

DÉCISION DE LA COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

COUR DU TRAVAIL
DE BRUXELLES

22 septembre 1992

1° COMPÉTENCE ET RESSORT. — MATIÈRE CIVILE. — COMPÉTENCE D'ATTRIBUTION. — IMMUNITÉ DE JURIDICTION D'UN ETAT ÉTRANGER. — CONVENTION EUROPÉENNE SUR L'IMMUNITÉ DES ETATS DU 16 MAI 1972, ARTICLE 5. — APPLICATION A L'ÉGARD D'UN ETAT

CONTRACTANT N'AYANT PAS RATIFIÉ LA CONVENTION.

2° IMMUNITÉ. — IMMUNITÉ DE JURIDICTION D'UN ETAT ÉTRANGER. — CONVENTION EUROPÉENNE SUR L'IMMUNITÉ DES ETATS DU 16 MAI 1972, ARTICLE 5. — APPLICATION A L'ÉGARD D'UN ETAT CONTRACTANT N'AYANT PAS RATIFIÉ LA CONVENTION.

3° CONTRAT DE TRAVAIL. — CONTRAT DE TRAVAIL CONCLU ENTRE UN ETAT ÉTRANGER ET UNE PERSONNE PHYSIQUE AYANT LA NATIONALITÉ DE L'ETAT EMPLOYEUR AU MOMENT DE L'INTRODUCTION DE L'INSTANCE, LE TRAVAIL ÉTANT ACCOMPLI SUR LE TERRITOIRE BELGE. — COMPÉTENCE DES COURS ET TRIBUNAUX BELGES. — CONVENTION EUROPÉENNE SUR L'IMMUNITÉ DES ETATS DU 16 MAI 1972, ARTICLE 5. — APPLICATION A L'ÉGARD D'UN ETAT CONTRACTANT N'AYANT PAS RATIFIÉ LA CONVENTION.

4° TRAITÉS INTERNATIONAUX. — ABSENCE DE RATIFICATION PAR UN ETAT CONTRACTANT. — DISPOSITIONS DU TRAITÉ REPRODUISANT UNE COU-TUME PRÉEXISTANTE. — CONSÉQUENCES. — CONVENTION EUROPÉENNE SUR L'IMMUNITÉ DES ETATS DU 16 MAI 1972, ARTICLE 5.

1°, 2°, 3° et 4° Nonobstant le fait qu'elle n'a pas été ratifiée par un Etat qui cependant l'a signée, une convention internationale est néanmoins d'application à son égard en ses dispositions se limitant à reproduire une coutume préexistante.

Tel est le cas de l'article 5, § 1^{er} de la Convention européenne sur l'immunité des Etats, conclue à Bâle le 16 mai 1972, en ce qu'il constitue la codification d'une coutume préexistante quand il dispose qu'un Etat ne peut invoquer l'immunité de juridiction devant un tribunal d'un autre Etat contractant si la procédure est fondée sur un contrat de travail conclu entre l'Etat et une personne physique et que le travail doit être accompli sur le territoire de l'Etat du for.

Par contre, tel n'est pas le cas du paragraphe 2 du même article, lequel prévoit, par dérogation, que le paragraphe 1^{er} ne s'applique pas lorsque la personne physique possède la nationalité de l'Etat employeur au moment de l'introduction de l'instance.

L'Etat étranger qui n'a pas ratifié la Convention précitée, ne peut invoquer l'article 5, § 2 pour décliner la compétence des cours et tribunaux belges pour connaître d'un litige qui l'oppose à un de ses ressortissants et ayant pour objet un contrat de travail, le travail ayant été accompli en Belgique.

(QUEIROZ MAGALHAES ABRANTES,
C. L'ÉTAT DU PORTUGAL.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu le jugement *a quo* prononcé par défaut à l'égard de l'intimé le 28 mai 1991 par le Tribunal du travail de Bruxelles ;

Antécédents.

L'appelant, demandeur originaire, travaille comme professeur de langues au service de l'Ambassade du Portugal, section consulaire, du 19 octobre 1976 au 31 août 1990.

Un formulaire C4 lui est remis le 18 septembre 1990 mentionnant comme motif de chômage « fin de contrat ».

L'employeur mentionné est l'Ambassade du Portugal — section consulaire — n° d'affiliation 032.0398501.21 ».

Monsieur de Queiroz devint immédiatement bénéficiaire des allocations de chômage à titre provisoire.

En première instance, le demandeur originaire réclame une indemnité de rupture (1.127.963 F).

Le premier juge s'est déclaré incompétent pour connaître de la cause. La partie défenderesse originaire faisait défaut.

Le tribunal fait valoir que le demandeur a la même nationalité que l'Etat employeur. Il y a donc lieu d'appliquer le § 2 de l'article 5 de la convention européenne du 16 mai 1972 sur l'immunité des Etats (convention dite de Bâle).

Certes, dit le tribunal, le Portugal n'a ni signé, ni ratifié cette convention. Comme ce texte ne fait que reproduire

une coutume existante, dit-il, « la force obligatoire de ses dispositions s'étend au-delà des seules parties contractantes et atteint tous ceux qui sont régulièrement assujettis à la coutume codifiée ».

L'appelant demande la mise à néant de ce jugement et réintroduit sa demande originaire égale à 15 mois de rémunération.

L'intimé fait défaut comme en première instance.

Examen.

1. Compétence des tribunaux belges.

Attendu que le litige porte sur l'exécution d'une obligation née en Belgique ;

Que l'étranger peut être assigné devant les tribunaux du royaume, même par un étranger (article 635, 3° du Code judiciaire) ;

Que l'intimé défailtant ne soulève pas l'immunité de juridiction ;

Que le tribunal a considéré cependant qu'il devait soulever ce moyen *d'office*, l'immunité de juridiction le rendant incompétent en raison de la nationalité du demandeur (application de l'article 5, § 2 de la Convention européenne sur l'immunité des Etats du 16 mai 1972, approuvée par la loi du 19 juillet 1975) ;

Attendu que cette convention établit pour règle (article 5, § 1^{er}) « qu'un Etat contractant ne peut invoquer l'immunité de juridiction devant un tribunal d'un autre Etat contractant si la procédure a trait à un contrat de travail conclu entre l'Etat et une personne physique lorsque le travail doit être accompli sur le territoire de l'Etat du for » ;

Qu'à titre de dérogation (article 5, § 2), cette règle ne s'applique pas « lorsque la personne physique a la nationalité de l'Etat employeur au moment de l'introduction de l'instance... », ce qui est le cas en l'espèce ;

Attendu que le Portugal a signé cette convention le 10 mai 1979 mais ne l'a pas ratifiée ;

Que le premier juge souligne « qu'il est admis lorsque le traité se contente de reproduire une coutume préexistante, que la force obligatoire de ses dispositions s'étend au-delà des seules parties contractantes et atteint tous ceux qui sont régulièrement assujettis à la coutume codifiée (voir citations doctrinales dans le jugement) ;

Qu'en l'espèce, dit le tribunal « les dispositions de la convention constituent

à l'évidence la codification d'une règle coutumière préexistante;

Attendu que l'appelant fait valoir que l'article 5, § 2 n'est qu'une dérogation à la règle générale de l'article 5, § 1^{er}; qu'elle doit donc être interprétée restrictivement;

Qu'il convient de rejeter son application aux Etats non contractants;

Attendu que l'appelant relève en outre que l'Etat employeur ne peut se soustraire à la juridiction de l'Etat du for lorsque le droit du travail de cet Etat confère à ses tribunaux une compétence exclusive (article 627, 9^o du Code judiciaire);

Qu'en outre, le Code de procédure du travail portugais prévoit que les actions découlant du contrat de travail intentées par un travailleur contre son employeur, doivent être soumises au tribunal du lieu où le contrat a été exécuté (article 14 décret-loi 272 A 81 du 30 avril approuvant le Code de procédure portugais du travail);

Attendu que le Ministère public en son avis très minutieusement et longuement motivé, relève, concernant la non-ratification par le Portugal de la Convention de Bâle du 16 mai 1972 que l'article 38, 2^o du statut de la Cour internationale de Justice (ex Cour permanente) déclare que « la coutume internationale, comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit, est également une source de droit et d'obligation pour les Etats dans leurs rapports réciproques (Ch. ROUSSEAU, Droit international public, t. 1^{er}, Introduction et sources, Sirey, 1971, p. 307, n^o 259);

Que les décisions des tribunaux internes et les traités internationaux contribuent à la formation du droit coutumier;

Qu'il est cependant difficile de déterminer dans une convention de codification la part de la consécration de la coutume et celle de la création d'une norme nouvelle;

Attendu qu'en l'espèce, il convient de savoir si la Convention de Bâle du 16 mai 1972, en son article 5, constitue une codification d'une règle coutumière;

Que, l'étude de la pratique des Etats membres du Conseil de l'Europe en matière d'immunité, révèle une certaine disparité d'attitude des Etats intéressés, les uns optant pour une *immunité absolue* (Royaume Uni ...), les autres ayant une position douteuse ou optant pour le principe de l'*immunité relative* (France, Belgique, Allemagne, Italie...);

Attendu que la jurisprudence belge refuse de reconnaître l'immunité lorsque la souveraineté d'un Etat n'est pas engagée, même si sa personne l'est, distinguant ainsi le *jus gestionis* du *jus imperii*;

Attendu que, appliquant cette thèse, il importe de distinguer la qualité en laquelle l'Etat est intervenu;

Que s'il exerce ses droits comme gestionnaire en participant comme personne civile à des rapports de droit privé, il n'est plus en droit de bénéficier de l'immunité qu'il invoque (DE VISSCHER et VERROEVEN, « L'immunité de l'Etat étranger dans la jurisprudence belge et le projet de convention du Conseil de l'Europe », in *L'immunité de juridiction et d'exécution des Etats*, Bruxelles, éditions de l'Institut de sociologie, 1971, p. 46);

Que c'est la nature de l'acte qui détermine pour les tribunaux le caractère public ou privé de l'acte étatique, sans considération, en principe, de la finalité poursuivie par l'Etat étranger;

Qu'il y a donc acte d'autorité ou acte de gestion, selon que l'acte est la mise en œuvre d'un procédé de souveraineté ou d'un procédé susceptible d'être utilisé par de simples particuliers (voir en doctrine : DE VISSCHER, *op. cit.*, p. 47 et 149; RIGAU, *Droit international privé*, t. 1^{er}, p. 184 ...; CAMBIER, *Dr. judic. civil*, 1981, t. II, *La compétence*, p. 50 + note; en jurisprudence, Trib. trav. Bruxelles, 25 avril 1983, *J.T.T.*, 1984, p. 271, *R.D.I.*, et *D. Comp.*, 1987, p. 169 + note SACE; Cour trav. Bruxelles, 6 novembre 1989, RG 20.524 en cause Royaume du Maroc; Cour trav. Bruxelles, 26 juin 1985, RG 16.736 en cause Air Algérie; Trib. trav. Bruxelles, 23 mai 1989, *J.J.T.B.*, 1989, p. 274);

Attendu que l'article 5, § 1^{er} de la convention citée constitue une application de la théorie de l'immunité relative : non-application de l'immunité pour les actes de gestion;

Que cette disposition constitue une codification d'une coutume préexistante ou plutôt une cristallisation d'un droit coutumier en formation (voir note citée ci-dessus sous Trib. trav. Bruxelles, 25 avril 1983, *J.T.T.*, 1984, p. 277; Cour trav. Bruxelles, 6 novembre 1989, cité également ci-dessus);

Qu'il n'en est pas de même pour l'article 5, § 2, le Ministère public relevant correctement en son avis ce qui suit :

« Les dérogations à la règle énoncée au § 1^{er}, par l'admission d'un lien de

rattachement lié à la nationalité du travailleur s'écarte totalement des principes dégagés par la théorie de l'immunité relative dont ils constituent une remise en question contraire à la jurisprudence belge et ne sont pas la reproduction d'une coutume préexistante »;

Que cette opinion découle du commentaire de SALMON (« Le projet de convention du Conseil de l'Europe sur l'immunité des Etats », voir éd. Institut de sociologie, 1971, cité ci-dessus, p. 92) et de l'examen de l'exposé des motifs de la loi ratifiant la convention (voir Ch. représ., session 1974-1975, 426, n^o 1, p. 9);

Attendu qu'en l'espèce, le contrat liant les parties est un contrat de travail établissant des liens de droit privé;

Que l'intimé n'a pas fait acte de gouvernement et a agi comme une personne privée;

Que l'Etat du Portugal en engageant l'appelant dans les liens d'un contrat de travail pour enseigner la langue et la culture portugaise en Belgique ne s'est pas comporté comme pouvoir public dans l'exercice de sa souveraineté politique;

Qu'il convient d'entériner l'opinion du Ministère public considérant que puisque le Portugal a signé mais n'a pas ratifié la convention européenne invoquée du 16 mai 1972, celle-ci n'est pas applicable au présent litige, sauf dans ses dispositions déclaratives de droit coutumier (article 5, § 1^{er});

Que le § 2 de cet article ne constitue pas la reproduction d'une coutume préexistante du fait de l'insertion d'un lien de rattachement tiré de la nationalité du travailleur, ce qui est la dénégation de la théorie de l'immunité restreinte basée sur la distinction entre acte d'autorité (*jure imperii*) et acte de gestion (*jure gestionis*);

Attendu que la Cour est compétente pour régler le présent litige;

... (Suite sans intérêt.)

PAR CES MOTIFS, entendu à l'audience publique du 23 juin 1992, Monsieur Werquin, substitut général, en la lecture de son avis écrit conforme qu'il dépose; reçoit l'appel; le déclare fondé; met à néant le jugement *a quo*; statuant à nouveau, dit la demande originaire fondée; se déclare compétente pour en connaître.

Du 22 septembre 1992. — Cour du travail de Bruxelles — 4^e ch. — Sirey.

MM. Gustot, président, Robert et Dubois, conseillers sociaux. — *Min. publ.* M. Werquin, substitut général. — *Pl.* M^{me} Cappellini *loco* Bourgaux.

