

VD_FINDINFO HC / 2022 / 732 vom 28. September 2022

VD Tribunal cantonal, 2022-09-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2022___732

FR: VD_FINDINFO HC / 2022 / 732 du 28 septembre 2022

IT: VD_FINDINFO HC / 2022 / 732 del 28 settembre 2022

Regeste

CONTRAT DE TRAVAIL À DOMICILE, SOINS À DOMICILE, SALAIRE MINIMUM, HEURES DE TRAVAIL SUPPLÉMENTAIRES | 319 CO, 359 al. 2 CO

Erwägungen

E. 1.1

Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable contre les décisions finales de première instance pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272]). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

E. 1.2

En l'espèce, formé en temps utile contre une décision finale de première instance par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable.

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge, et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 ; TF 4A_452/2016 du 2 novembre 2016 consid. 3).

E. 3

L'appelante soulève plusieurs griefs en lien avec la constatation des faits tels qu'ils figurent dans le jugement entrepris.

E. 3.1.1

Elle soutient d'abord que la prise en compte des déclarations du curateur de l'intimée lors de son audition en tant que partie serait contraire au principe de l'égalité des armes, dans la mesure où les premiers juges ne l'ont pas auditionnée en cette même qualité, arguant que son audition lui aurait permis de confirmer ses allégations, comme l'a fait le curateur M. _____ s'agissant des allégués de la réponse de l'intimée. A cet égard, l'appelante expose qu'elle a été dispensée de comparaître aux audiences puisqu'elle se trouvait au Pérou et n'était pas en mesure de voyager en raison de la pandémie de COVID-19 et de son état de santé et que c'est pour cette raison qu'elle n'a pas pu être interrogée.

E. 3.1.2

En l'espèce, alors que son audition sur les allégués 2 à 24 de la demande avait été ordonnée par ordonnance de preuves du 8 mai 2020, l'appelante a elle-même requis d'être dispensée de comparaître à l'audience d'instruction du 28 janvier 2021, à l'issue de laquelle son conseil a renoncé à son audition en tant que partie au vu de la situation sanitaire et de son domicile en Amérique du Sud (cf. pv d'audience du 28 janvier 2021, p. 7). Dans ces conditions, l'appelante ne saurait de bonne foi (art. 52 CPC) se plaindre de ne pas avoir été interrogée en qualité de partie (art. 191 CPC) à l'audience suivante, du 27 avril 2021, lors de laquelle M. _____ a été auditionné en cette qualité, puisqu'elle avait elle-même renoncé à l'administration de ce moyen de preuve. S'agissant de la valeur probante des déclarations de M. _____, les premiers juges ont tenu compte de celles-ci dans la mesure où elles étaient corroborées par un autre élément de preuve, ce qui doit être approuvé. En effet, il ressort du Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au Code de procédure civile qu'en raison de la « partialité de leur auteur », la force probante des dépositions de parties est « faible » et qu'elles « doivent être corroborées par un autre moyen de preuve » (cf. FF 2006 pp. 6841, spéc. p. 6934 ; CACI 31 mars 2017/133). Rien ne peut dès lors être reproché aux premiers juges à cet égard. Il s'ensuit que le grief doit être rejeté.

E. 3.2.1

L'appelante critique encore l'appréciation des premiers juges relative à l'activité qu'elle a déployée lors du travail de nuit. Selon elle, la charge de travail durant la nuit était importante. L'appelante se réfère à cet égard à la pièce 102, aux allégués 30 et 31 de la réponse de l'intimée et aux témoignages de L. _____, Q. _____ et N. _____.

E. 3.2.2

Il ressort de la pièce 102 – soit la décision d'octroi d'une allocation pour impotent rendue par l'OAI VD le 8 juillet 2015 – que le degré d'impotence de l'intimée est grave, c'est-à-dire que « la personne assurée, même avec la remise de moyens auxiliaires, a besoin d'une aide régulière et importante d'autrui pour tous les actes ordinaires de la vie et que son état nécessite en outre des soins permanents ou une surveillance personnelle », et que l'intimée a un besoin d'aide régulière pour les actes suivants : se lever/s'asseoir/se coucher ; se vêtir/se dévêtir ; manger ; faire sa toilette ; aller aux toilettes ; se déplacer/entretenir des contacts sociaux. Contrairement à ce que prétend l'appelante, le contenu de cette décision ne permet pas de retenir qu'un travail actif intense était nécessaire la nuit, l'aide nécessaire indiquée concernant des actes effectués principalement en journée. Quant aux deux allégués de la réponse auxquels l'appelante se réfère – à savoir que les médicaments dopaminergiques que l'intimée prenait avaient notamment pour effets secondaires de provoquer une forte dépendance (all. 30) et que l'intimée avait « besoin d'être rassurée et stimulée au plan affectif, émotionnel, social et intellectuel » (all. 31) –, ils sont impropres à apporter la preuve d'une activité soutenue durant la nuit. Ces allégués permettent en revanche de confirmer la nécessité d'une prise en charge 24 heures sur 24 par un aide-soignant, à savoir le système mis en place par le curateur de l'intimée en 2015 et qui a mené à l'engagement de l'appelante, ce qui a été retenu en fait par les premiers juges. L'appelante se réfère encore aux témoignages de L. _____ et Q. _____, les deux autres aide-soignants ayant travaillé pour l'intimée en même temps qu'elle. Ces témoins ont confirmé que l'intimée ne pouvait pas être laissée seule, qu'ils n'avaient pas le droit de quitter le logement lorsqu'ils travaillaient et que l'intimée pouvait appeler durant la nuit en cas de crise. Ces éléments ont déjà été pris en compte par les premiers juges dans le cadre de l'état de fait, en particulier

s'agissant des crises de l'intimée durant la nuit. Les premiers juges, se fondant sur les déclarations concordantes du curateur M. _____ et de la témoin Q. _____, ont en effet retenu que les crises avaient lieu en moyenne une à deux fois par nuit, relevant que le témoin L. _____ avait expliqué qu'à certaines occasions, il pouvait y avoir deux à trois interventions durant la nuit et qu'à d'autres occasions, c'était plus tranquille. Aucun des témoins entendus n'a toutefois précisé le temps d'accompagnement durant les crises nocturnes de l'intimée, de sorte que l'appelante n'apporte pas la preuve d'une activité plus soutenue que celle retenue par les premiers juges, à savoir 7 heures de présence et 1 heure de travail actif, constat qu'ils ont fondé sur les déclarations de M. _____, des témoins L. _____, Q. _____ et D. _____, ainsi que sur le rapport d'enquête accompagnant la décision de l'OAI VD du 1^{er} juillet 2015, dont il ressort que les prestations de nuit étaient basées sur un besoin d'aide de degré 3 correspondant à du temps de travail actif de 60 minutes par nuit en moyenne. Quant au témoignage de N. _____, la nièce de l'appelante, ses déclarations selon lesquelles cette dernière était très fatiguée après son travail de nuit et racontait que celui-ci était difficile car son employeuse ne la laissait pas dormir ne sauraient être prises en compte en raison du lien familial la liant à une partie et faute d'avoir été corroborées par d'autres éléments probatoires. En définitive, l'appelante échoue à apporter la preuve d'une activité nocturne plus soutenue que celle retenue par les premiers juges. Son grief à cet égard doit dès lors être rejeté.

E. 3.3.1

L'appelante conteste le raisonnement des premiers juges selon lequel elle ne pourrait pas se prévaloir de quatre années d'expérience dans l'économie domestique au sens de l'art. 4 al. 1 let. b CTT économie domestique.

E. 3.3.2

L'art. 4 al. 1 CTT économie domestique prévoit que le salaire minimum est fixé en fonction des trois catégories suivantes : employé non qualifié (let. a), employé non qualifié avec au moins quatre ans d'expérience professionnelle dans l'économie domestique (let. b) et employé qualifié (let. c). Selon l'al. 2 de cette même disposition, « l'expérience professionnelle dans l'économie domestique est reconnue si elle englobe plusieurs activités domestiques représentant au moins cinq heures de travail hebdomadaire en moyenne. Le travailleur doit pouvoir attester de son expérience professionnelle lors de sa prise d'emploi. » L'art. 5 CTT économie domestique fixe un salaire horaire minimum brut selon chacune de ces catégories. En 2015 et 2016, ce salaire s'élevait à 18 fr. 55 pour un employé non qualifié et à 20 fr. 35 pour un employé non qualifié avec au moins quatre années d'expérience professionnelle dans l'économie domestique. En 2017, ces minima ont augmenté respectivement à 18 fr. 90 et 20 fr. 75. Pour entrer dans la catégorie de l'art. 4 al. 1 let. b CTT économie domestique, il suffit, selon la lettre de cette disposition, que l'employé dispose de quatre ans d'expérience « dans l'économie domestique », sans qu'il doive s'agir nécessairement des mêmes tâches exécutées. Au contraire, l'art. 4 al. 2 CTT économie domestique précise que l'expérience professionnelle doit englober « plusieurs activités domestiques ». Le Rapport explicatif relatif au CTT économie domestique (Rapport explicatif sur le projet de contrat-type de travail contenant des salaires minimums impératifs pour les travailleurs de l'économie domestique, du

E. 3.3.3

En l'espèce, il ressort du jugement querellé que l'appelante a travaillé, d'octobre 2010 à septembre 2014, pour les époux X. _____ et C. _____, domiciliés à Vézenaz, afin de garder leurs trois enfants, faire la cuisine, le ménage et le repassage. Durant quatre années, l'appelante a dès lors exercé diverses activités domestiques, comme l'impose l'art. 4 CTT économie domestique. Il reste à examiner si la durée minimale hebdomadaire visée par cette disposition est réalisée, à savoir cinq heures de travail par semaine en moyenne. Il ressort des décomptes de salaire produits par l'appelante en première instance (pièce 2) que celle-ci a perçu, dans le cadre de cette activité, 3'894 fr. 47 pour les mois d'octobre à décembre 2010, 23'669 fr. 22 pour 2011, 48'638 fr. 21 pour 2012, 60'150 fr. pour 2013 et 49'936 fr. 60 de janvier à septembre 2014. Ces décomptes n'indiquent pas le nombre d'heures effectué par semaine ni le taux d'activité mais, au vu de la rémunération perçue, il ne fait aucun doute que l'appelante accomplissait plus de cinq heures de travail hebdomadaire. Ainsi, pour les trois mois travaillés en 2010, l'appelante a perçu un salaire mensuel de 1'298 fr. (3'894 fr. / 3), soit 299 fr. par semaine (1'298 fr. / 4,34 semaines en moyenne), ce qui correspond à une quinzaine d'heures de travail si l'on applique un tarif-horaire de 20 fr. de l'heure. Pour les années suivantes, le salaire mensuel moyen a été encore supérieur, à savoir 1'972 fr. en 2011 (23'669 fr. / 12), 4'053 fr. en 2012 (48'638 fr. / 12), 5'012 fr. en 2013 (60'150 fr. / 12) et 5'548 fr. en 2014 (49'936 / 9). Il convient dès lors de retenir, contrairement à l'avis des premiers juges, que l'appelante bénéficiait de quatre années d'expérience au moment d'entrer au service de l'intimée et était soumise au salaire minimum prévu pour cette catégorie d'employé à l'art. 5 CTT économie domestique, à savoir 20 fr. 35 en 2015 et 2016 et 20 fr. 75 en 2017. Dans la mesure toutefois où le salaire-horaire prévu contractuellement est supérieur aux minima mentionnés ci-dessus, le fait que l'appelante soit classée dans cette catégorie d'employé n'a pas d'incidence sur le sort du litige, comme on le verra par ailleurs ci-après (cf. infra consid. 4).

4. 4.1 L'appelante critique la conclusion des premiers juges au sujet de la rémunération du service de piquet effectué durant la nuit. Elle relève que le forfait convenu de 46 fr. 05 pour les 8 heures de travail de nuit correspond à un salaire horaire de 5 fr. 76, c'est-à-dire en deça du salaire horaire minimum prévu par le CTT économique domestique fixé à environ 20 francs. L'appelante se réfère à l'arrêt 4A_96/2017 dans lequel le Tribunal fédéral retient que le service de piquet implique une disponibilité et correspond au temps pendant lequel le travailleur se tient prêt à intervenir et qui donne lieu à rémunération. Elle soutient que le service de piquet interne serait considéré comme un travail normal et serait soumis à rémunération au salaire de base, ou, à tout le moins, devrait être rémunéré en équité conformément à l'ATF 124 III 249 qui traite de la rémunération en matière de service de piquet externe. L'appelante, ne remettant pas en cause la légitimité du souhait de l'intimée de pouvoir continuer à vivre à son domicile, relève que « le maintien à domicile d'une personne souffrant d'un handicap ne doit pas se faire sur le dos de travailleurs précaires et au mépris des droits les plus élémentaires des employés ». Partant, le fait que le forfait de nuit ait été fixé selon les ressources financières de l'intimée n'exercerait aucune influence sur le salaire dû. L'appelante en conclut que le salaire horaire minimum impératif prévu par le CTT économie domestique serait applicable au service de piquet qu'elle accomplissait la nuit.

4.2 4.2.1 La LTr (loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce du 13 mars 1964 ; RS 822.11) ne s'applique pas aux situations dans lesquelles l'employeur occupe un travailleur dans son ménage pour ses propres besoins. La protection des travailleurs domestiques relève en effet des contrats-types de travail (CTT) que les cantons sont tenus d'édicter en vertu de l'art. 359 al. 2 CO (art. 2 al. 1 let. g LTr ; TF 4A_96/2017 du 14 décembre 2017 consid. 4.1.3) – soit en

l'occurrence de l'ACTT-mpr dans le canton de Vaud –, ainsi que du CTT économie domestique. 4.2.2 Selon la jurisprudence, le travail à rémunérer, au sens de l'art. 319 CO, s'entend de toute occupation humaine qui tend, de manière planifiée, à la satisfaction d'un besoin et il ne s'agit pas nécessairement d'un comportement actif (TF 4A_96/2017 précité consid. 2.1). Ainsi, lorsque le travailleur se tient, même à l'extérieur de l'entreprise, prêt à fournir sa prestation, cette seule disponibilité à travailler contribue à la satisfaction des besoins de l'employeur (ibid.). C'est pourquoi dans le travail sur appel, le service de disponibilité est une prestation de travail qui ne se conçoit que contre rétribution (art. 320 al. 2 CO), car le travailleur ne fournit pas cette prestation de manière désintéressée, mais en vue de la prestation principale (rémunérée) (ATF 124 III 249 consid. 3b). Selon le Tribunal fédéral toujours, le service de piquet implique par définition une disponibilité (TF 4A_96/2017 précité consid. 2.1). Il correspond au temps pendant lequel le travailleur se tient, en sus du travail habituel, prêt à intervenir. Lorsqu'il est assuré dans l'entreprise, le service de piquet (ou de garde) est une prestation de travail et donne lieu à rémunération, peu importe que le travailleur ait eu ou non à intervenir concrètement, ni qu'il ait disposé de temps de repos pendant sa permanence (TF 4A_96/2017 précité consid. 2.1). L'indemnité pour le service de piquet peut toutefois être inférieure au taux de salaire de base (TF 4A_96/2017 précité consid. 2.1 ; Wyler/Heinzer, Droit du travail, 4 e éd, Berne 2019, p. 63). Les parties peuvent également prévoir qu'elle sera intégrée dans le taux de salaire pour l'activité principale (TF 4A_96/2017 précité consid. 2.1 ; cf. ATF 124 III 249 consid. 3b et 3c ; Meier, Commentaire romand du Code des obligations I, 3 e éd., Bâle 2021, n. 24 ad art. 319 CO). La rémunération globale des services de garde peut être forfaitairement convenue en tenant compte de la moyenne des interventions, de sorte que cette rémunération compense équitablement la moyenne des temps réels d'intervention en tenant compte des périodes de disponibilité durant lesquelles le travailleur n'est pas actif (Wyler/Heinzer, op. cit., p. 63). Dans l'arrêt 4A_96/2017 précité, le Tribunal fédéral a précisé que « la fourniture de soins nocturnes entre nécessairement dans le cadre d'un service de garde à rémunérer » (consid. 2.2). Dans le litige ayant donné lieu à cet arrêt, la cour cantonale avait accordé à l'employée de maison une rémunération de 1'200 fr., correspondant à 30 nuits de 8 heures au taux de 40 fr. la nuit, à partir du moment où l'état de santé de l'employeur nécessitait des soins durant la nuit. 4.2.3 Selon l'art. 5 al. 1 let. b CTT économie domestique, le salaire horaire minimal impératif pour un employé avec quatre ans d'expérience était de 20 fr. 35 en 2015 et 2016 et de 20 fr. 75 en 2017. Le CTT économie domestique ne contient toutefois pas de salaire horaire minimal pour le service de piquet, pas plus que l'ACTT-mpr. Les CTT fédéral et vaudois contiennent en effet uniquement des salaires minimaux pour le travail actif, mais non pour le temps de présence. D'après le modèle de CTT en matière de prise en charge 24 heures sur 24 mis en ligne par le SECO en juin 2018 pour compléter les CTT cantonaux pour les travailleurs de l'économie domestique (ci-après : CTT 24/24 ; cf. <https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home/Arbeit/Arbeitsbedingungen/Arbeitnehmerschutz/24-stunden-betagtenbetreuung.html>), le temps passé par le travailleur dans le foyer ou dans les pièces occupées par la personne assistée sans accomplir un travail actif mais en se tenant à la disposition de la personne assistée est considéré comme temps de présence, celui-ci étant un élément typique de la prise en charge 24h/24. Le CTT 24/24 propose un système de rémunération du temps de présence en fonction d'un pourcentage du salaire de base (25%, 35% ou 50%) et du nombre moyen d'interventions (pas d'intervention ou jusqu'à trois fois par semaine la nuit en moyenne mensuelle ou par période salariale, une intervention par nuit en moyenne mensuelle ou par période salariale, ou deux à trois interventions par nuit en

moyenne mensuelle ou par période salariale). Contrairement à d'autres cantons (cf. p. ex. le canton de Bâle-Ville, « Normalarbeitsvertrag für Arbeitnehmende im Haushalt einschliesslich der 24-Stunden-Betreuung im Kanton Basel-Stadt », RSBS 215.700), le canton de Vaud n'a pas repris le CTT 24/24 dans sa législation, ni n'a prévu de régime particulier pour la rétribution du temps de présence. Ainsi, comme le relève l'Office fédéral des assurances sociales (ci-après : l'OFAS), le CTT 24/24 n'a pas d'impact direct sur le rapport de travail lorsque ses normes minimales ne sont pas reprises par le CTT cantonal et, dans tous les cas, le contrat individuel de travail peut y déroger (« Informations sur les contrats-types de travail », 03.10.2018, Disponible sous https://www.aivs.ch/data/documents/guichet_en_ligne/Assures/FR/InformationNAV_2019.pdf) . L'OFAS relève par ailleurs que les forfaits accordés dans le cadre de la contribution d'assistance versée par l'assurance-invalidité permettent de respecter les salaires minimaux du CTT économie domestique (ibid.). Il expose encore, au sujet du CTT 24/24, que, s'il partage le souhait du SECO de mieux régler la situation des employés de maison, il est toutefois d'avis que certaines des dispositions proposées ne cadrent pas avec le système de la contribution d'assistance (ibid.). S'agissant de la rétribution du temps de présence la nuit, l'OFAS indique que, pour le moment, les prestations de nuit (prestations actives ou seule présence) sont rétribuées par des forfaits fixes par nuit et qu'il est par conséquent recommandé aux parties de s'écarter dans le contrat individuel des dispositions figurant le cas échéant dans les CTT cantonaux (ibid.). D'après l'Annexe 1 à la Circulaire sur la contribution d'assistance établie par l'OFAS (n° 318.507.26, cf. <https://sozialversicherung.admin.ch/fr/d/6394#versions=12/5>), l'impuissance de degré 3 implique un besoin d'aide au moins une fois par nuit pour une durée de 60 minutes et donne droit à une allocation de 54 fr. 85. 4.3 4.3.1 En l'espèce, le nombre de nuits et d'heures effectuées durant la nuit n'est pas contesté. Seul est contesté le tarif appliqué à titre de rémunération, à savoir un forfait de 46 fr. 05 par nuit. Il sied d'abord de relever que le CTT 24/24, qui n'a pas été repris dans la législation vaudoise et qui n'était pas publié au moment des rapports de travail, n'est pas directement applicable au contrat litigieux. Toutefois, comme l'ont relevé à juste titre les premiers juges, ce contrat-type introduit clairement une distinction entre le travail de nuit actif et le temps de présence, pour lequel une rémunération réduite est recommandée (voir également à ce propos les § 18 et 34 du contrat-type de travail dans l'économie domestique du canton de Bâle-Ville précité). La jurisprudence relative au service de piquet distingue également le travail actif du temps de présence. Par conséquent, la rémunération minimale fixée par le CTT économie domestique et l'ACTT-mpr ne vise que le travail actif. Le temps de présence n'est soumis à aucun régime salarial minimal et sa rétribution relève de la liberté contractuelle. Ainsi, contrairement à ce que soutient l'appelante, le tarif horaire pour le temps de présence n'est pas soumis au salaire-horaire minimum impératif prévu par le CTT économie domestique, à savoir respectivement 20 fr. 35 (en 2015 et 2016) et 20 fr. 75 (en 2017). D'ailleurs, la jurisprudence et la doctrine exposées ci-dessus retiennent que le service de garde est une prestation de travail qui donne lieu à rémunération à un taux qui peut être inférieur au salaire de base, ou même être intégrée dans le salaire de base. Les parties pouvaient dès lors fixer librement le salaire-horaire du temps de présence de l'appelante – de jour comme de nuit –, le travail non actif n'étant pas visé par les salaires minimaux impératifs du CTT fédéral. Il est donc exclu d'appliquer, comme requis dans l'appel, un taux horaire de 20 fr. 35 (respectivement 20 fr. 75 dès 2017) pour calculer le salaire de nuit revenant à l'appelante. 4.3.2 L'appelante invoque subsidiairement qu'il conviendrait à tout le moins de déterminer un salaire

équitable pour la rémunération de l'horaire effectué la nuit. Elle se réfère à cet égard à l'ATF 124 III 249. Il découle toutefois de cet arrêt qu'une fixation en équité de l'indemnisation du temps d'attente ne doit prévaloir que lorsque le montant de l'indemnité pour le service de piquet n'a été fixé ni par le contrat individuel de travail, ni par une convention collective de travail, et qu'il ne peut pas l'être par référence au salaire usuel (ATF 124 III 249 consid. 3b). Or en l'espèce, le contrat de travail détermine précisément le salaire lié au temps de présence la nuit. Il n'y a donc pas de place pour une fixation de ce salaire en équité par le juge. Dans tous les cas, même s'il fallait examiner si le forfait convenu par les parties était équitable, il conviendrait de relever les éléments suivants. L'appelante a accompli des heures de présence aussi bien le jour que la nuit. Pour l'horaire de jour, elle a perçu un salaire de 26 fr. 50 de l'heure, pour le travail actif comme pour les heures de présence. Pour les heures effectuées la nuit, elle a perçu un forfait à hauteur de 46 fr. 05, à savoir 5 fr. 76 par heure (46 fr. 05 / 8 heures). Ce taux-horaire du temps de présence la nuit correspond à environ 28% du salaire-horaire minimal de 20 fr. 35 prévu par le CTT économie domestique. A titre comparatif, le CTT 24/24 propose un système de rémunération du temps de présence allant de 25 à 50% du tarif-horaire de base. Quand bien même ce CTT 24/24 n'est ni contraignant ni applicable en l'espèce – celui-ci étant postérieur aux rapports de travail en cause et le canton de Vaud ne l'ayant pas repris dans sa législation –, le pourcentage du salaire de base appliqué par les parties se trouve donc dans la fourchette proposée par le SECO. Il faut par ailleurs souligner que les parties ont choisi d'appliquer un forfait par nuit correspondant à la contribution d'assistance versée à l'intimée par l'OAI VD. Or, il s'agit là du système de rétribution recommandé par l'OFAS, qui relève que la contribution d'assistance sert à couvrir la rémunération d'une garde de nuit et recommande aux parties de déroger le cas échéant au contrat-type fixant une rétribution plus importante. Il convient encore de relever que, dans l'arrêt 4A_96/2017 précité, le forfait qui a été appliqué pour les huit heures de présence nocturne de l'employée auprès de son employeur malade s'élevait à 40 fr. par nuit, à savoir un montant inférieur à celui convenu en l'espèce. Enfin, la jurisprudence admet que l'indemnité pour le service de piquet soit intégrée dans le taux de salaire pour l'activité principale. En l'occurrence, le salaire-horaire de base convenu par les parties était de 26 fr. 50, indemnité de vacances non comprise. Par rapport au salaire-horaire minimal prévu par le CTT économie domestique, cela représente un supplément de plus de 6 francs. Il ressort du jugement attaqué que les prestations d'assurance dont bénéficiait l'intimée étaient entièrement affectées au maintien à domicile et ne permettaient pas de verser à l'appelante un salaire plus élevé que celui convenu contractuellement. Il convient d'en déduire qu'un forfait de nuit plus élevé aurait réduit d'autant le montant du salaire de base, lequel n'aurait cependant pas pu être inférieur à respectivement 20 fr. 35 (en 2015 et 2016) et 20 fr. 75 (dès 2017). Il convient de rappeler que le travail de jour comme de nuit comportait du temps de présence n'exigeant pas de prestations de travail actives durant lequel l'appelante pouvait lire, regarder la télévision, se reposer voire même dormir. Ainsi, l'indemnisation du temps de présence la nuit a aussi été couverte par le salaire-horaire appliqué pour le travail de jour – qui comportait du travail actif et non actif –, de 6 francs supérieurs au tarif impératif minimum prévu par l'art. 5 CTT économie domestique. Il ressort des fiches de salaire produites par l'appelante (pièce 10) que, pour la totalité des heures de jour effectuées, celle-ci a perçu un salaire total de 98'762 fr. 40, soit 3'340 heures au taux-horaire de 28 fr. 71 (indemnité de vacances incluse). Si ces heures avaient été payées au taux minimal de 20 fr. 35 prévu par le CTT économie domestique, plus la part aux vacances de 8,33%, soit à hauteur de 22 fr. 05 pour 2015 et

2016 et de 22 fr. 50 pour 2017, l'appelante n'aurait perçu que 74'270 fr. 70 (1'386 heures en 2017 au taux de 22 fr. 50, soit 31'185 fr. ; 1'954 heures en 2015 et 2016, au taux de 22 fr. 05, soit 43'085 fr. 70), soit près de 25'000 fr. de moins au total. 4.3.3 En définitive, l'on ne saurait suivre l'appelante et retenir que le temps de présence nocturne devait être rémunéré au taux-horaire minimum fixé par l'art. 5 CTT économie domestique ou, subsidiairement, fixé en équité. Partant, comme l'ont retenu les premiers juges, aucun supplément salarial pour le travail de nuit n'est dû à l'appelante. 5. 5.1 Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté et le jugement entrepris confirmé. 5.2 Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 705 fr. (art. 62 al. 1 et 67 al. 3 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; BLV 270.11.5), seront mis à la charge de l'appelante qui succombe en appel (art. 106 al. 1 CPC). Ces frais seront cependant laissés provisoirement à la charge de l'Etat, compte tenu de l'assistance judiciaire dont l'appelante bénéficie. 5.3 Me Manuel Bolivar, conseil d'office de l'appelante, a droit au remboursement de ses débours et à un défraiement équitable, qui doit être fixé en considération de l'importance de la cause, de ses difficultés, de l'ampleur du travail et du temps qu'il y a consacré (art. 122 al. 1 let. a CPC et art. 2 al. 1 let. a RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3]). Me Bolivar a produit, le 3 juin 2022, une liste des opérations faisant état d'un temps de travail de 29 heures et 10 minutes consacré à la procédure de deuxième instance, soit 24 heures et 25 minutes par son avocate-stagiaire et 4 heures et 45 minutes par lui-même. Compte tenu de la nature de la cause et de ses difficultés en fait et en droit ainsi que des opérations effectuées, une telle durée apparaît excessive. En particulier, la durée consacrée par l'avocate-stagiaire à la préparation de l'appel, soit 23 heures au total, ne saurait être intégralement indemnisée, s'agissant d'une écriture de 14 pages ayant trait à un litige en matière de droit du travail dont la complexité est toute relative. Ce constat s'impose d'autant plus que Me Bolivar indique avoir lui-même passé 3 heures et 45 minutes à la préparation de l'appel, en sus du travail effectué à ce titre par son avocate-stagiaire. Il sied de préciser ici que le bénéficiaire de l'assistance judiciaire, respectivement l'Etat, n'a pas à supporter les coûts engendrés par la formation de l'avocat-stagiaire (Juge délégué CACI 27 avril 2020/168 consid. 7.3 ; Juge délégué CACI 18 mai 2018/292 ; Juge délégué CACI 30 avril 2014/216). Au vu de la nature et de la complexité du dossier, on réduira dès lors les opérations de l'avocate-stagiaire à indemniser en lien avec la préparation de l'appel de 23 heures à 15 heures (-8h). En définitive, le temps de travail admissible pour l'exécution du mandat de conseil d'office de Me Bolivar dans le cadre de la procédure d'appel est de 21 heures et 10 minutes (29h10 – 8h), dont 16 heures et 25 minutes (24h25 – 8h) sont à mettre au compte de l'avocate-stagiaire. Au tarif horaire de 110 fr. pour l'avocat-stagiaire (art. 2 al. 1 let. b RAJ), respectivement de 180 fr. pour l'avocat (art. 2 al. 1 let. a RAJ), le défraiement de Me Bolivar pour ses honoraires doit ainsi être arrêté à 2'661 fr. (1'806 fr. [16h25 x 110 fr.] + 855 fr. [4h45 x 180 fr.]), montant auquel il faut ajouter 53 fr. 20 (2% de 2'661 fr.) à titre de débours forfaitaires (art. 3bis al. 1 RAJ) et la TVA à 7,7 % sur le tout par 209 fr. (7,7% de 2'714 fr. 20). L'indemnité d'office de Me Bolivar sera dès lors arrêtée à un montant total arrondi de 2'924 francs. 5.4 La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est tenue au remboursement des frais judiciaires et de l'indemnité à son conseil d'office mis provisoirement à la charge de l'Etat, dès qu'elle sera en mesure de le faire (art. 123 CPC). Il incombe à la Direction du recouvrement de la Direction générale des affaires institutionnelles et des communes de fixer le principe et les modalités de ce remboursement (art. 39a du Code du 12 janvier 2010 de droit privé judiciaire vaudois [CDPJ ; BLV 121.02]). 5.5 L'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer, il n'y a pas lieu de lui

allouer des dépens.

E. 8

octobre 2010, pp. 19 ss ; cf https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home/Arbeit/Personenfreizugigkeit_Arbeitsbeziehungen/normalarbeitsvertraege/Normalarbeitsvertraege_Bund.html) relève à cet égard que « l'exigence minimale de quatre ans correspond à une règle fréquente dans les CTT cantonaux et dans les branches couvertes par une CCT et qu'à cette exigence s'ajoute une autre, celle que l'expérience professionnelle englobe plusieurs activités domestiques ». Ainsi, la qualification par l'expérience ne peut être obtenue que par l'exercice attesté de plusieurs activités dans un ménage (ibid., p. 25). L'art. 4 al. 2 CTT économie domestique impose enfin que les activités représentent au moins cinq heures de travail par semaine en moyenne.

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