

Numéro de répertoire <b>2016 / 015229</b>
Date du prononcé <b>07-09-2016</b>
Numéro de rôle <b>12 / 1139 / A</b>
Numéro auditeur :
Matière : <b>contrat de travail employé</b>
Type de jugement : <b>réouverture des débats (774)</b>

Expédition

Délivrée à	Délivrée à
Le	Le
€ :	€ :
PC :	PC :

**Tribunal du travail francophone de  
Bruxelles  
3ème Chambre**

**Jugement**

Copie art.792, C.J.  
Exempt de droit

**EN CAUSE :**

Monsieur F/ (ci-après « Monsieur F. »),  
domicilié rue Saint-Jean 12 à 1480 Tubize,  
partie demanderesse, comparaisant par Me Georges Henri BEAUTHIER, avocat ;

**CONTRE :**

L'ETAT DU KOWEÏT, représenté par son Ambassadeur à Bruxelles, dont les bureaux en Belgique sont établis avenue Franklin D. Roosevelt 43 à 1050 Bruxelles, partie défenderesse, comparaisant par Me Xavier VAN DER MERSCH loco Me Patrick VAN LEYNSEELE, avocats ;

Le tribunal a fait application de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

Comparaissant comme dit ci-dessus, les parties ont été entendues à l'audience publique du 13 juin 2016, tenue en langue française. Les parties n'ont pu y être conciliées dans le cadre de la tentative de conciliation prévue à l'article 734 du Code judiciaire. A l'issue des débats, la cause a été prise en délibéré lors de la même audience.

Dans son délibéré, le tribunal a pris en considération les pièces inventoriées au dossier de la procédure et notamment:

- la citation introductive d'instance de Monsieur F/ du 21 septembre 2011 ;
- l'ordonnance du tribunal du travail de Bruxelles prise sur pied de l'article 747 du Code judiciaire le 1<sup>er</sup> février 2012 ;
- les conclusions de Monsieur F/ et en particulier ses conclusions de synthèse du 9 mai 2016 ;
- les conclusions de l'ETAT DU KOWEÏT, et en particulier ses conclusions additionnelles et de synthèse du 31 mai 2016 ;
- le dossier inventorié de pièces de Monsieur F. reçu au greffe du tribunal le 19 octobre 2015 ;
- le dossier inventorié de pièces de l'ETAT DU KOWEÏT reçu au greffe du tribunal le 31 mai 2016.

**I. OBJET DE LA DEMANDE**

1)

Monsieur F. demande au tribunal qu'il condamne l'ETAT DU KOWEÏT à lui payer :

- 467,46 € (initialement 882,98 € en termes de citation), à titre de différence entre le salaire qu'il percevait effectivement et celui mentionné sur son contrat de travail ;
- 8.077,12 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis équivalant à quatre mois de rémunération ;
- les pécules de vacances et le pécule de vacances de sortie ;
- 20.000,00 € à titre d'indemnisation des préjudices moraux et financiers subis en raison du non-paiement des cotisations sociales ;
- les intérêts au taux légal à compter du jour du 15 octobre 2010 jusqu'au jour du paiement complet, étant entendu que ces intérêts porteront capitalisation à partir du 19 octobre 2015 ;
- les frais et dépens de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure fixée provisoirement à 2.200,00 €.

Il demande également que le tribunal dise pour droit que la rémunération mensuelle de 2.019,28 € bruts qui lui était versée doit faire l'objet, dans son intégralité, d'une déclaration à l'ONSS ; il demande à titre subsidiaire, que le tribunal condamne l'ETAT DU KOWEÏT à payer, après calcul par l'ONSS, le montant qui sera réclamé par l'ONSS.

Monsieur F. sollicite encore l'exécution provisoire du jugement à intervenir, nonobstant tout recours, sans caution ni cantonnement.

2)

Bien que contestant, à titre principal, les demandes de Monsieur F., l'ETAT DU KOWEÏT demande à titre subsidiaire de réduire l'éventuelle indemnité compensatoire de préavis à concurrence d'un montant de 2.084,80 €.

**II. LES FAITS**

3)

Monsieur F. est entré en service auprès de l'ETAT DU KOWEÏT le 15 juillet 2007 dans le cadre d'un contrat de travail conclu initialement à durée déterminée d'un an, mais reconduit tacitement. Monsieur F. était engagé en qualité de chauffeur pour le compte de l'ambassade en Belgique de l'ETAT DU KOWEÏT.

4)

Au moment de la signature de son contrat de travail, Monsieur F. un ressortissant canadien d'origine libanaise, résidait en Belgique en vertu d'une carte de séjour spéciale ou protocolaire qui lui avait été délivrée en sa qualité d'époux de Madame S. ressortissante canadienne d'origine algérienne employée au service de l'ambassade de Djibouti.

5)

Suite à son engagement par l'ETAT DU KOWEÏT, Monsieur F. a obtenu une nouvelle carte d'identité spéciale en sa qualité personnelle cette fois de membre du personnel de l'ambassade de l'ETAT DU KOWEÏT à Bruxelles.

6)

Le 15 octobre 2010, Monsieur F. a eu une altercation avec un membre du personnel de l'ambassade, dans les locaux de celle-ci.

A l'issue de cette altercation, Monsieur F. a déclaré à Madame l'Ambassadrice qu'il ne pouvait plus travailler dans ces conditions. Il est ensuite sorti de l'ambassade pour appeler la police qui s'est présentée sur les lieux.

7)

Après cette date, sans plus se présenter à son travail, Monsieur F. a envoyé un certificat médical daté du 15 octobre 2010 justifiant une incapacité de travail à partir de cette même date.

8)

Par courrier du 25 octobre 2010, l'ETAT DU KOWEÏT a accusé réception dudit certificat le même jour et s'est prononcé sur la fin du contrat de travail en les termes suivants :

*« L'Ambassade de l'Etat du Koweït souhaite vous informer qu'elle a reçu ce matin, le 25 octobre 2010, un document médical concernant votre incapacité de travail. Ce document a été rédigé le 15 octobre 2010, jour où vous avez fait appel à la police belge devant l'Ambassade et ce suite à une différence d'interprétation de vos responsabilités à l'Ambassade. Ce jour-là, vous avez clairement déclaré que vous ne pouviez pas travailler dans ces circonstances, et c'est pourquoi, il vous a été demandé de présenter votre démission. En conséquence, et en raison de votre comportement inacceptable, à savoir faire appel à la police, vous êtes licencié depuis le vendredi 15 octobre 2010 à 14h30, jour où vous avez choisi de quitter l'Ambassade. »*

9)

Après plusieurs contacts infructueux entre les conseils de Monsieur F. et l'ETAT DU KOWEÏT par l'intermédiaire du service du protocole, Monsieur F. introduisit la présente procédure par citation signifiée le 21 septembre 2011.

#### IV. DECISION

10)

A titre préliminaire, le tribunal prend acte de ce que l'ETAT DU KOWEÏT ne conteste nullement la compétence des cours et tribunaux belges et en particulier du tribunal du travail francophone de Bruxelles dans la présente cause et n'entend se prévaloir de son immunité de juridiction ni s'opposer à l'application du droit du travail belge.

11)

En tout état de cause, dusse l'ETAT DU KOWEÏT invoquer une immunité de juridiction et d'exécution, le tribunal se serait déclaré comme pouvant connaître du litige. En effet, l'immunité de juridiction et d'exécution ne s'applique qu'aux actes de souveraineté de l'ETAT et pas aux actes de gestion privée.<sup>1</sup>

L'engagement et le licenciement d'un membre du personnel d'une ambassade, qui n'est pas chargé de missions diplomatiques, relèvent de la gestion privée de l'Etat accréditant.<sup>2</sup> L'ETAT DU KOWEÏT n'aurait donc pu se prévaloir d'une immunité de juridiction.<sup>3</sup>

1. Sur le statut de Monsieur F. : ouvrier ou employé

1.1. Rappel des principes

12)

Le contrat de travail d'ouvrier est le contrat par lequel un travailleur, l'ouvrier, s'engage contre rémunération à fournir un travail principalement d'ordre manuel sous l'autorité d'un employeur.

Le contrat de travail d'employé est le contrat par lequel un travailleur, l'employé, s'engage contre rémunération à fournir un travail principalement d'ordre intellectuel sous l'autorité d'un employeur.

La preuve de la qualité d'employé ou d'ouvrier peut être rapportée par toutes voies de droit, présomptions comprises.

En cas de contestation quant au statut du travailleur, il y a lieu, faute d'éléments probants, de s'en tenir à la qualification que les parties ont choisie.

La jurisprudence estime qu'il y a lieu de déterminer si le travail effectué par le travailleur est principalement manuel ou principalement intellectuel, la jurisprudence estime que la classification ne dépend pas nécessairement de la quotité de temps passé à l'un ou l'autre type d'occupation, mais qu'il y a lieu de déterminer le caractère prépondérant du travail manuel ou intellectuel.

Le tribunal doit chercher l'essentiel de la fonction du travailleur, c'est-à-dire la raison pour laquelle le travailleur a été engagé ou ce qui constitue l'essence de son travail même si ce n'est pas à cette tâche qu'il a consacré la majorité de son temps ou que cette tâche ne correspond pas au diplôme obtenu par le travailleur dans la mesure où il n'est pas légalement requis pour l'exercice de la fonction.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Cette distinction entre acte de souveraineté et acte de gestion privée a été consacrée par la Cour de cassation dès 1903 (Cass., 11 juin 1903, *Pas.*, 1903, I, 292).

<sup>2</sup> T.T. Bruxelles, 11 janvier 2007, *J.T.*, 2008, 494.

<sup>3</sup> C.T. Bruxelles, 15 septembre 2011, R.G. 2010/AB/760, [www.juridat.be](http://www.juridat.be).

<sup>4</sup> Cass., 7 novembre 1988, *J.T.T.*, 1989, 91 ; C.T. Bruxelles, 3 avril 2008, *J.T.T.*, 2008, 307.

1.2. Application

13)

Le contrat de travail signé par les parties ne précise pas si Monsieur F. doit être considéré comme ouvrier ou comme employé.

Cependant le contrat de travail se réfère à la fonction de 'chauffeur'.

Monsieur F. ne conteste pas que, en tant que telle, la fonction de chauffeur doit être considérée comme une fonction d'ouvrier.

Monsieur F. considère toutefois qu'il doit être considéré comme ayant le statut d'employé au motif que chacun de ses déplacements se couplait avec des tâches requérant ses capacités intellectuelles et dépassant largement les prestations de « simple » chauffeur et qu'il bénéficiait d'une formation intellectuelle (ULB, langues). Il aurait ainsi accompli quotidiennement diverses prestations de nature intellectuelle, dont notamment le dépôt et le retrait réguliers d'argent en cash à la banque, la gestion des salaires par le fait d'aller chercher tous les mois la paie (en cash) du personnel de l'Ambassade ou encore le fait d'accompagner et de servir d'interprète à l'occasion par exemple de rendez-vous médicaux. Pour Monsieur F. le salaire qu'il percevait dépassait celui d'un ouvrier.

Le tribunal constate cependant que Monsieur F. n'établit d'aucune manière les éléments qu'il avance : ni les prestations de nature intellectuelle complétant largement celles de chauffeur, ni le fait que ces prestations de nature intellectuelle constituaient l'essentiel de sa fonction. Faute d'éléments probants, le tribunal doit par conséquent s'en tenir à la qualification d'ouvrier qui résulte de la fonction que les parties ont choisie.

14)

Le tribunal estime dès lors que Monsieur F. doit être considéré pour toute la durée du contrat et ce jusqu'à la rupture comme un ouvrier.

2. **Sur les arriérés de salaire**

15)

Selon Monsieur F., il se serait vu priver de 25,97 € par mois pendant 18 mois (8 mois en 2009 et 10 mois en 2010) au cours desquels le salaire convenu n'aurait pas été entièrement payé.

Monsieur F. appuie sa demande de voir condamner l'ETAT DU KOWEÏT condamné au paiement de cette différence de salaire sur une attestation du 27 août 2010 de l'ambassade de l'ETAT DU KOWEÏT qui mentionne : « *Son salaire est de 1786,97 euros* » sans autre précision.

En outre, Monsieur F. produit des relevés de son compte bancaire dont il ressort le versement des salaires suivants pour les mois correspondants :

- Octobre 2010 : 893,40 €
- Septembre 2010 : 1.786,97 €
- Août 2010 : 1.786,97 €
- Juillet 2010 : 1.786,97 €
- Juin 2010 : 1.761,97 €
- Mai 2010 : 1.761,97 €
- Avril 2010 : 1.761,97 €
- Octobre 2009 : 1.761,97 €
- Août 2009 : 1.761,97 €
- Juillet 2009 : 1.761,97 €
- Avril 2009 : 1.736,97 €
- Février 2009 : 1.436,97 €
- Janvier 2009 : 1.436,97 €

Il ressort sans plus de ces documents que, en juillet 2010 et en mai, juin ou juillet 2009, le montant de salaire versé à Monsieur F. a augmenté de 25,00 € ; ce après une augmentation de 300,00 € en mars ou avril 2009.

16)

Outre le fait qu'il est inexact de demander des arriérés de salaire pour 10 mois en 2010, alors que 1.761,97 € ont vraisemblablement été versés pendant seulement, et au plus, 6 mois au cours de cette année, le tribunal considère que Monsieur F. n'apporte aucune preuve qui puisse étayer sa demande d'arriérés de salaire.

Cette demande doit donc être déclarée non fondée.

### 3. Sur la rupture du contrat de travail de Monsieur F

17)

Monsieur F. considère qu'il a été mis fin à son contrat de travail –initialement à durée déterminée, mais ayant évolué vers un contrat à durée indéterminée– par l'ETAT DU KOWEÏT. Voyant même dans le mode de rupture un congé pour motif grave par l'ETAT DU KOWEÏT, qu'il considère comme irrégulier, ce dernier lui serait dès lors redevable d'une indemnité compensatoire de préavis.

Pour sa part, l'ETAT DU KOWEÏT attribue à Monsieur F. la rupture de son contrat de travail par abandon de travail. L'ETAT DE KOWEÏT ne réclame toutefois pas d'indemnité compensatoire de préavis à Monsieur F.

18)

Le congé est l'acte par lequel une partie notifie à l'autre qu'elle entend que le contrat de travail prenne fin.<sup>5</sup> Celui-ci est un acte unilatéral qui ne doit en principe répondre à aucune exigence de forme<sup>6</sup>, se distinguant ainsi du préavis et du licenciement pour motif grave qui sont soumis à des conditions de forme spécifiées par la loi.

Il ne doit subsister aucun doute quant à la volonté de donner le congé, le congé étant un acte définitif qui exige que son auteur ait effectivement l'intention de rompre le contrat de travail à la date déterminée.<sup>7</sup>

En vertu des articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire, la partie qui soutient que l'autre partie a rompu le contrat de travail doit en apporter la preuve.<sup>8</sup>

19)

En l'espèce, il n'est pas contesté par les parties que le contrat de travail conclu initialement à durée déterminée ait évolué vers un contrat à durée indéterminée, ce en application de l'article 11 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

20)

Concernant l'abandon de travail de Monsieur F L'ETAT DU KOWEÏT affirme, sans autre preuve que sa propre déclaration du 15 octobre 2010 au Service Public Fédéral Affaires Etrangères - Service du Protocole – et l'affirmation de Monsieur F. dans ses conclusions de synthèse du 9 mai 2016 (p. 4), que le 15 octobre 2010, à la suite d'une altercation avec un membre de l'ambassade de l'ETAT DU KOWEÏT, Monsieur F. aurait affirmé « *qu'il ne pouvait plus travailler dans ces conditions* » avant de quitter les locaux de l'ambassade.

L'ETAT DU KOWEÏT traduit cette attitude comme la manifestation claire de Monsieur F à l'ETAT DU KOWEÏT de sa décision de ne plus poursuivre leur relation de travail et ce dès le 15 octobre 2010.

Le tribunal considère toutefois que le courrier du 25 octobre 2010 de l'ETAT DU KOWEÏT à Monsieur F. ne laisse subsister aucun doute quant au rôle du premier dans la rupture du contrat de travail.

Dans ce courrier, l'ETAT DU KOWEÏT précise en effet que « *ce jour-là [c'est-à-dire le 15 octobre 2010], vous avez clairement déclaré que vous ne pouviez pas travailler dans ces circonstances, et c'est pourquoi, il vous a été demandé de présenter votre démission. En conséquence, et en raison de votre comportement inacceptable, à savoir faire appel à la police, vous êtes licencié depuis le vendredi 15 octobre 2010 (...) » (le tribunal souligne).*

<sup>5</sup> Cass., 14 mai 1975, J.T.T., 1976, 206.

<sup>6</sup> Cass., 11 mai 1981, R.W., 1981-1982, 2837 ; C.T. Bruxelles, 25 janvier 1991, J.T.T., 1991, 402.

<sup>7</sup> Cass., 16 juin 1976, J.T.T., 349.

<sup>8</sup> Cass., 15 janvier 1996, J.T.T., 1996, 241 ; C.T. Bruxelles, 15 mars 2010, J.T.T., 2010, 232.

Le contenu de ce courrier démontre sans ambiguïté la volonté de l'ETAT DU KOWEÏT de rompre le contrat de travail de Monsieur F. en l'absence de suites qu'entendrait donner Monsieur F. à la demande du 15 octobre 2010 formulée par l'ambassade de donner sa démission, absence devenue manifeste le 25 octobre 2010 à la réception par l'ambassade du certificat médical justifiant son incapacité de travail à partir du 15 octobre 2010.

En l'absence de possibilité de rompre le contrat de travail avec effet rétroactif<sup>9</sup>, le contrat de travail de Monsieur F. doit être considéré comme étant résilié avec effet immédiat le 25 octobre 2010 par l'ETAT DU KOWEÏT.

Il est à cet égard indifférent que l'ETAT DU KOWEÏT aurait répondu maladroitement dans ledit courrier du 25 octobre 2010, dès lors qu'il ne s'est pas contenté d'acter la démission, mais a de manière plus proactive mis fin au contrat de travail.

De même, si ces faits étaient effectivement prouvés, *quod non*, il est sans influence sur la décision dans la présente cause que Monsieur F. aurait effectivement affirmé « *qu'il ne pouvait plus travailler dans ces conditions* » avant de quitter les locaux de l'ambassade, affirmation révélant plutôt un état de colère suite à l'altercation connue avant, qu'une manifestation claire et sans équivoque de la volonté de mettre lui-même fin au contrat de travail.

21)

Il en résulte que Monsieur F. a droit à une indemnité compensatoire de préavis.<sup>10</sup>

Monsieur F. étant considéré comme un ouvrier (voir ci-dessus section 1.), suivant la convention collective de travail n° 75 du 20 décembre 1999 relative aux délais de préavis des ouvriers, il avait droit, après trois ans et trois mois de service au sein de l'ambassade, à une indemnité compensatoire d'un préavis équivalant à 35 jours calendrier.

A la cessation du contrat de travail, la rémunération annuelle brute dont bénéficiait Monsieur F. s'élevait à 24.667,68 €. Son calcul se justifie de la manière suivante :

- Partant du salaire mensuel net de 1.786,97 €, le salaire mensuel brut correspondant s'élève à 2.055,64 € ;

<sup>9</sup> Cass., 14 octobre 2002, *J.T.T.*, 2003, 109.

<sup>10</sup> Indépendamment de la question de l'existence ou non d'un congé pour motif grave, celui-ci étant de tout manière à considérer comme irrégulier vu la date des faits, le 15 octobre 2010, et la date de la notification du congé, le 25 octobre 2010, sans autre preuve par l'ETAT DU KOWEÏT du respect du double délai de trois jours prévu à l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978. A cet égard, il serait de toute manière incompréhensible que le travailleur invoque l'existence d'un congé pour motif grave que l'employeur ne soutient même pas.

- *Fiscalité* : compte tenu de l'exemption fiscale dont bénéficie Monsieur F en application de l'article 37, §3, de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques (voir ci-dessous, section 4.), il n'y a pas lieu d'augmenter une retenue fiscale pour rebruter le salaire net de Monsieur F.
- *Sécurité sociale* : compte tenu de l'assujettissement à la sécurité sociale belge de Monsieur F (voir ci-dessous, section 4.), il convient d'ajouter les 13,07% de cotisations personnelles de sécurité sociale retenues fictivement du montant brut à reconstituer.<sup>11</sup> Ainsi, 1.786,97 € / (1 - 13,07%) donne 2.055,64 € ;
- *Treizième mois* : Monsieur F ne prouve pas de droit au treizième mois. Celui-ci n'est par conséquent pas à inclure dans la rémunération annuelle ;
- *Double pécule de vacances* : compte tenu de l'assujettissement à la sécurité sociale belge de Monsieur F (voir ci-dessous, section 4.), Monsieur F a droit aux pécules de vacances qui en découle (voir ci-dessous, section 5.). En tant qu'ouvrier, le double pécule de vacances ne relève toutefois pas des avantages acquis en vertu du contrat de travail et ne doit donc pas entrer en ligne de compte pour le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis.

Le montant brut de l'indemnité compensatoire de préavis s'élève dès lors à 2.398,25 € (= 2.055,64 € / 30 x 35).

#### 4. Sur l'assujettissement à la sécurité sociale

22)

L'article 33, §§1 et 4, de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques dispose :

*« §1. Sous réserve des dispositions du paragraphe 3 du présent article, l'agent diplomatique est, pour ce qui est des services rendus à l'Etat accréditant, exempt des dispositions de sécurité sociale qui peuvent être en vigueur dans l'Etat accréditaire. »*

*§4. L'exemption prévue aux paragraphes 1er et 2 du présent article n'exclut pas la participation volontaire au régime de sécurité sociale de l'Etat accréditaire pour autant qu'elle est admise par cet Etat. »*

---

<sup>11</sup> Il convient de ne pas commettre l'erreur d'ajouter simplement 13,07% au montant net, ce qui donne un résultat erroné, car trop élevé, par rapport au résultat de la neutralisation de la retenue de 13,07% du montant brut ([salaire net + 13,07% =/= salaire brut - 13,07%].

L'article 37, §3, de la même convention dispose :

*« Les membres du personnel de service de la mission qui ne sont pas ressortissants de l'Etat accréditaire ou n'y ont pas leur résidence permanente bénéficient de l'immunité pour les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions, et de l'exemption des impôts et taxes sur les salaires qu'ils reçoivent du fait de leurs services, ainsi que de l'exemption prévue à l'article 33. »*

23)

Il résulte en l'espèce de la lecture conjointe des articles 33 et 37 de la Convention de Vienne que l'ETAT DU KOWEÏT et Monsieur F                      auraient légalement pu bénéficier de l'exemption de son assujettissement à la sécurité sociale belge. En effet, les trois conditions résultant de ces articles étaient réunies :

- Être membre du personnel de service : il doit être considéré que, en tant que chauffeur, Monsieur F                      était un membre du personnel de service, ce qui est confirmé par la doctrine<sup>12</sup> ainsi que par les parties.
- Ne pas être ressortissant belge (c'est-à-dire de l'Etat accréditaire) : il n'est pas contesté par les parties que Monsieur F                      est ressortissant canadien.
- Ne pas avoir sa résidence permanente en Belgique : La notion de « résidence permanente » au sens de la Convention de Vienne n'est pas définie légalement. Le tribunal peut à cet égard se référer aux directives données par le Service Public Fédéral Affaires Etrangères dans sa note circulaire relative au statut privilégié des conjoint(e)s et des partenaires légaux (légaux) non-marié(e)s des membres du personnel des missions diplomatiques. Le fait de distinguer les résidents permanents, au sens de la Convention de Vienne, titulaires d'un titre de séjour ordinaire délivré par l'administration communale, et les titulaires d'une carte de séjour spéciale délivrée dans le cadre d'un statut privilégié est conforme à l'esprit de ladite Convention dont l'idée sous-jacente est de favoriser le maintien du lien avec le système légal de l'Etat accréditant en raison de l'intérêt limité de se voir appliquer le système légal de l'Etat accréditaire vu la mobilité territoriale que caractérise l'occupation du personnel d'ambassade qui travaille successivement dans plusieurs ambassades dans des pays différents.

Si, comme il l'affirme et le démontre à l'aide du certificat de résidence historique, Monsieur F                      était présent en Belgique de manière permanente depuis septembre 2003, cette présence ne peut toutefois être assimilée à une « résidence permanente » au sens de la Convention de Vienne, telle que précisée en Belgique par la note circulaire précitée. En effet, comme il le confirme dans ses conclusions de synthèse du 9 mai 2016 (p. 16), Monsieur F                      bénéficiait d'une carte de séjour spéciale en qualité d'époux d'une membre du personnel de l'ambassade de Djibouti en Belgique bénéficiant à ce titre d'un statut privilégié.

---

<sup>12</sup> J. Salmon, *Manuel de droit diplomatique*, Bruxelles, Bruylant, 1994, 392.

Il est par conséquent indifférent que Monsieur F. demeurait déjà en Belgique lorsqu'il a été engagé par l'ETAT DU KOWEÏT, cette résidence légitimée par une carte de séjour spéciale étant exclue de la notion de résidence permanente.

De plus, la résidence en Belgique pendant l'occupation au sein de l'ambassade ne peut pas non plus être considérée comme une « résidence permanente » au sens de la Convention de Vienne, cette présence prolongée se justifiant par le statut privilégié découlant de l'occupation au sein de l'ambassade.

L'argumentation de Monsieur F. quant à l'inapplicabilité de l'article 33 précité au motif qu'il n'était pas agent diplomatique ne peut être suivie, l'article 37 de la Convention de Vienne renvoyant uniquement à l'exemption prévue à cet article 33 pour d'autres membres de la mission.

Enfin, pour autant que de besoin, le tribunal constate que Monsieur F. semblait s'être accommodé du respect des trois conditions précitées également d'application pour l'exemption « fiscale » de son salaire. Il confirme en effet lui-même que la rémunération perçue était une rémunération nette, qu'il ne majore pas d'une retenue fiscale pour parvenir au montant brut, mais de la seule retenue de cotisation personnelle de sécurité sociale. Soutenir une thèse pour écarter l'exemption « sociale », et profiter du contraire de cette thèse pour bénéficier de l'exemption fiscale met évidemment à mal la crédibilité de ladite thèse.

24)

Si d'un point de vue légal, l'ETAT DU KOWEÏT et Monsieur F. auraient en principe pu bénéficier de l'exemption de son assujettissement à la sécurité sociale belge, les parties ont néanmoins dérogé à cette exemption sociale, l'ETAT DU KOWEÏT s'étant engagé dans le contrat de travail à affilier Monsieur F. à la sécurité sociale belge en l'absence de couverture sous le régime koweïtien ou d'un autre Etat. Le contrat de travail de 2007 prévaut en effet :

**« Régime de Sécurité Sociale de l'employé(e) :**

- *Au cas où l'intéressé(e) est assujetti(e) au régime de sécurité sociale de l'Etat accréditant ou d'un Etat tiers, l'employeur s'engage à souscrire au nom de l'intéressé(e) et les membres de sa famille une assurance couvrant tous les risques de maladie et d'hospitalisation éventuelle.*
- *Dans la négative, l'employeur s'engage à affilier l'employé(e) auprès de l'Office National de la Sécurité Sociale belge. »*

Un tel engagement est licite du fait qu'un Etat étranger et le travailleur d'une ambassade peuvent se soumettre à la sécurité sociale belge, même s'ils doivent pour ce faire renoncer aux immunités que leur accorde la Convention de Vienne.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> C.T. Bruxelles, 19 juin 2007, J.T.T., 2007, 451.

Malgré ledit engagement primaire d'assujettir Monsieur F au régime de sécurité sociale koweïtien ou d'un Etat tiers, l'ETAT DU KOWEÏT n'expose pas les prestations de sécurité sociale susceptibles d'être fournies à Monsieur F pour son travail effectué en Belgique ni ne fournit un quelconque élément relatif à l'existence concrète d'une couverture de sécurité sociale quelconque, voire par le biais d'une assurance privée.

Le tribunal a par conséquent la conviction que l'ETAT DU KOWEÏT ne fournit pas de sécurité sociale koweïtienne ou d'un Etat tiers à Monsieur F, ce qui n'est pas contredit par l'ETAT DU KOWEÏT dans ses conclusions additionnelles et de synthèse du 31 mai 2016 (pp. 13-14) dans lesquelles il affirme qu'aucune disposition de la Convention de Vienne exige que l'exemption « sociale » ne soit accordée qu'à condition d'un assujettissement au régime de sécurité sociale de l'Etat accréditant.

A cet égard, le fait que Monsieur F a échappé à l'impôt belge ne dispense pas l'ETAT DU KOWEÏT de l'assujettir à la sécurité sociale belge et de payer les cotisations l'obligation de payer les cotisations sociales n'étant pas influencée par la situation fiscale du travailleur.

25)

En conclusion, l'ETAT DU KOWEÏT doit payer les cotisations de sécurité sociale du travailleur et de l'employeur, qu'il s'est abstenu indûment de payer durant l'exécution du contrat de travail de Monsieur F. Ces cotisations ne pourront être récupérées à charge de Monsieur F, une telle récupération étant exclue par l'article 26 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs.

Pour calculer les cotisations, il faut tenir compte que l'ETAT DU KOWEÏT a payé à Monsieur F une rémunération nette de sécurité sociale, aucun élément du dossier n'indiquant que l'Etat du KOWEÏT aurait payé une rémunération brute à Monsieur F.

Le montant unique de 2.019,28 € avancé par Monsieur F ne correspondant pas à la rémunération brute accordée qui devrait faire l'objet des retenues et cotisations de sécurité sociale, et compte tenu de ce qu'il revient à l'ONSS d'accepter le paiement de ces retenues et cotisations, c'est à cet Office qu'il revient de calculer les sommes qui doivent lui être payées, ce dans le respect des règles de la prescription.

5. Sur l'indemnisation du préjudice résultant du non-assujettissement à la sécurité sociale

26)

Comme établi ci-dessus, Monsieur F. n'a pas été assujetti à la sécurité sociale belge pendant toute son occupation, alors qu'il aurait dû l'être en application de l'accord des parties. L'ETAT DU KOWEÏT aurait dès lors dû payer à l'ONSS les cotisations de sécurité sociale relatives à toute la période d'occupation de Monsieur F.

L'article 26, alinéa 2, de la loi du 27 juin 1969 précitée dispose :

*« L'employeur est tenu de réparer le préjudice subi par le travailleur à la suite de l'omission ou du retard dans le transfert des cotisations. »*

Les cotisations dues pour une régularisation de Monsieur F. au régime de la sécurité sociale des travailleurs salariés pour la période d'occupation ne représentent toutefois pas le préjudice subi par Monsieur F. du fait du défaut de déclaration à l'ONSS. Ce préjudice consiste en la perte des prestations de sécurité sociale auxquelles Monsieur F. a droit et dont il a été privé du fait du non-assujettissement ou dont il serait privé en cas de défaut de régularisation.<sup>14</sup>

27)

Monsieur F. postule, à titre provisionnel, une somme de 20.000,00 € pour réparer le préjudice subi du fait de l'absence de paiement de cotisations sociales pour la rémunération versées depuis 40 mois qui a mené à une situation particulièrement précaire pour Monsieur F. qui a travaillé pendant plus de trois ans sans bénéficier d'une quelconque couverture sociale, si minimale soit-elle (incluant l'assurance maladie, invalidité, le chômage, la pension de retraite).

Le tribunal considère qu'il ne peut allouer aucun montant provisionnel en l'état actuel du dossier.

En effet, le préjudice, qui existe indéniablement et doit être réparé, sera fort différent selon que l'ETAT DU KOWEÏT décide de déclarer et de payer les cotisations à l'ONSS (auquel cas il y aura lieu de voir dans quelle mesure la couverture sociale de Monsieur F. sera régularisée), ou refuse de payer les cotisations qui seraient éventuellement prescrites.

Il convient dès lors de rouvrir les débats pour permettre aux parties de s'expliquer sur le préjudice à réparer, et notamment celui qui subsisterait éventuellement après paiement des cotisations sociales encore acceptées par l'ONSS et qui ouvriraient encore à Monsieur F. des droits à des prestations de sécurité sociale.

<sup>14</sup> C.T. Bruxelles, 15 septembre 2011, R.G. 2010/AB/760, [www.juridat.be](http://www.juridat.be).

6. Sur les pécules de vacances et pécules de sortie

28)

Malgré l'applicabilité du régime de sécurité sociale belge à Monsieur F. (voir ci-dessus, section 4.) et dès lors également le régime des pécules de vacances, le tribunal considère comme non fondée la demande relative aux pécules de vacances et pécules de sortie.

En effet, Monsieur F. étant considéré comme ouvrier pendant son occupation au sein de l'ambassade de l'ÉTAT DU KOWEÏT, seul le régime des pécules de vacances des ouvriers lui était applicable.

En vertu de l'article 22 de l'arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés, ce régime prévoit le paiement des pécules par l'intermédiaire d'une caisse de vacances, et non directement par l'employeur.

Monsieur F. n'est par conséquent pas fondé à réclamer le paiement de pécules à l'ÉTAT DU KOWEÏT.

29)

Pour autant que de besoin, il peut encore être relevé que la demande relative aux pécules de vacances et de sortie formulée pour la première fois par Monsieur F. dans ses conclusions du 9 mai 2016 doit être considérée comme prescrite. Le délai de prescription prévu par l'article 46bis des lois coordonnées relatives aux vacances annuelles est en effet fixé à trois ans à compter de la fin de l'année de l'exercice de vacances à laquelle se rapporte chaque pécule. En cas d'application de l'article 26 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale, ce délai peut passer à cinq ans.

7. Sur les intérêts et l'anatocisme

30)

Monsieur F. postule la condamnation de l'ÉTAT DU KOWEÏT au paiement des intérêts à calculer au taux légal à compter de l'exigibilité des sommes qui lui seraient dues et à capitaliser à dater du 19 octobre 2015.

31)

En application de l'article 10 de la loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs, l'indemnité compensatoire de préavis, qui est de la rémunération au sens de l'article de la même loi, porte intérêt de plein droit sur la somme brute à dater depuis le congé sans préavis.

32)

En application de l'article 1153 du Code civil, des intérêts moratoires et judiciaires au taux légal sont dus sur les dommages et intérêts octroyés en réparation d'un préjudice, ce à partir de la sommation de payer.

Monsieur F a par conséquent droit à des intérêts sur l'indemnisation de son préjudice qui devra encore être déterminée à l'issue de la réouverture des débats sur cette question. Ces intérêts courent à partir de la date de la citation introductive d'instance signifiée le 21 septembre 2011, étant la première date de sommation d'indemniser le préjudice subi.

33)

En vertu de l'article 1154 du Code civil, les intérêts peuvent produire des intérêts à condition que :

- Ils soient échus,
- La capitalisation résulte d'une sommation judiciaire, à laquelle est assimilé le dépôt de conclusions<sup>15</sup>,
- Il s'agisse dans la sommation judiciaire d'intérêts dus au moins pour une année entière.

La capitalisation demandée pour tous les intérêts dus postulée par Monsieur F dans ses conclusions déposées le 19 octobre 2015 répond aux conditions requises. L'ETAT DU KOWEÏT n'a par ailleurs émis aucune objection quant à l'applicabilité de ladite capitalisation.

Les intérêts dus sur les sommes au paiement desquelles l'ETAT DU KOWEÏT est condamné par le présent jugement ainsi que les sommes à encore déterminer à l'issue de la réouverture des débats porteront capitalisation à partir du 19 octobre 2015.

#### 8. Sur l'exécution provisoire

34)

Monsieur F demande que le jugement à intervenir soit déclaré exécutoire par provision, nonobstant tous recours et sans caution ni cantonnement.

L'exécution provisoire constitue une exception au principe de l'effet suspensif de l'appel consacré par l'ancienne version de l'article 1397 du Code judiciaire, encore applicable à la présente procédure.

En l'absence d'éléments avancés par Monsieur F pour justifier cette demande, elle doit être rejetée.

---

<sup>15</sup> Cass., 26 juin 1989, J.T.T., 1989, 435.

Par ces motifs,  
Le tribunal,  
Statuant après un débat contradictoire,

Se déclare compétent pour connaître du litige,

Déclare la demande recevable,  
Dit pour droit que Monsieur F doit être considéré comme ouvrier pendant son occupation au sein de l'ambassade de l'ETAT DU KOWEÏT,

Déclare non fondée la demande d'arriérés de salaire,

Dit pour droit que l'ETAT DU KOWEÏT est l'auteur de la rupture le 25 octobre 2010 du contrat de travail de Monsieur F.

En conséquence condamne l'ETAT DU KOWEÏT au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis correspondant à 35 jours calendrier de préavis, soit 2.398,25 €, à majorer des intérêts légaux sur les sommes brutes depuis la rupture du contrat de travail,

Dit pour droit que durant toute sa période d'occupation, Monsieur F. était soumis aux dispositions belges de la sécurité sociale des travailleurs salariés,

Déclare que l'ETAT DU KOWEÏT doit payer les cotisations de sécurité sociale de l'employeur et retenir les cotisations de sécurité sociale du travailleur dues sur l'indemnité compensatoire de préavis précitée,

Déclare que l'ETAT DU KOWEÏT doit payer les cotisations de sécurité sociale du travailleur et de l'employeur dues sur la rémunération perçue pendant son occupation dans la mesure où l'ONSS accepte ces paiements, compte tenu notamment des règles de la prescription éventuellement applicables,

Dit pour droit que l'ETAT DU KOWEÏT doit indemniser Monsieur F) pour le préjudice qui a résulté de son non-assujettissement à la sécurité sociale belge pendant son occupation,

Déclare non fondée la demande de pécules de vacances et pécules de sortie,

Ordonne la réouverture des débats en ce qui concerne la détermination du préjudice précité de Monsieur F

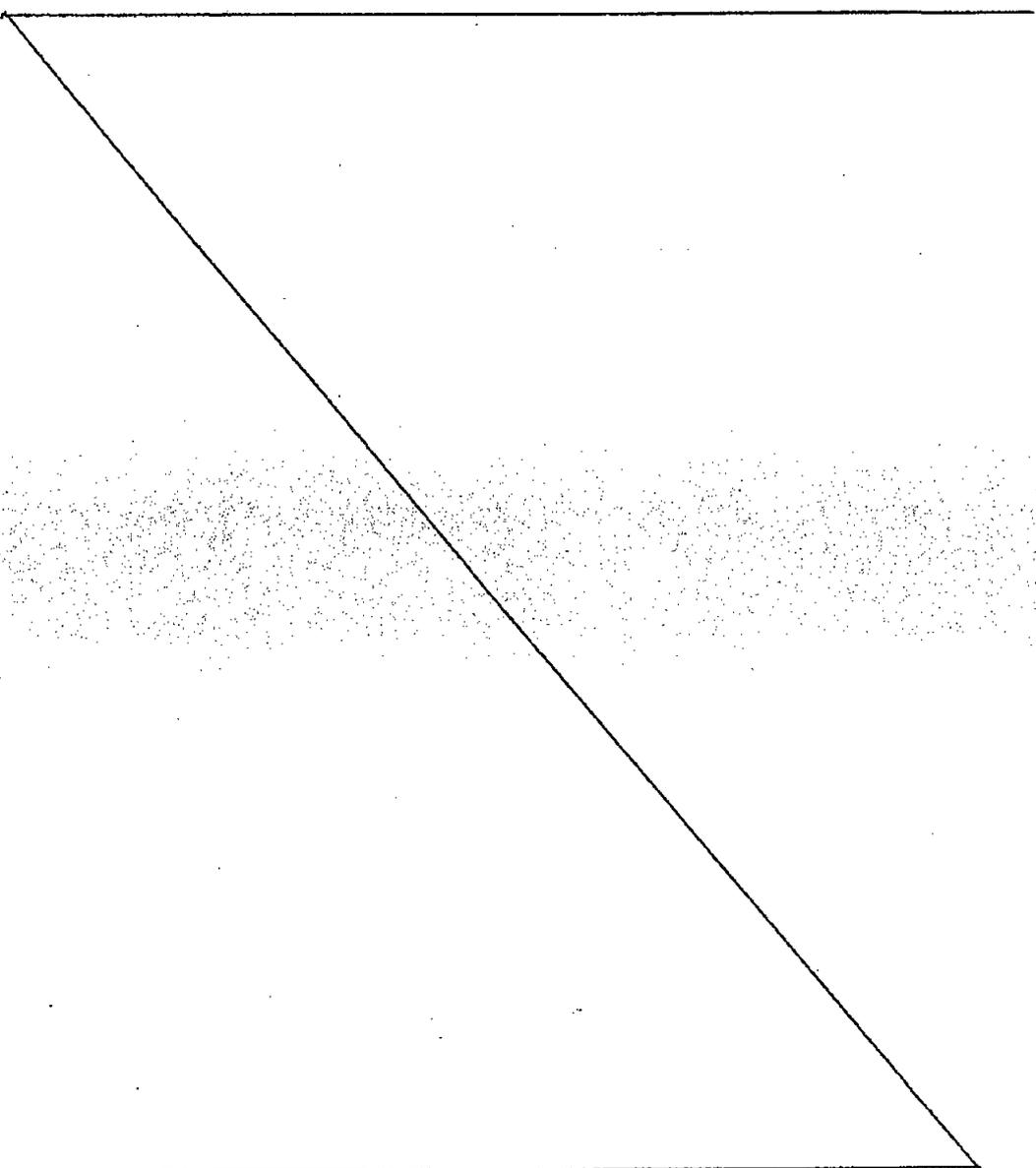
Dit pour droit que les intérêts dus sur les sommes dues à Monsieur F portent capitalisation à dater du 19 octobre 2015,

Dit pour droit qu'il n'y a pas lieu d'accorder l'exécution provisoire,

En ce qui concerne la réouverture des débats :

- Détermine comme suit le calendrier d'échange des pièces et des observations des parties conformément à l'article 775 du Code judiciaire :
  - Monsieur F déposera ses conclusions au greffe et les communiquera à l'ETAT DU KOWEÏT pour le 16 décembre 2016 au plus tard,
  - L'ETAT DU KOWEÏT déposera ses conclusions en réplique au greffe et les communiquera à Monsieur F pour le 01 février 2017 au plus tard,
- Fixe la réouverture des débats à l'audience publique de la 3<sup>ème</sup> Chambre du tribunal du travail francophone de Bruxelles du 20 mars 2017 à 13h00, siégeant à 1000 Bruxelles, Place Poelaert 3, salle 0.5, pour une durée globale de plaidoiries de 50 minutes.

Réserve à statuer sur les dépens.



Ainsi jugé par la 3ème Chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles  
à laquelle étaient présents et siégeaient :

Vincent VANDENKERCKHOVE,  
Maria BRUNI,  
Guy ELEBAUT  
Marie-Lise AERTS,  
Joseph STEENS,

Juge,  
Juge social employeur,  
juge social employeur  
Juge social employé,  
Juge social ouvrier

Et prononcé en audience publique du 07-09-2016 à laquelle était présent :

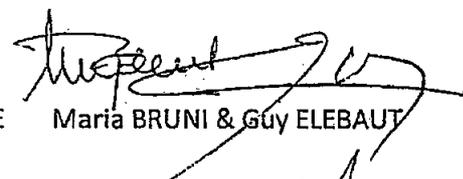
Vincent VANDENKERCKHOVE, Juge,  
assisté par Olivier SIBILLE, Greffier.

Le Greffier,

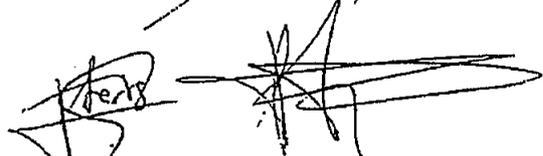
Les Juges sociaux,

Le Juge,

  
Olivier SIBILLE

  
Maria BRUNI & Guy ELEBAUT

  
Vincent VANDENKERCKHOVE

  
Marie-Lise AERTS & Joseph STEENS