

COUR CIVILE

Séance du 12 mai 2009

Présidence de M. BOSSHARD, président
Juges : MM. Krieger et Hack
Greffier : M. Peissard

Cause pendante entre :

A.C. _____

(Me P. Eigenheer)

et

A.W. _____
B.W. _____

(Me F. Canonica)

- Du même jour -

Délibérant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère :

En fait :

1. La demanderesse A.C._____ est ressortissante des Philippines. Elle est la fille de B.C._____ et vit, avec sa famille, dans une extrême précarité financière aux Philippines.

2. Les défendeurs A.W._____ et B.W._____ sont de nationalité suisse et ont deux enfants, [...] et [...]. Le père de la défenderesse, décédé, avait pour nom de famille B.K._____.

3. La demanderesse et sa mère sont entrées en contact avec feu Monsieur B.K._____ par le biais d'un ami commun. Monsieur B.K._____ a proposé à B.C._____ que la fille de celle-ci, la demanderesse, vienne travailler en suisse auprès des défendeurs en qualité de *baby-sitter*. La demanderesse et sa mère ont accepté cette offre. Les défendeurs recherchaient une telle *baby-sitter* et la demanderesse a accepté cet emploi auprès de leur famille.

La demanderesse est arrivée en Suisse le 17 octobre 1997. Elle est venue s'installer chez les défendeurs et y a alors résidé, vivant en communauté domestique avec eux. Rien n'a été entrepris pour lui obtenir un permis de séjour et de travail. Il est allégué qu'elle n'a jamais été au bénéfice d'une telle autorisation et le contraire n'a pas été établi.

4. Les parties admettent qu'elles ont conclu un contrat de travail oral, aux termes duquel la demanderesse a été engagée en qualité de *baby-sitter* pour les enfants des défendeurs [...] et [...]. Les rapports de travail ont débuté le 17 octobre 1997.

La demanderesse devait s'occuper des enfants quand ils n'allaient pas à l'école, ce qu'ils faisaient durant la semaine, et de l'intendance les concernant. Il s'agissait là de l'essentiel de son travail. Selon les témoins A.S. _____ et G. _____, la demanderesse occupait un poste d'employée de maison. Outre que cette qualification est en elle-même peu précise, la cour ne retient pas ces témoignages. En effet, A.S. _____ a déposé une plainte pénale contre le défendeur suite à un différend personnel avec lui, et G. _____ a déclaré n'être désormais plus ami avec les défendeurs et avoir "choisi son camp dans le cadre d'autres contentieux".

Il n'en demeure pas moins que la demanderesse aidait les défendeurs. Lorsqu'il y avait des invités à la maison, le défendeur préparait souvent les repas du soir. La demanderesse servait le dîner, à savoir amenait et débarrassait les plats, lorsque les défendeurs avaient des invités. Certains week-ends, elle donnait un coup de main et servait à table, par exemple lorsqu'il y avait un anniversaire d'enfant ou la réception d'amis; le témoin O. _____, légèrement brouillé avec les défendeurs mais qui s'est montré mesuré et dont le témoignage peut pour cette raison être retenu, a constaté lors de ses visites le week-end que la demanderesse faisait un peu de tout, comme l'on fait lorsqu'on reçoit le dimanche.

De manière générale, la demanderesse participait aux tâches quotidiennes avec les défendeurs, en ce sens qu'elle ne les assumait pas à elle seule.

L'horaire de travail exact de la demanderesse n'a pas été établi. Elle disposait en général librement de sa soirée après le coucher des enfants entre huit heures et neuf heures et demie du soir; quand il y avait des invités, toutefois, elle devait servir à table et fournir son aide jusqu'à la fin du repas, entre dix heures du soir et une heure du matin. Sauf quand il y avait une invitation, et lorsqu'elle accompagnait parfois les défendeurs dans leurs excursions, notamment quand ils se rendaient à

Crans-Montana pour le week-end, la demanderesse avait congé les fins de semaine.

La demanderesse allègue qu'elle n'a jamais pu prendre de vacances, et les défendeurs allèguent qu'elle avait quatre semaines de vacances par an. Rien n'est établi à cet égard. En effet, les témoignages reçus à ce propos émanent de A.S._____, écarté, et de A.K._____, la mère de la défenderesse, dont les déclarations ne peuvent être retenues, au vu des liens l'unissant à celle-ci.

5. Au fil des mois, la demanderesse a noué des relations privilégiées avec la famille des défendeurs. Elle participait aux fêtes de famille, anniversaires, Noël, Nouvel-An notamment, et était à cet égard considérée comme un membre à part entière de la famille. Certains amis des défendeurs lui envoyaient des vœux de fin d'année.

6. Les défendeurs bénéficiaient des services d'une femme de ménage, qui effectuait quatre heures de ménage et une heure de repassage tous les samedis, et à certaines reprises de ceux d'un jardinier. Ils ont régulièrement fait appel à l'entreprise "[...]", agence de personnel, pour le service de soirées organisées chez eux entre 2002 et 2004.

La demanderesse était logée par les défendeurs, nourrie et blanchie. Elle parlait l'anglais, mais non le français. Elle disposait d'une vaste chambre avec une fenêtre donnant sur le jardin et une petite télévision, d'un grand lit et d'une salle de bains personnelle attenante. Toutefois, lorsque des invités passaient la nuit chez les défendeurs, on leur donnait la chambre de la demanderesse et elle-même allait loger chez les parents de la défenderesse.

7. La demanderesse percevait un salaire mensuel de 200 dollars américains. Cette rémunération est restée inchangée pour tout le temps de son emploi; elle a ainsi perçu au total 16'400 dollars américains d'octobre 1997 à août 2004. Les défendeurs n'ont pas déclaré la demanderesse à la police des étrangers et ne se sont pas acquittés des

charges sociales. Ils envoyaient régulièrement une partie du salaire de la demanderesse à la famille de celle-ci aux Philippines et ont déduit de celui-ci des billets d'avion, ainsi qu'un "cadeau" de 1'000 dollars. Les défendeurs allèguent que les montants envoyés aux Philippines viendraient s'ajouter au salaire mentionné ci-dessus. C'est le contraire qui est établi.

Ainsi, dans un décompte établi par les défendeurs, un trajet en avion est décompté à hauteur de 600 dollars américains en 1997 et un autre pour 1'380 dollars en 2004; les défendeurs allèguent avoir encore payé un billet d'avion en 2001, mais cela n'est pas établi.

En août 2004, la demanderesse n'avait touché que 10'900 dollars américains. Les défendeurs lui ont versé un solde de 6'380 dollars américains entre août 2004 et mai 2005. A l'issue du décompte établi par les défendeurs et produit en procédure, ceux-ci sont arrivés à la conclusion que 880 dollars américains avaient été versés en trop à la demanderesse et ont déclaré lui en faire cadeau. Il n'est pas établi que la demanderesse ait reçu d'autres montants des défendeurs, même après le mois de mai 2005.

La demanderesse recevait en outre des cadeaux de la défenderesse, qu'elle trouvait très gentille. Le témoin F._____ a indiqué que la défenderesse achetait pour la demanderesse presque tout ce dont elle avait besoin pour vivre, notamment des habits et des produits de beauté. La défenderesse recevait généralement des cadeaux, comme des habits, pour Noël et le Nouvel-An iranien, ainsi que d'argent à son anniversaire.

8. Au cours de l'été 2004, la demanderesse est retournée aux Philippines. En été 2006, elle a finalement renoncé à revenir habiter au sein de la famille des défendeurs. Le contrat de travail a été résilié d'entente entre les parties.

9. La demanderesse, qui a vécu sept ans auprès de la famille des défendeurs, s'est profondément attachée aux enfants de ceux-ci. Des liens affectifs se sont indubitablement noués entre les parties.

Durant les mois qui ont suivi et jusqu'au dépôt de la demande en justice, les défendeurs et la demanderesse ont continué à entretenir des contacts amicaux fréquents. Ils s'envoyaient des courriers électroniques, se téléphonaient et se parlaient par l'intermédiaire d'une *webcam*. De manière constante, la demanderesse a marqué aux défendeurs sa reconnaissance pour tout ce qu'ils avaient fait pour elle.

Ainsi, la demanderesse écrivait électroniquement aux défendeurs, le 10 octobre 2004, qu'elle trouvait très bien de voir une famille comme la leur, qu'elle l'avait perdue en rentrant chez elle, qu'elle espérait continuer à avoir une fantastique famille comme la leur ; elle se sentait heureuse de se souvenir d'eux et pensait un jour revenir dans une vraie famille comme la leur, seule chose qui lui donnait de l'espoir. Le 8 décembre 2004, elle faisait savoir aux défendeurs, toujours par courrier électronique, qu'elle était heureuse d'avoir des nouvelles des enfants, qu'ils lui manquaient beaucoup et qu'elle souhaitait ardemment les voir, ce qui la faisait pleurer ; elle ajoutait qu'elle souhaitait que le Père Noël lui donne le cadeau de continuer à voir les défendeurs et vivre avec eux, et précisait qu'elle avait seulement reçu, sur l'argent envoyé par le défendeur, l'argent du billet (résumé à partir de l'anglais).

Par courrier électronique du 9 juin 2005, la demanderesse a confirmé au défendeurs qu'elle avait "reçu l'argent à la banque" (traduit de l'anglais).

Le 10 août 2005, la demanderesse a écrit aux défendeurs un courrier électronique dans lequel figurent les passages suivants (traduits librement de l'anglais) :

"(...)

Les enfants me manquent tellement et ce qui me manque sont vos liens familiaux merveilleux ("*bond of the family*"). Depuis que je suis venue ici, j'ai toujours rêvé de votre belle famille. Je n'ai pas pu

trouver cela ici, même dans ma propre famille. Néanmoins j'ai un grand espoir de pouvoir un jour encore vivre dans votre famille. (...) Monsieur/Madame, si vous saviez seulement combien je voudrais revenir ici pour profiter de votre vie merveilleuse avec les enfants. Je préfère revenir ici, même sans salaire, [car] au moins je sais que je suis entre de bonnes mains, et je peux voir et sentir les vrais liens d'une famille ("*bond of a family*") (...)."

Par courrier électronique du 1^{er} mai 2006, la demanderesse a indiqué au défendeurs qu'elle souhaitait toujours revenir dans leur famille, que c'était son seul souhait et qu'elle avait toujours voulu le faire, enfin qu'elle pensait beaucoup aux enfants et à ce que sa vie serait sans leur famille (résumé à partir de l'anglais).

Dans deux courriers électroniques des 24 août et 24 décembre 2006 aux défendeurs, la demanderesse leur a exprimé sa reconnaissance pour tout ce qu'ils avaient fait pour elle, et surtout pour l'amour des enfants (résumé à partir de l'anglais).

10. Le conseil de la demanderesse a fait parvenir aux défendeurs un courrier du 15 février 2007 les mettant en demeure de payer, jusqu'au 21 février 2007 à l'aide d'un bulletin de versement annexé, le montant de 134'043 fr. 45, à titre d'arriérés de salaires du mois de février 2002 au mois d'août 2004, d'heures supplémentaires et de vacances, dus à la demanderesse.

Le 22 février 2007, deux réquisitions de poursuites ont été adressées à l'Office des poursuites de [...], à l'encontre de B.W._____, ainsi que de A.W._____.

Par courrier du 7 mars 2007, le conseil des défendeurs a informé celui de la demanderesse qu'elle était constituée avocate. On y lit que les défendeurs contestent l'intégralité des prétentions de la demanderesse à leur encontre et qu'ils se disent surpris par ses revendications; ils estiment avoir fait preuve de générosité à l'égard de la demanderesse.

Le 12 mars 2007, le conseil de la demanderesse a confirmé la demande de sa mandante, dans un courrier adressé à l'avocate des défendeurs.

Le 26 mars 2007, un commandement de payer a été notifié à chacun des défendeurs. Les deux commandements de payer portent respectivement les numéros de poursuite 4085056-01 et 4085056-02. Les défendeurs ont formé opposition totale.

11. Le 7 mars 2007, la défenderesse a envoyé un courrier électronique à la demanderesse, qui comporte notamment les lignes suivantes (traduit de l'anglais) :

"(...)

Pour avoir tellement changé, il me semble évident que tu as été payée par les S._____ pour nous créer autant d'ennuis (cela est exactement leur manière d'être, leur manque d'éducation, leur mauvaise nature).

Pourtant, je veux toujours croire que tu n'es pas comme eux.

"(...)"

Les intérêts de la demanderesse et ceux de A.S._____ sont représentés par deux avocats faisant partie de la même étude, qui ne compte que trois associés.

12. La demanderesse est domiciliée et réside aux Philippines. Elle a séjourné quelques mois au Brésil, où elle résidait chez l'un de ses amis, au moins entre février 2006 et février 2007.

Au début du printemps 2007, le défendeur a mandaté un détective privé afin de retrouver la demanderesse, qu'il n'arrivait plus à joindre. Celle-ci a été localisée au Brésil. Le 27 avril 2007, le défendeur s'est rendu "pour affaires" dans ce pays.

Le défendeur, accompagné de Messieurs [...] et [...], a alors demandé à la demanderesse de signer divers documents.

La demanderesse allègue que le défendeur serait entré de force dans les locaux où elle séjournait, mais cela n'est pas établi. Elle a déposé une plainte pénale à l'encontre du défendeur et des deux hommes qui l'accompagnaient, auprès du commissariat de police de Sao Paulo. Il n'est pas établi que ceux-ci aient été inquiétés au Brésil. Une plainte pénale a également été déposée à l'encontre du défendeur auprès du Juge d'instruction de l'arrondissement de [...]. En Suisse, l'affaire a suivi son cours. Le défendeur a été convoqué, puis entendu par ce juge d'instruction le 12 septembre 2007 à propos de cette plainte, date à laquelle il a été prévenu de vol, de délit manqué de contrainte et de violation de domicile.

Le défendeur a déclaré au juge qu'il avait essayé de prendre contact avec la demanderesse et, pour ce faire, qu'il l'avait appelée, avant de lui remettre un projet de déclaration rédigé en anglais, qui était destiné à "rétablir la vérité". S'agissant du séjour en Suisse de celle-ci, il a d'abord indiqué que, "jeune fille au pair, elle ne touchait pas de salaire", puis a déclaré qu'"on lui donnait également entre CHF 1'500.— et CHF 2'000.— par mois".

13. Le 30 avril 2007, la défenderesse a adressé un courrier électronique à la demanderesse. Elle y écrit que la demanderesse aurait contacté le défendeur et lui aurait confirmé qu'un dénommé A.S. _____ serait l'instigateur de la présente procédure et la manipulerait pour nuire aux défendeurs. La défenderesse a conclu ce message en précisant qu'elle allait, avec son mari, procéder comme convenu (résumé à partir de l'anglais).

14. A.C. _____ a ouvert action contre les défendeurs par demande du 30 avril 2007 comportant les conclusions suivantes, sous suite de frais et dépens :

- I. Madame et Monsieur B.W. _____ et A.W. _____ sont solidairement débiteurs de Madame A.C. _____ et lui doivent paiement immédiat de la somme de CHF 134'043.45 avec intérêts moyens à 5 % l'an dès le 15 mai 2003.
- II. Madame et Monsieur B.W. _____ et A.W. _____ sont solidairement débiteurs de Madame A.C. _____ et lui doivent paiement immédiat de la somme de CHF 20'000 avec intérêts à

5 % l'an dès le 17 octobre 1997 à titre de réparation de son tort moral.

III. La mainlevée définitive aux commandements de payer, poursuites n° 4085056-01 et 4085056-02 est prononcée."

Par réponse du 21 août 2007, A.W. _____ et B.W. _____ ont conclu à ce qu'il plaise à la cour de céans :

"A la forme :

- Recevoir les présentes écritures ;

Au fond :

Principalement :

- Débouter Madame A.C. _____ de toutes ses conclusions ;
- Débouter tout opposant de toutes autres, plus amples ou contraires conclusions ;
- Dire que les poursuites no 4085056-01 et 4085056-02 n'iront pas leur voie ;
- Condamner Madame A.C. _____ en tous les dépens qui comprendront une indemnité de procédure.

Subsidiairement :

- Acheminer Madame et Monsieur B.W. _____ et A.W. _____ à prouver, par toutes voies de droit utiles, les faits allégués dans les présentes écritures."

En droit :

I. La demanderesse réclame le paiement de 134'043 fr. 45 à titre d'arriérés de salaire, de salaire pour des heures supplémentaires et de salaire pour vacances non prises.

Les parties ont admis que la demanderesse n'a jamais été déclarée à la police des étrangers ou au service de l'emploi; elle travaillait et séjournait en Suisse illégalement.

En règle générale, l'étranger qui ne possède pas de permis d'établissement ne peut prendre un emploi et un employeur ne peut l'occuper que si l'autorisation de séjour lui en donne la faculté. Le travailleur qui aura exercé une activité lucrative en Suisse sans en avoir le droit sera contraint de quitter le pays. Toutefois, en matière de police des

étrangers, le défaut d'autorisation imposée par le droit public n'entraîne pas à lui seul la nullité du contrat de travail (Wyler, Droit du travail, 2^e éd., p. 94).

Pour la jurisprudence, en application du principe général de la proportionnalité, déclarer nul un contrat dans les circonstances qui précèdent irait à l'encontre du but de prévention générale de la norme de droit public. De plus, l'interdiction d'un tel travail (dit "au noir") étant généralement connue, le travailleur ne peut en principe pas se prévaloir de l'art. 320 al. 3 CO (droit à la rémunération découlant du travail fourni en vertu d'un contrat nul en cas de bonne foi du travailleur), ce qui rend sa situation très précaire. De son côté, le travailleur de bonne foi ne jouit d'aucune protection en cas de résiliation. L'employeur, au contraire, profite de cette situation. La nullité du contrat porterait ainsi préjudice au seul travailleur, contrairement au but de protection de la partie la plus faible qui est à la base de la législation sur le contrat de travail et, partant, au principe de la proportionnalité. Cette sanction contredirait en outre l'objectif de prévention générale poursuivi par la législation de droit public. Compte tenu des avantages que l'employeur peut trouver dans une telle sanction, la nullité n'apparaît pas appropriée au but poursuivi par l'interdiction légale (ATF 114 II 279 c. 2c et 2d/aa, rés. in JT 1988 I 537). Il faut donc réserver la sanction de la nullité aux cas où elle est postulée par un intérêt public prépondérant (but de protection sociale notamment), ayant déterminé l'interdiction de l'activité en cause. Or, cette condition n'est pas réalisée lorsque l'emploi en cause n'exige une autorisation officielle qu'en raison de la nationalité étrangère du travailleur (TF, 21 octobre 1996, in SJ 1997, p. 159, c. 3b/aa ; ATF 122 III 110 c. 4e, rés. in JT 1996 I 618 ; ATF 114 II 279 c. 2d/aa, rés. in JT 1988 I 537).

En droit suisse, la rémunération du travailleur obéit en règle générale au principe de la liberté contractuelle : le salaire convenu fait foi. Toutefois, l'une des exigences posées par l'art. 9 al. 1 OLE (ordonnance limitant le nombre des étrangers du 6 octobre 1986, RO 1986, p. 1791, abrogée depuis le 1^{er} janvier 2008) à l'octroi d'une autorisation pour l'exercice d'une activité lucrative est que "l'employeur accorde à l'étranger

les mêmes conditions de rémunération et de travail en usage dans la localité et la profession qu'il accorde aux Suisses". Pour procéder à l'évaluation de cette condition de l'autorisation, l'autorité administrative se fondera sur les prescriptions légales, sur les salaires et les conditions accordées pour un travail semblable dans la même entreprise et dans la même branche, sur les conventions collectives et les contrats-types de travail, ainsi que sur les relevés statistiques annuels sur les salaires et traitements effectués par l'Office fédéral de la statistique tous les deux ans (art. 9 al. 2 OLE ; RO 1995, p. 4869). Afin de savoir si le travailleur étranger peut se fonder directement sur l'art. 9 OLE pour obtenir, devant le juge civil, une rémunération conforme aux exigences énumérées ci-dessus, il convient de se référer à l'art. 342 al. 2 CO. Cette disposition autorise une partie au contrat de travail à agir civilement afin d'obtenir l'exécution d'une obligation de droit public imposée à son cocontractant par des règles fédérales ou cantonales sur le travail et susceptible d'être l'objet d'un contrat individuel de travail. Ainsi, par exemple, l'art. 4 al. 1 LTrD (loi fédérale sur le travail à domicile du 20 mars 1981 ; RS 822.31) oblige l'employeur à verser au travailleur à domicile un salaire identique à la rétribution d'un emploi équivalent dans l'entreprise. Fondé sur l'art. 342 al. 2 CO, le travailleur à domicile pourra donc ouvrir action contre l'employeur en paiement d'une éventuelle différence de salaire. De même, le travailleur dispose envers son employeur d'une prétention en indemnisation du travail supplémentaire conformément à l'art. 13 LTr (loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce du 13 mars 1964 ; RS 822.11) (ATF 122 III 110 précité c. 4b et c, rés. in JT 1996 I 618).

En vue d'assurer la paix sociale, l'art. 9 al. 1 OLE tend, tout d'abord, à préserver les travailleurs suisses d'une sous-enchère salariale induite par la main-d'oeuvre étrangère et, deuxièmement, à protéger les travailleurs étrangers eux-mêmes (ATF 122 III 110 précité c. 4d, rés. in JT 1996 I 618 ; ATF 109 Ib 238 c. 4a, rés. in JT 1985 I 603). Il s'adresse en premier lieu à l'autorité administrative : celle-ci n'accordera l'autorisation avec prise d'emploi que si le travailleur est assuré de bénéficier des conditions de rémunération et de travail usuelles dans la localité et la

profession en question. Pour ce faire, l'office de l'emploi peut exiger de l'employeur un contrat de travail ou une proposition de contrat. Une fois l'autorisation délivrée, l'employeur est tenu, en vertu d'une obligation de droit public, de respecter les conditions qui l'assortissent, en particulier le salaire approuvé par l'autorité administrative ; le travailleur dispose alors d'une prétention qu'il peut faire valoir devant les juridictions civiles, conformément à l'art. 342 al. 2 CO (ATF 122 III 110 précité c. 4d, rés. in JT 1996 I 618, avec les références).

En ce cas, le juge civil est lié par les conditions de rémunération fixées concrètement dans l'autorisation administrative délivrée pour un emploi donné ; en particulier, le travailleur qui prétend que l'autorisation a été accordée à des conditions inférieures aux conditions usuelles applicables à l'emploi en question ne peut pas agir en paiement de la différence de salaire par la voie civile instituée à l'art. 342 al. 2 CO (ATF 129 III 618 c. 5.1 ; ATF 122 III 110 précité c. 4d, rés. in JT 1996 I 618).

Lorsqu'aucune autorisation administrative n'est octroyée (employé travaillant illégalement), le Tribunal fédéral a tranché une controverse doctrinale en rappelant les objectifs de la réglementation posée par l'art. 9 OLE (garantie de l'égalité de traitement avec la main-d'oeuvre suisse, protection des travailleurs étrangers) et en considérant que ces objectifs seraient clairement détournés s'il suffisait aux employeurs peu scrupuleux et aux travailleurs en position de faiblesse de s'abstenir de requérir un permis de travail pour échapper aux conditions de travail et de rémunération exigées par l'art. 9 OLE. L'application directe de cette disposition par le juge civil en cas de travail clandestin est le seul moyen d'éviter que le travail sans permis, effectué en violation du droit fédéral, bénéficie, de manière totalement injustifiée, d'un traitement plus favorable que le travail dûment déclaré. Les mêmes considérations s'imposent, au demeurant, lorsque l'employeur a certes sollicité et obtenu une autorisation pour le travailleur, mais que le travail exécuté en réalité ne correspond pas, en partie, à l'activité décrite dans la demande de permis. L'art. 9 OLE oblige donc directement l'employeur - qu'il ait requis

ou non une autorisation - à offrir au travailleur étranger la rémunération usuelle dans la localité pour la profession considérée (TF 4C.94/2003 du 23 avril 2004 c. 2.1 ; ATF 122 III 110 précité c. 4e, rés. in JT 1996 I 618).

Le juge civil est donc tenu, dans de tels cas, de fixer lui-même le salaire dû.

Les principes qui précèdent, rendus sous l'empire de l'ancien droit sur les étrangers, qui s'applique au demeurant en l'espèce, restent pleinement applicables sous le nouveau droit (l'OLE a été remplacée par l'OASA [ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 ; RS 142.201] dès le 1^{er} janvier 2008). L'art. 14 LTN (loi fédérale concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir du 17 juin 2005 ; RS 822.41) prévoit même que les autorités doivent signaler aux étrangers qui font l'objet d'une procédure de renvoi qu'ils peuvent faire valoir leurs droits civils à l'égard de leur employeur quant à l'activité non autorisée qu'ils ont exercée. Le juge civil est invité à tenir compte du salaire minimum figurant dans l'éventuelle convention collective de travail ou l'éventuel contrat-type qui pourrait s'appliquer ou, à défaut, à tenir compte du salaire usuel. En cas de "travail au noir", il appartient donc au juge civil, en l'absence d'autorisation de travail, de fixer lui-même les conditions d'engagement conformes à l'art. 22 OASA. Il importe peu que les parties aient connaissance ou non du salaire usuel (Wyler, op. cit., pp. 95, 96 et 176).

II. a) En l'espèce, il est établi que la demanderesse a travaillé au service des défendeurs, selon un contrat de travail oral, du 17 octobre 1997 à l'été 2004, où elle est retournée aux Philippines sans plus revenir. On ne connaît pas précisément la date de la fin effective des rapports de travail, mais les parties admettent que le contrat a été résilié d'un commun accord.

La demanderesse avait été engagée en qualité de "*baby-sitter*", terme qui désigne habituellement une jeune fille surveillant parfois des enfants le soir lorsqu'ils dorment. Il est clair que ce terme ne

s'applique pas en l'espèce. La demanderesse s'occupait des enfants tous les jours de semaine lorsqu'ils n'étaient pas à l'école et aidait de manière générale les défendeurs dans les tâches domestiques, ce que soutiennent les défendeurs, logeant chez eux à demeure. Il est en outre clair qu'elle n'était pas une jeune fille au pair ; la situation ne correspondait pas à celle d'un "accueil temporaire, au sein de familles, en contrepartie de certaines prestations, de jeunes étrangers venus dans le but de perfectionner leurs connaissances linguistiques et, éventuellement, professionnelles et d'accroître leur culture générale par une meilleure connaissance du pays de séjour" (définition de l'art. 2 de l'Accord européen sur le placement au pair du 24 novembre 1969, Série des Traités du Conseil de l'Europe [STCE] n° 068, signé mais non ratifié par la Suisse, dont la Confédération recommande aux cantons l'application [FF 2000 II 1122]). En effet, il est établi que la demanderesse est restée au service des défendeurs durant presque sept ans sans discontinuer, ce qui ne revêt pas un caractère temporaire. Il n'est pas allégué qu'elle ait suivi des cours de langue ou ait enrichi sa culture générale ; en tous les cas, il est admis qu'elle ne parlait pas le français, ce qui démontre, après sept ans en terre francophone, que le but intrinsèque de son séjour en Suisse n'était pas la connaissance du pays de séjour ou la langue. Il ne saurait ainsi être question d'appliquer les directives – au surplus de droit public genevois – régissant le statut des employés au pair, comme le voudraient les défendeurs.

Le travail de la demanderesse consistait principalement à s'occuper des deux enfants des défendeurs et de l'intendance les concernant, plus d'autres tâches domestiques en compagnie de ses employeurs, et parfois seule lorsque des invités étaient présents. Son emploi correspondait à peu près à celui d'une gouvernante. Bien que l'horaire de travail n'ait pu être établi avec précision, on relèvera que la demanderesse devait être à disposition de ses employeurs pour un temps au moins équivalent à celui de la durée usuelle du travail. En effet, elle devait s'occuper des enfants, qui ne passent de loin pas toute leur journée à l'école, jusqu'à vingt ou vingt et une heures trente avant d'avoir sa soirée, et parfois plus tard pour servir à table lorsque les défendeurs recevaient. De plus, lorsque les enfants n'étaient pas là, elle apportait son

aide aux tâches ménagères qui n'étaient pas accomplies par la femme de ménage lors de sa visite hebdomadaire. Vu ces éléments, et compte tenu du fait que les défendeurs n'ont jamais dressé le moindre décompte des heures travaillées, on doit considérer qu'elle accomplissait au moins un plein temps.

Il n'est pas établi qu'elle ait été maltraitée, comme elle le soutient - ni d'ailleurs qu'elle ait été véritablement traitée comme un membre à part entière de la famille, comme le soutiennent les défendeurs. Elle disposait certes d'une chambre personnelle confortable avec salle d'eau particulière, mais elle devait quitter ces locaux lorsque des invités étaient présents. Cela démontre bien son statut d'employée et non de membre de la famille. Ceci reste vrai même si la demanderesse était traitée comme telle lors des fêtes de famille, à Noël ou au Nouvel An.

Aucune autorisation administrative n'ayant été octroyée pour le séjour et le travail en Suisse de la demanderesse, cette dernière peut se fonder sur l'art. 342 al. 2 CO pour réclamer l'application de l'art. 9 OLE à sa situation.

Pour fixer le salaire dû à la demanderesse, on doit, selon cette disposition, déterminer les conditions de travail usuelles d'une gouvernante employée à 100 % à [...]. La demanderesse invoque l'Arrêté établissant un contrat-type de travail pour le personnel des ménages privés du 16 mars 1973 (aRSV 8.2 B). Les défendeurs soutiennent que cet arrêté ne s'applique pas aux personnes vivant en communauté domestique avec leurs employeurs. Selon son art. 1, cet arrêté concerne toutes les personnes, habitant ou n'habitant pas chez l'employeur, qui occupent à plein temps dans un ménage privé divers emplois énumérés dans la disposition, dont ceux de gouvernante, nurse, femme de chambre ou bonne à tout faire. Il s'applique donc sans doute aucun à la demanderesse, mais ne lui est d'aucune aide, puisqu'il renvoie à la convention des parties s'agissant du montant du salaire à son art. 16 al. 1. Or, cette dernière disposition prévoit que "les parties fixent le salaire en espèces avant l'entrée en service ou avant la fin du temps d'essai". En

revanche, l'art. 16 al. 2 précise que le salaire en nature est calculé selon les prescriptions de la législation fédérale sur l'AVS, règle dont on fera usage plus bas.

Les défendeurs relèvent que la nouvelle version de l'Arrêté, du 18 janvier 2006 (RSV 222.105.1), écarte expressément de son champ d'application le personnel s'occupant exclusivement de la garde des enfants et les jeunes filles au pair (mais pas les gouvernantes). Cette remarque est sans pertinence, dans la mesure où le nouvel arrêté n'est entré en vigueur que le 1^{er} mars 2006 (art. 27 et 30) et n'est donc de toute manière pas applicable.

Le contrat-type de travail pour le personnel de maison n'étant d'aucun secours pour fixer le salaire, et en l'absence d'autres prescriptions légales, conventions collectives ou plus amples informations, il convient selon l'art. 9 al. 2 in fine OLE de se fonder sur les relevés statistiques des salaires de l'office fédéral compétent. Cette disposition impose de tenir compte de ces données comme un fait notoire, de sorte que l'art. 4 CPC, qui ne permettrait en principe pas de les traiter à cette enseigne, doit céder le pas en raison de la primauté du droit fédéral et de l'interdiction du formalisme excessif. Selon la jurisprudence fédérale en effet, il y a formalisme excessif lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi et complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel ; l'excès de formalisme peut résider soit dans la règle de comportement imposée au justiciable par le droit cantonal, soit dans la sanction qui lui est attachée (ATF 125 I 166, c. 3a). En l'espèce, la stricte application de l'art. 4 CPC empêcherait de tenir compte des statistiques fédérales faute d'allégation de celles-ci par les parties et entraverait la réalisation du droit matériel. Or, le droit fédéral l'impose, et la procédure cantonale ne peut faire obstacle à cette exigence.

b) Selon l'Annuaire statistique de la Suisse (ci-après : ASS), publié par l'Office fédéral de la statistique, le salaire mensuel brut standardisé (équivalent plein-temps basé sur 4,33 semaines à 40 heures

de travail) en 1996, secteurs privé et public confondus, était de 3'011 fr. pour une activité simple et répétitive dans la branche économique des services personnels (ASS 2000, p. 121). En 1998, ce salaire était de 3'310 fr. pour une femme exécutant une telle activité dans la branche "autres services pour des tiers" du secteur tertiaire (ASS 2001, p. 198). En 2000, le chiffre qui précède s'élevait à 3'587 francs (ASS 2002, p. 213). En 2002, cette valeur était de 3'753 francs (ASS 2004, p. 206). Enfin, en 2004, ce salaire atteignait 3'649 fr. pour une femme occupée à des activités simples et répétitives dans d'"autres services collectifs et personnels" (ASS 2006, p. 105).

Il découle des chiffres qui précèdent que la demanderesse aurait dû percevoir, pour la période du 17 octobre au 31 décembre 1997, deux salaires mensuels de 3'011 fr. chacun (novembre et décembre), soit 6'022 fr., plus un salaire correspondant à 15 jours travaillés durant la fin du mois d'octobre, puisqu'elle a commencé son activité au service des défendeurs le 17 octobre 1997. Le salaire journalier étant de 97 fr. 13 (3'011/31), le montant à verser pour 15 jours est de 1'456 fr. 95 (97.13 x 15). La somme des salaires dus pour cette période est donc de 7'478 fr. 95. Pour le surplus, l'ensemble des salaires dus est calculé selon le tableau suivant, étant précisé que, pour 2004, la demanderesse a quitté les défendeurs à une date indéterminée en été, qu'il lui appartenait d'alléguer et de prouver avec précision si elle entendait obtenir plus que le salaire afférent au premier mois de cette saison, à savoir le mois de juin :

Période	Nbre de mois	Salaire mensuel	Total	salaire dû
17.10.97 - 31.12.97	cf. calcul ci-dessus		=	7'478 fr. 95
01.01.98 - 31.12.99	24 x	3'310 fr.	=	79'440 fr. 00
01.01.00 - 31.12.01	24 x	3'587 fr.	=	86'088 fr. 00
01.01.02 - 31.12.03	24 x	3'753 fr.	=	90'072 fr. 00
01.01.04 - 30.06.04	6 x	3'649 fr.	=	<u>21'894 fr. 00</u>
Total du 17 octobre 1997 au 30 juin 2004 :				284'972 fr. 95

Les défendeurs auraient donc dû payer un salaire brut de 284'972 fr. 95 à la demanderesse. De cette somme, il faut déduire le salaire versé en nature, car la demanderesse était nourrie, logée et blanchie.

Au titre des prestations en nature, l'art. 16 al. 2 de l'Arrêté établissant un contrat-type de travail pour le personnel des ménages privés du 16 mars 1973 (cf. let. a ci-dessus) prescrit de se référer à la législation fédérale sur l'AVS. A cet égard, l'art. 11 RAVS (règlement sur l'assurance vieillesse et survivants du 31 octobre 1947 ; RS 831.101) fixe un montant en francs à décompter pour "la nourriture et le logement" dans les entreprises non agricoles, qui a varié au fil des révisions. Ce montant était de 27 fr. par jour du 1^{er} janvier 1993 au 31 décembre 2000 (RO 1992, p. 1831), puis de 30 fr. du 1^{er} janvier 2001 au 31 décembre 2006 (RO 2000, p. 2630).

Le calcul s'opère ainsi comme il suit : pour 1997, il faut compter 76 jours (15 en octobre, 30 en novembre et 31 en décembre) fois 27 fr., soit 2'052 francs (27 x 76) ; ensuite, du 1^{er} janvier 1998 au 31 décembre 2000, on doit retenir, pour 1'095 jours (3 x 365) à 27 fr., un total de 29'565 francs (27 x 1'095) ; enfin, du 1^{er} janvier 2001 au 31 décembre 2003, on compte à nouveau 1'095 jours, à multiplier par 30 fr., soit 32'850 fr., et du 1^{er} janvier au 30 juin 2004, 183 jours (365/2, arrondi à l'unité supérieure), à multiplier par 30 fr., soit 5'490 francs. La somme des montants qui précède donne 69'957 fr. (2'052 + 29'565 + 32'850 + 5'490), à déduire de 284'972 fr. 95, ce qui laisse un solde de 215'015 fr. 95.

La déduction ci-dessus ne tient compte que de la nourriture et du logement, non du nettoyage du linge de la demanderesse (qui était aussi "blanchie"). Il sied à cet égard de retenir encore un montant de 200 fr. par mois, *ex aequo et bono*. A raison de 2 mois et demi en 1997, 72 mois de 1998 à 2003 (6 x 12) et 6 mois en 2004, soit 80.5 mois (2.5 + 72 + 6), la déduction à opérer à ce titre est de 16'100 fr. (80.5 x 200), ce qui laisse un nouveau solde de 198'915 fr. 95 (215'015 fr. 95 - 16'100 fr.).

Il importe peu que la demanderesse se limite, dans son mémoire de droit, à réclamer trente et un mois d'arriérés de salaire – soit de 2002 à 2004 –, le juge n'étant pas lié par l'argumentation des parties, mais uniquement par les conclusions prises (art. 3 et 6 al. 1 CPC).

c) La demanderesse réclame encore, en sus du salaire, la compensation de vacances non prises.

aa) Aux termes de l'art. 329a al. 1 CO, l'employeur accorde au travailleur, pour chaque année de service, quatre semaines de vacances au moins et cinq semaines au moins aux travailleurs jusqu'à l'âge de 20 ans révolus. L'art. 329d al. 2 CO précise que, tant que durent les rapports de travail, les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent ou d'autres avantages. L'employeur ne peut convertir les vacances en espèces ou autres avantages, lorsque le contrat prend fin, que s'il n'est plus en mesure d'exécuter son obligation en nature parce qu'elle est devenue impossible (ATF 106 II 152 c. 2, JT 1980 I 602 ; ATF 101 II 283 c. 5a, rés. in JT 1976 I 190). Si tel est le cas, l'employeur reste tenu de payer les vacances (selon le principe posé à l'art. 329d al. 1 CO) afférentes à la période de référence. Lorsque quatre semaines de vacances par année sont dues, c'est un montant de 4/48 du salaire, ou 8,333 %, qui doit être versé (Wyler, op. cit., pp. 352 et 353 ; Favre/Munoz/Tobler, Le contrat de travail, code annoté, annexe IV, p. 631).

Selon l'article 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. La jurisprudence a inféré de cette règle qu'il appartient au travailleur d'établir l'obligation contractuelle d'accorder des vacances et la naissance de cette obligation du fait de la durée des rapport contractuels, mais que c'est à l'employeur de prouver que le travailleur a pris des jours de vacances dans la période déterminée et le nombre de ces jours (ATF 128 III 271 c. 2a/bb, JT 2003 I 606).

bb) En l'occurrence, rien n'est établi au sujet des vacances de la demanderesse, mis à part l'obligation légale d'en octroyer (art. 329a CO) en raison du fait qu'un contrat de travail a été passé, ainsi que la durée des rapports de travail. Par conséquent, la preuve de la naissance de l'obligation d'accorder des vacances du fait de la durée des rapports contractuels et la quotité due à raison de cette durée, est rapportée. La demanderesse sera mise au bénéfice du minimum légal de quatre semaines par année, car il n'est ni allégué ni prouvé qu'elle avait moins de vingt ans durant les rapports de travail. Quant aux défendeurs, ils n'ont pas établi que leur employée eût pris des vacances et de quelle durée ; ils doivent s'en laisser opposer les conséquences dans la mesure où ils supportent le fardeau de cette preuve.

L'art. 329d al. 2 CO n'est plus applicable en l'espèce, attendu qu'il est matériellement impossible d'accorder les vacances en nature. C'est donc un montant en argent qui doit être alloué à ce titre à la demanderesse et qui est fonction du salaire dû par les défendeurs. Les défendeurs sont donc redevables à leur ex-employée de 8,333 % de 198'915 fr. 95, soit 16'575 fr. 65 (284'972 fr. 95 x 0.08333).

d) La demanderesse réclame encore le paiement d'heures supplémentaires.

Lorsque le travailleur a prouvé avoir effectué des heures supplémentaires dont le nombre ne peut plus être établi de manière exacte, le juge pourra en faire l'estimation par application analogique de l'art. 42 al. 2 CO ; le travailleur devra toutefois alléguer et prouver, dans la mesure du possible, toutes les circonstances qui permettent d'apprécier le nombre d'heures supplémentaires exécutées, car la conclusion selon laquelle les heures alléguées ont effectivement été fournies doit s'imposer au juge avec une certaine force (TF 4C.307/2006 du 26 mars 2007 c. 3.2 ; TF 4P.73/2003 du 18 juillet 2003 c. 2.3 ; ATF 128 III 271 c. 2b/aa, JT 2003 I 606).

En l'espèce, la demanderesse n'a nullement établi qu'elle avait effectué des heures supplémentaires, dont par hypothèse on ignorerait le nombre exact. Sa prétention doit donc être rejetée.

III. a) La demanderesse prétend à une indemnité de 20'000 fr. pour tort moral.

Selon l'art. 328 al. 1 CO, l'employeur protège et respecte, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur. Les valeurs protégées par les droits de la personnalité sont notamment l'intégrité physique, qui concerne la vie et le corps humain, les libertés individuelles et la sphère privée, qui englobe la vie intime ainsi que la vie privée. La violation des obligations que lui impose l'art. 328 CO engage la responsabilité contractuelle de l'employeur (art. 97 ss CO) pour le tort moral causé au travailleur, aux conditions fixées par l'art. 49 al. 1 CO (cf. art. 99 al. 3 CO). Pour justifier l'allocation d'une indemnité pour tort moral fondée sur l'art. 49 al. 1 CO, il ne suffit pas que le tribunal constate une violation de l'art. 328 CO ; encore faut-il que l'atteinte ait une certaine gravité objective et qu'elle ait été ressentie par la victime, subjectivement, comme une souffrance morale suffisamment forte pour qu'il apparaisse légitime qu'une personne, dans ces circonstances, s'adresse au juge afin d'obtenir réparation. La preuve de la souffrance morale étant difficile à apporter, il suffit au travailleur d'établir la réalité et la gravité de l'atteinte objective qui lui a été portée. Pour ce qui est de l'aspect subjectif, le juge doit tenir compte du cours ordinaire des choses, comme l'y autorise l'art. 42 al. 2 CO, le tort moral étant censé correspondre à celui qu'aurait ressenti une personne normale placée dans la même situation. La conséquence d'une telle présomption de fait est qu'il appartient au travailleur d'établir qu'il a subi un tort moral plus grave que celui qu'aurait éprouvé une personne placée dans la même situation, tandis que c'est à l'employeur de prouver que la victime n'a, en réalité, pas ressenti de souffrance (TF 4A_495/2007 du 12 janvier 2009 c. 6.2.1 ; TF 4C.246/1991 du 14 janvier 1992 c. 1b, in SJ 1993, p. 351).

L'indemnité pour tort moral a pour but exclusif de compenser le préjudice que représente une atteinte au bien-être physique ou moral. Le principe d'une indemnisation du tort moral et l'ampleur de la réparation dépendent d'une manière décisive de la gravité de l'atteinte, de l'intensité et de la durée des effets sur la personnalité de la personne concernée, du degré de la faute du responsable, d'une éventuelle responsabilité concomitante du lésé ainsi que de la possibilité d'adoucir de façon sensible, par le versement d'une somme d'argent, la douleur physique ou morale (TF 4C.263/2006 du 17 janvier 2007 c. 7.3 ; ATF 132 II 117 c. 2.2.2 ; ATF 123 III 306 c. 9b, rés. in JT 1998 I 27).

b) En l'occurrence, la demanderesse se fonde pour l'essentiel sur le fait que, pendant toute la période durant laquelle elle a travaillé pour ses employeurs, elle aurait été traitée abominablement, aurait eu des horaires interminables, une charge de travail énorme, des conditions de logement indécentes dans une pièce dépourvue de lit, ou que ses employeurs auraient vu d'un mauvais œil qu'elle ait une vie sociale, fréquente la communauté philippine ou l'église. Rien de tout cela n'est toutefois établi, pas plus que les souffrances ressenties par l'intéressée. Le comportement de l'employeur après la fin des rapports de travail, par le retard dans le paiement du solde des salaires ou la demande de signer une déclaration censée "rétablir la vérité", présentée à la demanderesse par le défendeur accompagné de deux hommes, au Brésil, apparaît certes pour le moins critiquable. Mais cela n'atteint pas encore la gravité objective nécessaire pour l'allocation d'une indemnité pour tort moral, ce d'autant plus que la demanderesse n'a pas apporté la preuve d'une souffrance particulièrement forte.

Par conséquent, la demande d'indemnisation du tort moral ne peut qu'être rejetée.

IV. a) En définitive, les défendeurs auraient dû payer à la demanderesse un salaire de 198'915 fr. 95 et 16'575 fr. 65, soit 215'491 fr. 60, pour toute la période où celle-ci a été à leur service. Pour

déterminer le solde encore dû dans le cadre de la présente cause, il faut en déduire les montants effectivement déjà versés à la demanderesse.

Ces prestations se sont élevées à 10'900 et 6'380 dollars américains, soit 17'280 dollars, selon le décompte établi par les défendeurs eux-mêmes. Ces derniers soutiennent qu'il faudrait encore déduire du salaire de la demanderesse divers cadeaux, billets d'avions et une somme représentant *ex aequo et bono* les dépenses courantes de la demanderesse, qu'ils auraient assumées. Il n'est cependant pas établi que celle-ci ait eu de telles dépenses, ni que ces dernières lui eussent été payées. Les quelques cadeaux, comme des achats d'habits, ne peuvent être considérés comme du salaire. Il est exact que selon un témoin, la défenderesse achetait pour la demanderesse "tout ce dont elle avait besoin pour vivre". Ce témoin n'a toutefois mentionné que des habits et des produits de beauté. On ignore totalement la valeur de ces présents. Enfin, les "cadeaux" substantiels en numéraire, ainsi que les billets d'avion, ont déjà été intégrés dans le salaire versé. Les défendeurs n'ont pas établi qu'il y en eut d'autres. On ne doit donc rien déduire de ce chef.

Le taux de change moyen entre les mois d'octobre 1997 et de mai 2005 des 17'280 dollars américains versés à la demanderesse n'a pas été allégué. Il est toutefois notoire selon la jurisprudence récente du Tribunal fédéral (ATF 135 III 88 c. 4). On peut en l'occurrence pourtant se passer de le rechercher précisément.

En effet, la demanderesse a conclu dans la présente cause à l'allocation d'un capital de 134'043 fr. 45, plus 20'000 fr. à titre de tort moral, soit au total 154'043 fr. 45. La cour de céans ne pouvant statuer *ultra petita* et allouer plus que ce qui est demandé (art. 3 CPC), la déduction à opérer est superflue si elle est inférieure à la différence entre les conclusions cumulées de la demanderesse et les salaires auxquels elle aurait droit, par 215'491 fr. 60. Or cette différence est de plus de 60'000 francs. Pour qu'elle soit compensée par les dollars américains à en déduire, il faudrait que le cours moyen de cette monnaie ait été de plus de trois francs suisses pour un dollar entre 1997 et 2005, ce qui n'est pas le

cas, puisqu'il est notoire que ce cours était largement inférieur tout au long de cette période. La déduction des salaires versés à la demanderesse ne change donc rien au sort de la cause.

Les conclusions en capital de la demanderesse doivent donc être allouées dans leur entier, étant rappelé que le juge n'est pas lié par les motifs juridiques invoqués par les parties.

b) S'agissant des intérêts, sauf clause contraire, le salaire doit être payé à la fin de chaque mois (art. 323 al. 1 CO), si bien qu'une interpellation par le travailleur n'est pas nécessaire (en dérogation aux prévisions de l'art. 102 al. 1 CO) pour que l'employeur se trouve en demeure de payer le salaire et que l'intérêt moratoire soit dû (CREC, arrêt n° 893 du 28 décembre 2005 ; CCIV, jugement n° 529 du 29 décembre 1997 ; Rehbindler, Commentaire bernois, n. 24 ad art. 323 CO, avec les références). Les intérêts seraient donc dus, par mesure de simplification, selon une échéance moyenne entre 1997 et 2004 sur l'entier de la somme allouée, le salaire déduit en l'espèce des statistiques officielles ayant fort peu varié au fil du temps. Il n'y a toutefois pas de nécessité d'entrer dans les détails, car la cour de céans statuerait *ultra petita* en procédant de la sorte : la demanderesse requiert que les intérêts commencent à courir seulement dès le 15 mai 2003 - soit une date bien postérieure à l'échéance moyenne évoquée ci-dessus - pour la plus grande partie des montants réclamés. En revanche, elle conclut à ce que les intérêts sur une somme de 20'000 fr. commencent à courir dès le 17 octobre 1997, soit le début des rapports de travail. Compte tenu du fait que la demanderesse aurait droit au total à une somme largement plus importante que celle qu'elle réclame, rien ne s'oppose à ce que les intérêts sur le second montant lui soient alloués dès cette date.

En l'absence de convention entre les parties à ce sujet, le taux d'intérêt sera de 5 % l'an (art. 104 CO).

En définitive, les défendeurs doivent payer à la demanderesse la somme de 154'043 fr. 45, avec intérêt à 5 % l'an dès le 17 octobre 1997 sur 20'000 fr. et dès le 15 mai 2003 sur 134'043 fr. 45.

V. a) La demanderesse a enfin conclu à la mainlevée de l'opposition formée par les défendeurs aux commandements de payer qui leur ont été notifiés le 26 mars 2007.

Le juge civil saisi d'une action en reconnaissance de dette peut, en même temps qu'il statue sur le fond, prononcer la mainlevée si les conditions en sont remplies (ATF 120 III 119, JT 1997 II 72 ; ATF 107 III 60 c. 3, rés. in JT 1983 II 90 ; art. 36 al. 2 de la loi d'application dans le canton de Vaud de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 18 mai 1955 - RSV 280.05). Cela signifie que sa décision au fond doit emporter condamnation pure et simple du poursuivi à payer une somme d'argent déterminée, en raison d'une créance qui existait et était exigible au moment de l'ouverture de la poursuite (Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, n. 6 et 25 ad art. 79 LP; JT 1978 II 29).

b) En l'occurrence, les défendeurs sont condamnés à payer sans condition une somme déterminée sur la base d'une créance dont l'existence a été constatée. Cette créance était exigible bien avant l'envoi des réquisitions de poursuite le 22 février 2007. Il y a donc lieu de lever définitivement les oppositions formées par les défendeurs aux commandements de payer notifiés le 26 mars 2007 dans les poursuites ordinaires n^{os} 4085056-01 et 4085056-02 de l'Office des poursuites de [...], à concurrence des montants en capital et intérêts alloués sous chiffres IV ci-dessus.

VI. a) En vertu de l'article 92 CPC, les dépens sont alloués à la partie qui a obtenu l'adjudication de ses conclusions (al. 1). Lorsque aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, le juge peut réduire les dépens ou les compenser (al. 2). Ces dépens comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les

débours de son avocat (art. 91 litt. a et c CPC). Les frais de justice englobent l'émolument de justice, ainsi que les frais de mesures probatoires. Les honoraires d'avocat sont fixés selon le tarif des honoraires d'avocat dus à titre de dépens du 17 juin 1986 (RSV 177.11.3). Les débours consistent dans le paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée (timbres, taxes, estampilles).

A l'issue d'un litige, le juge doit rechercher lequel des plaideurs gagne le procès sur le principe et lui allouer une certaine somme en remboursement de ses frais, à la charge du plaideur perdant, et non répartir les dépens proportionnellement aux montants alloués (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., n. 3 ad art. 92 CPC).

b) En l'espèce, la demanderesse obtient entièrement gain de cause. Elle a donc droit à de pleins dépens, à la charge des défendeurs, qu'il convient d'arrêter à 24'375 fr., savoir :

- a) 20'00 fr à titre de participation aux honoraires de
) 0 . son conseil;
- b) 1'000 fr pour les débours de celui-ci;
) .
- c) 3'375 fr en remboursement de son coupon de
) . justice.

**Par ces motifs,
la Cour civile,
statuant à huis clos
en application de l'article 318a CPC,
prononce :**

- I.** Les défendeurs A.W._____ et B.W._____, solidairement entre eux, doivent payer à la demanderesse A.C._____ la

somme de 154'043 fr. 45 (cent cinquante-quatre mille quarante-trois francs et quarante-cinq centimes), avec intérêt à 5 % l'an dès le 17 octobre 1997 sur la somme de 20'000 fr. (vingt mille francs) et dès le 15 mai 2003 sur le solde.

- II.** L'opposition formée par le défendeur A.W._____ au commandement de payer notifié le 26 mars 2007 dans la poursuite ordinaire n° 4085056-01 de l'Office des poursuites et faillites de [...] est définitivement levée à concurrence du montant en capital et intérêt alloué sous chiffre I ci-dessus.

- III.** L'opposition formée par la défenderesse B.W._____ au commandement de payer notifié le 26 mars 2007 dans la poursuite ordinaire n° 4085056-02 de l'Office des poursuites et faillites de [...] est définitivement levée à concurrence du montant en capital et intérêt alloué sous chiffre I ci-dessus.

- IV.** Les frais de justice sont arrêtés à 3'375 fr. (trois mille trois cent septante-cinq francs) pour la demanderesse et à 1'525 fr. (mille cinq cent vingt-cinq francs) pour les défendeurs, solidairement entre eux.

- V.** Les défendeurs, solidairement entre eux, verseront à la demanderesse le montant de 24'375 fr. (vingt-quatre mille trois cent septante-cinq francs) à titre de dépens.

Le président :

Le greffier :

P. - Y. Bosshard

O. Peissard

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 26 mai 2009, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Les parties peuvent recourir au Tribunal cantonal dans les dix jours dès la notification du présent jugement en déposant au greffe de la Cour civile un acte de recours en deux exemplaires désignant le jugement attaqué et contenant leurs conclusions en nullité, ou leurs conclusions en réforme dans les cas prévus par la loi.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF et 90 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). L'art. 100 al. 6 LTF est réservé.

Le greffier :

O. Peissard