



POUVOIR JUDICIAIRE

A _____
Dom. élu: Syndicat sans frontières
10, avenue Wendt
1203 GENEVE

B _____
Dom. élu: Me Antoine KOHLER
Avocat
29, rue de la Coulouvrenière
Case postale 5710
1211 GENEVE 11

Partie demanderesse, appelante 1,

Partie défenderesse, appelante 2

D'une part

D'autre part

ARRET

du 12 AVRIL 2012

M. Werner GLOOR, président

M. Claude MARTEAU, juge employeur

M. Willy KNOPFEL, juge salarié

M. Didier PERRUCHOUD, greffier d'audience

EN FAIT

- A. A_____, ressortissante de B_____, célibataire, née en 1957, a été engagée, par contrat écrit du 1^{er} octobre 2005, par la Mission permanente de B_____ auprès de l'Organisation Mondiale du Commerce, à Genève, en qualité de "*encargada de la Residencia*" de l'Ambassadeur, à temps plein (45 h./sem du lundi au samedi, conformément au *Código del Trabajo de B_____*), et pour une durée indéterminée ("Contrato de trabajo", arts. 1, 2, 4 = pièce 3 dem).

Les parties sont convenues d'un salaire mensuel brut de Fr. 1'900.--, du maintien de son affiliation à la sécurité sociale de B_____ et par conséquent du principe que le montant du salaire brut en espèces serait amputé des cotisations sociales, part salariée; il était prévu, en outre, que l'employée serait nourrie et logée à la Résidence de l'Ambassadeur (art. 9).

L'employée devra, "conformément à la législation suisse", conclure une assurance maladie avec couverture suffisante, et démontrer à l'employeur avoir déferé à cette obligation (art. 3 *in fine*).

Le droit aux vacances était fixé à 15 jours ouvrables par an (art. 6). En cas de maladie ou d'accident, l'employeur payera "*la remuneración residual no costada por el seguro médico*" (salaire résiduel non contesté par l'assurance maladie) (art. 7).

Le contrat était stipulé résiliable, de part et d'autre, moyennant préavis écrit de 30 jours (art. 5), et ce pour une des clauses prévues par le *Código del Trabajo de B_____* (art. 4). L'employée aura droit aux "*indemnizaciones previstas en las normas legales aplicables*" (art. 4).

Les frais de rapatriement (billet d'avion) étaient mis à la charge de l'employée; l'employeur étant autorisé de retenir, à cet effet, ces frais sur le dernier salaire (art. 8).

A teneur de l'art. 9, "*se deja constancia que la Sra. A_____ tiene residencia temporal en Suiza en virtud de su relación laboral con el empleador, y por ende, los términos del presente contrato se rigen por la legislación laboral de B_____*" (trad. fr. : "Il est constant que Mme A_____ a une résidence temporaire en Suisse du fait des rapports de travail avec l'employeur, et par conséquent, les termes du présent contrat sont régis par la législation du travail de B_____").

Enfin, à teneur de l'art. 10, "*la empleada se obliga a mantener informado fiel y oportunamente a su empleador sobre su condición migratoria o tipo de residencia en*

Suiza. Cualquier modificación en este sentido deberá comunicarla por escrito al empleador dentro de las 72 horas de ocurrido el cambio. El debido cumplimiento de lo señalado anteriormente se entenderá como obligación esencial del presente contrato, considerando que la condición migratoria determina la legislación aplicable a la relación laboral" (trad. fr.: "L'employée s'engage à maintenir informé fidèlement l'employeur de sa condition migratoire ou type de résidence en Suisse. Toute modification dans ce sens devra être communiquée par écrit à l'employeur dans les 72 heures consécutives à la survenance du changement. L'accomplissement de ce qui vient d'être indiqué constitue une obligation essentielle du présent contrat, compte tenu du fait que la condition migratoire détermine la législation applicable aux rapports de travail".

- B.** Les pourparlers contractuels se sont déroulés à B_____, où A_____ était domiciliée avant son arrivée en Suisse (PV 16.6.2001, p. 2).

Il était prévu qu'elle déploie, à la Résidence privée de l'Ambassadeur auprès de l'OMC à Genève (C_____) une activité de cuisinière et d'employée de maison (PV 16.6.2011, p. 2).

A_____ est titulaire d'un "brevet d'aptitudes secondaires" (= baccalauréat). Elle a travaillé auparavant à D_____ comme employée de maison d'un citoyen de B_____ pendant 14 ans (PV 16.6.2011, p. 3; liasse II, pièce 27 dem). Elle n'avait jamais travaillé au service de l'Etat B_____, que ce soit en qualité de fonctionnaire ou d'agent contractuel (ibid).

En 2005, la sœur de A_____ était cuisinière à la Mission permanente de B_____ auprès de l'ONU à Genève (PV 16.6.2011, p. 3).

A_____ – contrairement à sa sœur (PV 16.6.2011, p. 3) – n'a pas été intégrée au personnel de carrière (transférable) du Ministère des affaires étrangères de la B_____, ni ne s'est vu délivrer un passeport officiel ou de service pour sa mission à Genève (PV 16.6.2011, p. 2).

- C.** Conformément à la Directive du Département fédéral des affaires étrangères (DFAE) CD 3 du 1er avril 1987 – en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 – relative au "Recrutement du personnel administratif et technique ainsi que du personnel de service par les Missions permanentes", laquelle régissait également le recrutement du personnel attaché aux Chefs de Mission, la Mission permanente de B_____ a déposé, le 19 septembre 2005, auprès de la Mission suisse à Genève, trois formules DFAE, en trois exemplaires chacune, dûment remplies et signées, à savoir: une "Demande d'autorisation d'entrée en Suisse", une "Déclaration du domestique privé" ainsi qu'une

"Déclaration de garantie de l'employeur", ainsi qu'une copie du passeport ordinaire No. 8.648.248-7 de l'employée (liasse 9, pièces 1 et 2 déf; liasse VIII, pièce 12 déf: liasse 1 pièce 1 dem; PV 16.6.2011, p. 2).

La *Déclaration de garantie* – dans sa version en vigueur jusqu'à fin 2007 – avait la teneur suivante : (cf. annexe 1 à la Directive CD 3 du 1. 4. 1987)

" Département fédéral des affaires étrangères

- 1. Par la présente déclaration, l'employeur garantit le paiement des frais médicaux et d'hospitalisation ainsi que les frais de rapatriement de son employé.*
- 2. L'employeur répondra des frais susmentionnés aussi longtemps que la garantie ne sera pas assumée par un autre employeur ou qu'il n'aura pas été libéré de cette obligation par l'autorité compétente.*
- 3. L'employeur s'engage à traiter son employé aux conditions de rémunération de travail en usage dans la localité et la profession concernée.*

Date et signature de l'employeur."

Sur ce, l'Ambassade suisse à B_____ a été instruite de délivrer à A_____ un "visa pour prise d'activité lucrative en Suisse" (Directive DFAE CD 3).

A_____ est arrivée en Suisse fin septembre 2005. Les parties ont signé leur contrat à Genève le 1er octobre 2010, date du début de leurs rapports de travail (PV 16.6.2011, p. 2).

Ce contrat avait été préparé par l'Etat employeur; l'Ambassadeur l'a soumis à A_____ pour signature – toutefois sans lui expliquer la portée des références faites au Code du travail de B_____ (PV 8.3.2012, p. 2).

Après le dépôt, par la Mission permanente de B_____, auprès de la Mission suisse, d'une "Demande d'enregistrement" de A_____, le DFAE a fait délivrer à celle-ci une carte de légitimation de type "E" (No. 0348235); la carte contient, sous la rubrique "Titre/Fonction", la mention suivante: "Personnel domestique, Mission permanente de B_____ auprès de l'OMC" (liasse 1, pièce 2 dem).

Suite à son engagement, dûment annoncé à la Mission permanente de la Suisse, le Département fédéral des affaires étrangères lui a fait délivrer une carte de légitimation DFAE de type E (No.0342549) destinée aux membres du personnel administratif des Missions permanentes à Genève (pièce 1 déf).

- D.** A_____ a travaillé à la Résidence privée de l'Ambassadeur de B_____ auprès de l'OMC à Genève du 1er octobre 2005 jusqu'au 28 février 2008 (PV 16.6.2011, p. 3). Elle y était nourrie et logée (non-contesté).

Durant son emploi, A_____ s'est occupée des tâches ménagères usuelles: cuisiner, service de table, nettoyer, faire la lessive et le repassage (PV 16.6.2011, p. 3). Elle n'a jamais eu à travailler à la Mission permanente (ibid).

La Résidence privée de l'Ambassadeur était située dans un appartement au rez-de-chaussée d'un immeuble; il y avait un salon, une salle à manger et trois chambres à coucher, une cuisine et trois salles de bains (témoin E_____, PV 21.4.2009, p. 5).

A_____ travaillait du lundi au vendredi à raison de 9 h. par jour; elle avait congé les samedis et dimanches (liasse 1 = demande, p. 11). Elle commençait sa journée de travail à 08h.00. A midi, elle bénéficiait d'une pause d'une heure (ibid). Elle reprenait ensuite son service à 13h.00 et travaillait – avec une nouvelle pause de deux heures dans le courant de l'après-midi – jusqu'à 20h.00 (PV 8.3.2012, p 3; appréciation des preuves).

Durant son emploi, il lui arrivait d'effectuer des heures supplémentaires, c'est-à-dire, de travailler au-delà de 20h.00 le soir (PV 8.3.2012, p 3 infra), et ce parfois jusqu'à 22h.00, voire 23h.00 (pièce 14 a dem). C'était le cas, notamment, lorsque l'Ambassadeur et son épouse recevaient du monde à la Résidence et qu'elle devait préparer les repas pour les convives. Toutefois, en règle générale, les repas étaient préparés par des traiteurs (PV 8.3.2012, p. 3) ou des cuisiniers externes venant sur place (témoin E_____, PV 21.4.2009, p. 5).

Il y eu des réceptions le 16 février 2006, le 5 avril 2006, le 17 juillet 2006, le 13 décembre 2006, le 31 janvier 2007, le 18 février 2007, le 4 août 2007, le 4 septembre 2007 et le 13 février 2008 (liasse 1, pièce 6.1 – 6.9 dem). Lors de ces réceptions (max. 12 personnes, PV 8.3.2012, p. 3), le service était assuré par des "extras", payés à l'heure (liasse II, pièces 5c, 6b, 15, 16b, 21c, 22a, 25, 26a dem; PV 8.3.2012, p. 3; PV 21.4.2009, p. 4).

A_____ n'a jamais noté ses heures supplémentaires, ni n'en a-t-elle informé l'Ambassadeur ou demandé leur indemnisation (PV 21.3.2009, p. 4; PV 8.3.2012, p. 4).

A_____ pouvait parfois quitter – durant la journée – son lieu de travail (monter dans sa chambre ou quitter la Résidence), à condition d'avoir terminé ce qu'elle avait à faire (PV 8.3.2012, p. 3).

L'Ambassadeur, en sa qualité de fonctionnaire de rang élevé, bénéficiait de cinq semaines de vacances par an (PV 8.3.2012, p. 3). Il les prenait en s'absentant de la Résidence, avec son épouse et le cadet (adolescent) soit pour les passer, en hiver à la montagne, ou en été pour rentrer à B_____ (PV 8.3.2012, p. 3). Durant les vacances de

l'Ambassadeur, A_____ restait à la Résidence et procédait à des nettoyages à fond (PV 8.3.2012, p. 3). Elle prenait ses propres vacances à d'autres périodes.

A_____ avait droit – à teneur de son contrat – à trois semaines de vacances par an (15 jours ouvrables). Elle n'a pas bénéficié de jours de vacances en 2005; en 2006, elle a pu prendre trois jours de vacances (pièce 8 dem). Du 10 décembre 2007 au 21 janvier 2008, elle a pu prendre les 12 jours de vacances non encore prises en 2006, et les 15 jours afférents à l'année 2007 (pièce 8 dem).

En 2007, elle a pris des vacances du 10 décembre 2007 au 21 janvier 2008 (PV 8.3.2012, p. 4).

Durant les rapports de travail, A_____ s'est vu payer, chaque mois, un salaire de Fr. 1'900,--. D'entente avec elle, de ce montant était déduite la somme de Fr. 382,85 et versée en sa faveur sur un fonds de prévoyance professionnelle à B_____. Les versements étaient toujours accompagnés d'un bulletin de salaire (liasse 9, pièces 2 – 4 déf; liasse 1, pièces 7, 7a, 9, 9a 10, 10a, 11, 11a dem; non contesté).

A compter du 1er janvier 2008, le salaire mensuel de A_____ a été porté à Fr. 1'938,-- (pièces 4 a et 11 a dem).

- E.** Le 28 février 2008, l'épouse de l'Ambassadeur, agissant au nom de son mari, respectivement de B_____, a résilié les rapports de travail de A_____ – sans indiquer l'échéance du délai de congé; l'intéressée a été libérée avec effet immédiat de sa place de travail (liasse 1 = demande, p.5).

Le 5 mars 2008, A_____ a été contactée par la Mission permanente de B_____ auprès de l'OMC. Elle a été invitée à se présenter le lendemain à la Mission pour recevoir son dû.

Le 6 mars 2008, A_____, venue dans les locaux de la Mission permanente, a été priée par l'Ambassadeur, C_____, de signer séance tenante un "*finiquito por termino de contrato de trabajo*" (soit: un "solde pour fin de contrat de travail) (pièce 5 dem = 5 a trad. fr).

A teneur de ce document et de sa traduction française non contestée (effectuée par le syndicat de la demanderesse), "l'employée s'est engagée à effectuer les tâches de gouvernante à la Résidence de la Mission de B_____ " (art. 1); et, "en date du 28 février 2008, les parties, d'un commun accord, ont décidé de mettre fin audit contrat à partir du 7 mars 2008" (art. 2), "il est certifié que l'employée a pris 6 jours de vacances proportionnellement à l'année en cours et qui ont été prises du vendredi 29 février au 7 mars, date à laquelle le présent contrat de travail expirera (art. 3); "l'employée déclare

qu'elle a reçu à son entière satisfaction la somme de Fr. 1'920,88 qui correspondent au paiement du salaire du mois de février 2008 et aux 7 jours du mois de mars 2008. Il est certifié que, en application de l'art. 8 du contrat de travail, l'employeur retient la somme de Fr. 1'600.-- pour le billet d'avion, lesquels seront remboursés à l'employée dans le plus bref délai une fois que celle-ci démontre, document à l'appui, qu'un autre employeur a assumé les frais de rapatriement ou que cet événement se produise" (art. 4), (...) Les deux parties déclarent expressément qu'elles s'accordent réciproquement le plus ample et complet solde (*finiquito*) et qu'ils n'ont plus aucune prétention à formuler découlant de leurs rapports de travail".

En exécution de cet accord, A_____ a reçu le montant de Fr. 320,88 (non contesté); elle a reçu en outre une attestation de travail (pièce 12 dem).

- F. Par courrier du 11 mars 2008 – préparé par son syndicat – et adressé à la Mission permanente de B_____ auprès de l'OMC, A_____ a implicitement révoqué le *finiquito*, et affirmé avoir travaillé 12 heures par jour du lundi au vendredi, soit de 08h.00 à 20h.00, d'avoir travaillé souvent tard le soir jusqu'à 22h.00, voire 23h.00, et les samedis de 08h.00 à 12h.00. Elle a annoncé son intention de réclamer l'indemnisation de ses heures supplémentaires ainsi que son intention de réclamer un différentiel de salaire. Elle a adressé des courriers à teneur pratiquement identique à la Mission suisse ainsi qu'au Bureau de l'Amiable Compositeur (pièces 14 – 16 dem).

Par courrier du 14 mars 2008 – préparé par son syndicat – A_____ a réclamé à la Mission permanente de B_____ auprès de l'OMC la restitution des Fr. 1'600.-- retenus pour le paiement du billet d'avion pour son rapatriement, rappelant qu'à teneur des Directives DFAE, il incombait à l'employeur d'en assumer ces frais; elle a en outre réclamé le salaire correspondant, à teneur de la législation locale, pour "une cuisinière et gouvernante" (pièce 17 dem).

Par lettre du 19 février 2008, la Mission permanente de B_____ auprès de l'OMC a informé A_____ tenir à sa disposition le billet d'avion pour son rapatriement à B_____ (pièce 18 dem).

Par courrier du 25 mars 2008 – préparé par son syndicat – A_____ a informé la Mission permanente de B_____ auprès de l'OMC de ce qu'elle avait travaillé en qualité de *cuisinière et gouvernante* auprès de l'Ambassadeur, et qu'elle réclamait la différence entre le salaire reçu et celui prescrit par le Contrat-type de l'économie domestique (CTT) genevois, applicable en l'espèce, soit Fr. 39'614.--; affirmant avoir effectué des horaires de 11 heures par jour (08h.00 – 20h.00, avec une pause d'une heure à midi), soit donc 2 heures supplémentaires par jour, ainsi d'avoir dû travailler au-delà de 20h.00, et jusqu'à minuit lors de 13 réceptions à la Résidence, soit 52 heures (13 x 4 h.).

Elle a réclamé le montant de Fr. 30'910,78 à titre d'indemnisation de ses heures supplémentaires, la restitution des Fr. 1'600,-- retenus à tort pour le billet d'avion, ainsi que le paiement du salaire de mars 2008, soit Fr. 4'290,-- , et l'indemnisation des jours de vacances qu'elle n'a pas pu prendre, soit Fr. 1'746,-- . Au total, elle a réclamé ainsi Fr. 77'922,14 (pièce 19 dem).

Par courrier-réponse du 8 avril 2008, la Mission permanente de B_____ auprès de l'OMC a rejeté ces prétentions au motif, essentiellement, que les rapports de travail étaient régis par le droit de B_____ et du *finiquito* signé le 7 mars 2008.

PROCEDURE

- A) Par acte déposé au greffe de la Juridiction des prud'hommes en date du 22 mai 2008, A_____ a assigné B_____ en paiement de Fr. 90'057,15, soit de Fr. 42'392,-- à titre de "différence de salaire payé/ salaire CTT", de Fr. 41'467,-- à titre "d'indemnité heures supplémentaires", de Fr. 1'908,15 à titre "d'indemnités vacances non prises", et de Fr. 4'290,-- à titre de "préavis" (salaire afférent au délai de congé), le tout avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} avril 2008 (liasse 1).

Elle a fait exposer, par la plume de son conseil, n'avoir touché que Fr. 1'500,-- net par mois, soit Fr. 1'900,-- moins Fr. 400,-- de cotisations sociales de B_____, et ce pour un travail de "cuisinière". Se référant au droit du travail suisse, et en particulier, au Contrat-type de l'économie domestique du canton de Genève, elle a affirmé avoir droit au salaire impératif y énoncé, et partant, elle a réclamé la différence entre le salaire de Fr. 1'900,-- et celui prescrit par le CTT pour une cuisinière. Elle a affirmé, en outre, avoir effectué, durant la période de son emploi, un total de 1'595,32 heures supplémentaires par rapport à l'horaire de base prescrit par le CTT, n'avoir pu prendre la totalité de ses vacances, et a ajouté avoir été licenciée sans respect du délai de congé prescrit par le CTT, à savoir un mois pour la fin d'un mois (liasse 1, p. 12 – 15).

La demande était accompagnée d'un chargé de 27 pièces (liasse 1). La demanderesse n'a pas déposé de liste de témoins (dossier judiciaire).

Cette demande a été notifiée à B_____ par la voie diplomatique, accompagnée d'une traduction espagnole (dossier judiciaire). Le même pli contenait une invitation de déposer une écriture-responsive dans un délai de 60 jours et une citation à comparaître à l'audience du Tribunal des prud'hommes du 16 décembre 2008 (dossier judiciaire). Ces actes ont été reçus par l'Etat destinataire le 2 septembre 2008 (liasse 2).

Sur ce, B_____ a élu domicile en l'Etude d'un avocat à Genève.

Par une écriture – réponse, intitulée "Déterminations", du 3 novembre 2008, B_____, par la plume de son conseil genevois, a invoqué son "immunité de juridiction et d'exécution" en faisant valoir trois arguments (liasse 2, p. 2):

- la demanderesse n'a pas été recrutée en Suisse mais à B_____;
- elle a été affectée à des tâches de la Mission permanente auprès de l'OMC, dans le cadre de ses prérogatives d'Etat souverain et indépendant;
- le contrat de travail a été, expressément et par écrit, soumis aux règles du droit de B_____.

A titre subsidiaire et éventuel, l'Etat défendeur a conclu au déboutement au fond de la demanderesse, considérant notamment lui avoir accordé des conditions de travail conformes au droit de B_____.

L'Etat défendeur a déposé une liste de témoin et requis l'audition de F_____, diplomate auprès de sa Mission permanente OMC à Genève (dossier judiciaire).

- B)** A l'audience d'introduction du Tribunal du 16 décembre 2008, la demanderesse a confirmé ses conclusions. L'Etat défendeur a persisté dans son exception tirée de l'immunité de juridiction et réclamé un jugement sur incident sur cette question (PV 16.12.2008, p. 2); il a rappelé sa position par un courrier de son conseil au Tribunal du 30 janvier 2009, exposant qu'il ne saurait être contraint de plaider au fond avant que la question de l'immunité ne soit définitivement jugée (liasse 4).

Par ordonnance préparatoire datée du 18 décembre 2008, mais expédiée aux parties le 5 février 2009, le Tribunal a implicitement rejeté l'exception d'immunité soulevée par l'Etat défendeur et invité les parties à se déterminer, dans un délai de 30 jours, sur le contenu du droit de B_____ "applicable" (liasse 5).

Par une "*Détermination*" du 6 mars 2009, la demanderesse a fait exposer par son conseil qu'elle ne faisait pas partie du personnel diplomatique de l'Etat défendeur, qu'elle n'était pas fonctionnaire du Ministère des Affaires étrangères de B_____, et que le *Statut Administratif* (Loi No _____) régissant les rapports entre B_____ et le personnel des ministères et les services publics n'était pas applicable en l'espèce; s'estimant "employée locale de service", ses rapports de travail étaient, à son avis, régis par le droit du travail suisse, et en particulier par le Contrat-type de l'économie domestique du canton de Genève, et non par le *Codigo de trabajo* de B_____ auquel renvoyait le contrat. Elle a ajouté qu'à supposer que ledit *Codigo* fût applicable, elle serait fondée, en vertu de son art. _____, à agir "au for du lieu du travail", soit donc à Genève (liasse 6, passim).

Par pli du 9 mars 2009, l'Etat défendeur a fait déposer un *avis de droit* de son Ministère des relations extérieures, rédigé en langue espagnole, portant a) sur la question de son

immunité de juridiction, et, à titre éventuel b) sur la question du droit applicable (liasse 7).

Se référant à la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961 (CVRD, RS 0.191.01), à l'Accord de siège Suisse – OMC du 2 juin 1995 (RS 0.192.122.632), à la loi fédérale sur l'Etat hôte du 27 juin 2007 (RS 192.12), ainsi qu'à son Ordonnance d'exécution (OLEH, RS 192.121), l'Etat défendeur a rappelé que sa Mission permanente auprès de l'OMC à Genève ainsi que son personnel bénéficiaient de l'immunité de juridiction (liasse 7, p. 2 ss).

S'agissant, à titre éventuel, du droit applicable, l'Etat défendeur a considéré, vu la clause d'élection de droit contenue dans son contrat, que les rapports de travail étaient soumis au droit de B_____, et plus précisément, au *Codigo de trabajo*. Ce choix se justifiait, vu notamment la nationalité de B_____ de la demanderesse. Il a affirmé que les conditions de travail accordées étaient conformes audit *Codigo* et rappelé que les parties avaient signé un solde de tous comptes le 7 mars 2008 (liasse VIII pièce 10 déf). Enfin, se prévalant de l'art. _____ du *Codigo de trabajo*, il a encore invoqué la prescription des créances (deux ans depuis leur exigibilité), ainsi que la déchéance du droit d'agir, la loi prescrivant un délai de six mois à compter de la fin des rapports de travail pour ouvrir action – sous-entendu – devant un tribunal de B_____ (liasse 7, p. 4 ss).

Le 31 mars 2009, l'Etat défendeur a produit une traduction française de son avis de droit (liasse 8), puis, le 6 avril 2009, il a encore déposé un chargé de quatre pièces (liasse 9).

- C) A son audience subséquente du 21 avril 2009 le Tribunal a joint à la présente cause la cause C/12307/208 – 5, G_____, chauffeur c/ B_____ et, instruisant conjointement le fond de ces deux causes, procédé à l'audition de témoins (PV 21.4.2009, passim).

L'Etat défendeur a réitéré son exception d'immunité de juridiction, mais autorisé qu'un de ses diplomates à Genève fût entendu en qualité de témoin (PV 21.4.2009, p. 4). Il a encore déposé, lors de cette audience, une liasse – sans bordereau – de 41 pièces, soit des reçus et relevés bancaires (liasse 11).

Le Tribunal a auditionné le témoin F_____ (PV 21.4.2009, p. 4).

A l'issue de l'audience, l'Etat défendeur a sollicité le droit de pouvoir encore déposer une écriture après enquêtes. Ceci lui a été refusé et la cause a été retenue à juger (PV 21.4.2009, p. 8).

- D) Par jugement du 17 juillet 2009, le Tribunal des prud'hommes, à la forme, a déclaré irrecevable la demande formée le 22 mai 2008 par A_____ contre B_____, en tant qu'elle tendait à la constatation du caractère lésionnaire, voire usurier de la rémunération

payée, et l'a déclarée recevable pour le surplus; statuant ensuite au fond, le Tribunal a condamné B_____ à payer à A_____ la somme brute de Fr. 35'601,25, plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1er avril 2008, l'a également condamnée à payer au Service financier du Pouvoir judiciaire la somme de Fr. 200,-- nets et a débouté les parties de toute autre conclusion (liasse 12, p. 22).

Le Tribunal, motif tiré de l'art. 50 al. 1 aLJP, a considéré qu'il était habilité à trancher l'incident d'immunité de juridiction séance tenante, à renvoyer la motivation dans son jugement au fond, et à aborder de suite l'instruction au fond du litige.

Abordant ensuite les mérites de l'exception soulevée, le Tribunal a estimé, se référant à la jurisprudence du Tribunal fédéral (notamment ATF 120 III 400; 110 II 255), que l'Etat défendeur ne saurait se prévaloir, dans le présent litige, de son immunité de juridiction. En effet, la demanderesse assumait un emploi subalterne, non lié étroitement à l'exercice de la puissance publique. L'engagement et l'exécution du contrat de travail constituait un acte *iure gestionis*. Quant à l'argument tiré de la nationalité identique des parties, le Tribunal l'a écarté motif pris dans un arrêt du Tribunal fédéral du 16 mai 1997 publié in: JAR 1998 p. 298 (*A c/ Venezuela*).

Enfin, le Tribunal a retenu, sans motivation particulière, sa compétence *ratione materiae* ainsi que, motif pris à l'art. 115 al. 1 LDIP, sa compétence internationale.

Ensuite, il a abordé le fond du litige en examinant, pour commencer, la question du droit applicable. Il a considéré que les parties avaient valablement choisi le droit de B_____ – toutefois, ce choix était limité par l'application immédiate (art. 18 LDIP) des normes impératives du droit du travail suisse (dont celles du CTT de l'économie domestique genevoise); mais il a retenu, en application de l'art. _____ du *Codigo de trabajo*, que les créances antérieures au 22 mai 2006 étaient prescrites, et que d'autre part, en saisissant le 22 mai 2008 le Tribunal des prud'hommes de Genève – le tribunal du lieu du travail – la demanderesse avait agi dans le délai de déchéance d'action prescrit par ledit article. Il a qualifié l'activité de la demanderesse à la Résidence de l'Ambassadeur comme ayant été celle d'une *gouvernante*.

En substance, le Tribunal a considéré, pour commencer, qu'en vertu de l'art. 341 al. 1 CO, la demanderesse n'avait pas valablement renoncé à ses droits et qu'en conséquence, le *finiquito* du 7 mars 2008 ne lui était pas opposable; il a ensuite retenu que la demanderesse était fondée à réclamer – pour la période non concernée par la prescription, soit pour la période du 22 mai 2006 à fin février 2008 – la différence avec le salaire minimum CTT pour une *gouvernante*, soit Fr. 29'972,-- (Fr. 86'252,90 dus – Fr. 58'330,90 payés); elle était fondée, en outre, à réclamer le salaire-préavis – soit le salaire afférent au mois de mars 2008 – ce tant en vertu du CTT qu'en vertu du contrat;

quant aux vacances, la demanderesse avait droit à quatre semaines de vacances par an; il lui restait 18,4 de vacances à prendre, ce qui justifiait un montant de Fr. 3'519,25; s'agissant des heures supplémentaires, la prétention n'était pas fondée – la demanderesse n'ayant pas apporté la preuve de ses allégues; par ailleurs, tout porte à penser qu'elle a eu l'occasion de compenser les heures supplémentaires effectuées par du temps libre équivalent.

Ce jugement a été notifié aux parties, en leurs domiciles élus respectifs, en date du 22 juillet 2009 (liasse 12 *in fine*).

- E)** Par mémoire de son conseil, déposé à l'Office postal le 21 août 2009, A_____ a formé appel contre ce jugement. Elle a conclu à l'annulation du jugement entrepris, et à la condamnation de B_____ à lui payer la somme de Fr. 93'170,-- , soit Fr. 42'392,-- à titre de différence de salaire, de Fr. 5'021,90 à titre d'indemnité vacances, de Fr. 4'290,-- à titre de salaire-préavis, et de Fr. 41'467,-- à titre d'heures supplémentaires, le tout avec intérêts à 5% l'an à compter du 1er avril 2008 (liasse I, p. 29).

L'appelante (ci-après: la demanderesse) n'a pas pris position par rapport à l'immunité de juridiction dont se prévalait sa partie adverse et a consacré ses développements à la question du droit applicable. Ce dernier, à son avis, était le droit suisse lequel eût dû s'appliquer dans son intégralité, y compris pour ce qui était de la prescription. A ce propos, elle a encore relevé l'existence de l'art. 134 al. 4 CO. Enfin, elle a exposé que son salaire était excessivement bas et partant, lésionnaire (liasse I, *passim*).

Enfin, la demanderesse a sollicité la ré-ouverture des enquêtes et déposé, pour la première fois, une liste de quatre témoins à entendre (sans en indiquer les adresses) (liasse I, p. 29). Elle l'a déposée par courrier du 28 septembre 2009 au greffe (liasse VI).

Cette écriture était accompagnée d'un chargé de 27 pièces (liasse II)

- F)** Par mémoire-appel de son conseil, déposé à l'Office postal en date du 24 août 2009, B_____ a également formé appel principal contre le jugement du Tribunal. Elle a conclu à l'annulation du jugement entrepris et, à titre principal, à ce que la demande fût déclarée irrecevable en raison de son immunité de juridiction; à titre subsidiaire, à ce que la demande fût déclarée irrecevable pour ne pas avoir été déposée à temps devant la juridiction de B_____ compétente; enfin, à titre éventuel, mais au fond, elle a principalement conclu au déboutement de l'intimée (liasse III, p. 27 – 28).

L'appelante 2 (ci-après l'Etat défendeur) a repris les moyens développés en première instance; c'est à tort que le Tribunal lui avait refusé son immunité de juridiction. L'intimée – du fait de son travail à la Résidence de l'Ambassadeur – avait accès "aux

discussions concernant directement les affaires de l'Etat"; c'est aussi en raison de cette position à la Résidence de l'Ambassadeur qu'elle s'était vu accorder une carte de légitimation DFAE du type "E" (i. e. personnel de service), par opposition à la carte de légitimation DFAE du type "F", délivrée aux domestiques des autres diplomates (liasse III, p. 3). L'Etat défendeur a, en particulier, repris les arguments contenus dans son avis de droit déposé devant le Tribunal (p. 11 ss), puis exposé avec force que l'immunité devait lui être reconnue aussi du fait que la demanderesse était a) sa ressortissante et b) avait été engagée non pas à Genève mais à B_____ (p. 16).

Sur le fond, et à titre éventuel, l'Etat défendeur a ré-insisté sur la validité de la clause d'élection de droit (i. e. le droit de B_____), et rappelé avoir déféré aux règles du *Codigo de trabajo*. Il a encore formulé des considérants quant à l'exactitude des calculs, fussent-ils être faits, arguendo, en application du CCT genevois (p. 17 ss). Dans cette optique, et à titre purement "hypothétique", il a envisagé devoir encore une différence entre le salaire versé et celui du CTT de Fr. 11'496,90, le salaire préavis, soit Fr. 3'550,-- et à titre d'indemnité vacances Fr. 774,60, soit au total, Fr. 15'764,50. Considérant que la demanderesse était une simple "employée de maison", il a effectué ses calculs sur la base des tarifs CTT 2005 - 2008 applicables pour cette catégorie de personnel privé (liasse III p. 25-28).

Cette écriture était accompagnée d'un chargé complémentaire de deux pièces (liasse IV).

- G)** Par "mémoire de réponse" du 9 octobre 2009, l'Etat défendeur a réagi au mémoire-appel de la demanderesse. Se référant à un arrêt du Tribunal fédéral du 13 mars 1992 publié in: Bulletin ASA 1992 p. 365, il s'est opposé à l'idée – soutenue par la demanderesse – que les règles de prescription suisses fussent "d'application immédiate". Il a persisté pour le surplus (liasse VII, p. 4).

Cette écriture était également accompagnée d'un chargé (six pièces), (liasse VIII).

Le greffe a fixé l'émolument d'appel de la demanderesse à Fr. 880.--, et l'émolument d'appel de l'Etat défendeur à Fr. 440.--. Les deux parties ont versé ces sommes dans le délai imparti (dossier judiciaire).

- H)** Par arrêt du 21 mai 2010, le Premier Président de la Juridiction des prud'hommes a prononcé la suspension de la présente procédure – motif pris à un litige en cours quant à l'existence réelle du *Syndicat Sans Frontières*, quant à la légitimité et les compétences, à la qualité de *mandataires professionnels*, de ses dirigeants (liasse IX).

Par arrêt du 21 octobre 2010 (4A_268/2010), le Tribunal fédéral a admis l'existence et la légitimité du Syndicat Sans Frontières, mais confirmé la décision cantonale en tant qu'elle avait dénié à son président la qualité de *mandataire professionnellement qualifié*.

Sur ce, l'instruction de la présente cause a repris.

- D)** A l'audience de la Cour de Justice/Chambre des prud'hommes du 16 juin 2011, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives.

La Cour a d'emblée disjoint de la présente cause la cause parallèle C/12307/2008 - 5 G_____ c/ B_____, que le greffe avait convoquée pour la même heure pour instruction conjointe.

Sur ordre du Président, le greffe avait prévenu les parties que la Cour limiterait l'instruction à la question de sa compétence et à l'exception d'immunité de juridiction soulevée par l'Etat défendeur.

Les parties n'ont pas dévié des déclarations faites devant le Tribunal et des assertions contenues dans leurs différentes écritures.

A l'issue de l'audience, la Cour a gardé la cause à juger sur immunité (PV 14.4.2011, p. 5).

- J)** Par arrêt du 7 juillet 2011, la Cour de Justice/Chambre des prud'hommes a annulé, pour raisons de clarté, le jugement entrepris, et après avoir confirmé sa compétence internationale – qui n'était pas contestée – et matérielle, elle a rejeté l'exception d'immunité de juridiction soulevée par l'Etat défendeur (liasse XI).

Statuant sur recours de l'Etat défendeur, le Tribunal fédéral a confirmé cette décision par arrêt du 30 novembre 2011 (4C_544/2011 B_____ c/ A_____), (liasse XII).

La Chambre des prud'hommes n'a pas ordonné un nouvel échange d'écritures.

A l'audience de la Chambre des prud'hommes du 8 mars 2012, consacrée au fond du litige, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives.

La demanderesse a affirmé avoir travaillé bien plus que 55 heures alléguées dans son mémoire introductif d'instance. Elle a soutenu avoir travaillé de 08h.00 à midi, puis de 13h.00 à 20h.00, ainsi que les samedi matin, de 08h.00 à midi. Lorsqu'il y avait des réceptions à la Résidence de l'Ambassadeur, il lui arrivait de travailler jusqu'à 01h.00 ou 02h.00 du matin (PV 8.3.2012, p. 2). C'était aussi elle qui préparait les repas à l'occasion de ces réceptions. Durant la journée, elle n'a jamais bénéficié de temps libre, ni durant

les semaines à la Résidence pendant lesquelles l'Ambassadeur et sa famille étaient absents pour cause de vacances (PV 8.3.2012, p. 3-4).

A l'issue de l'audience, les parties ont déclaré n'avoir plus rien à déclarer et elles ont conclu à ce que la cause soit gardée à juger (PV 8.3.2012, p. 4). Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. 1.1. La Cour s'est déjà prononcée, dans son arrêt sur incident du 7 juillet 2011, sur la recevabilité des deux appels, ainsi que sur le droit procédural applicable. Il n'y a pas lieu d'y revenir.

1.2. L'appelante 1 (ci-après: la demanderesse) n'a pas déposé de liste de témoins en première instance, et n'avait pas, devant les premiers juges, requis l'audition de témoins. Ce n'est qu'en appel qu'elle a déposé pour la première fois une liste de témoins.

1.2.1. L'art. 307 aLPC – applicable sur renvoi de l'art. 11 aLJP – ne permet pas à une partie d'exiger en appel l'administration de preuves qu'elle n'aurait pas sollicitée devant le premier juge en temps utile et selon les formes adéquates (SJ 1929 p. 496; ACJC/1293/2003 du 20. 11. 2003 in: SJ 2004 p. 319; Yung in: SJ 1938 p. 580; Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, Genève, 1989, N. 2 ad art. 307 aLPC; cf. à présent l'art. 317 al. 1 let a et b CPC).

1.2.2. En l'espèce, la demanderesse a méconnu cette règle. Du reste, elle s'en est rendu compte et a renoncé, à la fin de l'audience d'appel, à l'idée d'entendre encore des témoins.

2. 2.1. L'Etat défendeur, motif pris dans la clause d'élection de droit contenue dans le contrat de travail, réclame l'application du droit du travail de B_____.

2.2. A teneur de l'art. 116 al. 1 de la loi fédérale sur le droit international privé suisse (LDIP, RS 291), "le contrat [international] est régi par le droit choisi par les parties". L'art. 117 al. 1 LDIP précise qu'"à défaut d'élection de droit, le contrat est régi par le droit de l'Etat avec lequel il présente les liens les plus étroits". S'agissant d'un contrat de travail international, ce dernier est régi, en l'absence d'une élection de droit, "par le droit de l'Etat dans lequel le travailleur accomplit habituellement son travail" (art. 121 al. 1 LDIP).

2.2.1. "L'élection de droit doit être expresse ou ressortir de façon certaine des dispositions du contrat" (art. 116 al. 2 LDIP); en particulier, et selon la doctrine et la jurisprudence, elle doit reposer sur la *volonté réelle, réciproque et concordante* (art. 1 et

art. 18 CO) des parties, ce qui n'est généralement pas le cas en présence d'un *contrat d'adhésion* (Bonomi, in: Bucher, (éd), Loi sur le droit international privé / Convention de Lugano, Bâle, 2011, N. 38 ad art. 116 LDIP; Vischer/Huber/Oser, Internationales Vertragsrecht, Bern, 2000, p. 103 Rz 199; Lambert "L'élection de droit dans le contrat international de travail, l'exemple de l'art. 121 al. 3 LDIP" in: Duc (éd), Le travail et le droit, Fribourg, 1994, p. 251; cf. aussi ATF 4C.460/1999 du 18. 4. 2000 cons. 1).

2.2.2.1. En l'espèce, l'on peut sérieusement douter que la demanderesse, employée sans formation particulière, et sans notion aucune en matière de droit international privé, ait réalisé la portée de son adhésion à la clause d'élection de droit et que l'accord y relatif ait été valablement conclu (art. 1 CO).

2.2.2. Cela étant, en matière de contrat de travail international, l'art. 121 al. 3 LDIP limite le choix du droit applicable à celui "de l'Etat dans lequel le travailleur a sa résidence habituelle ou dans lequel l'employeur a son établissement, son domicile ou sa résidence habituelle".

2.2.3. Le choix d'un droit étranger cède le pas face aux normes de l'Etat du for qui, pour des raisons d'ordre social, politique ou économique sont *d'ordre public*, c'est-à-dire requièrent leur application immédiate (art. 18 LDIP; Bucher, in: Bucher (éd), op. cit., N. 6 ad art. 18 LDIP). Une élection d'un droit étranger ne saurait priver le travailleur, partie faible au contrat, de la protection de ces normes.

2.2.4. En matière de contrat de travail international, il est généralement admis que sont des règles d'ordre public (ou "lois de police") celles qui, relèvent du droit public de l'Etat du for (en Suisse: entre autres: la loi fédérale sur le travail [LTr], la loi fédérale sur le travail détaché [Ldét], la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes [LEg], la loi sur la circulation routière [LCR]; et les ordonnances d'application de ces lois) (Bonomi, op. cit. N. 20 ad art. 121 LDIP). En font également partie les règles – qu'elles soient contenues dans une loi, une ordonnance, une convention collective ou dans un contrat-type de travail – dont le respect est une condition posée par l'Etat du for pour la délivrance d'une autorisation de travail (art. 342 al. 2 CO; ATF 135 III 162).

2.2.4.1. Ainsi, sont considérées *règles d'ordre public* notamment celles qui règlent la durée du temps de travail et des vacances, les délais de congé minima; les conditions minimales de sécurité, de santé et d'hygiène au travail, la protection des femmes enceintes, la *rémunération minimale*, les autorisations de travail (Bonomi, op. cit. N. 21 ad art. 121 LDIP; Vischer/Oser, op. cit., p. 366 Rz 796; Vischer, "Zwingendes Recht und Eingriffsgesetze nach dem schweizerischen IPR-Gesetz" in: RabelsZ 1989 p. 446) ainsi que, d'une façon générale, toutes les normes de droit public susceptibles d'être l'objet d'un contrat individuel de travail (Dutoit, Droit international privé suisse, Bâle,

4e éd, 2005, N. 8 ad art. 18 LDIP; Berenstein/Mahon/Dunand, Labour Law in Switzerland, 2nd ed., Alphen aan den Rijn [Kluwer]/ Berne [Stämpfli], 2012, p. 75).

2.2.4.2. A teneur de la législation européenne en la matière, les parties à un *contrat de travail international* ne sauraient, par élection de droit, déroger aux règles impératives (*mandatory rules*) du droit du travail de l'Etat du lieu où le travailleur accomplit son travail (cf. art. 3 al. 3 et 8 al. 1 Règlement (CE) No. 593/2008 du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome - I) in: Journal officiel de l'Union européenne JO L 177/6 du 4. 7. 2008; cf. CJCE, arrêt du 14. 4. 2005 *Commission des Communautés européennes vs. République fédérale d'Allemagne*, cons. 24 et 25 in: Rec. 2005 I 2735; Magnus, "Die Rom I – Verordnung" in: IPRax 2010 p. 34 et 40; Taschner, Arbeitsvertragstatut und zwingende Bestimmungen nach dem europäischen Schuldvertrags-übereinkommen, Frankfurt a. M, 2003, p. 271 ss; cf. GSGer. BS JAR 2005 p. 331 cons. 1.8).

2.2.4.3. A noter que la Convention interaméricaine sur la loi applicable aux contrats internationaux, signée à Mexico le 17 mars 1994 – mais non encore entrée en vigueur – s'inspire largement de la Convention de Rome de 1980 (à présent: Règlement Rome – I). Ainsi, son art. 11 al. 1 réserve l'application des règles impératives de l'Etat du for ("Notwithstanding the provisions of the preceding articles, the provisions of the law of the forum shall necessarily be applied when they are mandatory requirements" (cf. Albornoz, "Une relecture de la Convention interaméricaine sur la loi applicable aux contrats internationaux à la lumière du Règlement Rome –1" in: Clunet-J.D.I., 2012 p. 3 ss, notamment p. 34).

2.2.4.4. En Suisse, il a été considéré que les normes protectrices du travailleur, réputé partie faible au contrat, et de ce fait, déclarées impératives (art. 361 et 362 CO), constituent, de par leur finalité, des *règles d'application immédiate* (CAPH GE Gr. 5, 25.9.2003 cons. 35 ss X vs. *République d'Indonésie*; Mesaros, "Droit applicable aux contrats de travail internationaux" in: Ernst & Young, Legal News, Zürich, mai 2011, p. 2; Aubert, in: FJS No. 843; Voser, Die Theorie der lois d'appliation immédiate im Internationalen Privatrecht, Bâle, 1993, p. 61; Gloor, "Arbeitgeberstaaten in der Praxis des Genfer Arbeitsgerichts" in: ArbR 1996 p. 63 ss). Cette approche est également celle de la doctrine allemande par rapport à la portée des règles dites impératives ("zwingende Bestimmungen") du droit du travail allemand Mankovski, "Zwingende Bestimmungen als Schranken der Rechtswahl im Arbeitskollisionsrecht" in: RdA 2007 p. 352; Looschelders, Internationales Privatrecht – Art. 3 – 46 EGBG, Berlin, 2004, N. 1 ad art. 30 EGBGB).

2.2.5. En l'espèce, la question de savoir si les règles impératives du droit du travail suisse sont ou non d'application immédiate n'a pas besoin d'être tranchée, et ce pour les raisons suivantes.

2.2.5.1. Les contrats de travail des domestiques des membres officiels des Représentations diplomatiques, permanentes ou consulaires établis en Suisse sont impérativement régis par le droit du travail suisse. Ces contrats ne sauraient contenir une clause d'élection de droit en faveur d'un droit étranger, fût-ce le droit de l'Etat dont l'employeur est le ressortissant (cf. DFAE,/DDIP "Détermination du Département fédéral des affaires étrangères sur le statut des membres des représentations étrangères sises en Suisse", juin 2011, § 3.3.; in: www.dfae.admin.ch). Ceci à la *différence* du personnel de service de carrière et du personnel dit "local" – dont les contrats *peuvent* désigner – mais dans la limite de l'art. 18 LDIP – l'application de la loi de l'Etat accréditant/d'envoi (cf. *ibid.*, § 3.1 et 3.2; cf. aussi l'Ordonnance sur les conditions d'entrée, de séjour et de travail des domestiques privés des personnes bénéficiaires de privilèges, d'immunités et de facilités du 6 juin 2011 [ODPr., RS 192.126]; art. 18 Ordonnance sur l'Etat hôte du 7.12.2007, [OLEH, RS 192.121]).

2.2.5.2. De fait, dans sa pratique constante (depuis 1987), le DFAE fait dépendre la délivrance du visa au domestique étranger pour prise d'activité lucrative au service d'un diplomate, consul ou fonctionnaire international en Suisse (et l'octroi subséquent d'une carte de légitimation) de l'engagement pris par l'employeur – au travers d'une *Déclaration de garantie* qu'il doit signer et remettre à la Mission suisse/Service du Protocole – de "traiter son employé aux *conditions de rémunération et de travail en usage dans la localité et la profession concernée*" (cf. "Directive DFAE CD 3" du 1.4.1987; "Directive DFAE sur l'engagement des domestiques privés par les membres des Missions permanentes sises à Genève" du 1.3.1998 § 1.3; "Directive DFAE sur l'engagement des domestiques privés par les membres du personnel des Missions diplomatiques, des Missions permanentes, des Postes consulaires et des Organisations internationales en Suisse" du 1. 5. 2006, Préambule et § 8.4).

2.2.5.3. Le DFAE applique cette pratique par analogie à l'engagement de domestiques privés des Représentants diplomatiques ou permanents ou autres Chefs de poste, nonobstant le fait que dans ces cas-là l'employé signe généralement son contrat de travail non pas avec l'employeur "matériel", mais l'employeur "formel", i.e. avec l'Etat accréditant/Etat d'envoi du Représentant; (cf. TPH GE JAR 1996 p. 137 cons. 8).

2.2.5.4. La remise de la *Déclaration de garantie* par le candidat employeur au DFAE constitue ainsi un *acte-condition* de droit public pour délivrance du visa d'entrée pour prise d'activité lucrative en Suisse du domestique étranger. En prenant l'engagement vis-à-vis des autorités suisses de "traiter son employé aux conditions de rémunération et de

travail en usage dans la localité et la profession concernées", c'est-à-dire d'appliquer le droit du travail suisse, il s'engage aussi vis-à-vis du domestique. Ce dernier, motif pris à l'art. 342 al. 2 CO peut s'en prévaloir directement devant le juge civil (cf. ATF 135 III 162 cons. 3.2.1; cf. déjà ATF 122 III 110 cons. 4 d).

2.2.5.5. D'une façon générale, il paraît hautement douteux qu'en économie domestique – domaine de prédilection pour toute sorte d'abus – la Suisse, Etat du for, puisse admettre que les parties à un contrat de travail puissent déroger, par le choix d'un étranger, au droit objectivement applicable (cf. aussi art. 5 al. 3 LDIP). Il en va de sa politique sociale: il faut que les employés domestiques puissent bénéficier de conditions de travail en rapport avec le coût de la vie en Suisse.

2.2.6. Enfin, tout porte à penser que le droit international privé du travail de l'Etat défendeur – droit qui n'est pas codifié – refuse son application à des contrats exécutés à l'étranger. Ainsi lit-on, dans une Ordonnance No. _____ de la Dirección del trabajo du Gouvernement de B_____ du 5 juillet 1999 (publiée sur www._____) que la "*Ley laboral de B_____ sólo rige dentro del territorio de la República*" et que "*la ley de B_____ no rige ni obliga a personas de B_____ ni extranjeros, aunque conserven su domicilio en B_____, cuando se encuentran fuera del país*".

2.3. Pour ces motifs, la Cour est amenée à appliquer le droit du travail suisse dans son *intégralité*.

2.3.1. Ce droit englobe, notamment, les dispositions d'un contrat-type de travail cantonal ou fédéral ainsi que la jurisprudence y afférente (cf. art. 359 - 360 a CO).

2.3.2. Le contrat-type de travail est édicté par le canton ou la Confédération et s'applique directement aux rapports de travail qu'il régit. Il peut prévoir que les accords dérogeant à certaines de ses dispositions doivent être passés en la forme écrite (cf. art. 360 CO). Les règles impératives du code des obligations restent réservées (art. 361, 362 CO).

2.3.3. En l'occurrence, les rapports de travail sont soumis au "Contrat-type de travail pour les travailleurs de l'économie domestique à temps complet et à temps partiel" du 30 mars 2004 (ci- après: CTT) en vigueur, avec des adaptations différentes jusqu'au 31 décembre 2011 (RS/GE/J 1.50.03).

2.3.4. Enfin, à teneur de l'art. 360 a CO, entré en vigueur le 1er janvier 2005, les cantons peuvent déclarer *impératifs* les salaires minima énoncés dans un contrat-type de travail.

2.3.5. Usant de ce droit, le canton de Genève a déclaré impératifs les salaires minimums énoncés dans le CTT de l'économie domestique, et ce à compter du 1er mai 2005 et

pour une durée de travail hebdomadaire de 46 heures [horaire CTT dans sa version de 2004 à fin 2011] (cf. art. 18 al. 8 CTT).

3. 3.1. L'Etat défendeur objecte, pour commencer, la *prescription*; pour ce faire, il se réfère à l'art. _____ – de son *Codigo de trabajo*. Celui-ci dispose que "*los derechos regidos por este Codigo prescribirán en el plazo de dos [2] años contados desde la fecha en que se hicieron exigibles*".

3.2. Le moyen tiré du droit de B_____ ne lui est d'aucun secours dès lors que c'est le droit suisse qui s'applique. En effet, la prescription est soumise à la loi applicable au fond du litige (cf. art. 148 al. 1 LDIP).

3.3. A teneur de l'art. 125 ch. 3 CO, les créances du travailleur se prescrivent par 5 ans. La prescription court dès que la créance est devenue exigible (art. 130 al. 1 CO).

3.4. Or, à teneur de l'art. 134 al. 1 ch. 4 CO, la prescription ne court point "à l'égard des créances des travailleurs contre l'employeur, lorsqu'ils vivent dans son ménage, pendant la durée des rapports de travail".

3.5. En effet, tant que le domestique partage le toit de son employeur – ou en l'espèce: du Représentant permanent de l'Etat employeur – l'on ne saurait exiger de lui qu'il entreprenne des actes interruptifs de la prescription (demande en justice, commandement de payer) et risque ainsi la fin anticipée des rapports de travail (ATF 90 II 488; 95 II 128; Däppen, in: Honsell/Vogt/Wiegand (éd), Basler Kommentar, OR I, 4e éd, 2007, N. 5 ad art. 134 CO).

4. 4.1. L'Etat défendeur se prévaut ensuite du solde de tous comptes découlant des rapports de travail ("*finiquito*") que les parties ont signé à la Mission permanente le 7 mars 2008.

4.2. Or, à teneur de l'art. 341 al. 1 CO, "le travailleur ne peut pas renoncer, pendant la durée du contrat et *durant le mois qui suit la fin de celui-ci*, aux créances résultant de dispositions impératives (art. 361, 362 CO) de la loi ou d'une convention collective.

4.3. L'énumération contenue à l'art. 361 et à l'art. 362 CO n'est pas exhaustive. Ainsi, par exemple, le travailleur n'est pas recevable à renoncer au paiement des heures supplémentaires non compensées par du congé équivalent (art. 321 c al. 3 CO; ATF 124 III 469 cons. 2a; TF JAR 2003 p. 196). Il en va de même du salaire minimum déclaré impératif par un contrat-type de travail ou de droits dont le travailleur peut se prévaloir du fait de l'effet horizontal d'engagements de droit public pris par l'employeur (art. 342 al. 2 CO; ATF 135 III 162).

4.4. L'impossibilité de renoncer à des créances impératives ne vaut qu'en cas de *renonciation unilatérale* du travailleur à l'égard de l'employeur. Une convention entre les parties, fondée sur des concessions réciproques et d'importance comparable est, en revanche, pleinement valable (TF SJ 2003 I p. 220; TF JAR 2002 p. 306; ATF 118 II 58 c. 2b).

4.5. En l'espèce, la Cour constate, à l'instar du Tribunal, que le *finiquito* a été signé durant le *délai de protection* de l'art. 341 al. 1 CO, qu'il touche à des *créances impératives* (salaire minimum, vacances, heures supplémentaire, salaire afférent au délai de congé) et qu'il ne contient *aucune concession* notable de la part de l'employeur. Par conséquent, il ne saurait être fait grief à la demanderesse d'être revenue peu de jours après sur sa signature. Ce solde de tous comptes ne lui est, en effet, pas opposable.

5. 5.1. La demanderesse soutient avoir fonctionné comme *cuisinière qualifiée* (c'est-à-dire de disposer d'une qualification équivalente à une personne titulaire d'un certificat fédéral de capacité (CFC), et partant, pouvoir prétendre au salaire minimum prévu pour ce type de catégorie de personnel qualifié (art. 18 al. 1 let. a § 2 CTT). Ce salaire minimum s'élevait, en 2005, à Fr. 4'130.-- (nourriture et logement compris), en 2006 et 2007 à Fr. 4'170.--, et en 2008 à Fr. 4'290.--.

5.2. Or, la demanderesse avait été engagée en qualité d'"encargada" de la Résidence; elle a traduit ce terme, elle-même, comme *gouvernante*; la version masculine de ce terme est, à teneur du CTT: *maître d'hôtel*. Ses tâches étaient multiples; elles ne nécessitaient pas une spécialisation en art culinaire, mais une *polyvalence* dans l'art de gérer le côté cuisine et ménage d'une Résidence d'Ambassadeur.

5.3. La Cour retiendra donc, à l'instar du Tribunal que la demanderesse, certes, n'était pas simple employée de maison sans qualifications ou expériences particulières, mais qu'elle fonctionnait en qualité de *gouvernante*. La gouvernante fait partie de la catégorie du personnel qualifié visé par l'art. 18 CTT, mais elle émarge à un niveau salarial moindre. A ce titre, elle pouvait prétendre à un salaire minimum (nourriture et logement compris) de Fr. 4'000.-- en 2005, de Fr. 4'040.-- en 2006 et 2007, et à Fr. 4'160.-- dès le 1er janvier 2008.

5.4. A noter que ces salaires CTT minimum correspondent à un horaire hebdomadaire de 46 heures (cf. art. 12 al. 1 CTT). En l'espèce, les parties sont convenues d'un horaire hebdomadaire de 45 heures, il convient donc, pour déterminer le salaire minimum afférent à un tel horaire, d'appliquer la règle à trois (46:45 = salaire minimum CTT: x).

5.5. La valeur AVS des prestations en nature (nourriture, logement) s'élevait de 2004 à fin 2007, à Fr. 900.--; l'autorité cantonale a porté la valeur de ces prestations à Fr. 990.-- et ce dès le 1er janvier 2008 (CTT Note finale, *version 2008*).

6. 6.1. A teneur de l'art. 34 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961 (CVRD, RS 0.191.01) l'agent diplomatique est exempt de tous impôts et taxes, personnels ou réels, nationaux, régionaux ou communaux, dans l'Etat accréditaire.

6.2. L'art. 37 al. 4 CVRD étend ce privilège aux domestiques privés des membres de la Mission diplomatique : ces personnes, pour autant qu'elles ne soient pas ressortissantes de l'Etat accréditaire ou n'y aient pas leur résidence permanente (au sens *fiscal* de ce terme). Ces personnes sont exonérées de tous impôts et taxes sur les salaires qu'elles touchent pour leurs services (cf. art. 2 al. 2 let c et art. 4 al. 2 Loi sur l'Etat hôte du 22 juin 2007 [(LEH, RS 192.1)]; art. 15 al. 1 Loi sur l'impôt fédéral direct du 14 décembre 1994 [LIFD, RS 642.11], et art. 45 Ordonnance sur les domestiques privés du 6 juin 2011 [ODPr, RS 192.126]).

6.3. Dans la pratique diplomatique suisse, l'exonération d'impôts des domestiques privés de membres d'une Mission diplomatique ou permanente est accordée aux titulaires d'une carte de légitimation DFAE de type "E" ou "F" (cf. art. 45 ODPr).

6.4. Les privilèges, les immunités et les facilités octroyées aux personnes bénéficiaires (membres de la Mission diplomatique ou permanente, domestiques privés) sont censés profiter à l'Etat accréditant, et non pas, à proprement parler, au titulaire de la carte de légitimation; ces privilèges sont censés faciliter à l'Etat accréditant d'entretenir, à des conditions acceptables, sa Mission diplomatique ou permanente en Suisse (cf. art. 9 al. 1 OLEH; cf. aussi Salmon, Manuel de droit diplomatique, Bruxelles, Bruylant, 1994, § 276 p. 183; Cahier, Droit diplomatique contemporain, Genève, 1964, p. 277; cf. également le Préambule de la CVRD: "*Le but des privilèges et immunités est non pas d'avantager des individus (...)*" et le Message du Conseil fédéral à l'appui de la LEH du 13. 9. 2006, in: Feuille fédérale [FF] 2006 § 2.7.2 p. 7662).

6.5. Dès lors, le Tribunal fédéral a considéré qu'il convenait, dans l'appréciation de la situation salariale d'un domestique titulaire d'une carte de légitimation, de tenir compte du fait que ce dernier était – à la différence d'un domestique privé, titulaire d'un permis "B" au service privé d'un employeur suisse ou permis "C", *exonéré de l'impôt à la source* (OIS, RS 642.118.2; LISP, RS/GE/ D. 3. 20). Cette exonération créait, du reste, une inégalité de traitement par rapport à tous les domestiques soumis à l'obligation de payer leurs impôts en Suisse. Dès lors, il se justifiait de déduire cet avantage du salaire minimum CTT que l'employeur était censé payer (cf. TF 4P.277/2003 du 2.4.2004 cons. 3.5.1 = JAR 2004 p. 400). La Cour de céans a suivi le Tribunal fédéral (CAPH,

C/25754/1999-5 du 5. 11. 2004 confirmé par TF 4P.297/2004 du 12.5.2005; CAPH, C/5553/2006-5 du 5.5.2008).

6.6. A noter que cette pratique s'appliquera sur une base jurisprudentielle jusqu'au 30 juin 2011. A partir du 1er juillet 2011, elle bénéficiera d'une base légale précise. En effet, le Conseil fédéral l'a codifiée dans son Ordonnance sur les domestiques privés du 22 juin 2011 (entrée en vigueur le 1. 7. 2011). En fixant le salaire minimum d'un domestique privé titulaire d'une carte de légitimation à Fr. 1'200,-- net par mois, le Conseil fédéral a explicitement tenu compte, entre autres, de l'avantage créé par l'exonération fiscale de ces personnes (cf. art. 44 et 45 ODPr).

6.7. En l'espèce, à teneur des Directives de l'Administration fiscale cantonale genevoise concernant l'imposition à la source pour les années 2005 à 2008, et du barème y attaché, le barème d'imposition pour un revenu mensuel brut de Fr. 4'000,-- à Fr. 4'050,-- s'élevait, pour une personne célibataire sans enfant à 10% (moyenne annuelle 2005 - 2008).

6.8. Quant à la thèse soutenue – en appel – par la demanderesse, selon laquelle le salaire qu'elle avait reçu (Fr. 2'800.--) serait usurier au sens de l'art. 157 CPS, elle n'a aucun fondement.

6.8.1. Pour qu'on puisse parler, sérieusement, d'un cas d'usure, il faudrait, à tout le moins, que les conditions d'application de l'art. 157 CPS soient remplies. Pour le Tribunal fédéral, tel a été le cas d'une domestique ghanéenne qu'un compatriote (haut fonctionnaire international) a fait venir en Suisse, et qui, profitant de son inexpérience, a obtenu d'elle 50 heures de travail hebdomadaires contre une rémunération de Fr. 300,-- par mois (ATF 130 VI 106).

6.8.2. En l'espèce, la situation n'est pas comparable. La demanderesse a bénéficié d'une rémunération certes en deçà du minimum CTT (déduction de l'avantage découlant de l'exonération de l'impôt à la source), mais son traitement ne relevait pas de l'usure.

7. 7.1. La demanderesse réclame le paiement complet de jours de vacances non encore pris.

7.2. A teneur de l'art. 329 a al. 1 CO cum 329 d al. 1 CO, le travailleur a droit à quatre semaines de vacances (20 jours ouvrables) payées par an (cf. aussi l'art. 24 CTT). S'il n'a pu prendre la totalité des jours de vacances afférents à la période de son emploi, l'employeur est tenu de les lui indemniser en argent, et cela au taux de 8,33% (cf. art. 329 d al. 2 CO; art. 24 al. 5 CTT), à moins que l'importance du délai de congé par

rapport au faible nombre de jours de vacances encore à prendre justifie que le travailleur les prenne *in natura* durant ce préavis (ATF 128 III 271 = JdT 2003 I 606).

7.3. La preuve que les vacances ont été accordées et effectivement prises incombe à l'employeur, débiteur de la prestation (art. 8 CO; ATF 128 III 271 c. 2a).

7.4. En l'espèce, les documents présentés par la demanderesse – notamment la pièce 9 dem, intitulée "Solicitud de vacaciones" du 9 juillet 2007, contresignée par le diplomate en charge des ressources humaines à la Mission permanente – rend crédible ses allégués quant au nombre de jours de vacances non encore pris à l'issue des rapports de travail. Vu ces pièces, la Cour parvient à la conviction qu'il restait à la demanderesse un solde de 20 jours ouvrables à prendre (cf. ci-après).

7.5. Le prix d'un jour de vacances correspond au salaire mensuel brut, prestations en nature incluses : 21,75 jours ouvrables / mois (365 jours annuels – 52 dimanches et 52 samedis = 261; 261:12 = 21,75).

8. 8.1. La demanderesse affirme, dans sa demande, avoir effectué durant la période de son emploi, un total de 1'595,32 heures supplémentaires. Elle en réclame leur indemnisation moyennant un montant de Fr. 41'467,--.

8.1.1. Elle allègue avoir effectué 55 heures de travail par semaine, du lundi au vendredi, et ce de 8h.00 à 12h.00, et de 13h.00 à 20h.00. Elle y concède, par ailleurs, avoir eu congé les samedis et les dimanches. Elle affirme en outre, avoir effectué des "heures supplémentaires" à compter de 20h.00 le soir, et ce en règle générale, à l'occasion de réceptions à la Résidence.

8.2. Est une heure supplémentaire celle fournie au-delà de l'horaire contractuel, et, à défaut, au-delà de l'horaire usuel de l'entreprise, et, plus subsidiairement encore, au-delà de l'horaire légal. En règle générale, le cadre de référence est l'horaire contractuel ou légal *hebdomadaire* (Streiff/Von Kaenel, Arbeitsvertrag, Zurich, N. 4 ad art. 321 c CO p. 149).

8.2.1. En l'espèce, les parties sont convenues d'un horaire hebdomadaire de 45 heures. Réparti sur cinq jours ouvrables (lundi – vendredi), cela donne un horaire journalier moyen de 9 heures (5 x 9h.).

8.3. La preuve des heures supplémentaires, ou, à tout le moins, de leur principe, incombe au travailleur (art. 8 CC; ATF 129 III 171 cons. 2.4). Lorsque le travailleur a prouvé le principe d'avoir effectué des 'heures supplémentaires, mais que l'étendue ne peut pas en être établie de manière exacte pour des motifs objectivement établis, le juge devra en faire l'estimation, conformément à l'art. 42 al. 2 CO (ATF 128 III 271 cons.

2b/aa; ATF 15. 5. 2006 = JAR 2007 p. 281). Cela étant, le travailleur qui allègue des heures supplémentaires sans produire, à l'appui de ses dires, la moindre pièce, doit demander au juge l'édition des documents que pourrait détenir l'employeur; il ne saurait tabler sur l'art. 42 al. 2 CO (TF 4A_383/2010 du 11. 8. 2010).

8.3.1. En l'espèce, la demanderesse a *constamment varié* dans ses allégués: tantôt elle a affirmé, par la plume de son syndicat, avoir bénéficié de deux jours de congé par semaine, à savoir les samedis et dimanches, tantôt elle a affirmé avoir dû travailler les samedis matin. Ensuite, elle a d'abord soutenu, dans ses écritures, avoir effectué à l'occasion de neuf réceptions (documentées) à la Résidence, 4 heures supplémentaires (20h.00 - 24h.00; cf. notations manuscrites sur les pièces 6 à 6.9 dem), pour ensuite, en audience, affirmer avoir régulièrement, lors de chaque réception à la Résidence, dû travailler jusqu'à 01h.00, voire 02h.00 le matin.

8.3.2. En variant de la sorte dans ses allégués, alors qu'elle bénéficiait des conseils avisés de son syndicat, et qu'elle était assistée aux audiences par une mandataire professionnellement qualifiée, la demanderesse a sérieusement entamé sa crédibilité.

8.3.3. D'abord, elle n'a pas convaincu la Cour avoir dû travailler, sans interruption sauf à midi, de 08h.00 à 12h.00, puis de 13h.00 à 20h.00. Si, compte tenu de la nécessité de préparer le souper, il paraît plausible que sa journée de travail se soit généralement étendue jusqu'à 20h.00, il paraît invraisemblable – vu les dimensions limitées de l'appartement de l'Ambassadeur – qu'elle n'ait pas bénéficié, à tout le moins dans l'après-midi, d'une pause supplémentaire de deux heures – pendant laquelle elle pouvait s'absenter de son lieu de travail. Interrogée sur ce sujet, la demanderesse a concédé, du reste, avoir pu quitter le lieu de travail quand elle avait fini ce qu'elle avait à faire.

8.3.4. Quant aux neuf réceptions documentées par pièces, s'il n'est pas à exclure que lors de *celles-ci*, la demanderesse a effectué, comme elle l'affirme (par une notation manuscrite sur ces pièces), chaque fois quatre heures supplémentaires (20h.00 - 24h.00), l'on parviendrait à un total de 36 heures supplémentaires.

8.3.5. Or, d'abord, l'Etat défendeur a convaincu la Cour – vu les pièces qu'il a produites devant le Tribunal (liasse 11) – que son Ambassadeur a régulièrement fait appel à des "extra" à l'occasion de ces réceptions à la Résidence. Les factures produites attestent également que fréquemment il a été fait appel à des traiteurs.

8.3.6. Mais, à supposer qu'il faille retenir pour constant que la demanderesse ait effectué 36 heures supplémentaires (voire davantage) à l'occasion des réceptions à la Résidence, force serait de retenir, à l'instar du Tribunal, qu'elle disposait – l'expérience de la vie et le cours ordinaire des choses l'enseigne – de temps libre pendant les vacances de

l'Ambassadeur pour compenser, pendant ces semaines-là, les éventuelles heures supplémentaires.

8.3.7. En résumé, la demanderesse sera, en appel aussi, déboutée de l'intégralité de ses conclusions en matière d'heures supplémentaires.

9. 9.1. A teneur de l'art. 27 al. 1 CTT (= art. 335 c CO), le contrat de travail conclu pour une durée indéterminée peut être résilié de part et d'autre moyennant un préavis d'un mois pour la fin d'un mois.

9.2. Si l'employeur renonce aux services du travailleur durant le préavis, ce qui est son droit, il doit néanmoins continuer à lui payer le salaire (cf. art. 324 al. 1 CO). Il n'est plus nécessaire, dans un tel cas de figure, que le travailleur lui offre ses services.

9.2.2. Lorsqu'une libération de la place de travail survient dans l'économie domestique, l'employeur doit au travailleur libéré non seulement la prestation en argent, mais également la contre-valeur en argent des prestations en nature (nourriture, logement).

9.2.3. En l'espèce, l'Etat défendeur doit donc la rémunération intégrale à la demanderesse jusqu'au 31 mars 2008, date de l'échéance du délai de congé qui aurait dû être respecté.

10. 10.1. Enfin, s'agissant des frais de rapatriement, ceux-ci incombent à l'Etat employeur. Les Directives DFAE – et notamment la *Déclaration de garantie* – qu'il a dû fournir – le précisent clairement. (cf. art. 6.98 de la Directive DFAE sur l'engagement des domestiques privés par les membres des Missions permanentes sises à Genève du 1.5.1998). Cette règle est à présent codifiée à l'art. 44 al. 2 let. f ODPr.

10.2. Cette règle s'applique aussi et par analogie, lorsque, comme en l'espèce, – pour des raisons de délicatesse diplomatique et d'égards montrés par l'Etat hôte – la domestique privée a eu son contrat de travail non pas avec l'Ambassadeur personnellement mais avec l'Etat accréditant.

10.3. Il s'ensuit que l'Etat défendeur a retenu à tort les Fr. 1'600.-- destinés au paiement d'un billet d'avion pour le retour de la demanderesse à B_____.

10.4. Pour faire simple, la Cour condamnera l'Etat défendeur, notamment, à la rémunération intégrale due pour les mois de février et mars 2008, sous déduction de Fr. 380,85 qui ont été effectivement versés à la demanderesse au titre du "*finiquito*" du 7 mars 2008.

10.5. La demanderesse n'a pas réclamé le paiement des frais de rapatriement théoriquement encourus, si elle avait, à l'époque, après son licenciement, décidé de rentrer dans son pays. L'aurait-elle fait, sa conclusion aurait dû être rejetée: en effet, l'Etat employeur (respectivement le diplomate employeur) n'a à financer ces frais de rapatriement que si le domestique privé quitte *effectivement* la Suisse à la fin des rapports de travail (cf. art. 6.98 Directive DFAE du 1. 5. 1998).

11. 11.1. Vu ce qui précède, la Cour parvient aux calculs suivants, s'agissant du différentiel du salaire:

	Salaire CTT gouvernante 46 h./sem.	Salaire CTT gouvernante 45 h./sem	Abattement impôt source 10 %	Salaire mensuel dû NL inclus	Salaire payé par mois NL inclus	Différence due par mois	Nombre de mois	Différence due période considérée
2005	4000	3913	391,3	3521,7	2800	721,7	3	2165,1
2006	4040	3952	395,1	3556,9	2800	756,9	12	9082,8
2007	4040	3952	395,1	3556,9	2800	756,9	12	9082,8
janv.08	4160	4069	406,9	3662,1	2928	734,1	1	734,1
févr.08	4160	4069	406,9	3662,1	320,85	3341,25	1	3341,25
mars.08	4160	4069	406,9	3662,1	0	3662,1	1	3662,1
Total								28068,15

11.2. S'agissant du droit aux vacances, la situation est la suivante:

	Droit	Jours pris	Solde Nombre de jours	Rémunération mensuelle	Prix/jour	Montant indemnité
2005	5	0	5	3'521,70	161,51	807,55
2006	20	3	17	3'556,90	163,51	2'779,67
2007	20	27	-7	3'556,90	163,53	-1'144,71
2008	5	0	5	3'662,10	168,37	841,85
Total						3'284,36

11.3. L'Etat défendeur sera donc condamné à verser à la demanderesse un montant total de Fr. 31'352,50 net (soit: Fr. 28'068,15 à titre de différentiel de salaire, et de Fr. 3'284,35 à titre d'indemnité vacances), plus intérêts moratoires à 5% l'an à compter du 1^{er} avril 2008 (art. 339 CO).

11.4. Ce montant de Fr. 31'352,50 est alloué non seulement net de charges légales, mais également net de toutes déductions au titre de cotisations sociales *suisses*.

11.4.1. En effet, la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques pose comme principe que les Etats accréditants sont dans l'Etat accréditaire exonérés de l'obligation de décompter des cotisations sociales sur les salaires versés aux membres de leur Mission diplomatique (cf. art. 33 al. 1 CVRD; art. 33 al. 1 let. a RAVS, [RS 831.101]).

11.4.2. A noter que, dans la pratique diplomatique suisse, Etat hôte/Etat accréditaire, les domestiques privés au service exclusif du *Chef de poste* (Ambassadeur, Représentant permanent), s'ils ne sont pas suisses ou titulaires d'un permis d'établissement ("C") ou de séjour ("B") ou "UE/AELE" reçoivent une carte de légitimation de type "E" les désignant comme *membres du personnel de service* de la Mission diplomatique ou permanente. Ils sont réputés avoir leurs contrats de travail avec l'Etat accréditant, non pas avec le Chef de la Mission et ne peuvent pas s'affilier à la sécurité sociale suisse (art. 1a al. 2 let. a LAVS).

11.4.3. La Suisse et B_____ sont liés par une Convention de sécurité sociale, entrée en vigueur le _____ (RS _____). L'art. _____ al. 1 prévoit que les ressortissants de l'un des Etats contractants occupés comme membres d'une Mission diplomatique ou d'un Poste consulaire de cet Etat sur le territoire de l'autre Etat son soumis aux dispositions légales du premier Etat.

11.4.4. Dans le cas d'espèce, il appartient donc à l'Etat défendeur de procéder, conformément à sa législation sur la sécurité sociale, aux déductions sociales requises sur le montant qui est alloué à la demanderesse.

12. 12.1. S'agissant de la répartition des frais, l'art. 78 aLJP prévoit que les indemnités aux témoins (et interprètes) et l'émolument d'appel prévu à l'art. 60 aLJP sont mis à la charge de la partie qui succombe, à moins que la Cour n'en décide autrement.

12.2. Les émoluments d'appel versés par les parties (appel de la dem, Fr. 880.--; appel de l'Etat défendeur, Fr. 440.--) restent à acquis à l'Etat (art. 60 aLJP).

12.3. Par ailleurs, la Caisse du Service financier du Pouvoir judiciaire a déboursé Fr. 200.-- pour payer l'interprète en première instance. Le Tribunal a mis ce montant à charge de l'Etat défendeur. Ce jugement ayant été annulé par arrêt incident du 7 juillet 2011, il convient de statuer à nouveau sur ce point.

12.4. Vu l'issue du litige – chaque partie obtenant partiellement gain de cause – sauf sur la question de l'immunité de juridiction tranchée par arrêt incident du 7 juillet 2011, il convient de confirmer le dispositif dudit arrêt, c'est-à-dire que l'Etat défendeur devra

verser à la demanderesse un montant de Fr. 400,-- à titre de participation à l'émolument d'appel de cette dernière. Pour le surplus, la demanderesse assumera le solde de son émolument d'appel; l'Etat défendeur assumera lui, la totalité de son émolument d'appel.

12.5. Enfin, l'Etat défendeur sera condamné à payer au Service financier du Pouvoir judiciaire du canton de Genève la somme de Fr. 200,-- à titre de remboursement des frais d'interprète en première instance, et la somme de Fr. 560,-- à titre de remboursement des frais d'interprète en deuxième instance.

12.6. Il n'est pas alloué de dépens en procédure prud'homale (art. 76 al. 1 aLJP).

PAR CES MOTIFS,

La Cour de Justice, Chambre des prud'hommes, groupe 5,

A la forme :

Statuant suite à l'arrêt du Tribunal fédéral du 30 novembre 2011 (4A_544/2011) confirmant l'arrêt incident de la Cour du 7 juillet 2011 dans la présente cause;

Au fond :

Condamne B_____ à payer à A_____ la somme nette de Fr. 31'352,50 avec intérêts à 5% l'an à compter du 1^{er} avril 2008;

Dit que les émoluments d'appels versés par les parties restent acquis à l'Etat;

Confirme son arrêt du 7 juillet 2011 condamnant B_____ à rembourser à la demanderesse la somme de Fr. 440,-- à titre de participation à son émolument d'appel;

Laisse le solde de l'émolument d'appel versé par A_____ à sa charge;

Laisse la totalité de l'émolument d'appel versé par B_____ à sa charge;

Condamne B_____ à rembourser à l'Etat de Genève (i. e. Service financier du Pouvoir judiciaire) la somme de Fr. 200,-- pour frais d'interprète en première instance et la somme de Fr. 560,-- en seconde instance.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Le président

Werner GLOOR

La greffière

Anne-Lise JAQUIER