

# **GE\_GERICHTE C/3085/2010 vom 14. Oktober 2014**

GE Cour de justice, 2014-10-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_3085\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_3085_2010)

FR: GE\_GERICHTE C/3085/2010 du 14 octobre 2014

IT: GE\_GERICHTE C/3085/2010 del 14 ottobre 2014

## **Regeste**

EMPLOYÉ DE MAISON; CONTRAT-TYPE DE TRAVAIL; PRESCRIPTION;  
VACANCES; CONCLUSION DU CONTRAT; SALAIRE MINIMUM | CPC.317.1;  
CO.320.2; CO.360a.1; CO.329a.1

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1er janvier 2011 (RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce d'un appel dirigé contre un jugement notifié aux parties après le 1er janvier 2011, les appels sont régis par le nouveau droit de procédure. En revanche, la procédure de première instance reste régie par l'ancien droit de procédure (art. 404 al. 1 CPC), soit en l'occurrence par l'ancienne loi sur la juridiction des prud'hommes (aLJP) et, à titre supplétif (art. 11 al. 1 aLJP), par l'ancienne loi de procédure civile (aLPC).

### **E. 2**

2.1 L'appel est recevable contre les décisions finales et incidentes de première instance lorsque, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 CPC). Il peut être formé pour violation du droit et constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). Ecrit et motivé, l'appel doit être introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC). La notification intervient au moment de la remise de l'envoi recommandé au destinataire (art. 138 al. 1 et 2 CPC), le délai d'appel déclenché par la notification commence à courir dès le lendemain de celle-ci (art. 142 al. 1 CPC). La partie adverse peut former un appel joint dans sa réponse (art. 313 al. 1 CPC).

### **E. 2.2**

En l'espèce, la voie de l'appel est ouverte parce que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions, soit en fin de première instance, était supérieure à 10'000 fr. Introduit selon la forme prescrite par la loi et en temps utile, l'appel principal est recevable. Respectant tant la forme prescrite par la loi que le délai imparti pour répondre, l'appel joint est également recevable.

### **E. 2.3**

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux sont pris en compte lorsqu'ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). De nouvelles exceptions ne peuvent être invoquées en appel que lorsqu'elles sont fondées sur des faits nouveaux pouvant être invoqués en vertu de l'art. 317 CPC (Spühler, Basler Kommentar

Schweizerische Zivilprozessordnung, 2<sup>ème</sup> éd. 2013, n° 13 ad art. 317 CPC). Ceci vaut en particulier pour l'exception de prescription qui ne peut plus être invoquée en appel (Däppen, Basler Kommentar Obligationenrecht I, 2<sup>ème</sup> éd. 2011, n° 4 ad art. 142 CO); tel est en tout cas vrai si le débiteur aurait déjà pu invoquer la prescription en première instance parce que sa dette, basée sur la même cause déjà litigieuse, était déjà prescrite (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_305/2012 du 6 février 2013 consid. 3.3 avec références; cf. également arrêt de la Cour d'appel civile vaudoise du 16 août 2013, in JdT 2013 III 173).

#### **E. 2.4**

En l'espèce, sont irrecevables les pièces nouvelles 149 à 151 de l'appelante sur appel principal et intimée sur appel joint qui sont datées de 2000, 2008 et 2012, dès lors que l'appelante n'indique aucun motif qui l'aurait empêché de produire ces pièces déjà en première instance, la procédure n'ayant débuté qu'en 2010 et les parties ayant rédigé leurs dernières écritures le 20 septembre 2012. En particulier, elle n'indique pas pourquoi elle n'a pas pu se procurer plus tôt sa pièce 151 qu'elle affirme ne pas avoir reçu avant la veille de son appel. La Cour ne relève qu'à titre superfétatoire qu'un extrait de compte de 2012 n'est de toute façon pas propre à établir la situation professionnelle et financière de sa partie adverse durant les années 2000 à 2009. Il l'est d'ailleurs encore moins dans un contexte de soupçon d'usurpation d'identité de l'intimée. Par ailleurs, est également irrecevable l'exception de prescription de la créance de l'intimée en paiement d'un solde de salaire pour l'année 2000 puisque cette prétention était déjà litigieuse en première instance et que la prescription quinquennale actuellement invoquée par l'appelante, en vertu de l'art. 128 ch. 3 CO, était déjà acquise au moment de l'ouverture de l'action, le 5 février 2010.

#### **E. 2.5**

La Cour dispose d'un plein pouvoir de cognition (art. 310 CPC).

### **E. 3**

L'appelante sur appel principal et intimée sur appel joint (ci-après : l'appelante) conteste devoir payer à l'intimée sur appel principal et appelante sur appel joint (ci-après : l'intimée) un solde de salaire pour la période du 10 mars 2000 au 7 juin 2000. L'appelante nie en effet la conclusion d'un contrat de travail entre les parties, pendant cette première période.

#### **E. 3.1**

Les quatre éléments caractéristiques du contrat de travail consistent en une prestation personnelle de travail, une mise à disposition par le travailleur de son temps pour une durée déterminée ou indéterminée, un rapport de subordination et un salaire (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_714/2010 du 14 décembre 2010 consid. 3.4.1 et les réf. citées; Aubert, in Code des obligations I, Commentaire romand, 2<sup>e</sup> éd. 2012, n° 1 ad art. 319 CO; wyler/martin, Droit du travail, 2<sup>e</sup> éd. 2008, p. 57 ss). Selon l'art. 320 al. 2 CO, le contrat de travail est réputé conclu lorsque l'employeur accepte pour un temps donné l'exécution d'un travail qui, d'après les circonstances, ne doit être fourni que contre un salaire. En revanche, il n'y a pas de contrat de travail lorsque la personne qui déploie l'activité entend agir à titre gratuit (arrêt du Tribunal fédéral 4P.194/2004 du 24 novembre 2004 consid. 2.3; Aubert, op. cit., n° 14, 15 ad art. 319 CO). Il existe en effet des cas de pure complaisance ne créant pas de liens contractuels, tels que des liens d'amitié (Wyler, op. cit., p. 59). Il en va ainsi lorsqu'une personne fournit à titre gratuit une aide occasionnelle dans le cadre d'une entreprise tenue par les membres de sa famille, en remerciement du soutien que ces derniers lui ont fourni; c'est également le cas lorsqu'une personne effectue un stage non rémunéré de quelques

jours, en vue du choix d'une profession future (Carruzzo, Le contrat individuel de travail, Commentaire des articles 319 à 341 du Code des Obligations, 2009, n° 5 ad art. 319 CO). Concernant les parties au contrat de travail, le droit suisse ne distingue pas entre employeur formel et employeur "matériel". Est employeur la personne qui, en vertu d'un contrat de travail, a droit aux prestations du travailleur, est habilité à lui donner des directives, et assume tous les droits et obligations découlant de ce rapport contractuel (ATF 4C.158/2002 du 20. 8. 2002 cons. 2.3 = JAR 2003 p. 181). Dans ce contexte, il ne faut pas perdre de vue que selon l'art. 12 al. 2 LES (RS 823.11), la location en Suisse de services de personnel recruté à l'étranger n'est pas autorisée. Un bailleur de main d'œuvre sis à l'étranger ne peut donc pas envoyer en Suisse des travailleurs recrutés dans son pays, pour les faire travailler en Suisse auprès d'un locataire de cette main d'œuvre (wyler/martin, op. cit., p. 749). Est ainsi exclu le travail en Suisse, par des travailleurs intérimaires envoyés par un employeur formel sis à l'étranger, aux conditions (notamment salariales) en vigueur dans le pays de cet employeur formel. Enfin, le fait que le travailleur ne dispose pas d'une autorisation de travail en Suisse n'empêche pas la conclusion d'un contrat de travail avec un employeur en Suisse.

### **E. 3.2**

En l'espèce, l'intimée est venue à Genève et y a fourni des services à l'appelante, du 10 mars 2000 au 7 juin 2000, sans disposer d'une autorisation de travail en Suisse. Rien n'indique que l'intimée souhaitait fournir ses services gratuitement à l'appelante. En particulier, l'appelante n'est pas la belle-sœur de l'intimée, mais la belle-sœur de la personne auprès de laquelle l'intimée avait été placée enfant, pour y travailler (comme " Verdingkind ") afin de contribuer à sa propre subsistance et rémunérer ses parents, pour le surplus. Durant la période litigieuse en 2000, l'appelante a aussi, de son propre aveu, versé de l'argent à la mère de l'intimée. Par ailleurs, si l'intimée était toujours au service de la belle-sœur de l'appelante, en Afrique, alors cette employeuse ne pouvait pas simplement louer les services de l'intimée à l'appelante en Suisse, aux conditions salariales africaines, en invitant l'appelante à rémunérer l'intimée (ou la mère de celle-ci) à sa place. Quoi qu'il en soit, l'appelante conteste que l'intimée ait été au service de sa belle-sœur en Afrique, du 10 mars 2000 au 7 juin 2000. Selon la volonté concordante des parties, les services de l'intimée n'ont donc pas été rendus gratuitement à l'appelante, mais un contrat de travail a été conclu directement entre l'intimée et l'appelante. C'est en exécution de ce contrat que l'intimée a fourni ses services à l'appelante et que celle-ci a, de son propre aveu, versé de l'argent à la mère de l'intimée. Une intention purement libérale de l'appelante n'est nullement crédible dans le contexte des services fournis, et une donation ne se présume pas (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_12/2013 du 27 juin 2013 consid. 2.1; 5A\_87/2010 du 5 mai 2010 consid. 3.1). Il s'ensuit que l'appelante doit à l'intimée, pour la période du 10 mars 2000 au 7 juin 2000, un solde de salaire dont le montant sera intégré dans le calcul global des soldes à acquitter, ci-dessous sous ch. 5.

### **E. 4**

L'intimée réclame le paiement d'un solde de son salaire de base également pour la période du 8 juin 2000 au 31 décembre 2005, alors que le Tribunal des prud'hommes a écarté l'existence de tout contrat de travail entre les parties, pendant cette deuxième période.

#### **E. 4.1**

La procédure n'a pas permis d'établir une résidence habituelle de l'intimée chez l'appelante, du 8 juin 2000 au 31 décembre 2005. La concierge de l'immeuble où l'appelante habite depuis juillet 2002 y a vu l'intimée sporadiquement avant juillet 2007. Le mari de la concierge ne se souvient de rien. D'autres voisins ont vu l'intimée amener les enfants de l'appelante au bus scolaire, mais c'est seulement à partir de mars 2005 que les deux enfants de l'appelante ont pris ce bus, et aucun de ces témoins n'a pu affirmer avec certitude que l'intimée s'occupait régulièrement des enfants de l'appelante avant novembre 2005 et, plus particulièrement, déjà depuis la deuxième moitié de l'année 2000. L'associé du mari de l'appelante a vu l'intimée occasionnellement à Genève chez l'appelante, mais aussi occasionnellement en Afrique chez la belle-sœur de l'appelante, durant la période litigieuse. Le laisser-passer établi en faveur de l'intimée en avril 2003 et les explications fournies par la Mission permanente de son Etat d'origine à Genève indiquent que l'intimée a séjourné à Genève en avril 2003, alors que son passeport, qui avait expiré le 18 janvier 2003, ne documente aucune arrivée en Suisse après le 7 juin 2000, date où l'intimée est retournée dans son Etat d'origine, d'après son passeport. Il y a donc vraisemblablement eu une ou plusieurs tromperies au sujet des séjours en Suisse de l'intimée et/ou de tiers ayant usurpé son identité. Toutefois, il n'est pas possible de conclure, sur la base des éléments de preuve disponibles, que l'intimée a séjourné à Genève, chez l'appelante, de façon permanente entre le

#### **E. 4.2**

Qui plus est, aucun paiement d'argent, par l'appelante à l'intimée ou à des proches de celle-ci, n'est admis ou prouvé durant cette période. Dans ces conditions, c'est à juste titre que le Tribunal a écarté l'existence d'un contrat de travail liant les parties du 8 juin 2000 au 31 décembre 2005. Il s'ensuit que l'intimée ne peut faire valoir aucune prétention en paiement d'un salaire pour cette période. 5. L'appelante conteste devoir un solde de salaire de base à l'intimée, pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 2006 au 4 septembre 2009, ainsi que pour la première période du 10 mars 2000 au 7 juin 2000. Comme relevé ci-dessus sous ch. 2.4, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur la prescription de cette dette dont le bien-fondé sera donc examiné. 5.1 Au sujet de sa rémunération, l'intimée a indiqué, dans une plainte pénale déposée le 9 octobre 2009, n'avoir perçu que 300 fr. par mois et, au total, 27'275 fr. dès 2000, en sus des primes de son assurance-maladie payées par l'appelante dès 2006. L'intimée a indiqué les mêmes montants au début de la présente procédure, avant d'alléguer dans un mémoire ultérieur n'avoir perçu que 500 fr. en 2000 et 500 fr. en 2002, soit 1'000 fr. au total durant les années 2000 à 2009. L'appelante a affirmé avoir versé à l'intimée 1'300 fr. par mois de janvier 2006 à août 2009, en sus du paiement des primes de son assurance-maladie, après avoir déclaré à la police qu'en 2009, elle n'avait donné qu'un peu d'argent de poche à l'intimée. Elle a produit plusieurs lettres de ses proches affirmant avoir prêté de l'argent à l'intimée ou avoir acheté des habits pour celle-ci, puis avoir été remboursés, respectivement payés pour les achats. Il résulte d'un rapport de la police genevoise que l'intimée avait, plusieurs semaines après la fin de ses rapports de travail avec l'appelante, beaucoup d'affaires personnelles achetées dans des commerces genevois. Comme le Tribunal, la Cour considère les déclarations des proches de l'appelante comme peu probantes. De plus l'acquisition de beaucoup d'affaires personnelles n'est pas incompatible avec une rémunération en espèces certes peu importante (en sus du logement, de la nourriture et des primes d'assurance maladie), mais perçue durant plus de trois années de travail consécutives. La réouverture des enquêtes, pour l'audition du policier ayant trouvé beaucoup d'affaires personnelles dans le logement de l'intimée, n'est donc pas

susceptible d'apporter des éléments pertinents, s'agissant de la rémunération effective de l'intimée. L'audition de l'ancienne "tutrice" de l'intimée, qui est une belle-sœur de l'appelante et qui habite en Afrique, est également écartée au vu de sa faible valeur probante et du caractère tout au plus indirect des déclarations qu'elle pourrait fournir au sujet de la rémunération effective de l'intimée par l'appelante, à Genève. Enfin, en ce qui concerne les montants versés par l'intimée à l'étranger, par des organismes de transfert d'argent, la Cour relève, comme le Tribunal, que seulement 2'438 fr. 15 ont été versés à des proches de l'intimée au fil du temps, les autres montants ayant été versés à des proches de l'appelante, sans que l'on puisse exclure des versements pour le compte de l'appelante. Face aux déclarations variables et contradictoires des parties, et compte tenu de l'ensemble des circonstances, la Cour retient donc, comme le Tribunal, que l'appelante n'a payé à l'intimée que 27'275 fr. au total, en espèces. S'y ajoutent les primes d'assurance-maladie, à concurrence de 10'807 fr. 40 et des billets d'avion pour un montant estimé à 3'000 fr. pour un voyage qui peut être qualifié de privé, en 2007, soit une rémunération effective totale de 41'082 fr. 40, pour les deux périodes du 10 mars 2000 au 7 juin 2000 et du 1er janvier 2006 au 4 septembre 2009.

5.2 L'employeur doit payer au travailleur le salaire convenu, usuel ou fixé par un contrat-type de travail ou par une convention collective (art. 322 al. 1 CO). Toutefois, selon l'article 360a al. 1 CO entré en vigueur le 1er juin 2004, si au sein d'une branche économique ou d'une profession, les salaires usuels dans la localité, la branche ou la profession font l'objet d'une sous-enchère abusive et répétée et qu'il n'existe pas de convention collective de travail contenant des dispositions relatives aux salaires minimaux pouvant être étendue, l'autorité compétente peut édicter, sur proposition de la commission tripartite visée à l'article 360b CO, un contrat-type de travail d'une durée limitée prévoyant des salaires minimaux différenciés selon les régions et, le cas échéant, selon les localités, dans le but de combattre ou de prévenir les abus. Sur la base de l'article 360a al. 1 CO, le canton de Genève a déclaré impératifs, à partir du 3 mai 2005, les salaires minimaux figurant dans le Contrat-type de travail pour les travailleurs de l'économie domestique à temps complet et à temps partiel du 30 mars 2004, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2011 (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A\_292/2012 du 16 octobre 2012 consid. 2.4). Ledit contrat-type de travail genevois prévoit un salaire minimal de 2'530 fr. bruts par mois en espèces, en sus des prestations en nature (logement et nourriture). Auparavant, le Contrat-type de travail pour les travailleurs de l'économie domestique du 18 janvier 2000 prévoyait un salaire minimal de 2'355 fr. bruts en espèces par mois, en sus du logis et du couvert.

5.3 En l'espèce, les parties n'ont convenu d'aucun salaire déterminé pour la première période de travail, du 10 mars au 7 juin 2000. Compte tenu de l'accouchement récent de l'appelante, de la présence d'un nouveau-né et d'un autre enfant en bas âge à son domicile et, enfin, du fait que l'intimée était une ressortissante africaine illettrée placée durant son enfance auprès de la belle-sœur de l'appelante pour y gagner sa vie, il y a lieu d'admettre que l'intimée a travaillé chez l'appelante à temps complet. Or, l'intimée aurait dû percevoir, pour cet emploi et selon la convention le contrat-type de travail alors en vigueur à Genève et applicable en l'espèce en l'absence d'un accord divergent, un salaire minimal de 2'355 fr. bruts en espèces par mois, en sus du logis et du couvert; elle aurait donc dû gagner, durant toute la période, la somme de 9'184 fr. 50 (= 3,9 x 2'355 fr.) en espèces. Durant la deuxième période et selon les dispositions déclarées impératives du contrat-type alors en vigueur, elle aurait dû gagner un salaire minimal de 2'530 fr. bruts en espèces par mois en 2006 et 2007, puis un salaire minimal de 2'560 fr. bruts en espèces par mois, soit 112'252 fr. 80 bruts (= 24 x 2'530 fr. + 20,13 x 2'560 fr.) durant toute la période. Au total, l'intimée

aurait donc dû percevoir 121'437 fr. 30 bruts, alors qu'elle n'a touché que 41'082 fr. 40 nets (et non pas 41'694 fr. 40, comme indiqué par erreur dans le jugement entrepris). Le jugement entrepris sera donc modifié dans le sens d'une condamnation de l'appelante à payer à l'intimée 121'437 fr. 30 bruts, sous déductions des charges sociales déjà versées et de 41'082 fr. 40 nets, plus intérêts à 5 % dès la date moyenne du 1<sup>er</sup> novembre 2007. 6. L'appelante conteste devoir payer des indemnités pour des vacances non prises par l'intimée, du 1<sup>er</sup> janvier 2006 au 4 septembre 2009, considérant la conclusion y relative comme une conclusion nouvelle prohibée par la loi, parce qu'elle n'aurait été prise qu'au cours des enquêtes, en première instance. 6.1 Sous l'empire de l'ancienne loi sur la Juridiction des prud'hommes, applicable en l'espèce en première instance, la procédure était caractérisée, notamment, par sa simplicité (art. 11 al. 1 aLJP). Elle permettait au demandeur d'amplifier ses conclusions en cours d'instance, sans poser des conditions à cet égard; le tribunal devait donner au défendeur la possibilité de se prononcer à l'égard des conclusions nouvelles, amplifiées (art. 48 aLJP). 6.2 L'intimée a modifié ses conclusions initiales dans le sens d'une réduction du montant global réclamé, en renonçant au paiement d'heures supplémentaires, mais en réclamant une indemnité pour des vacances non prises, en sus du solde de son salaire de base. Il lui était loisible de procéder de la sorte, sur la base du droit de procédure alors applicable, et l'appelante a eu l'occasion de se prononcer à ce sujet, ce qu'elle a fait. 6.3 L'employeur accorde au travailleur, chaque année de service, quatre semaines de vacances au moins (art. 329 a al. 1 CO; cf. également l'art. 24 al. 1 let. a du Contrat-type de travail pour les travailleurs de l'économie domestique à temps complet et à temps partiel du 30 mars 2004). En règle générale, les vacances sont accordées pendant l'année de service correspondante (art. 329 c al. 1 CO). Si les vacances n'ont pas été accordées en temps voulu par l'employeur, le droit aux vacances se cumule d'une année à l'autre (Favre Moreilleon, Droit du travail, Genève 2004, p. 99). La loi régit les vacances comme un droit contractuel du travailleur à une prestation de la part de l'employeur, et non comme une simple restriction des prestations dues par le travailleur. Il appartient dès lors à l'employeur de prouver le nombre de jours de vacances pris par le travailleur, non pas à ce dernier de prouver les jours de vacances non pris auxquels il avait droit (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_333/2009 du 3 décembre 2009 consid. 3 avec référence). Tant que durent les rapports de travail, les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent (art. 329 d al. 2 CO). En revanche, lorsque les vacances n'ont pas encore été prises à la fin des rapports contractuels, elles sont à indemniser en argent, ladite indemnité étant immédiatement exigible à la fin du contrat de travail (art. 329 d al. 2 CO a contrario, art. 339 al. 1 CO; wyler/martin, op. cit., p. 582) et son ampleur correspondant au salaire pour la durée des vacances non prises; cela revient donc à payer le même salaire une deuxième fois, pour la durée en question (Portmann, Basler Kommentar Obligationenrecht I, 2011, n° 11 ad art. 329 d CO). Dans les cas visés par l'art. 339 al. 1 CO, les créances devenues immédiatement exigibles portent intérêt dès la fin des rapports de travail, sans qu'il soit nécessaire d'interpeller le débiteur (arrêt du Tribunal fédéral 4C.414/2005 du 29 mars 2006 consid. 6, avec références). Ceci vaut donc également pour l'indemnité pour vacances non prises. 6.4 L'intimée, qui avait droit à quatre semaines de vacances par année de service, a reconnu avoir bénéficié d'une semaine de vacances en 2008 et d'un mois en 2009, période pendant laquelle la famille de l'appelante était absente. Elle a également admis avoir effectué deux voyages dans son pays d'origine, du 28 décembre 2006 au 10 janvier 2007 pour les fêtes de fin d'année et du 3 au 16 juillet 2007. Concernant le deuxième voyage, il résulte de la procédure qu'elle s'y rendait parce qu'elle était invitée à un mariage.

L'intimée n'a pas établi que le premier voyage avait un caractère professionnel. L'appelante a contesté que l'intimée ait travaillé pour elle durant ces deux voyages. L'appelante a échoué dans la preuve que l'intimée aurait bénéficié d'autres périodes de vacances. Le calcul de l'indemnité effectué par le Tribunal n'étant contesté par aucune des parties, au sujet du nombre de jours de vacances non prises à la fin du contrat, et étant par ailleurs basé correctement sur le salaire de l'intimée, y compris les prestations en nature (logement, nourriture), il convient de retenir que l'appelante reste devoir à l'intimée la somme brute de 5'304 fr., à titre d'indemnité pour des vacances non prises en nature. Cette somme est devenue exigible immédiatement à la fin du contrat, le 4 septembre 2009 et elle porte intérêts à 5 % dès cette date. Il convient donc de modifier le jugement entrepris uniquement en ce qui concerne la date de départ des intérêts sur la somme brute de 5'304 fr. 7.

L'appelante conteste devoir remettre à l'intimée des décomptes et attestations de salaire, estimant que la conclusion y relative comme une conclusion nouvelle prohibée par la loi, parce qu'elle n'aurait été prise qu'après les enquêtes, en première instance. Or, premièrement, l'intimée a déjà conclu à la remise de ces documents dans le cadre de ses nouvelles conclusions chiffrées du 4 octobre 2011, pendant les enquêtes. Deuxièmement, comme relevé ci-dessus sous ch. 1 et sous ch 6.1, la procédure de première instance était régie par l'ancienne loi sur la juridiction des prud'hommes (aLJP) qui permettait au demandeur d'amplifier ses conclusions en cours d'instance, sans poser des conditions à cet égard. L'intimée pouvait donc exiger la remise de décomptes et d'attestations de salaire pour la première fois pendant les enquêtes, et l'appelante avait la possibilité de se déterminer (art. 48 aLJP), ce qu'elle a fait.

#### **E. 8**

L'intimée semble également faire grief au Tribunal, au moins dans la partie "EN FAIT" de son mémoire d'appel joint, d'avoir écarté ses prétentions pour son travail fourni les week-ends, entre le 1<sup>er</sup> janvier 2006 et le 4 septembre 2009. Or, elle avait valablement renoncé à réclamer le paiement d'éventuelles heures supplémentaires, et en ce qui concerne les jours fériés, essentiellement les dimanches, elle n'a pas établi avoir travaillé. A juste titre, le Tribunal a relevé que l'intimée ne travaillait pas nécessairement les dimanches si elle accompagnait l'appelante en France, certains week-ends. Ceci est d'autant plus vrai que, selon le témoin Q\_\_\_\_\_, le père s'occupait de ses enfants lorsque la famille était réunie. Par ailleurs, il est établi que l'intimée passait également des week-ends à Genève et recevait alors ses amies dans l'appartement de l'appelante. Comme le Tribunal, la Cour écarte donc toute prétention salariale pour des services réguliers (hors heures supplémentaires), prétendument fournis les jours non ouvrables.

#### **E. 9**

9.1 Le jugement entrepris est donc confirmé pour l'essentiel. En particulier, il est confirmé en tant qu'il ne prévoit aucune condamnation aux frais et dépens, la procédure de première instance étant gratuite en l'absence d'exceptions non réalisées en l'espèce (art. 76 al. 1 aLJP).

#### **E. 9.2**

L'émolument de décision d'appel est arrêté à 2'000 fr., compte tenu de la valeur litigieuse devant la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice (art. 105 al. 2 CPC, art. 19 al. 3 let. c LaCC, art. 71 RTFMC). Chacune des parties succombant partiellement et l'équité commandant par ailleurs de tenir compte de la situation économique nettement plus

défavorable de l'intimée qui était la partie la plus faible dans les rapports de travail, il se justifie de mettre les frais judiciaires de seconde instance à la charge de chaque partie pour moitié (art. 106 al. 2 et art. 107 al. 1 let. f CPC). La part de 1'000 fr. incombant à l'appelante sur appel principal est compensée avec l'avance de frais correspondante déjà effectuée par celle-ci. L'appelante sur appel joint plaidant au bénéfice de l'assistance juridique, la part des frais à sa charge, de 1'000 fr., sera laissée provisoirement à la charge de l'Etat de Genève (art. 118 al. 1 let. b CPC). En ce qui concerne les dépens, soit notamment le défraiement des représentants professionnels des parties (art. 95 al. 1 let. b et al. 3 let. b CPC), le législateur genevois, compétent pour en fixer le tarif, (art. 96 CPC), a prévu la gratuité dans les causes soumises à la Juridiction des prud'hommes, sans distinction entre la première et la deuxième instance (art. 22 al. 2 LaCC). \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 5 : A la forme : Déclare recevables l'appel principal interjeté par A\_\_\_\_\_ et l'appel joint interjeté par B\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPH/204/2013 rendu le 15 octobre 2013 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/3085/2010-5. Au fond : Annule ledit jugement en tant qu'il condamne A\_\_\_\_\_ à payer à B\_\_\_\_\_ la somme brute de 121'437 fr. 30, sous déduction des montants des charges sociales déjà versées par A\_\_\_\_\_ et de 41'694 fr. 40 nets déjà perçus par B\_\_\_\_\_, plus intérêts moratoires au taux de 5% l'an dès le 1er novembre 2007, ainsi que la somme brute de 5'304 fr., plus intérêts à 5% l'an dès le 1er novembre 2007, et statuant à nouveau sur ces points : Condamne A\_\_\_\_\_ à payer à B\_\_\_\_\_ la somme brute de 121'437 fr. 30, sous déduction des montants des charges sociales déjà versées par A\_\_\_\_\_ et de 41'082 fr. 40 nets déjà perçus par B\_\_\_\_\_, plus intérêts moratoires au taux de 5% l'an dès le 1er novembre 2007; Condamne A\_\_\_\_\_ à payer à B\_\_\_\_\_ la somme brute de 5'304 fr., plus intérêts à 5% l'an dès le 4 septembre 2009. Confirme le jugement attaqué pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires d'appel à 2'000 fr. et les met à la charge de chacune des parties par moitié. Les compense à due concurrence avec l'avance de 1'000 fr. fournie par A\_\_\_\_\_, qui reste acquise à l'Etat. Laisse la somme de 1'000 fr. mise à la charge de B\_\_\_\_\_ provisoirement à la charge de l'Etat. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Monsieur Ivo BUETTI, président; Monsieur Michael RUDERMANN, juge employeur, Monsieur Willy KNOPFEL, juge salarié; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière. Indication des voies de recours et valeur litigieuse : Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000.- fr.

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