

VD_OMNI GE.2014.0167 vom 13. Oktober 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-10-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2014.0167

FR: VD_OMNI GE.2014.0167 du 13 octobre 2015

IT: VD_OMNI GE.2014.0167 del 13 ottobre 2015

Regeste

A. X. _____/Service de l'emploi Contrôle du marché du travail et, Service de la population (SPOP) | Amende selon l'art. 9 al. 2 let. c LDét pour infraction aux dispositions relatives au salaire minimal d'un contrat-type de travail (consid. 3). Distinction entre personne au pair, qui n'est pas soumise à un contrat-type de travail, et travailleur de l'économie domestique, respectivement personnel des ménages privés, qui peut être soumis à un contrat-type de travail (consid. 5 et 6). Application d'un contrat-type de travail pour employé de maison (consid. 7) et salaire minimum qui en découle (consid. 8). Eléments à prendre en compte pour apprécier la quotité de l'amende, que le tribunal baisse en l'espèce de 5'000 fr. à 4'000 fr. (consid. 9). Imputation des frais de contrôle aux employeurs (consid. 10).

Erwägungen

E. 1

Les causes GE.2014.0167 et PE.2014.0319 sont jointes pour le jugement selon l'art. 24 de la Loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36). Sont litigieuses, d'une part, l'amende administrative de 5'000 fr. infligée aux recourants en application de la LDét par le Service de l'emploi, compétent selon les art. 67 ss de la Loi vaudoise du 5 juillet 2005 sur l'emploi (LEmp; RSV 822.11) et art. 1 de son Règlement d'application du 7 décembre 2005 (RLEmp; RSV 822.11.1) (cause PE.2014.0319), et, d'autre part, les frais administratifs de 500 fr. qui leur ont été mis à charge en vertu de la Loi fédérale concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir (Loi fédérale du 17 juin 2005 sur le travail au noir, LTN; RS 822.41) (cause GE.2014.0167). Vu que les dispositions légales ne prévoient pas d'autre moyen de droit contre les décisions rendues le 11 juillet 2014, celles-ci peuvent être déférées directement auprès du Tribunal de céans par recours de droit administratif (art. 92 al. 1 LPA-VD; cf. également art. 83a, 84 et 85 LEmp avec renvoi à l'art. 67 LEmp qui lui renvoie à la LDét). Rien ne change à cela que l'intimé a indiqué, par erreur, une autre voie de droit – recours auprès du Département cantonal de l'économie et du sport – dans sa décision infligeant aux recourants l'amende de 5'000 francs.

E. 2

Dans un premier moyen, soulevé par écriture du 9 janvier 2015, les recourants font valoir que les déclarations de leur ancienne employée auraient dû faire l'objet d'un procès-verbal formel; l'absence d'un tel document constituait une violation de leur droit d'être entendus.

a) Comme les recourants l'ont relevé à juste titre, le droit d'être entendu, garanti notamment par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale (Cst.), confère aux parties le droit d'obtenir que les déclarations de parties, de témoins ou d'experts, qui sont importantes pour l'issue du litige soient consignées dans un procès-verbal, tout au moins dans leurs teneurs essentielles;

la consignation des déclarations dans une note du dossier ou dans les considérants de la décision ne saurait pallier l'absence de procès-verbal. La verbalisation des déclarations pertinentes vise notamment à permettre aux parties de participer à l'administration des preuves et, surtout, de se prononcer effectivement sur leur résultat. L'obligation de dresser un procès-verbal doit aussi permettre à l'autorité de recours de contrôler, s'il y a lieu, que les faits ont été constatés correctement par l'autorité inférieure (cf. ATF 124 V 389 consid. 3 et 4; TF 2A.227/2000 du 15 août 2000 consid. 2a). L'art. 29 al. 4 LPA-VD tient compte de cette jurisprudence, lorsqu'il prévoit que l'administration des preuves, dont font partie les témoignages, fait l'objet d'un procès-verbal (Bovay/Blanchard/Grisel Rapin, Procédure administrative vaudoise, 2012, n. 8.1 ad art. 29 LPA-VD). Toutefois, le droit d'être entendu ne peut être exercé que sur les éléments qui sont déterminants pour décider de l'issue du litige. Il est ainsi possible de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes, lorsque le fait dont les parties veulent rapporter l'authenticité n'est pas important pour la solution du cas, que la preuve résulte déjà de constatations versées au dossier, lorsque l'autorité parvient à la conclusion qu'elles ne sont pas décisives pour la solution du litige ou qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (appréciation anticipée des preuves, cf. ATF 125 I 127 consid. 6c/cc; 124 I 208 consid. 4a, 241 consid. 2, 274 consid. 5b). b) En l'espèce, il est vrai que les déclarations de C. Y_____ n'ont pas été consignées dans un procès-verbal formel au sens de l'art. 29 al. 4 LPA-VD. A ce sujet, le dossier de l'intimé contient, en tant que pièce 13, juste une note d'entretien manuscrite, établie de toute évidence par un collaborateur de l'intimé, sans signature du témoin. Les recourants ont pu prendre connaissance de cette note et se déterminer à cet égard. Hormis les griefs formels susmentionnés, ils n'ont pas formulé de remarque au sujet du contenu de cette note d'entretien. Compte tenu des autres pièces au dossier, en particulier des déclarations des recourants et de l'accord signé par eux en date du 28 juillet 2012, le témoignage de C. Y_____ retenu dans la pièce 13 n'est pas déterminant pour résoudre les questions soumises en l'espèce au tribunal. Par ailleurs, les recourants n'ont pas non plus requis l'audition de C. Y_____ en tant que témoin. De plus, suite notamment à une appréciation anticipée des preuves, son témoignage ne s'avère effectivement pas nécessaire. Dès lors, le grief relatif au non-respect des art. 29 LPA-VD et 29 Cst. ne peut mener à l'annulation des décisions attaquées (cf. Hansjörg Seiler, Abschied von der formellen Natur des rechtlichen Gehörs, SJZ 2004 377, p. 382 s.).

E. 3

a) Le Service de l'emploi a estimé que C. Y_____ ne pouvait pas être considérée comme personne au pair, mais comme domestique. Il a ainsi appliqué au rapport d'emploi entre les recourants et C. Y_____ l'Ordonnance du Conseil fédéral du 20 octobre 2010 sur le contrat-type de travail pour les travailleurs de l'économie domestique (CTT économie domestique; RS 221.215.329.4; dans sa version valable jusqu'au 31 décembre 2013, RO 2010 5053). Il a alors estimé que les recourants auraient dû verser à C. Y_____ un salaire horaire de 18.20 fr. (art. 5 al. 1 let. a CTT économie domestique). Il a de plus retenu que cette dernière avait travaillé 36 heures par semaine pour les recourants, respectivement pendant 91 jours en tout avec des horaires quotidiens de neuf heures. Vu que le salaire versé par les recourants était nettement en dessous de ce qui était prévu par le CTT économie domestique, le Service de l'emploi a infligé aux recourants une amende de 5'000 fr. en se basant sur l'art. 9 al. 2 let. c LDét. Selon cette dernière disposition, introduite au 1^{er} janvier 2013 (RO 2012 6703, 6706), l'autorité cantonale peut, en cas d'infraction aux dispositions relatives au salaire minimal d'un contrat-type de travail au sens de l'art. 360a CO par

l'employeur qui engage des travailleurs en Suisse, prononcer une sanction administrative prévoyant le paiement d'un montant de 5'000 fr. au plus. b) Les recourants contestent que l'emploi de C. Y_____ soit soumis au CTT économie domestique. Selon eux, C. Y_____ n'avait jamais fourni 36 heures de travail par semaine et s'était "exclusivement occupée des enfants". Dès le début de son activité, il avait été convenu qu'elle fournirait moins d'heures de travail, car elle voulait également travailler chez d'autres employeurs, ce qu'elle n'avait "pas manqué de faire pendant toute la période de placement au pair". Elle avait travaillé certains soirs ("parfois les mercredis soir ainsi que tous les jeudis et vendredis soir") dans un bar en tant que serveuse. Il avait ainsi été convenu dès le départ que C. Y_____ était libérée de ses obligations les jeudis à 16h30 et les vendredis entre 14h30 et 15h30 et également en cas de présence de la recourante. C. Y_____ était "parfaitement satisfaite de cet arrangement ". Dès lors, elle n'avait travaillé que 61 jours et non pas 91 jours. En raison de ses activités annexes, elle n'aurait d'ailleurs pas pu fournir plus d'heures de travail.

E. 4

Dans un premier temps, il convient d'examiner le statut de C. Y_____ et, notamment, si elle doit être considérée comme personne au pair et/ou si un contrat-type de travail s'applique à elle. Si un tel contrat-type s'applique, il y aura lieu de déterminer si les recourants ont commis une infraction aux dispositions relatives au salaire minimal, plus singulièrement si ils ont versé au moins le salaire minimal dû. Selon l'art. 2 al. 3 CTT économie domestique, ledit contrat-type ne s'applique notamment pas aux rapports de travail des travailleurs au pair (let. a).

E. 5

a) L'admission de personnes au pair se fonde sur les principes de l'Accord européen sur le placement au pair du 24 novembre 1969 du Conseil de l'Europe (cf. Directives et commentaires du Secrétariat d'Etat aux migrations [SEM] , Domaine des étrangers [ci-après: Directives LEtr] ch. I. 4.4.11). L'accord repose sur le principe visant à assurer la protection des personnes placées au pair, lesquelles sont en règle générale des jeunes filles. La Suisse a signé cet accord, mais, comme beaucoup d'autres Etats européens, elle ne l'a pas ratifié (cf. Huitième rapport du Conseil fédéral sur la Suisse et les conventions du Conseil de l'Europe, in: FF 2004 3652 ch. 4.11.6: "Notre pays reconnaît la nécessité d'introduire des dispositions appropriées protégeant cette catégorie d'étrangers et il recommande depuis longtemps aux cantons d'appliquer ces dispositions"; Dixième rapport du Conseil fédéral sur la Suisse et les conventions du Conseil de l'Europe, in: FF 2013 1952 ch. 4.11.3: "L'accord règle les conditions de vie et de travail des personnes placées au pair, dans l'intérêt des jeunes filles accueillies comme dans celui des familles hôtes. Bien que certaines dispositions de l'accord puissent être considérées comme obsolètes, celui-ci est toujours utilisé comme référence pour l'élaboration de notre législation et pour notre pratique dans ce domaine. "). Selon ledit accord, le placement au pair consiste en l'accueil temporaire, au sein de familles, en contrepartie de certaines prestations, de jeunes étrangers venus dans le but de perfectionner leurs connaissances linguistiques et, éventuellement, professionnelles et d'accroître leur culture générale par une meilleure connaissance du pays de séjour (art. 1). La personne placée au pair bénéficie d'un temps suffisant pour suivre des cours de langue et se perfectionner sur le plan culturel et professionnel; toutes facilités en ce qui concerne l'aménagement des horaires lui sont données à cette fin. De plus, elle dispose au minimum d'une journée complète de repos par semaine (art. 8). Elle fournit à la famille

des prestations consistant en une participation à des tâches familiales courantes. Le temps effectivement consacré à ces prestations n'excèdera pas en principe une durée de cinq heures par jour (art. 9). b) Les personnes au pair ne sont pas soumises au principe de la priorité selon l'art. 21 de la Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20). L'art. 30 LEtr permet de déroger à ce principe notamment pour ce groupe de personnes. Le besoin de protection étant cependant en augmentation (traite d'êtres humains, exploitation), l'art. 30 al. 1 let. j LEtr exige que les personnes au pair soient placées par des organisations reconnues. D'après l'art. 48 al. 1 let. a de l'Ordonnance du Conseil fédéral du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201), pour être reconnue, une telle organisation doit remplir les conditions fixées par la Loi fédérale sur le service de l'emploi et la location de services (LSE; RS 823.11). Elle devra donc être inscrite au registre suisse du commerce et disposer d'un local commercial approprié. Il leur est en outre interdit d'exercer une autre activité professionnelle pouvant nuire aux intérêts des personnes au pair. Les organisations de placement doivent disposer d'une autorisation de l'office cantonal du travail ainsi que d'une autorisation du Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO). La personne responsable de la gestion doit être de nationalité suisse ou posséder un permis d'établissement, jouir d'une bonne réputation et assurer un service de placement satisfaisant aux règles de la profession. Ces exigences permettent d'empêcher que des personnes au pair soient placées par des placeurs étrangers, difficiles à contrôler. Ces placeurs ne peuvent pas non plus se fonder sur la libre prestation de services prônée par l'accord sur la libre circulation des personnes avec l'UE (Directives LEtr, ch. I. 4.4.11). Selon l'art. 48 al. 1 OASA, intitulé "Personnes au pair", peuvent obtenir des autorisations de séjour de courte durée les personnes au pair si les nombres maximums mentionnés à l'art. 20 OASA sont respectés (let. b), si elles ont entre 18 et 25 ans (let. c), si elles suivent un cours de la langue nationale parlée dans leur lieu de séjour (let. d), si leur activité n'excède pas 30 heures par semaine et si elles disposent d'une journée complète de congé par semaine (let. e), si leur activité comprend des travaux ménagers simples et la garde des enfants, tâches pour lesquelles elles sont rémunérées de manière appropriée (let. f) et si elles habitent chez leur famille d'accueil et disposent de leur propre chambre (let. g). Les autorisations sont octroyées pour douze mois au maximum et ne peuvent pas être prolongées (art. 48 al. 2 OASA). c) Sur ces bases, le SEM a formulé, au ch. I. 4.4.11 des Directives LEtr, les conditions suivantes qui doivent être respectées: "a) Le regroupement familial est exclu pour les personnes employées au pair. b) Les personnes employées au pair sont accueillies au sein de familles, en contrepartie de certaines prestations, dans le but de perfectionner leurs connaissances linguistiques et d'accroître leur culture générale par une meilleure connaissance du pays de séjour. Pour cette raison, l'expression linguistique de la famille d'accueil et de la région doit être différente de celle de la personne au pair. c) Au sein de la famille d'accueil, l'un des parents doit suivre la personne employée au pair durant au moins la moitié du temps de travail de cette dernière. d) Le placement au pair, dont la durée initiale ne dépassera pas une année (conformément aux dispositions de l'art. 19, al. 1, OASA), ne peut pas être prolongé. Les autorisations de séjour de courte durée délivrées à des employés au pair en vertu de la LSEE et de l'OLE ne peuvent plus être prolongées non plus, et ce en dépit de l'ancienne législation qui prévoyait cette possibilité à titre exceptionnel ; les décisions rendues dans ce sens par le SEM sont caduques. e) L'âge minimum des personnes employées au pair est de 18 ans, l'âge maximum de 25 ans (art. 48 OASA). Les personnes employées au pair ne doivent pas être âgées de plus de 25 ans à la date de leur prise d'emploi en Suisse. f) Le placement au pair doit faire

l'objet d'un contrat. La convention de placement sera présentée aux autorités de marché du travail avec les autres documents à joindre à la demande. g) L'engagement doit faire l'objet d'un contrat écrit définissant les droits et les devoirs de la personne placée au pair et de la famille d'accueil (document unique ou échange de lettres). Un exemplaire doit être envoyé aux autorités compétentes du marché du travail. L'employeur a l'obligation d'assurer les personnes au pair contre les maladies auprès d'une caisse-maladie reconnue en Suisse et d'en assumer les frais pour moitié. h) La fréquentation du cours de langue obligatoire (langue nationale parlée dans le lieu de séjour; art. 48 OASA) doit être organisée à l'avance. Il doit être prouvé que le cours est de 120 heures au minimum. Des cours de langue dispensés par des particuliers ne sont admis qu'à titre exceptionnel (par ex. s'il n'y a pas suffisamment d'offres dans un périmètre raisonnablement exigible). Ces cours sont à la charge de la famille d'accueil. i) La rémunération minimale nette à verser mensuellement se fonde sur les directives cantonales ainsi que sur celles établies par les associations responsables. j) Les activités complexes, notamment l'éducation des enfants, l'enseignement de langues étrangères ou l'appui scolaire donné aux enfants, ne sont pas autorisées. d) Concernant les ressortissants des Etats de l'Union européenne (UE-27) ou de l'AELE, le SEM a donné les précisions suivantes au ch. II. 4.7.3 de ses Directives et commentaires concernant l'introduction progressive de la libre circulation des personnes (ci-après: Directives OLCP): " Le séjour au pair relève à la fois du statut du travailleur et de celui de l'étudiant. Afin d'encourager ce type d'échange, les personnes employées au pair bénéficient d'un octroi facilité à une autorisation en qualité de travailleur bien qu'elles ne remplissent pas les conditions de salaire et de travail accordées aux travailleurs ordinaires. Par analogie avec l'accord sur le placement au pair du Conseil de l'Europe et selon une pratique constante dans tous les Etats de l'UE, le séjour au pair ne peut être que temporaire (délivrance de permis L UE/AELE). Au vu de leur statut particulier, les jeunes gens au pair bénéficient de la mobilité géographique mais pas de la mobilité professionnelle (voir ci-dessous). 4.7.3.2 Réglementation du séjour En ce qui concerne les conditions d'admission (contrat de travail, langue maternelle, rémunération, etc.) des personnes employées au pair, il est impératif de se référer au ch. I. 4.4.11 des directives SEM du droit des étrangers. Il y a lieu en particulier de respecter les exigences en matière de contrat de travail. L'expression linguistique de la famille d'accueil et de la région doit être différente de celle de la personne au pair. Les conditions de rémunération et de prise en charge par la famille d'accueil de cours de langue parlée sur le lieu de séjour sont également applicables. Les personnes au pair ne sont pas soumises au principe de la priorité (art. 21 LEtr). En outre, conformément à la disposition "stand still" de l'accord (art. 13 ALCP [réd.: Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, entré en vigueur le 1 er juin 2002; RS 0.142.112.681]), les exigences prévues par l'art. 48 OASA qui imposent de nouvelles restrictions (placement obligatoire par une organisation reconnue, âge minimum, durée) ne sont pas applicables aux ressortissants UE/AELE. Il convient à leur égard de maintenir les anciennes dispositions qui leur sont plus favorables, à savoir : ■ l'âge minimum est de 17 ans et l'âge maximum de 30 ans; ■ la durée initiale d'une année peut être prolongée d'un an au maximum." Ces conditions plus larges pour les ressortissants des Etats de l'UE et de l'EFTA correspondent à la pratique existante sous l'ancien régime de la Loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE) et l'Ordonnance du 6 octobre 1986 limitant le nombre des étrangers (OLE). Selon l'art. 8 al. 3 let. a OLE, des exceptions pouvaient être admises lorsqu'il s'agissait de personnel qualifié et que des motifs particuliers justifiaient

une exception. Sur cette base (ainsi que des art. 6 al. 2 let. b, 20 al. 1 let. b et 26 al. 3 OLE) et sur celle de l'Accord européen précité sur le placement au pair (consid. 5a supra), l'Office fédéral des migrations (ODM) avait rédigé dans ses directives les conditions pour l'admission de personnes au pair (cf. ch. 491.17 de l'annexe 4/8a aux Directives et commentaires Entrée, séjour et marché du travail [Directives LSEE]). Comme évoqué par le SEM, l'application des dites conditions plus larges aux ressortissants d'Etats de l'UE et de l'AELE s'explique par l'art. 13 ALCP qui enjoint les parties de l'ALCP de ne pas introduire de nouvelles mesures restrictives à l'égard des ressortissants de l'autre partie dans les domaines d'application de l'accord. Les conditions à respecter, avant l'entrée en vigueur de l'art. 48 OASA, étaient les suivantes (ch. 491.17 de l'annexe 4/8a des Directives LSEE):

" a) Les personnes employées au pair sont accueillies au sein de familles, en contrepartie de certaines prestations, dans le but de perfectionner leurs connaissances linguistiques et éventuellement professionnelles, et d'accroître leur culture générale par une meilleure connaissance du pays de séjour. Pour cette raison, l'expression linguistique de la famille d'accueil et de la région doit être différente de celle de la personne au pair. b) Le placement au pair, dont la durée initiale ne dépassera pas une année (conformément aux dispositions de l'art. 20 OLE), peut cependant être prolongé de manière à permettre un séjour de 24 mois au maximum. c) L'âge minimum est de 17 ans, l'âge maximum de 30 ans. d) L'engagement doit faire l'objet d'un contrat écrit définissant les droits et les devoirs de la personne placée au pair et de la famille d'accueil (document unique ou échange de lettres). Un exemplaire doit être envoyé aux autorités compétentes du marché du travail. L'employeur a l'obligation d'assurer les personnes au pair contre les maladies auprès d'une caisse-maladie reconnue. e) Les personnes employées au pair reçoivent de la famille d'accueil, outre l'argent de poche correspondant à leur activité (salaire), logement et nourriture. Elles doivent disposer dans la mesure du possible d'une chambre individuelle. La durée de leur temps de travail ne doit pas dépasser cinq heures par jour. Elles ne sont pas des domestiques. Néanmoins, elles peuvent être appelées à participer aux travaux de ménage qu'accomplirait la maîtresse de maison dont la présence dans la famille d'accueil est indispensable. Elles doivent en outre disposer du temps qui leur est nécessaire pour suivre des cours de langues et se perfectionner sur le plan culturel et professionnel; toutes facilités en ce qui concerne l'aménagement des horaires doivent leur être données à cette fin. La fréquentation de cours de langue est obligatoire et il faut fixer un délai pour la production de la preuve que la personne employée au pair est inscrite à ces cours. Ces cours sont à la charge de l'employeur."

E. 6

Partant des critères qui viennent d'être exposés au considérant 5, il y a lieu d'examiner le statut de C. Y_____ qui est ressortissante d'un Etat de l'UE. a) Un des critères essentiels et communs à toutes les dispositions, respectivement à toutes les directives, pour admettre un statut de personne au pair, qu'elle soit ressortissante d'un Etat de l'UE ou pas, est la fréquentation obligatoire de cours de langue. De plus, est indispensable la présence de l'un des parents de la famille d'accueil dans une mesure essentielle, afin de suivre la personne au pair (cf. let. c et h du ch. I. 4.4.11 des Directives LEtr et let. e du ch. 491.17 de l'annexe 4/8a des Directives LSEE). Ces exigences correspondent au but du placement au pair de perfectionner les connaissances linguistiques et d'avoir une meilleure connaissance du pays de séjour. Elles distinguent la personne au pair d'un domestique. Un autre critère est celui d'une activité de la jeune personne au pair n'excédant pas en principe les 30 heures par semaine, voire cinq heures par jour. b) Indépendamment du nombre d'heures de travail, sur

lequel il sera revenu par la suite, il est constaté que les rapports entre C. Y_____ et les recourants n'ont pas satisfait aux exigences de la fréquentation de cours de langue, ni à celle de la présence des recourants afin de l'accompagner. Certes, le contrat conclu en date du 28 juillet 2012 prévoyait la possibilité de suivre des cours de langue. Cependant, rien n'a été entrepris pour qu'une telle fréquentation de cours ait vraiment lieu. Les recourants ne se sont d'aucune manière souciés que C. Y_____ suive des cours de langue. De plus, il ressort des allégués des recourants que C. Y_____ n'était présente au foyer en principe que pendant leur absence, surtout afin de s'occuper des enfants. Cette absence des recourants durait du matin au soir, sauf exception, par exemple en cas de maladie de la recourante. Aussitôt qu'un des parents rentrait à la maison, C. Y_____ se retirait en principe, selon les recourants pour exercer une autre activité lucrative. En définitive, les rapports entre C. Y_____ et les recourants ne peuvent pas être qualifiés de placement au pair. Vu la manière dont étaient prévus les rapports entre C. Y_____ et les recourants qui n'envisageaient pas de l'accompagner pendant son séjour en Suisse et ne se souciaient pas non plus de son apprentissage de la langue française et de la culture du pays, il est évident que les recourants voulaient en définitive une domestique qui s'occupe des enfants et un peu du ménage pendant leur absence et non pas une jeune fille au pair, au sens classique du terme, qui est intégrée dans la famille d'accueil. Contrairement à ce que laissent entendre les recourants dans leur réplique, il ne peut être question qu'ils étaient de "toute bonne foi". S'ajoute à cela, que lors de deux premières demandes de renseignements de l'intimé, les recourants avaient nié avoir occupé quelqu'un à leur domicile (cf. leurs réponses du 30 juillet et 29 août 2013).

E. 7

a) Se pose alors la question de savoir si le CTT économie domestique s'applique en l'espèce. Selon son art. 2 al. 1, il s'applique – sauf exceptions prévues à l'art. 2 al. 2 et 3 – à tous les rapports de travail entre des travailleurs qui effectuent des activités domestiques dans un ménage privé et leurs employeurs. Sont considérés comme activités domestiques les travaux d'entretien général du ménage, en particulier les travaux de nettoyage, l'entretien du linge, les commissions, la cuisine, la participation à la prise en charge d'enfants, de personnes âgées et de malades, l'assistance aux personnes âgées et aux malades dans la vie quotidienne (art. 3 CTT économie domestique). En plus des travailleurs au pair, ledit CTT ne s'applique pas aux jeunes employés exclusivement pour garder occasionnellement des enfants (art. 2 al. 3 let. b CTT économie domestique). Il ne s'applique pas non plus dans les cantons dans lesquels, lors de son entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2011, un contrat-type de travail cantonal selon l'art. 360a CO est applicable dans l'économie domestique, aussi longtemps que le contrat-type de travail cantonal est en vigueur (art. 1 al. 2 CTT économie domestique). b) Dans le canton de Vaud est en vigueur depuis le 1^{er} mars 2006, l'arrêté du 18 janvier 2006 du Conseil d'Etat établissant un contrat-type de travail pour le personnel des ménages privés (ACTT-mpr; RSV 222.105.1; cf. également art. 359 CO et art. 63 LEmp [loi vaudoise du 5 juillet 2005 sur l'emploi; RSV 822.11]). Il régit les rapports de travail sur tout le territoire du canton de Vaud entre les employeurs privés et toutes les personnes, logées ou non par l'employeur, qui occupent un emploi à plein temps ou à temps partiel, notamment en qualité de gouvernante, cuisinière, aide de cuisine, femme de chambre, aide de ménage, lingère, employé de maison, maître d'hôtel, cuisinier, valet de chambre, chauffeur (art. 1 al. 1 et 2 ACTT-mpr). Dans sa version applicable avant l'année 2015, il prévoit comme salaire minimal d'un employé non qualifié dès 20 ans 17 fr. l'heure ou 3'000 fr. par mois (sans les suppléments pour vacances) pour

une durée de travail hebdomadaire de 48 heures en moyenne sur l'année, le salaire minimal pour un temps partiel d'au moins 20 heures par semaine en moyenne étant calculé prorata temporis par rapport au salaire mensuel précité (cf. art. 12, 20 al. 1 et 2 ACTT-mpr dans sa version selon FAO du 3 février 2006). Le contrat-type vaudois ne s'applique pas "au personnel de maison s'occupant exclusivement de la garde d'enfant" et aux jeunes gens au pair (art. 1 al. 3 ACTT-mpr). c) Les recourants invoquent en procédure judiciaire que C. Y_____ s'était occupée uniquement des enfants, raison pour laquelle lesdits contrats-types ne s'appliquaient pas. Vu que C. Y_____ devait s'occuper régulièrement des enfants des recourants pendant plusieurs jours prédéterminés de la semaine sur une durée d'environ six mois, il ne peut pas être question d'une garde occasionnelle au sens de l'art. 2 al. 3 let. b CTT économie domestique. De plus, selon le contrat signé en date du 28 juillet 2012, C. Y_____ ne s'occupait pas exclusivement de la garde des enfants. Elle devait également maintenir la maison des recourants propre et rangée en passant 2 fois par semaine l'aspirateur et la serpillière et préparer notamment le repas de midi pour les enfants. Cela dépasse donc également le cadre prévu par l'art. 1 al. 3 ACTT-mpr (cf. arrêt de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud PT11.035586 du 11 mars 2014 consid. 3c et 4c). Il sera revenu par la suite sur les allégués des recourants selon lesquels C. Y_____ n'avait finalement pas assumé d'autres tâches que la garde des enfants. Vu ce qui précède, l'application des contrats-types n'est pas exclue. A cet endroit, il n'est pas nécessaire de se prononcer sur la question de savoir s'il faut appliquer le contrat-type fédéral (CTT économie domestique) ou cantonal (ACTT-mpr).

E. 8

a) Les recourants soutiennent en substance que, même si un contrat-type devait être appliqué, C. Y_____ avait travaillé un nombre restreint d'heures, ce qui ne lui permettait pas de pouvoir prétendre à un salaire plus élevé que ce qu'ils lui avaient octroyé (par un versement de 600 fr. par mois, la prise en charge de l'abonnement pour le téléphone portable pour un montant de 60 fr. par mois et la mise à disposition d'un logement et de la nourriture pour un montant de 950 fr. par mois, donc un montant mensuel total de 1'610 fr.) ou tout au plus "un rattrapage de CHF 924.45" pour les six mois d'emploi. Ce nombre restreint d'heures de travail avait été convenu avec C. Y_____ après la signature du contrat du 28 juillet 2012. Ainsi, elle n'avait travaillé que 61 jours et non pas 91 jours comme l'avait admis l'intimé et uniquement 24h15 par semaine. b) La Cour de céans ne saurait suivre lesdits allégués des recourants. Les deux recourants avaient une activité professionnelle lorsqu'ils ont occupé C. Y_____. Ils avaient besoin de quelqu'un qui se charge de leurs enfants en bas âge pendant leur absence. Dans cette mesure, ils avaient engagé C. Y_____ pour s'occuper des enfants de 7h30 du matin à 17h30 du soir, voire 18h00 au maximum, donc pendant environ 10 heures. Vu l'activité à temps partiel de la recourante, ils avaient libéré C. Y_____ les mercredis. Cependant, les lundis, mardis, jeudis et vendredis, ils nécessitaient des services de C. Y_____. Certes, la recourante fait valoir qu'elle avait été en incapacité de travail en raison de maladie en moyenne pendant cinq jours par mois; pendant ces jours elle se serait occupée elle-même des enfants et aurait libéré C. Y_____ de ses obligations. D'une part, on peine à croire que la recourante, qui exerce une activité dans une banque, pouvait s'occuper toute seule des enfants (amener l'aînée à l'école, aller la rechercher, faire les repas etc.) pendant sa maladie. Si elle ne pouvait pas aller au travail en raison de son état de santé, elle ne pouvait pas non plus s'occuper entièrement des deux jeunes enfants. D'autre part, le nombre et les jours précis d'incapacité de travail ne pouvaient pas être prévus à l'avance afin de permettre

à C. Y_____ de disposer de son temps. Par ailleurs, les recourants n'ont même pas indiqué les dates précises des incapacités de travail de la recourante. Il ne pouvait donc y avoir un accord à ce sujet et C. Y_____ aurait difficilement pu prévoir d'avance une autre occupation pendant lesdits jours, contrairement à ce que semble prétendre les recourants. Même si la recourante estimait que C. Y_____ n'avait pas de tâches à accomplir parce qu'elle-même était restée à la maison, elle ne pouvait pas réduire après coup le salaire pour cette raison. Les recourants étaient alors en demeure selon l'art. 324 CO et devaient le salaire également pour lesdits jours. Les recourants soutiennent que C. Y_____ avait travaillé moins d'heures que convenu à l'origine dans le contrat du 28 juillet 2012 – notamment les jeudis et vendredis où elle aurait été libérée plus tôt –, voire qu'elle n'avait travaillé que 24h15 par semaine. Ils ne peuvent pas non plus être suivis sur ce point. D'une part, cela ne correspond pas à ce qui avait été convenu dans le contrat du 28 juillet 2012. D'autre part, comme l'a par ailleurs exposé l'intimé, les recourants auraient alors dû tenir un décompte précis des heures de travail en cas d'horaire de travail irrégulier (cf. art. 14 ACTT-mpr), ce qu'ils n'ont pas fait. De plus, ces allégations n'ont été avancées par les recourants que bien plus tard. Dans son courrier du 5 décembre 2013 avec décompte, le recourant n'avait pas mentionné lesdites circonstances. Il avait alors certes déclaré que les heures de garde pour la fille aînée ne représentaient que quatre heures par jour. Cela n'incluait toutefois pas encore toutes les heures de travail avec le bébé (préparer et donner le biberon, changer les couches, supervision), pendant l'absence de l'aînée et des parents. Le recourant avait, de plus, également admis que C. Y_____ accomplissait "certaines petites tâches ménagères (nettoyage des sols uniquement deux fois 1h par semaine)". Ainsi, le recourant avait effectivement retenu 9 heures de travail par jour, sans autres restrictions, hormis la déduction des journées de maladie de son épouse susmentionnées. Ces premières déclarations au sujet du nombre d'heures de travail quotidien emportent la conviction sur les déclarations postérieures selon lesquelles C. Y_____ aurait travaillé moins d'heures que convenues dans le contrat du 28 juillet 2012 et n'aurait pas accompli d'autres tâches que la garde des enfants. De toute évidence, les dernières déclarations ont été faites suite à des réflexions ultérieures pour essayer de justifier la rémunération octroyée à C. Y_____ (cf. ATF 121 V 47 consid. 2a ; 115 V 143 consid. 8c). c) Il y a donc lieu de retenir que la recourante a travaillé en tout cas 9 heures par jour de travail, donc 36 heures par semaine (4 jours à 9 heures). On pourrait même se demander, s'il ne faut pas retenir 10 heures de travail par jour, vu que C. Y_____ devait commencer son service à 7h30 du matin pour ne pas le terminer avant 17h30, sans qu'on voit comment elle aurait pu avoir une interruption de travail effective pendant cette journée, vu qu'elle se trouvait seule avec les enfants. Quoi qu'il en soit, il appert que le salaire qui lui a été remis par les recourants ne correspond pas au salaire minimum prévu autant par le CTT économie domestique que par l'ACTT-mpr. Selon le CTT économie domestique, C. Y_____ aurait dû percevoir pour 91 jours de travail reconnus au moins 14'905.80 fr. (= 91 jours à 9 heures à 18.20 fr.; cf. art. 5 al. 1 let. a CTT économie domestique), si ce n'est pour des journées de 10 heures 16'562 fr. (= 91 jours à 10 heures à 18.20 fr.), contre 9'660 fr. (= 6 x 1'610 fr. selon consid. 8a supra) que les recourants lui ont reconnus. Selon l'ACTT-mpr, le salaire mensuel, au prorata temporis, aurait dû être calculé, avec journée de travail de 9 heures et donc une semaine de 36 heures, de 2'250 fr. (= 3'000 fr.: 48 heures x 36 heures; cf. supra consid. 7b), voire avec une journée de travail de

Il y a encore lieu d'examiner l'imputation des frais de contrôle de 500 francs. En définitive, les recourants n'ont pas soulevé de griefs particuliers à ce sujet. Ils ont déclaré que le recours contre ladite décision "suivra le sort du recours" contre la décision concernant l'amende. Pour justifier cette mesure, l'intimé a invoqué les art. 6 et 16 LTN ainsi que l'art. 7 de l'ordonnance fédérale du 6 septembre 2006 concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir (ordonnance sur le travail au noir; OTN; RS 822.411). a) La LTN institue en particulier des mécanismes de contrôle et de répression (art. 1 LTN). Les cantons doivent désigner, dans le cadre de leur législation, l'organe de contrôle cantonal compétent sur leur territoire (art. 4 al. 1 LTN). La LEmp cantonale a notamment pour but de mettre en œuvre les mesures de lutte contre le travail au noir (art. 1 al. 2 let. f LEmp). Le Service de l'emploi est l'organe de contrôle cantonal compétent au sens de la LTN (art. 72 LEmp). b) On entend généralement par travail au noir (ou travail illicite), une activité salariée ou indépendante exercée en violation des prescriptions légales, soit en particulier (cf. message du Conseil fédéral du 16 janvier 2002 concernant la loi fédérale contre le travail au noir, FF 2002 3371, p. 3374): l'emploi clandestin de travailleurs étrangers en violation des dispositions du droit des étrangers; l'emploi de travailleurs non déclarés aux assurances sociales obligatoires ou aux autorités fiscales; les travaux exécutés par des travailleurs, notamment durant leur temps libre, en violation d'une convention collective. Le contrôle porte ainsi sur le respect des obligations en matière d'annonce et d'autorisation conformément au droit des assurances sociales, des étrangers et de l'imposition à la source (art. 6 LTN). Les personnes chargées des contrôles peuvent en particulier pénétrer dans une entreprise ou dans tout autre lieu de travail pendant les heures de travail des personnes qui y sont employées; exiger les renseignements nécessaires des employeurs et des travailleurs; consulter ou copier les documents nécessaires; contrôler l'identité des travailleurs, ainsi que les permis de séjour et de travail (art. 7 al. 1 LTN). Les personnes et entreprises contrôlées sont tenues de fournir aux personnes chargées des contrôles les documents et renseignements nécessaires (art. 8 LTN). Les personnes chargées des contrôles consignent leurs constatations dans un procès-verbal (art. 9 al. 1 LTN). c) En ce qui concerne plus particulièrement le recouvrement des frais de contrôle, l'art. 16 al. 1 LTN prévoit que les contrôles sont financés par des émoluments perçus auprès des personnes contrôlées lorsque des atteintes au sens de l'art. 6 LTN ont été constatées; le Conseil fédéral règle les modalités et fixe le montant des émoluments. A cet égard, l'OTN précise qu'un émolument est perçu auprès des personnes contrôlées qui n'ont pas respecté leurs obligations en matière d'annonce et d'autorisation visées à l'art. 6 LTN (art. 7 al. 1 OTN). Les émoluments sont calculés sur la base d'un tarif horaire de 150 fr. au maximum pour les activités des personnes chargées des contrôles et comprennent en outre les frais occasionnés à l'organe de contrôle; le montant de l'émolument doit être proportionné à l'ampleur du contrôle nécessité pour constater l'infraction (art. 7 al. 2 OTN). Selon l'art. 79 LEmp, les émoluments prévus par la LTN et son ordonnance d'application sont mis à la charge des personnes physiques ou morales contrevenantes par voie de décision. A l'art. 44 RLEmp, il est prévu que les personnes contrôlées n'ayant pas respecté leurs obligations en matière d'annonce et d'autorisation visées à l'art. 6 LTN s'acquittent d'un émolument d'un montant de 100 fr. par heure. d) En l'espèce, il est établi que les recourants ont occupé à leur service la travailleuse étrangère C. Y_____ sans la déclarer notamment aux assurances sociales et aux autorités de contrôle du travail. C'est dès lors à juste titre que l'autorité intimée a, sur le principe, mis à sa charge les frais occasionnés par le contrôle. Pour le surplus, les recourants ne contestent ni le décompte d'heures ni le tarif appliqué qui, par ailleurs, ne

prêtent pas le flanc à la critique. Il n'y a pas lieu de réduire les frais de contrôle proportionnellement à la réduction du montant de l'amende. Un tel parallélisme entre l'amende et les frais de contrôle n'est pas prévu. Pour le surplus, l'intimé aurait pu imputer aux recourants les frais de contrôle également en application de l'art. 9 al. 2 let. d LDét (respectivement let. c dans la version avant le 1^{er} janvier 2013). Car selon ladite disposition, l'intimé peut mettre tout ou partie des frais du contrôle à la charge de l'entreprise ou de la personne fautive. Prenant en compte ce qui a été exposé aux précédents considérants au sujet du salaire minimal, il n'y a pas de doute que ces conditions sont remplies. La seconde décision du 11 juillet 2014 intitulée "frais de contrôle" est donc bien fondée.

E. 11

Vu ce qui précède, le recours contre la décision du 11 juillet 2014 intitulée "frais de contrôle" doit être rejeté (cause GE 2014.0167), tandis que le recours contre la décision intitulée "Infraction à la loi sur les travailleurs détachés" est partiellement admis, cette décision étant réformée en ramenant l'amende de 5'000 fr. à 4'000 fr. (cause PE.2014.0319).

E. 12

Le sort du recours commande qu'un émolument de justice de 1'000 fr. soit mis à la charge des recourants qui répondent solidairement de ce montant (art. 49 al. 1, 51 al. 2 et 91 LPA-VD; art. 4 al. 1 du tarif du 28 avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative [TFJDA; RSV 173.36.5.1]). Compte tenu de l'admission très partielle d'un des deux recours, des dépens réduits à 500 fr. sont accordés aux recourants (art. 55 et 56 al. 2 LPA-VD; art. 10 s. TFJDA).

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