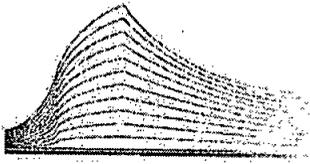


Copie
Délivrée à: tribunal du travail francophone de Bruxelles
art. Autres
Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.



Numéro du répertoire 2016/1462
Date du prononcé 25 mai 2016
Numéro du rôle 2014/AB/771

Expédition

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

huitième chambre

Arrêt

COVER 01-00000449748-0001-0013-01-01-1



SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - ONSS - Cot. sec. soc.

Arrêt contradictoire

Définitif

Notification par pli judiciaire (art. 580, 2° C.J.)

§

partie appelante,

représentée par Maître DEWILDE J. loco Maître LENOIR Christophe, avocat à 5032 ISNES,

contre

**OFFICE NATIONAL DE SECURITE SOCIALE (ONSS), dont les bureaux sont établis à 1060
BRUXELLES, Place Victor Horta, 11,**

partie intimée,

**représentée par Maître KOULOURIS M. loco Maître GILLES Christine, avocat à 1000
BRUXELLES,**

★

★ ★

Vu la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire;

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Vu les jugements du 12 septembre 2012 et du 18 décembre 2013,

Vu la requête d'appel du 25 juillet 2014,

**Vu la notification de l'ordonnance du 19 septembre 2014 actant les délais de conclusions et
fixant la date de l'audience,**

┌ PAGE 01-00000449748-0002-0013-01-01-4 ─┐



Vu les conclusions déposées pour l'ONSS, le 15 décembre 2014 et pour Monsieur S le 4 mai 2015,

Vu les conclusions additionnelles et de synthèse déposées pour l'ONSS, le 10 juillet 2015 et pour Monsieur S le 3 novembre 2015,

Vu les dernières conclusions déposées pour l'ONSS, le 2 février 2016,

Entendu les conseils des parties à l'audience du 27 avril 2016,

* * *

I. FAITS ET ANTECEDENTS

1. Monsieur S est marié. Son épouse est d'origine marocaine. Le couple a trois enfants.

Le 19 janvier 1994, il a signé avec Madame Halima S (de nationalité marocaine et apparentée à son épouse) un contrat d'engagement aux termes duquel Madame Halima S serait accueillie dans sa famille en tant que « personne au pair ».

Aux termes de cette convention, Monsieur S s'était engagé à accorder, en plus de la nourriture et du logement, une somme de 1.500 FB par semaine à titre d'argent de poche.

Une autorisation d'occupation a été délivrée par le Ministère de la région wallonne, pour la période du 25 avril 1994 au 24 avril 1995.

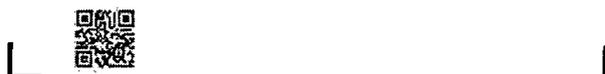
2. A l'expiration du contrat, le 24 avril 1995, Monsieur S a introduit une nouvelle demande d'autorisation d'occuper Madame S comme personne au pair auprès du Ministère de la Région wallonne.

Cette demande de prolongation pour un an a été refusée en date du 5 mai 1995.

Monsieur S a introduit un recours contre cette décision qui a été rejeté le 2 août 1995.

Après cette date, Madame S est restée en Belgique au sein de la famille de Monsieur S.

Madame S a apparemment résidé chez Monsieur S jusqu'au 8 août 1996.



3. Lors de son audition par l'Inspection sociale, le 12 mai 1997, Monsieur S a déclaré, notamment ce qui suit :

« Lorsque j'ai reçu la notification comme quoi Melle S devait quitter le territoire, j'ai pris contact avec la police communale de Mont-sur-Marchienne ... qui m'a fait savoir que lui n'avait aucune autorité pour renvoyer Melle S dans son pays et que moi-même, je n'en avais pas le droit... Le 13 juin 1996, je commande un billet de retour pour le Maroc prévoyant un vol le 24 juillet 1996 pour Melle S seule...

Le 2 juillet 1996, je recommande des billets d'avion pour Melle S mais également pour ma famille, vu que Melle S ne veut pas voyager seule. Ce billet fut à nouveau annulé vu les tergiversations de Melle S et finalement nous réservons un billet de retour via la Sabena pour le 14 août 1996. Mais entretemps, elle nous fait faux bond. En fait, le 8 août 1996 elle a quitté le domicile sans que nous n'ayons plus de nouvelles de sa part (...);

4. Lors de cette même audition, Monsieur S a aussi confirmé :

« En tant que jeune fille au pair, je lui donnais 6.000 BEF par mois. Par la suite, après avoir introduit un renouvellement en vue d'obtenir une prolongation du séjour en tant que jeune fille au pair de Melle S auprès de la Région wallonne et que je me suis vu signifier le refus et après avoir introduit un recours et reçu le refus de ce recours, à savoir en date du 16 août 1995, j'ai considéré qu'à cette date elle n'était plus jeune fille au pair » ;(...)

Elle a continué à résider chez nous et à faire ce qu'elle faisait avant : elle faisait des tâches ménagères mais de sa propre initiative, car nous ne l'oblignons pas à travailler. Je la payais à raison de 1.500 BEF par semaine, et ce à dater du 16 août 1995. Personnellement, j'estime qu'à dater du 16 août 1995, Melle S effectuait des travaux de type ménager comme stipulé dans l'audition du 28 août 1996 effectuée par Mme de l'Inspection sociale.

Néanmoins, je ne peux pas affirmer qu'elle travaillait lorsque mon épouse et moi-même n'étions pas à notre domicile ; en notre présence, du moins, elle s'activait aux tâches telles que décrites dans l'audition de l'Inspection sociale. Melle S bénéficiait des repas de la journée, d'une chambre personnelle ainsi que d'une salle de bain ».

5. Monsieur S et son épouse ont été poursuivis devant le tribunal correctionnel pour traite des êtres humains, occupation de main d'œuvre étrangère sans permis de travail, omission de déclaration complète à l'ONSS ainsi que coups et blessures volontaires.



Ils ont été acquittés par un arrêt de la cour d'appel de Mons du 8 novembre 2004 qui a, notamment, retenu ce qui suit :

« Attendu qu'il résulte tant des éléments de l'information répressive que des débats à l'audience publique du 24 mai 2004, que la réalité et la régularité de l'engagement de Mademoiselle S. en qualité de jeune fille au pair pour la période s'étalant de son arrivée en Belgique au 24 avril 1995, ne peuvent être sérieusement contestées ; (...)

Attendu que la cour estime par ailleurs devoir accueillir avec circonspection les déclarations faites par la partie civile, Halima S. ; lesquelles paraissent avoir, à tort, déterminé la conviction du tribunal ;

Qu'il convient en effet de relever que la partie civile, âgée d'environ 23 ans à l'époque des faits, cherchait à pouvoir s'établir de manière définitive en Belgique et que le recours à une plainte, avec le soutien de l'ASBL SURYA, dans le cadre de la législation portant répression de la traite des êtres humains, constituait, pour elle, un moyen efficace, sinon le seul, pour y parvenir ;

Attendu que les liens familiaux qui unissent Madame S. à Madame A. éclairent, par ailleurs d'un jour particulier les conditions d'arrivée et de séjour de la partie civile auprès des prévenus ;

Qu'il n'apparaît ni des explications des prévenus, ni même des déclarations de Madame S. que des manœuvres frauduleuses, des violences, des menaces ou une quelconque contrainte auraient été utilisées pour convaincre cette dernière de venir résider en Belgique ;

Que le souci, vanté par les prévenus, de faire jouer la solidarité familiale en permettant à Mademoiselle S. de bénéficier d'une expérience à l'étranger tout en soulageant Madame A. d'une partie de la prise en charge de ses jeunes enfants, apparaît avoir effectivement constitué le motif premier et commun des engagements réciproques pris par les parties ;

Attendu que les explications données par les prévenus à propos des difficultés rencontrées par Madame S. pour prendre en charge leurs jeunes enfants, dans un contexte nouveau auquel elle n'était pas préparée, ne sont pas dénuées de pertinence ;

Que, compte tenu des liens familiaux unissant les parties, il n'apparaît nullement invraisemblable que les prévenus n'aient pas immédiatement mis fin au séjour de la partie civile, se contentant de l'aide qu'elle pouvait leur apporter lors des retours des



enfants le week-end et de la participation aux charges ménagères, conforme à son statut de jeune fille au pair, qu'elle leur apportait durant la semaine ;

Attendu que les prévenus établissent également avoir inscrit Mademoiselle S dans un établissement d'enseignement scolaire et lui avoir octroyé un titre de transport lui permettant de suivre cet enseignement ;

Que la partie civile a admis avoir refusé de se rendre aux cours, malgré les facilités qui lui étaient ainsi accordées ;

Que de même, en ce qui concerne les sommes remises à la partie civile, et que cette dernière conteste aujourd'hui avoir reçues, les prévenus allèguent avec vraisemblance qu'eu égard à l'illettrisme de Mademoiselle S ils avaient renoncé à lui ouvrir un compte bancaire, contrairement à ce qu'ils avaient effectivement fait pour la précédente jeune fille au pair, Madame E

Que le paiement allégué de la main à la main des sommes revenant à une Jeune fille au pair, sans établissement d'un reçu, n'apparaît pas contraire aux usages, en particulier eu égard au contexte relationnel particulier entre les parties ;

Qu'il est par ailleurs établi par le dossier que lorsque Mademoiselle Halima Si a été interceptée, suite à un vol dans une grande surface de Montigny-le-Tilleul, au mois de mars 1996, elle était en possession d'au moins 875 BEF, montant qu'elle a réglé pour dédommager la victime (sous-farde 3, pièce 12) ;

Que cet incident, survenu en fin d'après-midi, est par ailleurs de nature à accréditer les déclarations des prévenus selon lesquelles Mademoiselle Halima S disposait d'une réelle liberté de mouvement, le lieu du vol étant distant de près de 4 kilomètres de leur domicile ;

Qu'interrogée par les verbalisants, hors la présence des prévenus, elle ne fit part à l'époque d'aucune plainte quant à ses conditions de séjour chez les époux S

Qu'elle n'a apparemment pas davantage exprimé de réticences quant à ses conditions d'existence dans la famille des prévenus lorsqu'elle est retournée en congé au Maroc au début de l'année 1995, ses affirmations selon lesquelles elle se serait plainte auprès de ses proches, au Maroc, mais se serait laissée convaincre de terminer son séjour d'un an, n'étant étayées par aucun élément ;

Qu'en outre, Madame S ne soutient ni, a fortiori, n'établit, avoir effectué la moindre démarche pour regagner le Maroc à partir du mois d'avril 1995 ;

⌈ PAGE 01-0000044748-0006-0013-01-01-4 ⌋



Qu'ainsi qu'exposé ci avant, elle disposait pourtant d'une réelle autonomie, d'autant que les prévenus étaient quotidiennement absents de leur domicile pendant l'essentiel de la journée, étant donné leurs occupations professionnelles et universitaires respectives ;

Attendu que les prévenus établissent également avoir commandé dès le mois de juin 1996, conformément à l'engagement qu'ils avaient pris vis-à-vis des autorités au mois de février 1996 (cfr pièce 3/18, première annexe), le billet d'avion nécessaire pour le retour de la partie civile au Maroc ;

Que pour des raisons qui n'ont pu être éclaircies de manière formelle, le retour de Mademoiselle S fut toutefois postposé ; (...)

Que les préventions visées à la citation directe de la partie civile ne sont pas davantage demeurées établies, le premier juge ayant erronément conclu à l'existence d'un contrat de travail (...) ».

6. Parallèlement à la procédure pénale, Monsieur S a été cité devant le tribunal du travail de Bruxelles par trois citations signifiées à la requête de l'ONSS en date du 26 octobre 1998 (R.G. n° 98/84892), du 3 décembre 1998 (R.G. 98/87129) et du 7 janvier 1999 (R.G. n° 99/89382).

7. Par jugement du 12 septembre 2012, le tribunal du travail a déclaré la demande de l'ONSS fondée en son principe et a ordonné la réouverture des débats sur les montants restant dus.

Le tribunal a donc confirmé l'existence d'un contrat de travail domestique entre Monsieur S et Madame S

Par jugement du 18 décembre 2013, le tribunal du travail a condamné Monsieur S à payer à l'ONSS :

- 5.120,91 Euros à majorer des intérêts légaux depuis le 16 avril 1998 calculés sur la somme de 3.956,43 Euros, en recouvrement des arriérés de cotisations afférentes à l'année 1994 (du 2^{ème} au 4^{ème} trimestres ainsi que la cotisation vacances annuelles due au 1^{er} trimestre 1995), à l'année 1995 (4 trimestres ainsi que la cotisation vacances annuelles due au 1^{er} trimestre 1996) ainsi qu'à l'année 1996 (1^{er} au 3^{ème} trimestres ainsi que la cotisation vacances annuelles due au 1^{er} premier trimestre 1997) (procédure 61),
- 13.246,66 Euros à majorer des intérêts légaux depuis le 16 octobre 1998 calculés sur la somme de 10.037,78 Euros en recouvrement des arriérés de cotisations afférentes aux mêmes périodes que celles visées par la précédente citation (procédure 62).



Le tribunal a déclaré non fondée la demande de condamnation à payer une somme de 1.809,90 Euros à majorer des intérêts légaux depuis le 3 octobre 1998 calculés sur la somme de 1.228,81 Euros, en recouvrement des arriérés de cotisations du 3^{ème} trimestre 1993 (procédure 60 - EC du 2.10.1998).

8. Monsieur S a fait appel des jugements par une requête déposée au greffe de la cour du travail le 25 juillet 2014.

II. OBJET DE L'APPEL

9. Monsieur S demande, à titre principal, la mise à néant du jugement et que l'ONSS soit débouté de l'entièreté de ses demandes.

L'ONSS demande la confirmation du jugement.

III. DISCUSSION

A. Cadre général

10. Bien que l'arrêté royal du 9 juin 1999 ne soit pas applicable en l'espèce, la définition qu'il contient permet d'éclairer, de manière générale, les spécificités de l'engagement au pair.

Il est ainsi question d'un « Jeune qui est accueilli temporairement au sein d'une famille, où il est logé et nourri en contrepartie de légères tâches courantes d'ordre familial, en vue de perfectionner ses connaissances linguistiques et d'accroître sa culture générale par une meilleure connaissance du pays en participant à la vie de la famille d'accueil ».

L'engagement au pair se caractérise donc par le fait qu'une personne (généralement de nationalité étrangère) est accueillie dans une famille en échange de services d'ordre ménager ou éducatif (voir Ch.-E. CLESSE, «L'assujettissement à la sécurité sociale des travailleurs salariés et indépendants. Aux frontières de la fausse indépendance », 2^{ème} éd., Kluwer, coll. Pratique du droit, 2010, p. 184, n° 308).

Ce type d'engagement présente donc comme spécificité par rapport au contrat de travail, qu'il ne s'agit pas principalement de réaliser des prestations de travail contre rémunération mais d'être accueilli dans une famille en vue de découvrir un mode de vie et une culture différents moyennant prestations accessoires et versement d'une rémunération modique (souvent considérée comme un simple « argent de poche »).



11. Lorsque, comme en l'espèce, les parties ont qualifié leur convention d'engagement au pair, le juge ne peut écarter cette qualification et y substituer une qualification de contrat de travail domestique, qu'en présence d'éléments incompatibles avec la qualification.

B. L'autorité relative de l'arrêt de la Cour d'appel de Mons

12. L'arrêt de la Cour d'appel de Mons qui a acquitté Monsieur S des poursuites dirigées contre lui (et son épouse) n'a pas autorité de la chose jugée à l'égard de l'ONSS qui n'était pas partie à l'instance pénale.

On peut, à cet égard, rappeler :

- en règle, « le principe général de droit relatif à l'autorité de la chose jugée en matière pénale interdit au juge saisi de l'action civile ultérieure de remettre en question ce qui a été jugé définitivement, certainement et nécessairement par le juge pénal sur l'existence d'un fait qui forme la base commune de l'action civile et de l'action publique » (voir par exemple, Cass. 18 septembre 1986, Pas. 1987, p. 75)¹; le juge saisi de l'action civile doit tenir pour vrai ce qui a été jugé au pénal (voir M. Franchimont, A. Jacobs et A. Masset, « Manuel de procédure pénale », 2^{ème} éd., Coll. Fac. Droit ULG, 2006, p. 982) ;
- depuis un arrêt de cassation du 15 février 1991², ce principe fait l'objet d'une réserve importante en ce sens que la décision pénale n'a pas autorité à l'égard de ceux qui n'étaient pas parties à l'instance pénale:

« En règle, l'article 4 de la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale interdit de contester à nouveau, à l'occasion d'un procès civil, les décisions rendues sur l'action publique;

Toutefois, il y a lieu de lire cette règle conjointement au principe général du droit relatif au respect des droits de la défense et à l'article 6, alinéa 1er, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui dispose que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement lors de la contestation de ses droits et obligations de caractère civil;

¹ Le principe de l'autorité « à l'égard de tous » de la décision pénale a été affirmé pour la première fois par un arrêt du 4 juillet 1878, Pas., I, p. 296, voir A. Jacobs, « Que reste-t-il de l'autorité de la chose jugée du pénal sur le civil ? », obs. sous Cass. 23 septembre 2004, R.C.J.B. 2005, p. 654.

² Cass. 15 février 1991, J.T., 1991, p. 742 et obs. R.O. Dalq; pour la jurisprudence ultérieure, voir les arrêts cités par Daisy CHICHAYAN, « L'autorité de la chose jugée du pénal sur le procès civil ultérieur », in CUP n° 102, L'effet de la décision de justice, Anthémis, 2008, note 28, p. 226.



L'autorité de la chose jugée au pénal ne fait pas obstacle à ce que, lors d'un procès civil ultérieur, une partie ait la possibilité de contester les éléments déduits du procès pénal, dans la mesure où elle n'était pas partie à l'instance pénale ou dans la mesure où elle n'a pu librement y faire valoir ses intérêts » (Cass. 2 octobre 1997, Pas. 1997, I, p. 936).

13. Les constatations qui constituent le fondement nécessaire de l'arrêt de la Cour d'appel de Mons et qui ont pu être débattues dans le cadre de la présente instance, sont toutefois susceptibles de valoir, à tout le moins, à titre de renseignements.

C. Les éléments de preuve avancés par l'ONSS

14. L'ONSS qui demande la condamnation de Monsieur S au paiement de cotisations sociales, a la charge de la preuve des éléments incompatibles avec la qualification retenue.

En l'espèce, le dossier administratif est peu étoffé.

Il contient, notamment, l'audition de Monsieur S du 12 mai 1997 et un rapport d'un contrôleur social du 27 août 1997.

Ces documents font référence à certaines auditions préalables et à un inventaire de pièces qui ne sont malheureusement pas produites.

La cour du travail ne peut spéculer sur le contenu des pièces en se basant uniquement sur l'intitulé qu'elles reçoivent dans l'inventaire.

En ce qui concerne les auditions auxquelles il est référé et qui ne sont pas produites, la cour doit les prendre en considération avec d'autant plus de prudence qu'il y est référé de manière parcellaire et sans qu'il soit possible de les contextualiser de manière suffisamment précise.

15. Le fait que Madame S ait exécuté des tâches ménagères n'est, évidemment, pas incompatible avec un engagement au pair.

Au vu des explications des parties et de certaines constatations opérées par la Cour d'appel et non contestées, une certaine incertitude persiste en ce qui concerne le volume de ces prestations.

Selon une audition à laquelle il a été référé, les tâches auraient atteint 20 à 30 heures par semaine.



Dans la mesure toutefois où les enfants de Monsieur S n'étaient pas présents au domicile de leurs parents pendant la semaine mais résidaient chez leurs grands-parents dans un village d'Ardennes où ils étaient scolarisés, les tâches réalisées par Madame S devaient être sensiblement inférieures à celles qui avaient pu être envisagées au début du séjour.

L'ONSS fait grand cas du fait que dans sa déclaration du 12 mai 1997, Monsieur S a signalé qu'après le refus de renouvellement du permis de travail et le rejet du recours, il a considéré « en date du 16 août 1995, (...) qu'à cette date, elle (Madame S) n'était plus jeune fille au pair ».

Monsieur S fait toutefois valoir, à juste titre, que par cette déclaration, il faisait uniquement référence à l'expiration du permis de travail et de séjour en qualité de personne au pair. Cet élément ne permet pas d'écarter la qualification et de considérer que les parties auraient alors eu l'intention de substituer au contrat de personne au pair, un contrat de travail domestique.

Il n'est pas contesté que l'intention des parties était que Madame S apprenne le français et qu'elle a, à cette fin, été inscrite à des cours de langue.

C'est vainement que l'ONSS fait valoir que le suivi des cours de langue a été rapidement interrompu de sorte qu'après deux ans passés en Belgique, Madame S ne parlait toujours pas bien le français.

Monsieur S explique de manière plausible, comme l'a constaté du reste la Cour d'appel de Mons après avoir interrogé les parties, que Madame S est à l'origine de l'interruption des cours, malgré les facilités qui lui étaient accordées. Il semble que du fait de son analphabétisme, le suivi de ces cours ait représenté pour elle une difficulté plus importante que prévu.

Enfin, l'absence de contrat d'assurance ne suffit pas non plus à mettre en cause la qualification choisie par les parties.

16. Les éléments évoqués par l'ONSS ne permettent pas d'écarter la qualification retenue.

Dans ces conditions, la preuve d'un contrat de travail (domestique) n'est pas rapportée.

Les jugements doivent être entièrement réformés. L'ONSS doit être débouté de sa demande originaire.



POUR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant contradictoirement,

Déclare l'appel recevable et fondé,

Met à néant les jugements dont appel,

Déboute l'ONSS de ses demandes,

Condamne l'ONSS aux dépens des deux instances, liquidés à 1.210 Euros par instance à titre d'indemnité de procédure.

Ainsi arrêté par :

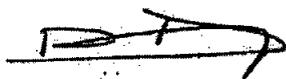
Jean-François NEVEN, conseiller,

Dominique DETHISE, conseiller social au titre d'employeur,

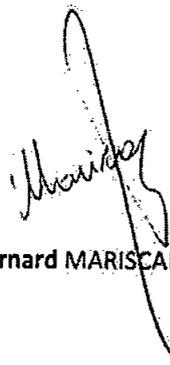
Bernard MARISCAL, conseiller social au titre d'employé,

Assistés de :

Alice DE CLERCK, greffier



Dominique DETHISE,



Bernard MARISCAL,



Alice DE CLERCK,



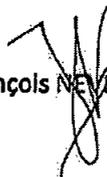
Jean-François NEVEN,



et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 8ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 25 mai 2016, où étaient présents :
Jean-François NEVEN, conseiller,
Alice DE CLERCK, greffier



Alice DE CLERCK,



Jean-François NEVEN,

