

Rep.N°.

08/06

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 1^{er} AVRIL 2009.

4^{ème} chambre

Contrat de travail employé
Contradictoire
Réouverture des débats : 16 septembre 2009 à 14h

En cause de:

**LE ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE, représenté par
son Ambassadeur à Bruxelles,** dont la chancellerie est située
à 1050 Bruxelles, avenue F. Roosevelt, 45 ;

Appelant au principal, intimé sur incident, représenté par
Maître D. Vandenput, avocat ;

Contre:

S Amal

Intimée au principal, appelante sur incident, représentée par
Maître V. Letellier, avocat ;

★

★

★

La Cour, après en avoir délibéré, prononce l'arrêt suivant :

Le présent arrêt est rendu notamment en application de la législation suivante :

- le Code judiciaire,
- la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,
- la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail.

La requête d'appel, reçue au greffe de la Cour du travail le 9 février 2007, est dirigée contre le jugement prononcé le 11 janvier 2007 par la 24^e chambre du Tribunal du travail de Bruxelles.

La partie intimée, Madame S , a déposé des conclusions le 10 mai 2007, des conclusions additionnelles le 24 octobre 2007 et des conclusions de synthèse le 13 décembre 2007. Elle a également déposé un dossier le 21 février 2008.

La partie appelante, le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE, a déposé des conclusions le 19 septembre 2007 et des conclusions de synthèse le 23 novembre 2007.

La cause a été partiellement plaidée à l'audience publique du 19 novembre 2008. A cette audience, la partie appelante a déposé une pièce, étant une fiche de rémunération afférente à la période du 1^{er} au 31 juillet 2004.

La Cour du travail a invité les parties à déposer les pièces établissant la date de cessation effective de la relation contractuelle et, plus précisément,

- la partie appelante : les feuilles de paie établies par PARTENA pour l'année 2004, le certificat de fin d'occupation et autres documents sociaux de fin de contrat ;
- la partie intimée : les certificats d'incapacité de travail en 2004 et le certificat de fin d'incapacité.

L'affaire a été mise en continuation à l'audience publique du 18 février 2009.

Le 7 janvier 2009, Madame S a déposé des conclusions d'appel après mise en continuation, auxquelles était jointe une attestation de reprise du travail établissant que son incapacité de travail a pris fin le 4 octobre 2004.

A l'audience du 18 février 2009, la partie appelante a déposé un dossier mais ne contenant pas, à l'exception du formulaire C4, les pièces attendues par la Cour du travail.

Les parties ont été entendues à l'audience publique du 18 février 2009 et la cause a été prise en délibéré à cette date.

I. FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE.

I.1.

Il ressort des pièces versées au débat et des explications données par les parties que :

- Madame Amal S. a été engagée par le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE en juin 1994 en qualité de téléphoniste ;
- le contrat de travail signé le 6 juin 1994 (traduction) stipule en son article 2 qu'il est conclu pour une durée d'un an renouvelable automatiquement si l'une des parties n'informe pas l'autre de son désir de résilier le contrat et cela 2 mois avant la fin du contrat ;
- le contrat de travail a été signé à Bruxelles et Madame S. a été occupée exclusivement à l'Ambassade d'ARABIE SAOUDITE à Bruxelles ;
- la fonction de Madame S. a évolué dans le temps ; au moment de la rupture, elle était devenue secrétaire au sein du département administratif et financier de l'Ambassade ;
- les prestations et la rémunération de Madame S. n'ont été déclarées au fisc belge et à l'ONSS qu'à partir du 1^{er} août 2002 ;
- le 16 décembre 2003, Madame S. a été admise au service des urgences de la Clinique Sainte Elisabeth à Uccle à la suite d'une chute et d'une perte de connaissance ; un certificat d'incapacité de travail a été établi le même jour, couvrant la période du 16 décembre 2003 au 20 décembre 2003 ;
- le 18 décembre 2003, l'Ambassadeur a notifié à Madame S. qu'il ne désirait pas renouveler son contrat de travail à partir du 29 février 2004.

I.2.

Le 28 février 2005, l'huissier de justice requis par Madame S. a donné citation au ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE à comparaître le 21 juin 2005 devant le Tribunal du travail de Bruxelles aux fins de s'entendre condamner au paiement de :

- 77.006,16 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis,
- 134.000 € à titre provisionnel, à titre d'indemnisation de l'absence de paiement des cotisations sociales pour les huit premières années de travail.

Etant donné qu'il n'existe entre la Belgique et le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE aucune convention relative à la signification d'actes judiciaires et

extrajudiciaires en matière civile et commerciale, l'huissier a envoyé deux copies de son exploit avec une traduction en arabe, sous pli recommandé déposé à la poste le 28 février 2005, au Ministre des Affaires étrangères de Belgique à Bruxelles, avec prière de bien vouloir faire parvenir l'exploit au Ministre des Affaires étrangères du ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE et de lui renvoyer l'autre exemplaire avec la preuve de la signification.

La citation a été remise au Ministre des Affaires étrangères du ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE le 28 mars 2005.

I.3.

Le jugement attaqué du 11 janvier 2007, rendu après un débat contradictoire et après avoir entendu l'avis conforme de l'Auditeur du travail,

- déclare la demande recevable ;
- déclare la demande d'indemnité compensatoire de préavis non fondée et en déboute Madame S. ;
- dit pour droit que le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE doit réparer le préjudice causé à Madame S. par l'absence de paiement de cotisations de sécurité sociale ;
- surseoit à statuer sur l'étendue et les modalités de cette réparation, et invite les parties à conclure à ce sujet ;
- renvoie la cause au rôle ;
- réserve les dépens.

II. OBJET DES APPELS.

II.1.

Le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE fait appel.

Aux termes du dispositif de ses dernières conclusions, il demande à la Cour du travail :

« De dire l'appel licite et fondé ; aux motifs exposés précédemment, de mettre à néant le jugement querellé et, ce faisant :

Dire pour droit que les juridictions belges ne sont pas compétentes pour connaître des demandes de l'intimé,

Et,

De débouter les demandes de l'intimé comme illicites et irrecevables et non fondées, le cas échéant d'appliquer l'article 895 e.s. du Code Judiciaire ;

A titre subsidiaire :

En application des articles 992 et suivants du Code judiciaire et, plus particulièrement les articles 1005 et 1006 du Code Judiciaire, inviter l'intimée à prêter serment au sujet de ses affirmations suivantes :

- *Que l'intimée n'a jamais reçu que 46.605, - BEF et pas 33.304,94 ou tout autre montant supérieur du concluant, comme acte caritatif sollicité par elle pour son fils ;"*
- *Que l'intimée n'a jamais fait payer les mêmes dépenses pour son fils par d'autres instances de la sécurité sociale belge ou autre que le concluant ;*

Conformément à l'article 877 du Code Judiciaire, ordonner que :

- *la sécurité sociale belge produise le relevé de tous les montants versés à l'intimée durant la période de 1998 jusqu'en 2004 de même que les motifs de ces versements ;*
- *la SAUDI AMERICAN BANQUE, la CITIBANK et la FORTIS BANQUE produisent le relevé de tous les montants versés par le concluant à l'intimée dans la période de 1998 à 2004 ;*

Renvoyer l'affaire au rôle dans l'attente du résultat de ces actes d'instruction ;

De condamner l'intimée, demanderesse originaire à tous les dépens y compris l'indemnité de procédure due selon l'article 1022 du Code Judiciaire ».

II.2.

L'intimée, Madame S. forme appel incident et demande à la Cour du travail de : «

- ❑ *condamner l'intimé sur incident au paiement de la somme de 76.077,40 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis ;*
- ❑ *ainsi qu'au paiement de la somme de 89.202 € à titre d'indemnisation de l'absence de paiement des cotisations sociales pour les 8 premières années de travail ;*

ou, à titre subsidiaire, la condamner à régulariser la situation de la concluante auprès de l'ONSS, sous astreinte de 50 € par jour de retard à compter de la signification de l'arrêt à intervenir ;

- ❑ *la condamner aux intérêts, à dater du 1er mars 2004 et jusqu'à parfait paiement ;*

- *condamner l'intimée sur incident aux frais et dépens de la procédure, en ce compris les indemnités de procédure, sur base des montants maximum tels qu'établis par l'arrêté royal pris en exécution de l'article 1022 du Code judiciaire ».*

III. DISCUSSION ET DECISION DE LA COUR.

A. Sur la compétence des tribunaux belges, la loi applicable et la recevabilité de l'action.

III.1. Immunité de juridiction.

III.1.1.

Le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE invoque l'immunité de juridiction dont il jouirait en tant qu'Etat étranger.

Il ne développe pas plus ce moyen en appel que devant les premiers juges, reprenant la même argumentation, à savoir :

- l'immunité de juridiction qui peut être invoquée en l'espèce est celle du ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE et non celle du chef de la mission diplomatique et consulaire ;
- il n'est pas contesté que l'intimée a travaillé en qualité de membre du personnel de l'Ambassade du ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE ;
- la partie défenderesse visée par la citation introductive d'instance est le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE ;
- le jugement dont appel a donc méconnu, à tort, l'immunité de juridiction de la partie défenderesse originaire.

III.1.2.

La mission diplomatique n'a pas de personnalité juridique propre et ne peut donc pas être citée en justice comme telle. Seul l'Etat accréditant, en l'occurrence le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE, peut être attrait devant les juridictions belges.

Les Etats étrangers bénéficient d'une immunité de juridiction mais cette immunité n'est pas absolue : elle s'applique aux actes de souveraineté mais pas aux actes de gestion privée d'un Etat. Cette distinction entre acte de souveraineté et acte de gestion privée a été consacré par la Cour de cassation belge dès 1903 (Cass., 11 juin 1903, *Pas.*, 1903, I, 294).

C'est, dès lors, à bon droit que le jugement dont appel a rejeté le moyen tiré de l'immunité de juridiction, sur base de la motivation suivante :

« L'Etat étranger jouit de l'immunité de juridiction dans la mesure où l'acte qui fait l'objet du litige est un acte de puissance publique et non lorsque l'Etat agit comme personne civile, dans le cadre de rapports régis par le droit privé (RIGAUX, Droit international privé, T. II, 181, C. Cambier, Droit judiciaire civil, 1981, T. II, 50, note 84).

Dans les cas des ambassades, les actes de puissance publique peuvent être définis par référence à la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques (Convention du 18 avril 1961), qui décrit les fonctions d'une mission diplomatique : représenter l'Etat accréditant auprès de l'Etat accréditaire, protéger dans l'Etat accréditaire les intérêts de l'Etat accréditant et de ses ressortissants, négocier avec le gouvernement de l'Etat accréditaire, s'informer des conditions et de l'évolution des événements dans l'Etat accréditaire et faire rapport à ce sujet au gouvernement de l'Etat accréditant, promouvoir des relations amicales et développer les relations économiques, culturelles et scientifiques entre l'Etat accréditant et l'Etat accréditaire (article 3). A l'inverse, les actes de gestion sont ceux que tout particulier pourrait accomplir (Sur ce dernier point, voyez Cass. 11 juin 1903, Pas. 1903, I, 294 ; Bruxelles, 10 mars 1993, J.T. 1994, 787 ; Bruxelles, 27 avril 1992, J.T. 1993., 24, Pas. 1992, II, 124 et avis du Ministère public précédant cet arrêt.

La Convention de Vienne distingue, parmi les membres du personnel de l'ambassade, d'une part les membres du personnel diplomatique et d'autre part les membres du personnel administratif et technique (article 1^{er}). Elle prévoit que les actes diplomatiques, énumérés ci-dessus, ne peuvent être posés que par des membres du personnel diplomatique : les membres du personnel administratif et technique ne peuvent poser que des actes relevant de la gestion administrative courante de l'ambassade (article 19).

Compte tenu de ces dispositions, l'engagement et le licenciement d'un membre du personnel administratif et technique de l'ambassade, qui n'est pas chargé de missions diplomatiques, ne sont pas des actes relevant de la puissance publique de l'Etat accréditant, mais bien de actes de gestion privée (C.T. Bruxelles, 12 avril 2000., juridat.be, n° JS52395 ; C.T. Bruxelles, 27 novembre 1996, RG 29.248, J.T.T. 1997, 435 (abrégé) ; C.T. Bruxelles, 6 juin 1989, C.D.S. 1992, 334 (sommaire) ; T.T. Bruxelles 1^{er} février 1980, JTT 1980, 274). Tout employeur privé peut en effet occuper une personne pour lui confier des tâches administratives ou techniques. De même, la déclaration de ce travailleur aux administrations sociales et fiscales compétentes, et l'exécution des obligations qui en découlent, constituent des actes de gestion administrative pour lesquels l'Etat étranger ne bénéficie pas d'une immunité de juridiction (sur ces deux questions, voyez également T.T. Bruxelles, 19 septembre 2005, RG 29.122/00).

En l'occurrence, Madame S. a été engagée en qualité de téléphoniste, et est devenue ensuite secrétaire au sein du département administratif et financier de l'ambassade. Aucun élément du dossier n'indique qu'elle aurait exercé des missions relevant de la puissance publique – ce n'est d'ailleurs pas soutenu par le Royaume d'Arabie Saoudite. Elle n'a d'ailleurs pas la nationalité saoudienne, alors que les membres du personnel diplomatique d'une ambassade doivent en principe avoir la nationalité de l'Etat accréditant (article 8.1 de la Convention).

Dans ces conditions, l'engagement et le licenciement de Madame S. ne constituent pas des actes relevant de l'exercice de la puissance publique dans le chef du Royaume d'Arabie Saoudite. Il en va de même pour ce qui concerne le respect des obligations liées à cette occupation, en matière fiscale et de sécurité sociale »

III.1.3.

En l'espèce, il n'est pas contesté que Madame S. n'a jamais eu la nationalité de l'Etat accréditant, qu'elle était établie en Belgique dès avant son engagement par l'Ambassade d'ARABIE SAOUDITE et qu'elle a acquis la nationalité belge.

Le jugement sera donc confirmé en ce qu'il décide que le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE ne bénéficie pas de l'immunité de juridiction pour les demandes introduites par Madame S.

III.2. Compétence du Tribunal du travail et de la Cour du travail – Loi applicable.

III.2.1.

Le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE conteste la compétence des juridictions belges.

Il invoque une disposition de la convention des parties (article 21 du contrat de travail), qui stipule :

« En cas de litige entre les 2 parties, concernant les articles de ce contrat, il sera soumis à l'Office Général de l'Emploi en Arabie Saoudite et son avis sera définitif ».

III.2.2.

A bon droit, les premiers juges ont rejeté l'exception, dès lors que :

- à défaut de convention liant sur ce point l'ARABIE SAOUDITE et la Belgique, le juge belge doit déterminer sa compétence internationale conformément aux règles de droit international privé belge, c'est-à-dire la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ;

- les parties n'ont pas désigné le juge compétent ; en effet, la prétendue « *clause de for* » contenue dans l'article 21 du contrat ne désigne pas un juge mais l'Office général de l'Emploi du ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE, donc une des parties au litige ;
- en vertu des articles 96 et 97 dudit Code, les juridictions belges sont compétentes pour connaître de toute demande en matière d'obligations lorsque cette demande concerne une obligation contractuelle née en Belgique ou qui est ou doit être exécutée en Belgique ; ces dispositions s'appliquent aux obligations nées du contrat de travail ;
- en l'espèce, non seulement le contrat de travail de Madame S a été conclu en Belgique mais il a été exécuté exclusivement en Belgique.

III.2.3.

Le jugement entrepris sera donc confirmé en ce qu'il décide que les juridictions belges sont compétentes pour connaître du litige.

Du point de vue de la compétence matérielle, il ne fait aucun doute que le Tribunal du travail et la Cour du travail sont compétents pour connaître des demandes nées du contrat de travail, ainsi que des obligations de l'ARABIE SAOUDITE prévues par la législation de sécurité sociale, par application des articles 578, 1° et 580, 1° du Code judiciaire.

III.2.4.

Le contrat de travail ayant lié les parties est soumis au droit belge.

En effet, les parties n'ont pas désigné le juge compétent (voir ci-dessus) et elles n'ont pas déterminé le droit applicable.

Madame S a été engagée pour exercer en Belgique une fonction de secrétaire à l'Ambassade. La loi applicable est celle du lieu habituel de l'exécution du contrat de travail, soit la loi belge.

III.3. Recevabilité de la demande.

III.3.1.

La partie appelante soulève à nouveau l'irrecevabilité de la demande au motif qu'elle aurait une cause illicite, « *puisque'elle viole des dispositions d'ordre public de la législation fiscale et de sécurité sociale* ».

La partie appelante invoque le principe général de droit « *nemo auditur turpitudinem suam allegans* », selon lequel une partie ne peut invoquer sa propre fraude à l'appui de sa demande. Elle estime que si Madame S avait déclaré ses revenus auprès des autorités fiscales et sociales belges, comme elle en avait l'obligation, le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE aurait pu être avisé des manquements dans son propre chef en la matière (et aurait pu y remédier ?). Madame S aurait consciemment choisi de persister dans sa propre faute, sans laquelle les demandes actuelles de l'intimée n'auraient ni de cause ni d'objet.

III.3.2.

Les premiers juges, par une motivation claire et correcte, ont expliqué à l'actuelle appelante :

- a) que le chef de demande tendant au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis est sans rapport avec le respect ou non des obligations sociales et fiscales découlant d'une relation de travail salariée ;
- b) que le chef de demande tendant à l'indemnisation de l'absence de paiement des cotisations sociales pour les huit premières années de travail a pour cause le non paiement des cotisations de sécurité sociale et est sans rapport avec les obligations fiscales découlant de l'occupation de Madame S ; or c'est à l'employeur exclusivement qu'incombe l'obligation de déclarer les rémunérations payées à un travailleur salarié auprès de l'Office national de sécurité sociale (article 21 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs), et de payer non seulement les cotisations patronales dues par l'employeur, mais également les cotisations personnelles à retenir sur la rémunération du travailleur salarié (article 23 de la même loi) ; l'employeur qui a omis de retenir en temps utile la cotisation personnelle sur la rémunération du travailleur ne peut pas la lui réclamer ultérieurement (article 26 de la loi) ;
- c) qu'en conséquence, le non-paiement des cotisations de sécurité sociale ne relève pas de la responsabilité de Madame S mais exclusivement de celle du ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE ;
- d) que Madame S ne fonde dès lors pas sa demande sur sa propre fraude.

III.3.3.

Le jugement sera également confirmé en ce qu'il décide que la demande est recevable.

III.4. Prescription.

III.4.1.

Devant les premiers juges, il semblait acquis au débat que le contrat de travail ayant lié les parties avait pris fin le 29 février 2004.

Le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE invoquait la prescription de l'action par application de l'article 15 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, en faisant valoir que la citation, envoyée le 28 février 2005 au Ministère belge des Affaires étrangères par l'huissier de justice mandaté par la demanderesse, n'avait été remise au Ministre des Affaires étrangères du ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE que le 28 mars 2005, soit plus d'un an après la fin du contrat.

III.4.2.

Le jugement dont appel a rejeté le moyen sur la base des considérations suivantes (résumé) :

- la Convention internationale de La Haye du 15 novembre 1965 relative à la signification et à la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale, ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce ;
- s'agissant d'une signification faite par la voie diplomatique, l'article 40 du Code judiciaire, lequel dispose qu'une signification à l'étranger est réputée accomplie par la remise de l'acte aux services de la poste contre récépissé de l'envoi recommandé, ne s'applique pas non plus ;
- faute de convention internationale ou de disposition légale permettant de trancher la question, il convient de raisonner en fonction de l'objectif de la loi et des droits et intérêts légitimes de chacune des parties ;
- la protection des droits et intérêts légitimes du demandeur exige que celui-ci dispose effectivement de l'entièreté du délai maximum qui lui est assigné pour agir, ce qui implique que soit prise en considération, pour apprécier l'interruption du délai de prescription, la date à laquelle la citation en justice a été envoyée (en l'occurrence le 28 février 2005) ;
- ceci ne porte pas préjudice aux intérêts du défendeur, dès lors qu'à l'égard de celui-ci, le respect du délai de citation (délai minimum situé entre la date de la signification de l'exploit et celle de l'introduction de cause et qui est destiné à permettre à la partie citée de préparer sa défense) doit être apprécié en ayant égard à la date à laquelle la citation lui a été remise ;

- en l'espèce, la citation a été envoyée le 28 février 2005 au Ministère des Affaires étrangères ; la prescription annale a été interrompue à cette date et l'action n'est donc pas prescrite.

III.4.3.

La partie appelante critique cette décision. Toutefois, les griefs qu'elle formule à l'encontre du jugement démontrent de sa part une mauvaise compréhension de celui-ci.

En effet, le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE

- se fonde sur les dispositions de la convention internationale de La Haye du 15 novembre 1965, alors que l'ARABIE SAOUDITE n'est pas partie à cette convention ;
- conteste l'application de l'article 40 du Code judiciaire et ce, alors même que le jugement dont appel indique bien que cette disposition légale n'est pas applicable en l'espèce ;
- rappelle la pratique diplomatique entre Etats et décrit la procédure de signification des actes de procédure à un Etat étranger, qui est précisément celle qui a été respectée en l'espèce (du reste la partie appelante ne met pas en cause la validité de la signification de l'exploit comme telle).

III.4.4.

En réalité, ce que la partie appelante conteste c'est le respect du délai de prescription institué non pas par le droit international mais par l'article 15 de la loi du 3 juillet 1978.

A cet égard, des éléments neufs par rapport à ceux qui étaient connus des premiers juges sont apparus en degré d'appel.

En effet, il résulte des pièces actuellement versées au débat que le congé notifié le 18 décembre 2003 par l'Ambassadeur, avec un préavis de deux mois censé prendre fin le 29 février 2004, a été envoyé à Madame S alors que celle-ci était en incapacité de travail depuis le 16 décembre 2003 (voir le rapport du service des urgences de la Clinique Sainte-Elisabeth et le certificat d'incapacité couvrant la période du 16 au 20 décembre 2003 inclus).

Il ressort de la feuille de paie établie par le secrétariat social de l'Ambassade pour la période du 1^{er} juillet 2004 au 31 juillet 2004 (pièce déposée par la partie appelante à l'audience publique du 19 novembre 2008), que Madame S était toujours dans les liens d'un contrat de travail avec la partie appelante à ce moment ; la feuille de paie, qui ne reprend aucun montant de rémunération, indique, pour la période concernée : « *jours de maladie après 30^e j. - du 01 au 31- 22 jours* ».

Le certificat de chômage – certificat de travail (formulaire C4), établi le 10 août 2004, mentionne que le contrat de travail prend fin (à une date non précisée) pour « *MALADIE DE LONGUE DUREE* » ; il porte le cachet de l'Ambassade et la signature de l'employeur en sorte que la partie appelante conteste en vain son contenu. Ce document révèle également que Madame SAWAS demande les allocations de chômage à partir du 1^{er} septembre 2004.

Le 14 septembre 2004, l'Ambassadeur signe un document par lequel il déclare que Madame S , occupée depuis le 1^{er} août 2002, a droit à 24 jours de vacances annuelles en 2004 et qu'elle n'en a encore pris aucun.

Enfin, de la dernière pièce produite par l'intimée après la réouverture des débats, étant une attestation de reprise du travail complétée par sa mutuelle et par la société B.G.C. (son nouvel employeur), il ressort que l'incapacité de travail de Madame S qui avait débuté le 16 décembre 2003, a pris fin le 4 octobre 2004.

De l'ensemble de ces éléments, il apparaît que la période de préavis de deux mois, censée prendre fin le 29 février 2004, a été suspendue par la maladie de longue durée de Madame S et que la rupture effective de la relation contractuelle n'a eu lieu que le 14 août 2004 au plus tôt (date à laquelle le C4 a été rempli).

En conséquence de ce qui précède, l'action n'est pas prescrite et ce, que l'on situe l'interruption de la prescription au 28 février 2005, date de l'envoi de la citation au Ministre belge des Affaires étrangères, ou au 28 mars 2005, date de la remise de la citation au Ministre des Affaires étrangères de l'ARABIE SAOUDITE.

B. Sur le fond du litige.

III.5. La demande d'indemnité compensatoire de préavis.

III.5.1.

Le jugement entrepris a décidé que :

- la rémunération annuelle brute de base de Madame S s'élevait à 22.033,13 € (1.582,84 € x 13,92) ;
- ce montant étant inférieur au seuil fixé par l'article 82, § 2, alinéa 1^{er} de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, le délai de préavis est fixé par la loi à 3 mois par tranche entamée de 5 années d'ancienneté, soit en l'espèce 6 mois ;
- l'indemnité de préavis correspondant à 6 mois de rémunération s'élève à 11.016,57 € bruts ;

- Madame S reconnaît avoir reçu en avril 2004 la somme nette de 8.385,74 €, somme supérieure au montant net de l'indemnité compensatoire de préavis, de sorte que la demande de paiement d'une indemnité compensatoire de préavis doit être rejetée.

III.5.2.

Madame S critique le jugement sur cette demande à plusieurs égards.

Elle prétend, en effet, qu'elle percevait un salaire mensuel net de 2.743,39 €, correspondant à un brut de 5.434,10 €, soit une rémunération annuelle brute de base de 75.642,67 € (5.434,10 x 13,92).

Sur cette base, et en appliquant les critères habituels d'âge et d'ancienneté, Madame S estime avoir droit à une indemnité compensatoire de préavis de 14 mois, soit 76.077,40 €.

Quant à la somme de 8.385,74 € effectivement perçue, Madame S soutient qu'elle ne peut être considérée comme couvrant partiellement cette indemnité *« dès lors que la concluyente n'a perçu aucune rémunération pendant son incapacité de travail qui a perduré jusqu'au 1^{er} septembre 2004. Elle ne bénéficiait en outre d'aucune couverture sociale, si ce n'est l'indemnité de la mutuelle ... »* (conclusions de synthèse d'appel de l'intimée, appelante sur reconvention, p. 12).

III.5.3.

Le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE fait valoir qu'en plus de la somme de 8.385,74 €, Madame S a reçu, durant la période allant de 1999 à 2004, des sommes dont le total s'élève à 1.343.518 BEF ou 33.304,94 € pour soigner son fils malade.

Madame S. reconnaît avoir reçu une aide financière mais conteste le montant de celle-ci (46.605 BEF, selon elle) et soutient que ce n'est pas son employeur mais le Prince Abdelaziz B qui la lui a versée au cours de l'année 1999.

Le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE demande à la Cour du travail d'ordonner diverses mesures d'instruction destinées à établir que Madame S a bien reçu la somme de 33.304,94 € et ce, directement de son employeur.

Il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande.

En effet, quel que soit le total des sommes versées à Madame S entre 1999 et 2004 et que celles-ci proviennent de l'employeur ou du Prince Abdelaziz B, il s'agit de sommes qui ont été payées, suivant la thèse même de la partie appelante au principal, pour des raisons *« humanitaires »* et en *« toute charité »*, afin de permettre à Madame S le soigner son fils

ou de faire face à des aléas de la vie, et donc en aucun cas en exécution des obligations découlant pour l'employeur du contrat de travail ou de la rupture de celui-ci.

Ces sommes n'entrent donc pas en ligne de compte pour déterminer le montant de l'indemnité compensatoire de préavis (ou de l'indemnité pour absence de paiement des cotisations sociales) éventuellement dues à l'intimée, appelante sur incident.

III.5.4.

Le certificat de chômage-certificat de travail (formulaire C4) établi par l'employeur indique une rémunération brute de 1.582,84 € (63.852 BEF). Ce même montant est repris sur la feuille de paie du mois de juillet 2004 établie par PARTENA (à la rubrique « *Rémun. base* »), ainsi que sur la fiche de travailleur (non datée).

Il s'agit des seuls documents probants produits au débat. Le journal des rémunérations de novembre 2003 déposé par Madame S. (pièce 5 de son dossier), qui est une photocopie d'un document en arabe avec une traduction libre, semble être un document comptable interne de l'Ambassade ; la manière dont il est établi n'est pas explicitée ; en outre, le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE en conteste l'authenticité.

En conséquence, c'est à bon droit que le jugement dont appel a fixé à 11.016,57 € brut le montant de l'indemnité compensatoire de préavis correspondant à 6 mois de rémunération.

Madame S. n'a jamais réclamé la rémunération mensuelle garantie pour ses 30 premiers jours d'incapacité de travail. C'est donc que cette rémunération lui a été payée en son temps. Par ailleurs, la pièce qu'elle produit en annexe à ses dernières conclusions démontre qu'elle a touché les indemnités de l'assurance maladie jusqu'au 4 octobre 2004, date à laquelle elle semble avoir repris le travail chez un autre employeur.

La somme nette de 8.385,74 € que Madame S. reconnaît avoir reçue en avril 2004 doit donc venir entièrement en déduction du montant de l'indemnité de licenciement.

Comme les premiers juges, la Cour du travail constate que la somme nette de 8.385,74 € est supérieure au montant net correspondant à 11.016,57 € brut.

En conséquence, Madame S. n'a pas droit au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis.

III.6. La demande d'indemnisation de l'absence de paiement des cotisations sociales.

III.6.1.

Madame S n'a pas été assujettie à la sécurité sociale belge du 6 juin 1994 au 31 juillet 2002, alors qu'elle aurait dû l'être, tant en vertu du contrat de travail (article 2, 5-) qu'en vertu de la loi (article 3 de la loi du 27 juin 1969 sur la sécurité sociale des travailleurs salariés).

III.6.2.

Le Tribunal du travail, après avoir indiqué qu'il considérait que le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE avait commis une faute en ne déclarant pas l'occupation de Madame S et en ne payant pas les cotisations de sécurité sociale dues sur sa rémunération et qu'il devait réparer le dommage causé par cette faute conformément au droit commun et en vertu de l'article 26, alinéa 2 de la loi du 27 juin 1969, a constaté que les éléments en sa possession ne lui permettaient pas de déterminer la réparation à allouer à Madame S que ce soit dans le temps, quant à ses modalités ou, le cas échéant, quant à son montant :

- a) le Tribunal du travail a d'abord évoqué la question de la prescription, en invitant les parties à conclure sur l'existence ou non d'un délit et, le cas échéant, sur les règles de prescription qu'il y a lieu d'appliquer à la demande tendant à la réparation du préjudice causé ;
- b) dans la mesure où la demande ne serait pas prescrite, le Tribunal a interrogé les parties sur les modalités de la réparation (par équivalent, c'est-à-dire en allouant une indemnité à Madame S, ou en nature, c'est-à-dire par la régularisation des cotisations auprès de l'ONSS ?) ;
- c) enfin, à supposer qu'une réparation par équivalent puisse être octroyée à Madame S, le Tribunal du travail a invité celle-ci à établir le montant du préjudice qu'elle a réellement subi.

III.6.3.

Le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE a interjeté appel directement de sorte que le Tribunal du travail n'a pas eu l'occasion de statuer plus avant sur le fond de la demande.

La Cour du travail en est saisie par application de l'article 1068 du Code judiciaire.

III.6.4.

Sur la prescription, le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE invoque l'article 15, alinéa 1^{er} de la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail, qui dispose que les actions naissant du contrat de travail sont prescrites un an après la

cessation de celui-ci et cinq après le fait qui a donné naissance à l'action, sans que ce dernier délai puisse excéder un an après la cessation du contrat.

La demande serait donc prescrite pour ce qui concerne les cotisations non payées depuis juin 1994 jusqu'au 4^e trimestre de l'année 1999.

Sur la prescription de l'action *ex delicto*, le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE soutient – à tort – que :

- l'intimée ne peut invoquer les règles de l'instruction criminelle sans que la preuve du délit en cause n'ait été établie à suffisance de droit par le juge pénal (*note de la Cour du travail : le dossier d'information a été classé sans suite par l'Auditeur du travail*) ;
- les règles du droit pénal ne permettent pas de détourner l'article 15 de la loi sur les contrats de travail ;
- l'intimée elle-même n'a fait aucune déclaration de ses revenus auprès de l'administration fiscale et de sécurité sociale pendant la période de 1994 à 2002.

III.6.5.

L'article 15 de la loi sur les contrats de travail est applicable à l'action tendant à l'exécution d'obligations contractuelles, telle que notamment le paiement des cotisations de sécurité sociale, introduite par le travailleur contre son employeur, même si la demande est également fondée sur l'infraction que l'employeur a commise en ne respectant pas l'obligation litigieuse.

La loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs érige en délit le fait pour l'employeur, ses préposés ou mandataires de ne pas se conformer aux obligations qu'elle prescrit.

Le non-assujettissement à la sécurité sociale constitue une infraction qui a pu causer un dommage à Madame S. . Celle-ci dispose d'une action en réparation de ce dommage.

L'action civile résultant d'une infraction peut être poursuivie en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique ou séparément (devant les juges civils).

La prescription de l'action civile découlant de l'infraction trouve à s'appliquer en l'espèce (article 26 de la loi du 17 avril 1878). L'action résultant du non-paiement des cotisations sociales se prescrit par 5 ans à compter du fait qui a donné naissance à l'action.

Le fait, pour l'employeur, de ne pas se conformer à l'obligation de payer les cotisations sociales est un délit instantané ; toutefois, lorsqu'une intention

unique s'attache à l'ensemble des faits commis, la répétition de l'infraction constitue un délit collectif ou délit continué.

En l'espèce, l'omission de payer les cotisations sociales, malgré l'obligation contractuelle et légale, a été permanente depuis le début des relations contractuelles jusqu'au 31 juillet 2002.

La prescription quinquennale ne prend cours qu'à compter du dernier fait délictueux, soit le 31 juillet 2002.

L'action n'est pas prescrite.

III.6.6.

En ce qui concerne les modalités de la réparation, la Cour du travail considère qu'elle doit se faire en nature.

En effet, Madame S bien qu'elle y ait été invitée par les premiers juges, n'est pas en mesure de déterminer la hauteur du dommage qu'elle subit réellement.

Elle évalue son préjudice *ex æquo et bono* à 89.202 € sur la base du calcul suivant : « 500 € par mois à dater l'âge légal de la pension, soit 65 ans. En tenant compte d'un taux d'intérêt net de 3% auquel le capital pourra être placé, sur base des tables de rentes viagères tenant compte de la mortalité en 2004, un capital de 89.202 € réparera adéquatement le préjudice (indice 14,867) ».

Le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE conteste cette « prétention unilatérale et non démontrée » et relève, avec raison, que l'Office national de sécurité sociale est le mieux placé pour calculer les montants dus.

La Cour du travail est également d'avis que la réparation en nature est la plus à même de replacer la travailleuse dans la situation où elle se serait trouvée si l'infraction n'avait pas été commise (sous réserve de ce qui suit).

III.6.7.

Le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE doit payer les cotisations de sécurité sociale de Madame S qu'il s'est abstenu de payer entre le 6 juin 1994 et le 31 juillet 2002.

Il ne peut plus récupérer à charge de Madame S la cotisation de celle-ci dont il a omis d'effectuer la retenue en temps utile (articles 23 et 26 de la loi du 27 juin 1969).

Pour calculer les cotisations éludées, il faut tenir compte des rémunérations qui ont été payées à Madame S pendant la période concernée et considérer qu'il s'agit de montants nets de cotisations sociales.

Il faut également avoir égard au fait que l'ONSS est susceptible de refuser des cotisations qui seraient prescrites.

Il convient de rouvrir les débats pour permettre aux parties de s'expliquer sur le dommage qui subsisterait éventuellement après paiement des cotisations sociales encore acceptées par l'ONSS, et qui ouvriraient encore à Madame S. des droits à des prestations de sécurité sociale.

III.6.8.

Madame S. , qui postule à titre subsidiaire la condamnation de l'ARABIE SAOUDITE à régulariser sa situation auprès de l'ONSS, demande que cette condamnation soit assortie d'une astreinte de 50 € par jour de retard à compter de la signification du présent arrêt.

La partie appelante originaire, intimée sur reconvention, n'a pas conclu sur l'astreinte.

Avant de statuer sur cette demande, il convient de vérifier que des cotisations de sécurité sociales sont encore aujourd'hui susceptibles d'être acceptées par l'ONSS compte tenu de la prescription éventuelle. Par ailleurs, il convient que les parties s'expliquent sur la possibilité d'une astreinte au regard de l'immunité de juridiction des Etats étrangers.

Les débats sont rouverts sur cette question également.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Dit l'appel principal du ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE recevable mais non fondé.

Dit l'appel incident de Madame S recevable et fondé dans la mesure ci-après précisée.

Confirme le jugement dont appel.

Evoquant sur le fond de la demande relative à l'indemnisation de l'absence de paiement des cotisations sociales,

Déclare cette demande originaire de Madame S recevable et dès à présent fondée dans la mesure ci-après précisée ;

Dit pour droit que, du 6 juin 1994 au 31 juillet 2002, Madame S. devait être assujettie à la sécurité sociale belge des travailleurs salariés et en

particulier aux dispositions de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs ;

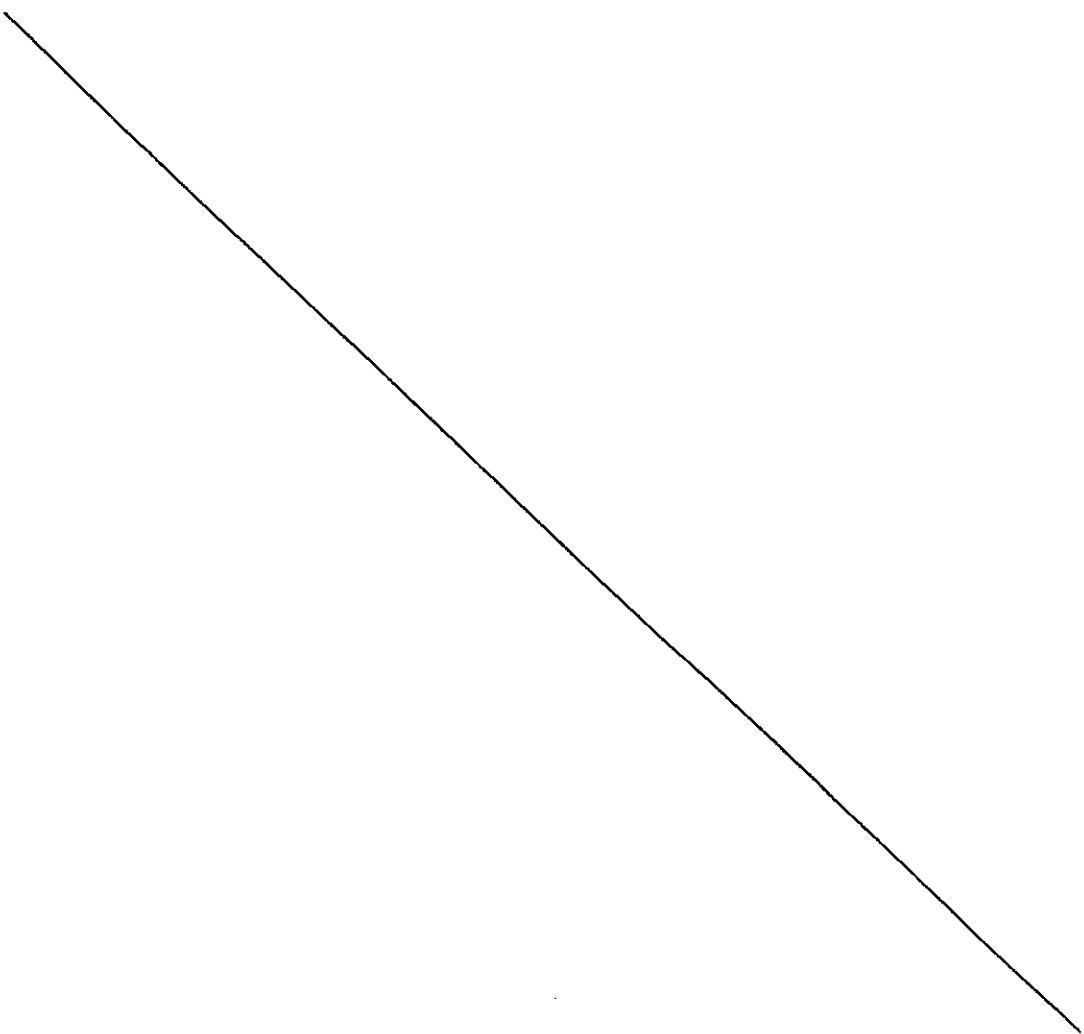
Dit pour droit que le ROYAUME D'ARABIE SAOUDITE doit payer à l'ONSS les cotisations de sécurité sociale de l'employeur et de la travailleuse, dues sur la rémunération nette payée à Madame S. en exécution du contrat de travail durant cette période, dans la mesure où l'ONSS accepte ces paiements compte tenu des règles de la prescription ;

Ordonne la réouverture des débats en ce qui concerne la détermination précise du préjudice éventuel qui subsisterait pour Madame S. après paiement des cotisations sociales par l'ARABIE SAOUDITE ;

Rouvre également les débats sur l'astreinte ;

Fixe la réouverture des débats à l'audience publique de la 4^e chambre de la Cour du travail de Bruxelles du 16 septembre 2009 à 14 heures (durée des débats : 30 minutes) en la salle 0.6 à 1000 Bruxelles, Place Poelaert 3.

Réserve à statuer sur les dépens.



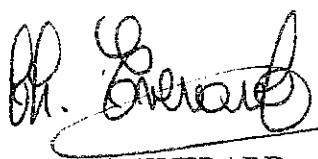
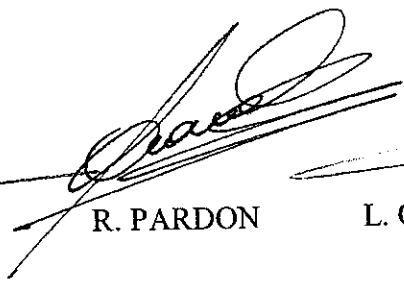
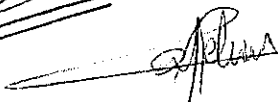
Ainsi arrêté par :

L. CAPPELLINI Conseiller

L. MILLET Conseiller social au titre d'employeur

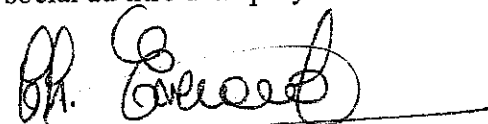
R. PARDON Conseiller social au titre d'employé

Assistés de Ch. EVERARD Greffier


Ch. EVERARD  R. PARDON  L. CAPPELLINI

Monsieur L. MILLET qui était présent lors des débats et qui a participé au délibéré de la cause est dans l'impossibilité de signer.

Conformément à l'article 785 du Code judiciaire l'arrêt sera signé par Madame L. CAPPELLINI, Conseiller et Monsieur R. PARDON, Conseiller social au titre d'employé.

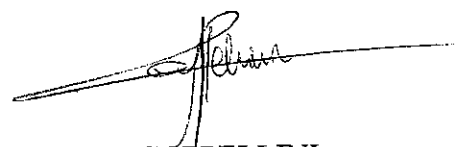

Ch. EVERARD

et prononcé à l'audience publique de la 4^e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le premier avril deux mille neuf, où étaient présents :

L. CAPPELLINI Conseiller

Ch. EVERARD Greffier


Ch. EVERARD


L. CAPPELLINI