencé le travail le matin même ;
3. Augmenter les sanctions des employeurs indécents ;
4. Créer les bases légales nécessaires pour permettre également de sanctionner le maître d'ouvrage qui fermerait les yeux sur une activité illégale sur son chantier ;
5. Améliorer l'information des entreprises sur les règles à respecter ;
6. Prévenir le travail au noir en informant régulièrement le grand public, au travers des médias, sur la situation par des chiffres clés, notamment le nombre de cas sanctionnés, le montant des sanctions, le montant des impôts et assurances sociales récupérés.

## II. Réponse du Conseil d'Etat

### 1. Introduction

On entend par travail au noir l'exercice d'une activité rémunérée, dépendante ou indépendante, dont l'exercice s'accompagne d'une infraction aux prescriptions légales. Le fruit de cette économie souterraine helvétique représente, en 2015, selon les estimations du Dr. Friedrich Schneider<sup>1</sup>, 6,5 % du PIB pour un montant de 42 milliards de francs. A l'échelle du canton de Fribourg, selon cette proportion, ce ne sont pas moins d'un milliard de francs qui échappent au circuit économique traditionnel.

Les effets néfastes du travail non déclaré peuvent prendre diverses formes, comme la distorsion des conditions de concurrence dans les entreprises ou l'empêchement pour les assurés d'accéder aux assurances sociales requises.

On regroupe également, sous le terme générique « travail au noir », la non-déclaration de travailleurs aux assurances sociales obligatoires, l'exercice d'une activité lucrative par des personnes touchant des prestations d'une assurance sociale sans l'annonce à ladite assurance, l'occupation de travailleurs étrangers en infraction au droit des étrangers, l'exécution de travaux dans le cadre d'un rapport non déclaré comme tel (faux indépendant), le défaut d'annonce auprès de l'autorité fiscale chargée du prélèvement de la TVA .

Selon l'article 72 LEMT, le Service public de l'emploi (SPE) effectue les contrôles prévus par le droit fédéral par le biais de la surveillance du marché du travail. Au sein de la section Marché du travail, la surveillance est composée de deux types d'inspections : l'inspection de l'emploi et l'inspection du travail au noir. Trois inspecteurs travail au noir contrôlent tous les secteurs de l'économie, à l'exception de la construction et du nettoyage industriel. Dans ces deux derniers domaines, ce sont les inspecteurs de l'Association fribourgeoise de contrôle (AFCo)<sup>2</sup> qui procèdent aux contrôles selon l'article 6 de la loi fédérale concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir (LTN ; RS 822.41). L'article 75 LEMT dispose en effet que, sur la proposition de la Commission cantonale de l'emploi et du marché du travail (CEMT), les activités de contrôle peuvent être déléguées conformément au droit fédéral. Sur la base de cet article, un mandat de prestations a été signé entre le SPE et l'AFCo.

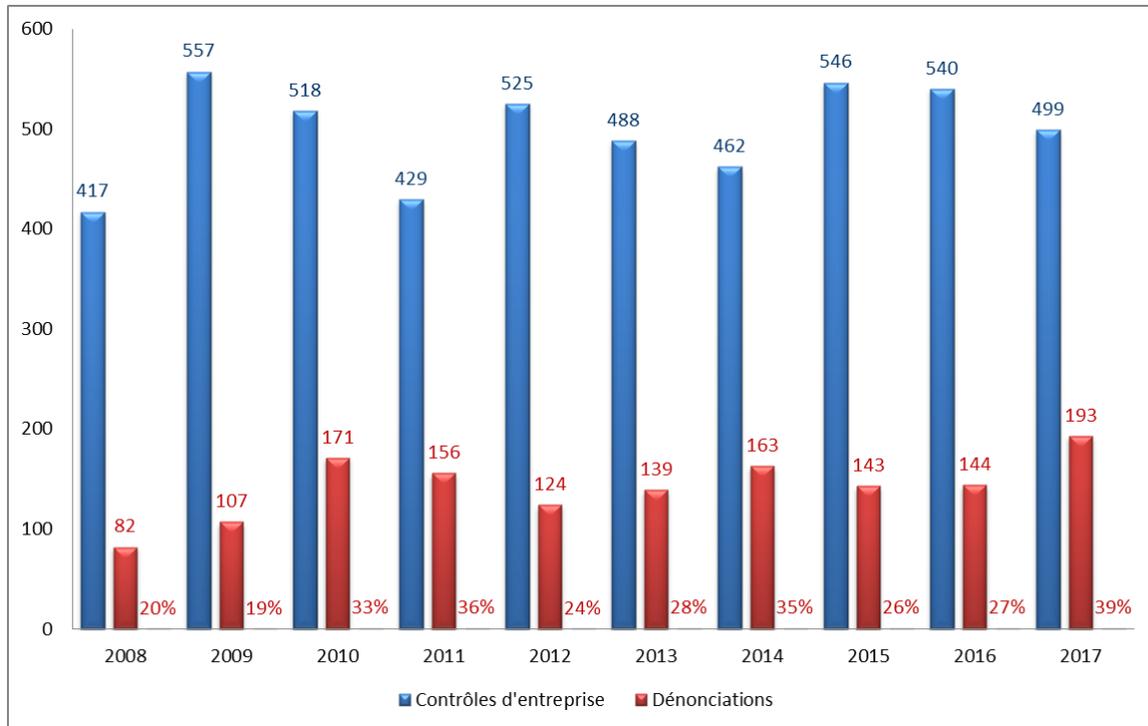
Il n'existe en revanche qu'une seule autorité de dénonciation pour le canton, soit la section Marché du travail du SPE, qui examine tous les rapports de contrôles des inspecteurs et procède ensuite aux dénonciations éventuelles auprès des différentes autorités.

---

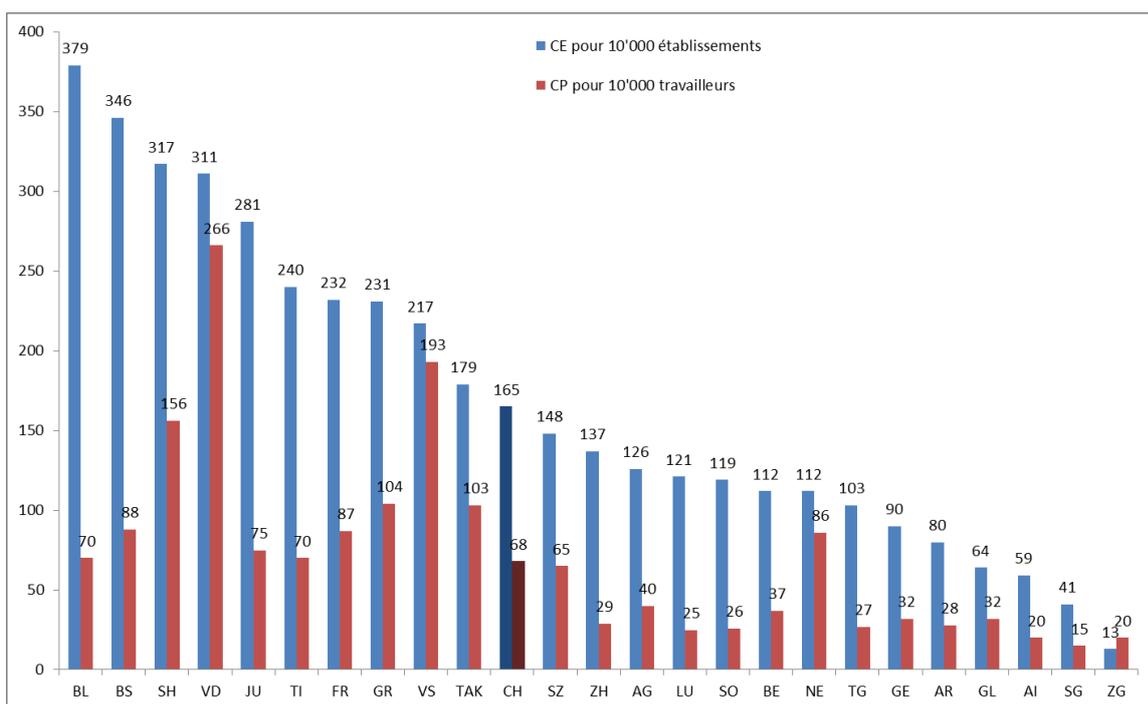
<sup>1</sup> « Size and Development of the Shadow Economy of 31 European and 5 other OECD Countries from 2003 to 2015 : Different Development », Johannes Kepler University, 2015, Prof. Dr. Friedrich Schneider

<sup>2</sup> Nouvelle dénomination au 1<sup>er</sup> juin 2018 : Inspectorat chantiers Fribourg / Baustelleninspektorat Freiburg

Depuis l'introduction de la LTN en 2008, ce ne sont pas moins de 5 000 entreprises qui ont été contrôlées par les inspecteurs du travail au noir dont 29 % ont fait l'objet d'une dénonciation auprès des différentes autorités spéciales (assurances sociales, police des étrangers, autorités fiscales et pénales) pour soupçons d'infractions.



En termes de comparaison intercantonale, le canton de Fribourg se situe dans le tiers supérieur au niveau du nombre de contrôles d'entreprises (CE) pour 10 000 établissements en 2017. Figurent également sur le graphique ci-dessous, le nombre de contrôles de personnes (CP) par 10 000 travailleurs.



En date du 12 juin 2018, le SECO a publié un communiqué de presse sur l'efficacité de la lutte contre la pression salariale et contre le travail au noir en Suisse. Les mesures d'accompagnement sont en vigueur depuis quinze ans, et la loi fédérale sur le travail au noir l'est depuis dix ans. Le rapport sur la mise en œuvre des mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes entre la Suisse et l'Union européenne et le rapport sur l'exécution de la loi fédérale concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir montrent que la densité des contrôles a été élevée en 2017, ce qui a permis de lutter efficacement contre la sous-enchère salariale et le travail au noir. Les contrôles ont eu lieu là où le risque d'infraction est le plus fort. Au niveau national, les organes cantonaux de contrôle ont constaté un nombre moins important de situations donnant lieu à un soupçon de travail au noir en 2017 (13 359, -12 %). Le nombre de retours d'information des autorités spéciales à ces organes sur les mesures prises et les sanctions prononcées a également diminué (3 034 retours, -10 %).<sup>3</sup>

## 2. Position du Conseil d'Etat

Le Conseil d'Etat s'est toujours appliqué à lutter efficacement contre le travail au noir pour assurer un marché du travail sain et concurrentiel pour les entreprises et les travailleurs qu'elles occupent. C'est la raison pour laquelle il soutient toute démarche visant à améliorer l'efficacité de la lutte contre le travail au noir. Selon la stratégie cantonale, l'activité de lutte contre le travail au noir se décline en trois champs d'actions : dissuasion, intervention et prévention. Dans leur arrêté du 8 mai 2018 fixant la politique de lutte contre la criminalité 2018 à 2021, le Conseil d'Etat et le Procureur général ont expressément inscrit la lutte contre le travail au noir comme une priorité de la politique de lutte contre la criminalité.

Pour donner suite à la requête du 22 juillet 2016 de la Fédération Fribourgeoise des Entrepreneurs (FFE), une délégation du Conseil d'Etat, composée du Directeur de l'économie et de l'emploi et du Directeur de la sécurité et de la justice, ainsi que de dirigeants des services de l'Etat concernés, a rencontré des représentants patronaux le 14 novembre 2016.

L'objectif de cette rencontre visait à sensibiliser le Conseil d'Etat aux mécanismes pervers mis en œuvre par certains entrepreneurs indécents, exploitant les failles du système, pour remporter des marchés de construction au détriment des entreprises respectant les lois du marché du travail. La discussion a porté principalement sur les conditions-cadres visant à améliorer l'efficacité de la lutte contre le travail au noir. La question des faillites à répétition a également été abordée.

Par décision du 5 décembre 2016, le Conseil d'Etat a institué un groupe de travail interdisciplinaire pour une réflexion sur la lutte contre le travail au noir.

Le groupe de travail a siégé à six reprises pour faire un état des lieux de la situation et mettre en évidence des pistes en vue d'améliorer l'efficacité de la lutte contre le travail au noir. Il a fait preuve d'un véritable esprit d'équipe autour du thème à traiter. Quelle que soit la sensibilité de chacun, tous les participants s'accordent sur les démarches à entreprendre pour enrayer un phénomène qui semble prendre de l'ampleur dans notre canton.

---

<sup>3</sup> Informations extraites du communiqué de presse du SECO du 12 juin 2018 et du rapport LTN 2017

Un rapport intermédiaire faisant état des différentes pistes d'amélioration a été présenté à la fin juin 2017 au Conseil d'Etat. Les propositions formulées par le groupe de travail ont été réparties en 3 axes de développement, selon les 3 piliers de la stratégie cantonale de lutte contre le travail au noir :

> **Dissuasion**

Dans ce chapitre, le groupe de travail a traité tous les points qui concernent plus particulièrement le devoir d'annonce aux différentes assurances sociales et également les annonces aux différents services de l'Etat, tels que le Registre du commerce (RC) ou l'Office cantonal des faillites (OCF).

> **Intervention**

Le groupe de travail est unanime pour proposer une plus grande présence sur le terrain des forces de contrôle. En effet, pour contrer les remarques habituelles des travailleurs qui affirment qu'ils ont commencé le jour même, il faudrait mettre en place une cellule d'investigation qui pourrait effectuer des enquêtes préalables et réaliser des visites locales, voire des perquisitions, afin de confondre les personnes travaillant sur un chantier ou dans un établissement public par exemple.

Pour exercer un effet dissuasif efficace, il faut souvent passer par une sanction pécuniaire importante. C'est la raison pour laquelle le groupe de travail estime qu'il est important de pouvoir prononcer des créances compensatrices et de sanctionner ainsi plus sévèrement un entrepreneur indélicat qui aurait érigé en système l'emploi systématique de travailleurs au noir. Il est à relever que le prononcé de sanctions dissuasives passe avant tout par le renforcement des moyens d'enquête, afin d'établir de manière plus complète les infractions commises. La responsabilité du maître d'ouvrage est également examinée.

> **Prévention**

La stratégie actuelle de lutte contre le travail au noir privilégie la prévention par rapport à la répression. En regard de la situation actuelle, doit-on plutôt renforcer la résistance du canton vis-à-vis du travail au noir en misant encore plus sur la prévention ou doit-on déplacer le curseur de la stratégie vers plus de répression ?

Il est nécessaire d'entreprendre une étude approfondie dans le domaine de la construction pour esquisser des pistes d'amélioration en lien avec les marchés publics et de limiter strictement la sous-traitance, ou du moins, de poser des exigences vis-à-vis des sous-traitants et vérifier leur respect.

Les opérations « coup-de-poing » ont certes une vocation plutôt répressive mais ont le mérite d'attirer l'attention du public sur des situations difficiles dans le cadre de travailleurs non déclarés et en situation illégale du point de vue de la loi sur les étrangers. Afin de mettre en œuvre les mesures proposées, il était nécessaire d'approfondir tous les sujets avec les divers spécialistes des domaines concernés. Ainsi, lors de sa séance du 3 juillet 2017, le Conseil d'Etat a confié le mandat au groupe de travail de développer sous forme de fiches techniques les propositions formulées dans le rapport intermédiaire.

Le groupe de travail a ainsi concentré le résultat de ses réflexions dans 15 fiches techniques :

No	Mesure	Remarque
1	Carte professionnelle	Cette mesure incombe aux partenaires sociaux et est déjà partiellement réalisée avec l'introduction de la CartePro. La DAEC examine actuellement la possibilité de rendre obligatoire le port d'une carte professionnelle dans le cadre des marchés publics.
2	Modification de conditions des conventions collectives de travail (CCT)	Cette fiche vise principalement à rendre obligatoire certaines conditions non impératives du Code des obligations par le biais des CCT. Il incombe aux partenaires sociaux d'examiner le bien-fondé d'obligations résultant des CCT (par exemple, contrat de travail écrit obligatoire).
3	Annonce au Registre du commerce (RC) et à l'Office cantonal des faillites (OCF)	Cette mesure comporte des aspects long-terme via le Parlement fédéral et vise à diminuer le nombre d'inscriptions de nouvelles entreprises à la suite de faillites en chaînes.
4	Suspension d'activité (chantier, entreprise...)	Cette fiche vise à intensifier l'usage de cette mesure de fermeture d'entreprise au cas où des situations graves de travail au noir seraient découvertes. Cette possibilité relève de la loi cantonale actuelle (LEMT,- art. 77). La Direction de l'économie et de l'emploi (DEE) proposera d'étendre le champ d'application de cet article, par une modification de ce dernier.
5	Groupe d'enquêteurs spécialisés	Cette mesure vise à créer un groupe d'enquêteurs spécialisés dotés de moyens modernes de surveillance afin d'établir un constat d'infractions à la LTN et contourner l'excuse qui consiste à alléguer avoir commencé à travailler le jour même. Cette mesure implique l'engagement de forces supplémentaires et/ou la révision du cahier des charges des inspecteurs en exercice. Le SPE évalue la faisabilité de cette mesure, en collaboration avec le Ministère public et la Police cantonale. Sous l'angle de la politique de lutte contre la criminalité, le renforcement de l'implication de la Police cantonale dans les enquêtes doit également être examiné et évalué.

No	Mesure	Remarque
6	Augmentation des forces de contrôle	Il s'agit là de ressources pour les contrôles, différentes de celles pour les enquêtes. En effet, les enquêteurs doivent profiter de leur anonymat pour surveiller des situations de travail pendant plusieurs jours. La DEE vient d'engager un quatrième inspecteur du travail au noir et examine un renforcement de l'équipe des inspecteurs pour l'année 2019, en lien également avec le renforcement du statut des inspecteurs
7	Collaboration interservices	Il s'agit de favoriser l'échange d'informations entre tous les partenaires de la lutte contre le travail au noir. La table ronde travail au noir qui réunit tous les principaux intervenants dans la lutte contre le travail au noir est organisée périodiquement, ce qui permet, déjà à ce jour, d'assurer un échange fructueux entre les différentes autorités.
8	Renforcement du statut des inspecteurs TN	Il s'agit de donner de nouvelles compétences judiciaires aux inspecteurs (par exemple auditions formelles, saisie de matériel...) Cela nécessite une modification de la législation cantonale (notamment la LEMT et son règlement d'exécution). Avec des compétences de police, les inspecteurs pourraient décharger ainsi la police cantonale. Un groupe de travail composé des acteurs concernés (en particulier le Ministère public) étudie les propositions d'adaptation de la législation topique, afin de conférer des compétences étendues aux inspecteurs du travail au noir.
9	Nouvelles sanctions et renforcement des existantes	Cette mesure comporte des aspects long-terme via le Parlement fédéral et nécessite l'adoption d'éventuelles nouvelles bases légales cantonales ou la modification de celles existantes. A ce titre, le Conseil d'Etat rappellera régulièrement à la députation fribourgeoise aux Chambres fédérales quels sont les besoins spécifiques du canton en matière de lutte contre le travail au noir. Il formulera des propositions concrètes d'adaptations légales, éventuellement par le biais d'une initiative cantonale.
10	Sanctions financières en fonction du préjudice	Cette mesure est complémentaire à la fiche 9 de renforcement des sanctions

No	Mesure	Remarque
11	Marchés publics et sous-traitance	Cette fiche se penche sur la problématique des marchés publics et du respect des conditions d'emploi des salariés et vise à fixer strictement le nombre de niveaux de sous-traitance. Cette mesure, tout comme la mesure 12, sous-entend une coordination entre tous les services impliqués de l'Etat. La DEE et les services précités procèdent actuellement à l'évaluation d'une telle mesure, en regard notamment de la législation existante en matière de marchés publics et de ses contraintes spécifiques.
12	LTN 13 - interdiction des marchés publics et réduction des aides financières	Cette possibilité existe dans la LTN et nécessite la mise en place de processus interservices en vue de l'application des mesures dans les marchés publics et les aides financières.
13	Veille cantonale ; communication, sensibilisation	Cette mesure vise à sensibiliser toutes les parties prenantes sur les effets nocifs du travail au noir et permet de suivre la situation dans ce domaine. Elle vise à rééditer une campagne d'informations pour le public et les entreprises. Cette campagne impliquera l'ensemble des organes actifs dans le domaine de la lutte contre le travail au noir. Il s'agira également d'examiner dans quelle mesure la Confédération pourrait s'y intéresser (cf. campagne nationale en 2009).
14	Opérations « coup-de-poing »	De telles interventions ont une importance stratégique et visent à donner un signal fort aux entreprises qui contreviennent aux règles établies. Ces opérations ont déjà été menées à plusieurs reprises dans le canton de Fribourg avec un impact considérable. Il s'agit d'en renforcer le nombre et l'ampleur, en coordination avec le Ministère public. Sous l'angle de la politique de lutte contre la criminalité, la mise sur pied d'opérations nécessitant des enquêtes préalables conséquentes, sous la conduite du Ministère public, est l'un des objectifs adoptés par l'arrêté du 8 mai 2018 cité précédemment.
15	Incitation au devoir citoyen pour dénonciations	Les expériences récoltées dans les autres cantons (applications dédiées pour les dénonciations) seront analysées sous l'angle de leur faisabilité au regard notamment de la protection des données.

Les mesures à réaliser ont été classées en 4 catégories :

- > Mesures pouvant être mise en œuvre sans délai par le canton à moindre coût ;
- > Mesures du ressort de la Confédération, nécessitant une modification légale au niveau fédéral, dont le coût peut être qualifié de faible ;
- > Mesures nécessitant l'octroi d'un budget particulier d'investissement et de fonctionnement de la part du canton et devant être réalisées selon les disponibilités budgétaires, pour les fiches 5 et 6 principalement.
- > Mesures nécessitant une modification légale au niveau cantonal.

L'état de réalisation de ces mesures ressort du tableau ci-dessus. S'il paraît manifeste que certaines d'entre elles doivent encore faire l'objet d'approfondissements, le Conseil d'Etat a la claire volonté d'aller de l'avant, notamment dans le cadre des modifications à apporter à la LEMT.

Le tableau ci-dessous représente les différentes fiches en fonction de deux critères, soit les coûts et les délais pour la réalisation. Selon l'estimation effectuée, les frais supplémentaires de fonctionnement récurrents pour l'Etat s'élèveraient annuellement à plus de 1 250 000 francs, si toutes les mesures étaient immédiatement mises en œuvre. A ce titre, ce sont clairement les mesures 5 et 6 qui représentent les coûts les plus élevés.

<b>Réalisation</b>	<b>Coûts bas</b>	<b>Coûts moyens</b>	<b>Coûts élevés</b>
<b>Court terme</b>	1, 4, 7, 10, 11, 12	13	6
<b>Moyen terme</b>	2, 8	14, 15	5, 6
<b>Long terme</b>	3, 9		5

### 3. Réponse aux demandes des motionnaires

1. **Donner la possibilité aux inspecteurs du travail au noir de pouvoir interdire temporairement l'accès à un chantier** : cette possibilité existe déjà dans la mesure où l'entreprise contrôlée refuse de collaborer avec les inspecteurs. Tout renforcement de l'interdiction d'accès à un chantier nécessite une modification de la loi cantonale. Le Conseil d'Etat examinera cette question, notamment au regard du droit fédéral, si bien que la présente motion peut être acceptée sur ce point.
2. **Doter le canton d'une équipe permanente de policiers pour soutenir les inspecteurs du travail au noir** : hormis un à deux grands contrôles spécifiques tels que celui relevé dans la motion, la Police cantonale effectue régulièrement des contrôles de véhicules transportant des ouvriers. Ces contrôles, qui sont coordonnés avec l'inspection du travail au noir, ont permis de relever un certain nombre d'infractions qui sont ensuite dénoncées auprès de l'autorité compétente. Dès lors que le groupe de travail interdisciplinaire n'a pas expressément proposé d'allouer des forces de police aux inspecteurs de façon permanente, le Conseil d'Etat s'en remet aux propositions émises dans les fiches 5 et 6 mentionnées ci-dessus. Partant, il propose de rejeter la motion sur ce point.

3. **Augmenter les sanctions pour les employeurs indéclicats** : les législations applicables relevant du droit fédéral, il appartient aux chambres fédérales d'amender les dispositions actuellement en vigueur ou d'y introduire de nouvelles dispositions qui viseraient à instaurer de nouvelles sanctions à l'encontre des employeurs indéclicats, dans les domaines du droit des étrangers, des assurances sociales ou de l'impôt à la source. Les fiches 9 et 10 proposent justement de se pencher sur cette problématique en vue d'établir une feuille de route à l'attention des parlementaires fédéraux. Il est à relever que la question de l'augmentation des sanctions pénales des employeurs indéclicats est du ressort de la justice. A ce titre, le Conseil d'Etat se doit de respecter la séparation des pouvoirs et ne peut que sensibiliser les acteurs judiciaires à la question, au travers de la politique de lutte contre la criminalité. Compte tenu de la force dérogatoire du droit fédéral en matière de sanctions, le Conseil d'Etat ne peut que rejeter la présente motion sur ce point.
4. **Créer les bases légales nécessaires pour permettre de sanctionner le maître d'ouvrage** : dès lors que le groupe de travail n'a pas expressément prévu de sanctionner le maître d'ouvrage, le Conseil d'Etat s'en remet aux propositions émises dans les fiches 11 et 12, qu'il juge adéquates. Partant, il propose de rejeter la motion sur ce point.
5. **Améliorer l'information des entreprises sur les règles à respecter** : le Conseil d'Etat constate que des efforts ont déjà été consentis en matière d'information au public et aux entreprises. Il s'en remet aux fiches 13 et 15 du groupe de travail, qu'il juge adéquates, ainsi qu'à la responsabilité des partenaires sociaux, s'agissant de l'information à leurs membres. Aussi propose-t-il de rejeter la motion sur ce point. Il est à noter, d'un point de vue technique, que la réalisation de cette demande n'entraînera aucune modification légale.
6. **Prévenir le travail au noir en informant régulièrement le grand public** : le Conseil d'Etat s'en réfère au contenu de sa réponse au point 5 ci-dessus. Dès lors, il propose de rejeter également la motion sur ce point.

#### 4. Proposition du Conseil d'Etat

Le Conseil d'Etat a pris acte des propositions formulées par le groupe de travail interdisciplinaire et salue le travail effectué par toutes les parties prenantes. Il a mandaté la DEE pour la mise en œuvre progressive des mesures proposées, dans la mesure où celles-ci sont effectivement réalisables, en intégrant les organismes concernés et dans le respect des compétences de ces derniers et des procédures budgétaires courantes propres à chaque partenaire. La mise en œuvre des mesures proposées se fera en fonction des disponibilités budgétaires de l'Etat et des priorités définies par le Conseil d'Etat.

S'agissant de la présente motion, le Conseil d'Etat s'en réfère aux réponses données aux six demandes concrètes formulées par les motionnaires.

Par conséquent, il propose de fractionner la présente motion et de l'accepter pour les raisons invoquées au point IV 1 ci-dessus. Pour ce point, il proposera les modifications législatives requises dans le délai légal, auxquelles s'ajouteront les modifications prévues dans les mesures décrites ci-dessus, qui n'ont pas été formellement demandées par les motionnaires.

Pour les autres demandes des motionnaires (points IV 2-6), le Conseil d'Etat propose au Grand Conseil de les rejeter dès lors qu'elles n'impliquent aucune modification légale et puisqu'il est d'avis que celles-ci sont soit déjà en voie d'être réalisées, soit couvertes par les actions consécutives aux propositions du groupe de travail.

*3 juillet 2018*