REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/1476/2021-5 **CAPH/78/2023**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU VENDREDI 26 MAI 2023

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 10 août 2022 (JTPH/251/2022), comparant par Me Marie-Hélène JEANDIN, avocate, FONTANET & ASSOCIES, Grand Rue 25, 1204 – Genève, en l'Etude de laquelle il fait élection de domicile,

d'une part,

et

Madame B_____, intimée, domiciliée c/o Madame C_____, _____, comparant par Me Samantha EREMITA, avocate, WAEBER AVOCATS, rue Verdaine 12, 1204 Genève, en l'Etude de laquelle elle fait élection de domicile,

d'autre part.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 5 juillet 2023.

EN FAIT

A. **a.** Par jugement JTPH/251/2022 du 10 août 2022, le Tribunal des prud'hommes, groupe 5, a, à la forme, déclaré recevables la demande formée le 2 juillet 2021 par B_____ contre A_____ (ch. 1 du dispositif), ainsi que la demande reconventionnelle formée le 1er octobre 2021 par A_____ contre B_____ (ch. 2).

Statuant au fond, le Tribunal a condamné A_____ à payer à B_____ la somme nette de Fr. 11'760.- , plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1er août 2018 (ch. 3) ; cela fait, il a débouté A_____ des fins de sa demande reconventionnelle (ch. 4), dit qu'il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens (ch. 5), et débouté les parties de toute autre conclusion (ch. 6).

b. Ce jugement a été notifié aux parties, en leurs domiciles élus respectifs, par plis recommandés du 10 août 2022, et reçu des destinataires le 11 août 2022 (dossier judiciaire).

B. **a.** Par acte expédié le 12 septembre 2022 à la Cour de justice et réceptionné au Greffe le 13 septembre 2022, A_____ a formé appel contre le jugement précité dont il requiert l'annulation du chiffre 3, et sa confirmation pour le surplus, et le déboutement de B_____ de toute autre conclusion (liasse I).

L'acte d'appel était accompagné d'un chargé comprenant le jugement entrepris (liasse Ia).

b. Dans sa réponse du 14 octobre 2022, B_____ a conclu au rejet de l'appel formé par A_____ et à son déboutement de toutes ses conclusions (liasse II).

c. Par acte du 17 novembre 2022, A_____ fourni une Réplique (liasse III) à laquelle il a annexé un extrait de son compte employeur auprès de l'OCAS du 2 mai 2022 pour la période du 10 juillet 2017 au 31 décembre 2019. Il a persisté dans ses conclusions d'appel.

d. Par pli du 26 janvier 2023, B_____ a fait parvenir à la Cour une Duplique, confirmant des propres conclusions (liasse IV).

e. Par lettre du 8 février 2023, A_____ a adressé à la Cour une ultime prise de position, au titre de son « droit inconditionnel à la réplique » (V).

g. Par courrier du 3 mars 2023, la Cour a informé les parties que la cause était gardée à juger (dossier judiciaire).

C. La Cour retient, sur le vu du dossier et des conclusions prises en appel, les éléments de faits pertinents suivants :

a. Par contrat de travail *oral* conclu à une date indéterminée en septembre 2017, A_____, a engagé B_____, née le _____ 1975, ressortissante espagnole,– à l'époque domiciliée à D_____ - en qualité de femme de ménage et garde d'enfants, et ce à compter du 1er octobre 2017.

Le contrat était conclu pour une durée indéterminée, il prévoyait un engagement à temps plein. (45 H/sem).

Les parties sont convenues d'un salaire mensuel en espèces – *sans en préciser le montant* – et d'une prestation en nature (nourriture et logement) en sus (PV 4. 4. 2022, p. 4 ; appréciation des preuves).

Le principe de déductions de charges sociales ou légales (impôt à la source) n'a pas été évoqué (PV 4. 4. 2022, p. 4).

Les rapports de travail ont commencé le 1er octobre 2017 (non contesté).

Les parties se sont exprimées en espagnol, et, durant leurs rapports de travail, elles ont eu recours à cette langue pour leurs échanges (cf. pièce 5 déf).

b. A_____ vit en union libre avec E_____. Le couple a eu deux enfants.

Avant d'engager B_____, le couple avait d'autres employées de maison à leur service, et elles étaient affiliées aux assurances sociales (liasse 27).

c. Après son engagement, l'Office cantonal de la population et des migrations (OCPM) a délivré à B_____ un permis de séjour UE-B (pièce 3 dem). Il n'est pas clair si la demande avait été déposée, en son temps, par la bénéficiaire ou par son employeur.

d. Du 1er octobre 2017 au 30 juin 2019, A_____ a fait parvenir à B_____, sur son compte bancaire, mois par mois, un montant de Fr. 2'200.- (PV 4. 4. 2022, p. 5 et pièce 5 dem).

Ces versements n'ont pas été accompagnés d'une fiche de salaire (PV 4. 4. 2022, p. 4 et PV 4. 4. 2022 p. 5).

e. Le 1er avril 2018, à la demande de B_____, A_____ lui a remis un contrat de travail *écrit* (pièce 4 dem).

Pour donner suite à cette demande, A_____ a imprimé et rempli un formulaire intitulé « Contrat de travail » qu'il a trouvé sur Internet, et plus précisément, sur le site de « F_____ », un organisme privé, basé à G_____ [GE], qui, selon ce site « offre un service administratif aux ménages privées sur le canton de Genève afin

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 5 juillet 2023.

de faciliter les démarches pour déclarer aux assurances sociales obligatoires les salaires des personnes travaillant à leur domicile ».

A_____ n'a pas adhéré aux services offerts par F_____ (non-contesté).

Le site explique, dans la page « Comment remplir le formulaire d'adhésion », sous rubrique « H_____ » ce qui suit :

Le salaire net est le montant que vous versez à votre employé-e en cash ou par virement bancaire. Il nous sert de base pour calculer le salaire brut et les charges sociales y relatives. Le salaire net s'entend après déduction de l'impôt à la source lorsque la gestion et le calcul ont été confiés à F_____ ».

Le formulaire « Contrat de travail » comporte, entre autres, la rubrique suivante :

« **Salaire en espèce** (charges sociales déduites) : CHF ……../mois ».

Ne prêtant pas attention à ce qui était marqué entre parenthèses dans cette rubrique, A_____ y a inscrit le montant de Fr. 3'750.-. Il a daté (« Genève, le 1. 04. 2018 ») et signé ce document et l'a remis à B_____ (pièce 4 dem).

f. Ultérieurement, à un moment donné, B_____, constatant que le salaire (en espèces) reçu ne correspondait pas au salaire indiqué dans le contrat de travail du 1er avril 2018, s'est adressée à E_____ pour en connaître les raisons. Elle s'était vu répondre qu'il y avait « beaucoup de frais (sic) à déduire parce qu'elle avait un permis de travail » (PV 4. 4. 2022 p. 4).

g. Au début du mois d'avril 2019, B_____ a sollicité la remise d'un certificat de travail, de son contrat de travail (sic), et de ses fiches de salaire afin d'effectuer des formalités en Espagne (pièce 5 déf).

h. Les rapports de travail ont pris fin le 30 juin 2019 (point retenu par le Tribunal, point qui n'est plus litigieux).

i.Par courrier de son syndicat du 14 août 2019, B_____, se référant au Contrat-type de l'économie domestique genevois (CTT-EDom), a, entre autres, réclamé à A_____ le paiement d'un différentiel de salaire, et ce en ces termes (pièce 5 dem) :

« Différence de salaire de base.-

Le salaire net payé était de CHF 2'200.- net par mois soit 21 mois CHF 46'200.-

Cependant que le salaire légal était de CHF 3'750.- brut par mois auquel il convient de déduire :

Chambre CHF 300.-

Un « repas » *CHF 160. Un « repas » par jour pendant 20 jours X mois*

Cot. Sociales 7% *CHF 262,50*

Total retenues légales : CHF 722.-

Salaire net qui aurait dû être payé : CHF 3'027,50 X 21 mois = CHF 63'477,50

Différence à charge des employeurs (63'577,50 – 46'200) = ***CHF 17'377,50*** *».*

Elle a également réclamé le paiement des cotisations sociales, part salarié et part employeurs, soit 2 X Fr. 262,50 = Fr. 525.- X 21 mois, soit Fr. 11'025.-. En effet, « renseignement pris à l'OCAS », l'employeur n'aurait « rien versé » (pièce 5 dem).

j. Par courrier-réponse du 30 août 2019, A_____ a contesté tous les allégués de B_____ (pièce 7 dem).

k. Par courrier de son syndicat du 14 octobre 2019, B_____ a encore, en sus d'autres prétentions, réclamé à A_____ les « bulletins de paie » ainsi qu'une réponse à la question de savoir s'il avait retenu et transmis à l'Administration fiscale l'Impôt à la source (pièce 10 dem).

l. Au cours du 1er trimestre 2019, A_____ a affilié B_____ à la Caisse cantonale genevoise de compensation AVS/AI/APG (OCAS) (liasse 27), et ce avec effet rétroactif au 1er octobre 2017, et ce pour un salaire annuel brut de Fr. 49'500.- (= Fr. 3'750.- X 12) (liasses 27, 28, 29). Le 7 mai 2019, il a effectué un premier versement de Fr. 5'149,75, le 8 juillet 2019 un second versement de Fr. 3'433,65, et le 28 avril 2022 un versement final de Fr. 1'978,35, à titre de cotisations paritaires (liasse 27).

m. En automne 2019, A_____ a affilié B_____ à la Fondation Institution supplétive LPP, à I_____, pour la période du 1er octobre 2017 au 30 juin 2019, et il a payé, par trimestre, des cotisations paritaires LPP de Fr. 892.- (liasse 26).

* * * * *

PROCEDURE

A. En date du 11 janvier 2021, ayant changé de mandataire, B_____ a déposé, sous la plume de son actuel conseil, au greffe du Tribunal des prud'hommes une Requête en conciliation auprès du Greffe du Tribunal des prud'hommes à l'encontre de A_____, concluante, entre autres, au paiement d'un montant total de « Fr. 11'600.-net avec intérêts moyens à 5% l'an à compter du 31 juillet 2018 ». Dans la rubrique « objet du litige », elle a précisé, à propos de ce montant, ce qui suit :

« CHF 11'760.- à titre de différence de salaire calculés comme suit : (CHF 3'750.- à titre de salaire net – CHF 990.- à titre de nourriture et logement) X 21 mois d'octobre 2017 à juin 2019 – (CHF 2'200.- de salaire net déjà versé X 21 mois) = CHF 11'760.- ».

B. Une audience de conciliation a eu lieu le 30 mars 2021, sans succès et l'autorisation de procéder a été délivrée le jour même.

C. Par demande déposée au greffe du Tribunal des prud'hommes le 2 juillet 2021, B_____ a assigné A_____ en paiement de la somme totale de Fr. 22'420,30, soit de Fr. 7'500.- brut avec intérêts 5% l'an à compter du 30 juin 2019 à titre de salaire-préavis, de Fr. 11'760.- net avec « intérêts moyens » à 5% l'an à compter du 31 juillet 2018, à titre de différence de salaire, et de Fr. 3'160,35 net avec intérêts à 5% l'an à compter du 30 juin 2019 à titre d'indemnité-vacances (liasse 1 p. 2).

S'agissant du point « différence de salaire dû », la demanderesse a allégué que « conformément au contrat de travail du 1er avril 2018, le salaire convenu entre les parties était de Fr. 3'750.- **net**, et qu'un salaire en nature de Fr. 990.- à titre de nourriture et logement y était également prévu (liasse 1, p. 11).

Or, dès lors que le défendeur versait, d'octobre 2017 à juin 2018, un montant de Fr. 2'200.- à titre de salaire, soit durant 21 mois, il subsistait une différence de salaire calculée comme suit (liasse 1, p. 11) :

« [CHF 3'750.- à titre de salaire net – CHF 990.- à titre de nourriture et logement X 21 mois] – [CHF 2'200.—déjà versé X 21 mois] = CHF 11'760.- ».

La demande était accompagnée d'un chargé de 11 pièces (liasse 2).

D. Par mémoire-réponse du 1er octobre 2021, A_____ s'est opposé à la demande, et notamment, aux prétentions figurant sous le volet « différence de salaire dû ».

Il a allégué, en substance, à ce propos, que les parties étaient convenues d'un salaire brut de Fr. 3'750.- (liasse 6, p. 8) et que, s'agissant du contrat de travail écrit du 1er avril 2018, demandée par l'employée, « *l'idée était de concrétiser le contrat oral conclu au mois de septembre 2017* (liasse 6, p. 31). Il est exact que ce contrat écrit fait état d'un salaire, *charges sociales déduites,* de Fr. 3'750.- par mois, mais, quand il a rempli ce contrat (préformulé), il lui a échappé que, dans la rubrique « Salaire en espèces », il figurait, entre parenthèses, la mention « charges sociales déduites » (liasse 6, p. 31). Il a cru qu'il s'agissait du salaire mensuel brut. Il a été victime d'une *erreur de plume* (liasse 6, p. 26). Le salaire (en espèces) convenu s'élevait à Fr. 2'200.- net par mois (liasse 6, p. 12 et p. 26).

A_____ a encore fait valoir une demande reconventionnelle pour un montant de Fr. 3'335,10, à titre de dommages-intérêts (liasse 6, p. 29).

Cette écriture était accompagnée d'un chargé de 21 pièces (liasse 7).

E. Dans son mémoire-réplique du 3 janvier 2022, la demanderesse a persisté dans les termes de sa demande ; elle a conclu au déboutement du défendeur de toutes ses conclusions, et notamment, de sa demande reconventionnelle (liasse 13 p. 3).

S'agissant notamment du point « différence de salaire dû », la demanderesse a réitéré que – en vertu du contrat de travail du 1er avril 2018 – la rémunération convenue était de Fr. 3'750.- **nette** (liasse 13 p. 7 et 9), et qu'en conséquence le défendeur lui devait, pour toute la durée des rapports de travail, soit durant 21 mois, la différence entre les montants reçus Fr. 2'200.- et Fr. 2'760.- [Fr.3'750.- – Fr. 990.-], soit 21 mois X Fr. 560.- = Fr. 11'760.- net.

F. Lors de l'audience de débats du 4 avril 2022, dédiée à l'audition des parties, la demanderesse a déclaré *« qu'au début, soit durant une période d'essai d'une année [sic] je devais recevoir Fr. 1'800.-. Ce salaire était versé en partie en cash et les montants restants, sur mon compte bancaire en Espagne. Il était convenu que la rémunération s'élèverait à Fr. 2'200.- dès l'obtention de mon permis de travail* » et qu'elle serait « *nourrie et logée en sus du salaire* ». Elle a ajouté que *« la question des charges sociales n'a pas été abordée »* (PV 4. 4. 2020 p. 4).

Le défendeur de son côté a affirmé que les parties étaient convenues d'un salaire net de Fr. 2'200.-, nourriture et logement en sus. Il ne se souvenait pas si la question des charges sociales avait été évoquée. Quant au contrat écrit du 1er avril 2018, il a déclaré y avoir indiqué « *le montant brut qui me semblait correct au regard du contrat-type de travail ».* (PV 4. 4. 2020 p. 4 – 5). Enfin, il a précisé avoir affilié la demanderesse aux assurances sociales, et ce « vers la fin des rapports de travail (ibid).

G. Lors de l'audience de débats du 2 mai 2022, E_____, partenaire de vie du défendeur, entendue à titre de renseignement, que « *lors de l'engagement* [i. e. de la demanderesse] *nous avons convenu d'un salaire de Fr. 3'750.- brut »,* et que ce montant représentait le « *minimum légal ».* Elle a ajouté que son compagnon avait affilié la demanderesse aux assurances sociales (PV 2. 5. 2022 p. 3).

A l'issue de l'audience, les parties ont plaidé et le Tribunal a gardé la cause à juger.

Les enquêtes n'ont pas thématisé la question de l'impôt à la source.

H. Dans son jugement du 10 août 2022, le Tribunal a considéré, en substance, s'agissant du volet « différence de salaire » du litige, que les parties étaient

convenues d'un salaire mensuel de Fr. 3'750.- **net.** Preuve en serait la teneur du contrat de travail du 1er avril 2018 où il était spécifié que le salaire de Fr. 3'750.- par mois s'entendait *charges sociales déduites.* Le défendeur ne pouvait, dès lors, plaider l'erreur de plume. Par ailleurs, le salaire prétendument convenu de Fr. 3'750.- brut par mois était inférieur au salaire minimum prévue par le CTT-EDom à compter du 1er janvier 2018 (i. e. pour une employée non qualifiée). Enfin, le défendeur n'avait pas l'intention, lors de l'engagement de la demanderesse, de l'affilier aux assurances sociales – par conséquent, « au moment de la conclusion du contrat, le montant convenu ne pouvait pas s'entendre brut ». En conséquence, le Tribunal a fait droit aux conclusions de la demanderesse sur ce volet-là de ses prétentions (jugement, p. 13 – 14).

I. Le Tribunal a débouté la demanderesse de ses autres conclusions, et il a débouté le défendeur de sa demande reconventionnelle (jugement, p. 10 – 12, p. 14 – 18).

J. Dans ses griefs, l'appelant reproche au Tribunal d'avoir, en retenant l'existence d'une convention portant sur un salaire de Fr. 3'750.- net, violé les arts. 322 al. 1 CO *cum* art. 18 CO, ainsi que l'art. 2 CC (liasse I, p. 5 - 12).

D'abord, lorsque les parties à un contrat de travail omettent de préciser si le montant du salaire convenu s'entendait brut ou net, il fallait, conformément à la doctrine, partir du principe que le montant s'entendait brut.

Ensuite, il convenait, conformément à l'art. 18 CO, que pour apprécier les clauses d'un contrat, de rechercher d'abord la *réelle et commune intention des parties,* sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de leur convention. Et ce n'est que si le juge n'arrive pas à déterminer cette volonté réelle des parties, qu'il est fondé à interpréter les déclarations et les comportements selon la théorie de la confiance.

Dans le cas d'espèce, le Tribunal a eu tort de retenir que l'intimée, sur le vu du contrat du 1er avril 2018, pouvait de bonne foi, et en vertu du principe de la confiance, conclure à une convention portant sur un salaire de Fr. 3'750.- net.

Par ailleurs, il appartient au travailleur d'apporter, conformément à l'art. 8 CC, la preuve qu'une source d'obligation oblige l'employeur à lui verser tel ou tel élément de la rémunération – soit donc, en l'espèce, la preuve que les parties étaient convenues d'une rémunération de Fr. 3'750.- **nets.** Cette preuve n'a pas été apportée.

Enfin, lors de l'établissement du contrat du 1er avril 2018, il a été victime d'une *erreur de plume* reconnaissable. En effet, le montant de Fr. 2'200.- net versé, chaque mois, correspondait à un salaire mensuel brut de Fr. 3'750.- sous déduction

des charges sociales. Et l'intimée, de surcroît, n'avait jamais fait état, durant les rapports de travail, d'une convention portant sur un salaire de Fr. 3'750.- net.

K. Dans sa *réponse*, l'intimée considère que le Tribunal avait, à juste titre, retenu que l'appelant devait se laisser opposer le texte clair du contrat du 1er avril 2018. Il n'y avait pas d'erreur de plume (liasse II, p. 5 – 6). Ni ne saurait-on tirer un argument du fait qu'elle aurait gardé le silence, par rapport à la différence salariale, pendant plusieurs mois ; du reste, elle avait abordé une fois le point en s'adressant à la E_____, lorsqu'elle avait demandé ses fiches de salaire. Les explications reçues étaient peu claires (ibid, p. 7).

L. Dans leurs écritures subséquentes, les parties ont persisté dans leurs moyens et conclusions respectives (liasses III, IV et V

EN DROIT

1. Recevabilité

1.1. Interjeté contre une décision finale (art. 308 al. 1 let. a CPC) auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ) dans le délai utile de 30 jours et selon la forme prescrite par la loi (art. 142 al. 1 et 3 et art. 311 CPC), et vu que la valeur litigieuse au dernier état des conclusions (c'est-à-dire en première instance ; TF 5A_261/2013 du 13. 9. 2013 consid. 3.3) dépassait le seuil de Fr. 10'000.- (art. 308 al. 2 CPC), l'appel est recevable.

1.2. L'appel peut être formé pour a. violation du droit et/ou b. constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). Ces mêmes règles s'appliquent à l'appel joint.

1.3. Le juge d'appel dispose d'un pouvoir d'examen complet et il revoit librement les questions de fait comme les question de droit (art. 310 CPC). Il n'est pas lié à l'état de faits dressé par l'instance précédente (ATF 144 III 394 consid. 4.1.4. = JdT 2019 II 147 ; SEILER, Die Berufung nach ZPO, Zurich, 2013, p. 206). Il contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le Tribunal et il vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (art. 157 CPC ; ATF 138 III 374 consid. 4.3.1. ; TF 4A_153/2014 du 28 août 2014 consid. 2.2.3). Il peut retenir des *faits notoires*. Enfin, il applique le droit d'office (art. 57 CPC).

1.4. Il incombe à la partie appelante de motiver la démarche, et notamment, la ou les conclusion(s) prise(s) (cf. art. 311 al. 1 CPC). Elle doit indiquer pourquoi et dans quelle mesure, le jugement entrepris doit être annulé ou modifié (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4 ; 138 III 374 consid. 4.3.1).

1.5. La valeur encore litigieuse, en appel, s'élève à Fr. 11'760.-

1.6. Dès lors qu'elle ne dépasse pas le seuil de Fr. 30'000.-, la présente procédure reste, en appel, régie par la procédure simplifiée (art. 243 al. 1 CPC) et soumise à la

maxime d'enquête sociale (art. 247 al. 1 let. b ch. 2 CPC ; SEILER, Die Berufung, Zurich, 2013, p. 457 ; JEANDIN, in : CR CPC, 2e éd., Bâle, 2019, N. 6 ad art. 316 CPC).

2. Le salaire minimum impératif selon CTT-EDom

2.1. Les parties se déchirent au sujet du salaire convenu lors de l'engagement – la veille du 1er octobre 2017.

2.1.1. L'appelant soutient que les parties, à l'époque, seraient convenues d'un salaire de Fr. 3'750.- brut, lequel, après déductions des charges sociales, aurait débouché sur un salaire net de Fr. 2'200.-. L'intimée de son côté affirme que lors de l'engagement, les parties n'auraient pas discuté ni du salaire, ni évoqué des charges sociales.

2.1.2. Cette discussion est oisive, et le débat n'a pas besoin d'être tranchée, et ce pour les raisons suivantes.

2.2. Le Contrat-type de travail de l'économie domestique genevois du 13 décembre 2011, en vigueur depuis le 1er janvier 2012 (CTT-EDom, RS/GE J 1 50.33), énonce, ventilés selon type de personnel, des salaires minimaux.

2.2.1. Ces salaires minimaux y stipulés sont *impératifs* (cf. art. 10 al. 7 et 8 CTT-EDom version du 1. 1. 2012), et ils le sont à ce jour (cf. art. 10 al. 7 et 8 CTT-EDom, état au 1. 1. 2016 ; art. 10 al. 7 et 8 CTT-EDom, état au 1. 1. 2018 ; art. 10 al. 7 et 8 CTT-EDom, état au 1. 1. 2023). Le législateur cantonal, pour ce faire, s'est fondé sur la compétence à lui conférée par l'art. 360 a al. 1 CO – le but étant de lutter efficacement contre la sous-enchère salariale dans cette branche particulièrement exposée à ce risque.

2.2.1.1. Cela signifie que, dans l'économie domestique genevoise, les parties à un contrat de travail, qu'il soit écrit ou oral, ne sauraient vouloir déroger, en défaveur du travailleur, aux salaires minimaux énoncés dans le CTT-EDom.

2.2.2. Pour les *travailleurs sans qualifications particulières* – telle qu'une employée de maison sans CFC ou d'un titre analogue – le salaire mensuel brut minimum (pour un plein temps, i. e. 45 H/sem) s'élevait, en 2017, à Fr. 3'756.- (cf. art. 10 al.1 let. f CTT EDom, version en vigueur à partir du 1er janvier 2016 jusqu'au 31 décembre 2017), et en 2018 et 2019 à Fr. 3'801.- (cf. art. 10 al 1 let. f CTT-EDom, version en vigueur à partir du 1er janvier 2018 et jusqu'au 31 décembre 2021).

2.2.3. Par ailleurs, ces salaires s'entendent *bruts* – l'art. 10 al. 1 CCT-EDom, version du 1. 1. 2023 énonce ce point explicitement ; il n'a jamais été précisé dans les versions antérieures du contrat-type, dès lors que, manifestement, cela allait de soi. En effet, en droit suisse, à défaut d'une précision contraire, les salaires énoncés dans les textes (lois, CCT, CTT) s'entendent ou dans une convention s'entendent *bruts* (TC SG, 27. 3. 2019 consid. 2 b/bb = JAR 2020 573 ; TC TI 24. 2. 2012 consid. 6 = JAR 2013 527).

2.2.4. Enfin, l'art. 10 al. 3 CTT-EDom, précise, dans toutes les versions en vigueur depuis le 1er janvier 2012, que « *les montants ci-dessus comprennent le salaire en nature pour le logement et pour la nourriture. S'il est logé ou nourri par l'employeur, le travailleur reçoit en espèces la différence entre ces montants et la valeur du logement ou de la nourriture selon les normes AVS en vigueur, rappelées en annexe au présent contrat-type* ».

2.2.4.1. Depuis le 1er janvier 2012, à ce jour, à teneur de ladite annexe, la valeur AVS de la prestation nourriture & logement s'élève à Fr. 33.- par jour, soit à Fr. 990.- par mois.

2.3. Au vu de ce qui précède, la Cour retiendra que les parties étaient liées, à partir du 1er octobre 2017, par un contrat de travail comportant une rémunération mensuelle de Fr. 3'756.- brut, laquelle incluait une partie en nature, à savoir nourriture et logement, avec une valeur AVS de Fr. 990.- par mois. A partir du 1er janvier 2018, la rémunération mensuelle a été portée, *ex lege,* à Fr. 3'801.- brut ; la valeur AVS des prestations est restée inchangée.

3. Le contrat de travail du 1er avril 2018

3.1. Les parties se querellent, en particulier, au sujet de l'interprétation de la clause salariale contenue dans le contrat de travail du 1er avril 2018 : « Salaire en espèce (charges sociales déduites) ». L'intimée, procédant à une lecture littérale, soutient que l'appelant s'y était engagé à lui verser un salaire mensuel de Fr. 3'750.- **net,** sous déduction de Fr. 990.- . L'appelant de son côté plaide l'erreur de plume ; il entendait écrire : Fr. 3'750.- **brut ;** la mention « charges sociales déduites), figurant entre parenthèses du champ à remplir dans ce contrat préformulé, a échappé à son attention.

3.2. Face à un litige sur l'interprétation d'une clause contractuelle, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions et dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (cf. « *interprétation subjective* », art. 18 al. 1 CO ; ATF 138 III 659 consid. 4.2.1 ; 137 III 145 consid. 3.2.1. Si le juge y parvient, il s'agit d'une constatation de fait.

3.2.1. Dans le cas contraire, il y lieu d'interpréter les déclarations et les comportements selon la *théorie de la confiance*. Il convient alors de rechercher comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (« *interprétation normative* » ; ATF 138 III 659 consid. 4.2.1 ; 130 III 417 consid. 3.2 ; 129 III 118 consid. 2.4). Le moment déterminant est celui de la conclusion du contrat (TF 4A_567/2015 du 21 janvier 2016 consid. 4.2.2. = JAR 2017 112). Il doit être rappelé que le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 130 III 417 consid. 3.2 ; 129 III 118 consid. 2.5).

3.2.2. Le juge doit partir de la lettre du contrat et tenir compte des circonstances qui ont entouré sa conclusion (ATF 127 III 444 consid. 1b ; 125 III 305 consid. 2b). Le sens d'un texte, apparemment clair, n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée (cf. art. 18 al. 1 CO). Même si la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de ladite clause ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu (TF 4C_53/2005 du 6 juin 2005 consid. 2.1. = JAR 2006 261). Il n'y a cependant pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les intéressés lorsqu'il n'y a aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (ATF 130 III 417 consid. 3.2 ; 129 III 118 consid. 2.5).

3.3. *En l'espèce,* l'instruction du dossier n'a pas permis de déterminer la réelle et commune intention des parties quant à la question salariale et sa caractéristique brute ou nette. Il convient donc d'interpréter la clause salariale litigieuse du contrat du 1er avril 2018 selon la théorie de la confiance.

3.3.1. A l'évidence, l'on a affaire, comme le soutient l'appelant, à une *erreur de plume* de sa part, et cette erreur dans la manifestation de volonté, essentielle dans sa substance, est objectivement reconnaissable de tout tiers de bonne foi. Et ce pour plusieurs raisons :

3.3.2. Il n'a pu être de la volonté de l'appelant de proposer à l'intimée, le 1er avril 2018, une rémunération mensuelle de Fr. 3'750.- net. Trois éléments conduisent à cette conclusion.

3.3.2.1. D'abord, le dossier ne renferme aucun élément donnant à penser que lors de la conclusion (orale) du contrat de travail, fin septembre 2017, les parties aient voulu déroger *en faveur de l'intimée* aux salaires minimaux prévus par le CTT-EDom et à leur caractéristique de salaire brut. L'intimée ne l'a pas allégué, et l'eût-elle fait, elle n'aurait pas apporté la preuve (art. 8 CC) d'un tel accord. Du reste, l'on ne voit pas ce qui aurait incité les parties à déroger au CTT-EDom, en faveur de l'intimée, six mois après le début des rapports de travail.

3.3.2.2. Ensuite, il ressort de la lettre que l'intimée avait adressée, sous la plume de son syndicat, le 14 août 2019 dans laquelle elle réclamait le différentiel salarial entre les Fr. 2'200.- reçus par mois, et le montant « selon CTT-EDom » de Fr. 3'750.- (sous imputation de Fr. 990.-) par mois, qu'elle était consciente que ledit montant réclamé s'entendait brut. N'avait-elle pas écrit : « *Le salaire net payé était de Fr. 2'200.- net par mois, soit en 21 mois Fr. 46'200.-. Cependant que le salaire légal était de Fr. 3'750.- brut* par mois » (cf. pièce 6 dem, p. 2).

La thèse voulant que le montant de Fr. 3'750.- énoncé dans le contrat du 1er avril 2018 s'entendait net apparaît pour la première fois dans sa Requête de conciliation du 11 janvier 2021 rédigée sous la plume de son nouveau conseil (= pièce 11 dem).

3.3.2.3. Enfin, et *last but not least,* il paraît exorbitant de vouloir soutenir que l'intention de l'appelant, lors du remplissage du formulaire « contrat de travail » du 1er avril 2018, était de prendre en charge la totalité des charges sociales et légales.

Or, c'est pourtant ce que comporte la clause litigieuse, dût-on la faire appliquer dans le sens littéral. L'employeur qui convient avec ses employés du versement d'un salaire net s'engage par ce fait à prendre également à sa charge les cotisations AVS/AI/APG/AC dues par les salariés. Pour déterminer, dans un tel cas de figure, le salaire brut, les caisses procèdent à la *conversion du salaire net en salaire brut*, et ce moyennant un *taux de conversion* de 0,936. Le salaire net et divisé par ce taux (OFAS, Conversion de salaire nets en salaires bruts, p. 3).

Dans le cas d'espèce, cela déboucherait sur un salaire brut de Fr. 4'006.- par mois (Fr. 3'750.- / 0, 936). S'y ajouteraient encore la part salariée des cotisations LPP, soit Fr. 148,50 (Fr. 892.- : 3 = Fr. 297.- : 2, cf. liasse 26), ainsi que la prise en charge de l'impôt anticipé – qui, selon le barème applicable à Genève (ICC/IFD) s'élevait, pour un revenu mensuel de Fr. 3'750.- à un taux de 6,15% - ce qui conduirait à un montant de Fr. 231.- (0,0616 X Fr. 3'750.-). Au total, l'appelant aurait donc, par son prétendu engagement de payer à l'intimée un salaire de Fr. 3'750.- net, accepté de fournir un effort financier (parts patronales des cotisations sociales non comprises) de Fr. 4'385,50.

Une telle intention ne saurait être imputée à l'appelant que s'il avait *effectivement* versé à l'intimée, des mois durant, un salaire net de Fr. 3'750.-, en sus de la nourriture et du logement (TC SG, 27. 3. 2019 = JAR 2020 573). Or, en l'espèce, l'appelant n'a jamais agi de la sorte.

Dès lors, interprétée selon le principe de la confiance, la déclaration de volonté de l'appelant, telle que couchée, par écrit, dans la rubrique « salaire » du contrat de travail du 1er avril 2018, ne pouvait être comprise de bonne foi, comme engagement à accorder à l'intimée, à partir de cette date, voire rétroactivement à partir du 1er octobre 2017, une rémunération mensuelle brute de Fr. 4'385,50.

3.4. Le Tribunal a eu tort de faire l'économie de ces réflexions. Il s'est contenté d'imputer à l'appelant – du fait qu'il avait tardé à affilier l'intimée aux assurances sociales – une volonté, au moment de la conclusion des rapports de travail, de ne point déférer à cette obligation, et partant de là, estimé judicieux de retenir, sur la base d'une lecture littérale de la clause litigieuse du contrat du 1er avril 2018, que les parties étaient convenues d'une rémunération mensuelle de Fr. 3'750.- net.

Or, à supposer que l'appelant eût été animé de cette intention indélicate, toujours serait-il que l'on ne saurait conclure du non-paiement des cotisations sociales à l'existence d'une convention de salaire net. Par ailleurs, les revenus de l'activité lucrative obtenus par un salarié et sur lesquels l'employeur a retenu les cotisations sociales sont inscrits au compte individuel de l'intéressé même si l'employeur n'a pas versé les cotisations à la caisse de compensation (cf. art. 30 ter al. 2 LAVS et art. 138 al. 1 RAVS ; TF

5A_816/2022 du 29. 3. 2023, consid. 6. 3. 2., arrêt destiné à la publication). Cette règle a pour but de protéger les salariés contre le risque de voir l'employeur retenir les cotisations sur les salaires et de ne pas les verser à la caisse de compensation (cf. VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants (AVS) et de l'assurance-invalidité (AI), Zurich, 2011, p. 222). Par ailleurs, l'employeur qui agirait de la sorte s'exposerait à une sanction pénale (art. 159 CPS, Détournement de retenues sur les salaires).

4. Conclusion

4.1. Vu ce qui précède, le ch. 3 du jugement entrepris doit être annulé. Ceci fait, il reste à déterminer la méthodologie pour résoudre le litige. Deux possibilités s'offrent au juge :

4.1.1. Soit il s'estime compétent pour déterminer les taux de cotisations sociales et déductions légales applicables, sur les salaires minimaux tels que prescrits, pour un travailleur sans qualification, par l'art. 10 al. 7 CTT-EDom dans les versions applicables dans la période considérée (1. 10 2017 – 30. 6. 2019), pour ensuite, parvenu aux salaires nets, y imputer les montants de Fr. 990.- par mois ainsi que les Fr. 2'200.- par mois.

4.1.2. Soit il condamne l'appelant à payer le salaire minimaux brut, tels que définis, pour la période considérée, et la catégorie du personnel topique, *sous déduction des charges sociales* (AVS/AI/APG/AC, LPP), part salarié, *et légales* (impôt à la source), et cela fait, de déduire du montant net auquel il sera parvenu, les montants de Fr. 990.- par mois (21 mois X Fr. 990.-), ainsi que les montants déjà versés (21 mois X Fr. 2'200.-).

4.1.3. Il convient de choisir le deuxième terme de l'alternative. En effet, la Cour n'est pas à même de déterminer les taux applicables, et ce d'autant moins que, ils peuvent varier en fonction du revenu brut pris en considération, de l'année considérée, ainsi que, s'agissant de l'impôt à la source, du barème applicable et du fait que le taux de cotisation pour l'assurance-maternité cantonale. Il incombe à l'employeur de décompter définitivement, cet arrêt à l'appui, avec les autorités compétentes (OCAS, Caisse cantonale genevoise de compensation ; Fondation Institution supplétive LPP, et l'Hôtel des finances).

Il s'agit-là, pour l'appelant, vis-à-vis des autorités, d'une obligation légale, et, vis-à-vis de l'intimée, d'une obligation post-contractuelle. Cette dernière est en droit de recevoir, les démarches effectuées, les certificats de salaire et attestations-quittance corrects.

Titulaire d'un permis de séjour (« Permis B »), l'intimée est concernée par l'impôt à la source sur le revenu découlant de son activité lucrative salariée (cf. art. 32 al. 1 LHID, RS 642.14). L'employeur assume le rôle de percepteur de cet impôt (cf. art. 37 al. 1 LHID). Il va de soi que si l'Administration fiscale, usant de son droit, s'était, entretemps, adressée *directement* à l'intimée en sa qualité de contribuable, pour le paiement de l'impôt à la source, le montant que celle-ci aurait elle-même déjà versé au fisc ne saurait, bien évidemment, être déduit par l'employeur du solde net dû.

5. Calcul des salaires bruts dus.

5.1. Salaire minimum brut CTT-EDom pour la période du 1. 10. 2017 – 31. 12. 2017 :

3 X Fr. 3'756.- = Fr. 11'268.-

Salaire minimum brut CTT-EDom pour la période du 1. 1. 2018 – 30. 6. 2019 :

18 X Fr. 3'801.- = Fr. 68'418.-

Total salaire brut dû pour la période du 1. 10. 2017 – 30. 6. 2019 = Fr. 79'686.-.

5.2. L'appelant sera donc condamné à payer à l'intimée la somme de Fr. 79'686.- brut, sous déduction des charges sociales, part salarié, et légales (déjà payées et encore dues), et cela fait, sous imputation de Fr. 20'790.- (21 mois X Fr. 990.-) et de Fr. 46'200.-. (21 mois X Fr. 2'200.-) avec intérêts 5% l'an à compter du 1er juillet 2019.

5.3. Au final, le reliquat qu'il restera à l'appelant à verser à l'intimée, en guise de solde net encore dû au titre de différence de salaire – si reliquat il y a – sera modeste, très certainement inférieur aux Fr. 11'760.- réclamés par l'intimée.

6. Frais judiciaires et dépens

Vu la valeur litigieuse, la procédure est gratuite (art.116 al. 1 CPC, art. 19 al. 3 let. c LaCC (RS/GE E 105) et art. 69 RTFMC (RS/GE 1. 05. 10). A Genève, il n'est pas alloué de dépens (art. 116 al. 1 CPC et art. 22 al. 2 LaCC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre des prud'hommes, groupe 5 :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 12 septembre 2022 par A_____ contre le jugement JTPH/2512022 rendu le 19 août 2022 dans la cause C/1476/2021 - 5 ;

Au fond :

Annule le chiffre 3 du jugement entrepris ;

Cela fait et statuant à nouveau :

1. Condamne A_____ à payer à B_____ le montant de Fr. 79'696.- brut, sous déduction des charges sociales et légales (déjà payées et encore dues), et cela fait, sous imputation des montants nets de Fr. 20'790.- et de Fr. 46'200.-, avec intérêts à 5% l'an à compter du 1er juillet 2019.

2. Confirme le jugement pour le surplus.

3. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

4. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Monsieur Werner GLOOR, président ; Madame Anne-Christine GERMANIER, juge employeur ; M. Willy KNOEPFEL, juge salarié ; Monsieur Javier BARBEITO, greffier.

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.