



|                         |  |
|-------------------------|--|
| Numéro du répertoire    |  |
| <b>2021 / 2591.</b>     |  |
| Date du prononcé        |  |
| <b>02 novembre 2021</b> |  |
| Numéro du rôle          |  |
| <b>2018/AB/917</b>      |  |
| Décision dont appel     |  |
| <b>17/4031/A</b>        |  |

### Expédition

|            |
|------------|
| Délivrée à |
|            |
| le         |
| €          |
| JGR        |

## Cour du travail de Bruxelles

quatrième chambre

## Arrêt

COVER 01-00002393279-0001-0028-01-01-1



DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-employé

Arrêt contradictoire

Définitif en partie

Renvoi au rôle pour le surplus

**Le Royaume de l'eSwatini (anciennement : le Royaume du Swaziland)**, représenté par le Ministre des Affaires Etrangères et de la Coopération Internationale, dont le cabinet est établi à Ngwane, h-100 Mbabane, 2nd floor, Mhlambanyatsi Road P.O. Box 518, Royaume de l'eSwatini, et dont l'ambassade en Belgique est sise à 1180 Bruxelles, avenue Winston Churchill, 188 ;

**Appelant au principal,**

**Intimé sur incident,**

représenté par Maître

contre

**Madame**

**W**

;

**Intimée au principal,**

**Appelante sur incident,**

comparaissant en personne, assistée par Maître

☆

☆

☆

#### INDICATIONS DE PROCEDURE

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



2. Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats, notamment :

- le jugement, rendu entre parties le 12 juillet 2018 par le tribunal du travail francophone de Bruxelles, 1<sup>ère</sup> chambre (R.G. 17/4031/A), ainsi que le dossier constitué par cette juridiction ;
- la requête de la partie appelante, déposée le 9 novembre 2018 au greffe de la cour et notifiée le 12 novembre 2018 à la partie intimée en exécution de l'article 1056, 2°, du Code judiciaire ;
- l'ordonnance rendue sur pied de l'article 747 du Code judiciaire en date du 5 octobre 2018 fixant un calendrier procédural et une date de plaidoiries ;
- les dernières conclusions (de synthèse) des parties ;
- les dossiers des parties.

3. Les parties ont comparu et ont été entendues à l'audience publique du 5 octobre 2021.

Les débats ont été clos et la cause a ensuite été prise en délibéré.

## **I. ANTECEDENTS**

4. Madame W [redacted], de nationalité française, a été engagée par le Royaume de l'eSwatini (à l'époque : le Royaume du Swaziland), par son Ambassade, à Bruxelles (où Madame W [redacted] résidait) à partir du 1<sup>er</sup> avril 1988, en qualité de secrétaire/traductrice, en vertu d'un contrat de travail à durée indéterminée, à temps plein<sup>1</sup>.

5. Madame W [redacted] n'a pas été assujettie au régime belge de la sécurité sociale pour les travailleurs salariés, jusqu'au 31 août 2012. Cette situation a concerné plusieurs membres du personnel de l'Ambassade.

6. Le 28 août 2012, Madame W [redacted] et l'Ambassade du Royaume du SWAZILAND ont conclu une « Convention », qui prévoit ce qui suit :

*« 1. A partir du 1<sup>er</sup> septembre 2012, l'Employée sera affiliée au régime de sécurité sociale belge.*

---

<sup>1</sup> Madame W [redacted] a été précédemment occupée au sein de l'Ambassade, pour des durées déterminées, en qualité d'employée (au cours des années 1986 et 1987).



2. L'Ambassade paiera à l'Employée des dommages forfaitaires d'un montant de € 46.247,28 bruts comme règlement final de toutes les réclamations que l'Employée peut avoir dans le cadre de son emploi jusqu'au 31 août 2012.

3. L'Employée accepte le paiement de dommages et intérêts forfaitaires d'un montant de € 46.247,28 bruts, tel que stipulé à l'article 2 comme règlement final et complet de toute réclamation pour non-affiliation au régime de la sécurité sociale belge et, de manière générale, pour toutes les demandes qu'elle peut avoir à l'encontre de l'Ambassade à la date de la signature de cette convention dans le cadre de son emploi, en ce compris mais non-limité aux arriérés de rémunération. »

7. Le même jour, soit le 28 août 2012, Madame W et l'Ambassade du Royaume du SWAZILAND ont conclu un « Avenant au contrat de travail », qui prévoit notamment, que: « L'Employeur et l'Employée marquent leur accord à ce que les provisions suivantes remplacent et se substituent aux conditions de travail qui prévalent actuellement entre eux, et ce avec effet au 1<sup>er</sup> septembre 2012 » ; parmi celles-ci, l'article 3.1. prévoit qu'à partir du 1<sup>er</sup> septembre 2012, le salaire mensuel de Madame W sera fixé à 4.954,27 € bruts, soumis aux retenues légales.
8. Par un courrier officiel du 1<sup>er</sup> octobre 2012, le conseil de Madame W demanda que soit respecté « le contrat communément conclu » en ce qui concernait la rémunération convenue, dans la mesure où apparaissait sur la « fiche travailleur » soumise à la signature de Madame W, un salaire de base brut de 3.458,97 € ne correspondant pas à celui repris à l'article 3.1. de l'avenant au contrat de travail, de 4.954,27 € bruts.
9. Par deux courriers, du 25 octobre 2012 et du 26 novembre 2012, le conseil de Madame W a réitéré sa contestation, demandant à l'Ambassade de respecter son engagement concernant sa rémunération, telle que convenue dans l'avenant au contrat de travail signé le 28 août 2012.
10. En décembre 2012 (à une date non autrement précisée), les parties ont signé un document, intitulé « Agreement », rédigé en anglais, lequel indique ce qui suit<sup>2</sup>:
- « 1. Les parties confirment que le salaire mensuel brut du Travailleur n'a pas été modifié par l'Avenant au contrat de travail et est maintenu à 3.458,97 € bruts.
2. Les parties confirment que le paiement des salaires effectués à ce jour par l'Employeur à la suite de l'Avenant au contrat de travail ont été corrects et qu'aucun arriéré n'est dû au Travailleur».

<sup>2</sup> Traduction libre du Royaume de l'eSwatini, non contestée par Madame W. du Royaume de l'eSwatini).

(pièce 2.4. du dossier



11. Jusqu'en décembre 2015, Madame W a perçu un salaire mensuel de 3.458,97 € (avant déduction des cotisations de sécurité sociale et exempté d'impôts). Le salaire a été indexé à partir du mois de janvier 2016 (3.473,84€), les parties précisant par ailleurs que Madame W n'est plus exemptée d'impôt depuis l'année 2016<sup>3</sup>.

12. Par lettre de son conseil du 15 juillet 2016, Madame W a mis l'Ambassade du Royaume du SWAZILAND en demeure de régulariser sa situation vis-à-vis de l'O.N.S.S. pour la période s'étalant du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 1<sup>er</sup> septembre 2012 et de payer le salaire convenu depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2012, soit la somme brute provisionnelle de 68.783,80 €.

L'Ambassade du Royaume du SWAZILAND répondit, par le biais de son conseil, qu'il n'y donnerait aucune suite favorable.

13. Madame W introduisit la procédure judiciaire, par une citation du 13 février 2017, devant le tribunal du travail francophone de Bruxelles.

Elle demandait au tribunal de condamner le Royaume du SWAZILAND :

- à régulariser, dans les 45 jours de la signification du jugement à intervenir et sous peine d'une astreinte de 100 € par jour de retard, sa situation sur le plan de l'assujettissement en versant à l'O.N.S.S. les cotisations relatives aux périodes à régulariser (du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012), et de réserver à statuer sur le dommage définitif ;
- à lui payer les sommes provisionnelles suivantes :
  - 55.933,53 € bruts à titre de doubles pécules de vacances pour la période d'occupation du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012;
  - 92.708,60 € bruts à titre d'arriérés de rémunération pour les mois de septembre 2012 à octobre 2017, à majorer des rémunérations à échoir en cours d'instance ;
  - les intérêts moratoires puis judiciaires ;
- à déclarer, dans les 45 jours de la signification du jugement à intervenir et sous peine d'une astreinte de 100 € par jour de retard, les pécules précités à l'O.N.S.S. ;
- à lui délivrer les fiches de paie et fiches fiscales relatives aux pécules et arriérés précités, sous peine d'une astreinte de 100 € par jour de retard;
- aux dépens.

---

<sup>3</sup> Suivant les comptes individuels déposés au dossier, un précompte professionnel est retenu depuis le mois d'avril 2016.



Elle demandait également l'exécution provisoire du jugement, nonobstant tout recours, sans caution, ni possibilité de cantonnement.

14. Par jugement du 12 juillet 2018, le tribunal :

« Statuant après un débat contradictoire,

Déclare les demandes de Madame ( W recevables et fondées dans la mesure ci-après ;

Condamne le ROYAUME du SWAZILAND à régulariser, dans les 45 jours de la signification du présent jugement, la situation de Madame ( W sur le plan de l'assujettissement à la sécurité sociale belge en versant à l'Office Nationale de Sécurité Sociale les cotisations de sécurité sociale, patronales et personnelles, dues sur les rémunérations payées à Madame ( W pour la période d'occupation du 1.4.1988 au 31.8.2012;

Réserve à statuer quant au fond sur la demande de réparation du dommage qui subsisterait après ou en l'absence de régularisation et renvoie la cause au rôle particulier dans cette mesure ;

Condamne le ROYAUME du SWAZILAND à payer à Madame ( W les sommes provisionnelles suivantes :

- 55.933,53 € bruts à titre de doubles pécules de vacances pour la période d'occupation du 1.4.1988 au 31.8.2012;
- 92.708,60 € bruts à titre d'arriérés de rémunération pour les mois de septembre 2012 à octobre 2017, à majorer des rémunérations à échoir en cours d'instance ;

à augmenter des intérêts légaux et judiciaires calculés comme de droit sur ces sommes, puis sous déduction des retenues obligatoires ;

Condamne le ROYAUME du SWAZILAND à délivrer à Madame ( W les fiches de paie et fiches fiscales relatives et conformes aux condamnations susvisées, au plus tard à l'expiration d'un délai de trente et un jours calendrier prenant cours le jour de la signification du présent jugement ;

Dit qu'à défaut de la régularisation susvisée et de la délivrance de l'ensemble de ces documents, le ROYAUME du SWAZILAND sera redevable à Madame ( W, à dater de l'expiration des délais ci-dessus impartis, d'une astreinte de 25€ par jour de retard pour la régularisation et de 25€ par jour de retard et par document manquant pour la délivrance des documents, sans que, ce faisant, le total des astreintes puisse dépasser la somme maximale de 5.000 € ;





*Réserve à statuer sur les montants définitifs et renvoie la cause au rôle particulier dans cette mesure ;*

*Déclare le présent jugement, en ce qui concerne les condamnations définitives susvisées, exécutoire par provision nonobstant appel et sans garantie;*

*Avisé, à toutes fins, Monsieur l'Auditeur du travail près le Tribunal du travail francophone de Bruxelles des faits constitutifs - s'ils devaient être établis - d'infractions, repris aux divers écrits de procédure de la présente cause;*

*Dit que le greffe communiquera à Monsieur l'Auditeur du travail près le Tribunal du travail francophone de Bruxelles le présent jugement et les pièces visées sous la section 4.4. de celui-ci. »*

## **II. LES DEMANDES EN APPEL**

### **15. Le Royaume de l'eSWATINI demande à la cour :**

- En ordre principal, de mettre le jugement à néant, de déclarer la demande originale entièrement non fondée, et de condamner Madame W aux dépens des deux instances, y compris l'indemnité de procédure (fixée à 3.600 € par instance) ;
- En ordre subsidiaire :
  - en cas de confirmation du jugement en ce qu'il a prononcé la nullité de la convention du 4 juin 2012, de condamner Madame W à restituer au Royaume de l'eSWATINI le montant de 46.247,28 €, majoré des intérêts compensatoires et judiciaires ;
  - De réformer le jugement en ce qu'il assortit les condamnations d'une astreinte,
  - De condamner chaque partie à ses propres dépens.

Madame W demande à la cour de dire l'appel principal recevable et non fondé, et de confirmer le jugement sauf en ce qui concerne le montant des astreintes.

Madame W forme un appel incident, demandant à la cour de :

- condamner le Royaume d'eSWATINI à régulariser la situation de Madame W sur le plan de l'assujettissement à la sécurité sociale belge en versant à l'O.N.S.S. les



cotisations de sécurité sociale du travailleur et de l'employeur, dues sur les rémunérations payées à Madame W I au cours de la période d'occupation du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012 considérant qu'il s'agit de rémunérations nettes, sous peine d'astreinte de 100 € par jour de retard, à défaut de procéder à cette régularisation dans un délai de 45 jours à dater de la signification de l'arrêt à intervenir ;

- condamner le Royaume d'eSWATINI à déclarer à l'O.N.S.S. les pécules de vacances précitées dans un délai de 45 jours à dater de la signification de l'arrêt à intervenir, sous peine d'une astreinte de 100 € par jour de retard ;

- condamner le Royaume d'eSWATINI à délivrer à Madame W I, dans un délai de 45 jours à dater de la signification de l'arrêt à intervenir, les fiches de paie et les fiches fiscales relatives aux pécules de vacances précités, sous peine d'une astreinte de 100 € par jour de retard ;

- condamner le Royaume d'eSWATINI à délivrer à Madame W I, dans un délai de 45 jours à dater de la signification de l'arrêt à intervenir, les fiches de paie et les fiches fiscales relatives aux arriérés de salaires précités, sous peine d'une astreinte de 100 € par jour de retard, sans maximum.

Madame W I actualise sa demande au titre d'arriérés de rémunération dus depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2012, laquelle est portée à la somme brute provisionnelle de 154.015,90 € (étant les arriérés de rémunération pour les mois de septembre 2012 à mars 2021) à majorer des rémunérations à échoir en cours d'instance, sous réserve d'indexation, et des intérêts moratoires puis judiciaires à dater de chaque exigibilité, puis sous déduction des retenues sociales et fiscales.

Madame W I demande à la cour de condamner le Royaume d'eSWATINI aux dépens des deux instances, liquidés à une indemnité de procédure fixée à 6.000 €, et aux frais de signification du jugement, soit 272,59 €.

Madame W I demande à la cour de renvoyer la cause au rôle pour le surplus.

### **III. LA DECISION DE LA COUR**

#### **III.A. La recevabilité de l'appel**

16. Madame W I précise que le jugement dont appel a été signifié le 2 août 2018.

S'agissant d'une signification à une partie (le Royaume de l'eSWATINI, à l'époque le Royaume du SWAZILAND) qui n'a ni domicile, ni résidence, ni domicile élu en Belgique, et qui ne situe ni dans un pays limitrophe, ni dans le Royaume-Uni de Grande-Bretagne, ni





encore dans un autre pays d'Europe, le délai d'appel, d'un mois à partir de la signification du jugement tel que fixé à l'article 1051 du Code judiciaire est, conformément à l'article 55, 3° du même Code, augmenté de 80 jours.

L'appel principal, formé par une requête déposée au greffe le 9 novembre 2018 n'est, en conséquence, pas tardif.

Toutes les autres conditions de recevabilité de l'appel principal sont par ailleurs remplies.

Il en va de même pour l'appel incident de Madame W

Les appels sont recevables.

### **III.B. L'examen de la contestation**

**III.B.1. Quant à la régularisation de Madame W sur le plan de la sécurité sociale belge**

**a) Quant à l'obligation d'affiliation de Madame W à la sécurité sociale belge du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012**

17. En application de l'article 3 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs<sup>4</sup>, Madame W devait, sous réserve d'une convention internationale ou d'un règlement international, être assujettie à la sécurité sociale belge depuis le début de son occupation : elle était occupée en Belgique au sein de l'Ambassade du Royaume du SWAZILAND, dont il n'est pas contesté qu'elle peut être assimilée, au sens de cette disposition, à un « siège d'exploitation ».<sup>5</sup>
18. Le Royaume de l'eSWATINI estime cependant que Madame W était, en vertu des articles 33, 34 et 37 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961<sup>6</sup>, « exemptée des dispositions de sécurité sociale » (jusqu'au 31 décembre 2015).

---

<sup>4</sup> Ledit article précise que : « Sans préjudice des dispositions des conventions internationales et des règlements internationaux de sécurité sociale et de l'article 13, alinéa 2, de la loi du 17 juillet 1963 relative à la sécurité sociale d'outre-mer, la présente loi s'applique aux travailleurs occupés en Belgique au service d'un employeur établi en Belgique ou attachés à un siège d'exploitation établi en Belgique ».

<sup>5</sup> Voy. en ce sens : F. BOUQUELLE et A. FRY, « Actions en justice contre des sujets de droit international public », in *Droit du travail tous azimuts* (dir. H. MORMONT), CUP, 9 décembre 2016, Larcier, p.1016, se référant à CJUE, 19 juillet 2012, arrêt *Mahamdia*, C-154/44.

<sup>6</sup> Approuvée par la loi du 30 mars 1968.



Cet argument ne peut pas être suivi, pour les motifs exposés ci-après.

Au vu des pièces soumises à la cour de céans<sup>7</sup>, Madame W secrétaire/traductrice, est « membre du personnel du service diplomatique », et non un « agent diplomatique ».

Les articles 33.1 et 33.2 de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques<sup>8</sup> réserve l'exemption d'affiliation à la sécurité sociale de l'Etat accréditaire, d'une part, aux agents diplomatiques, et, d'autre part, aux « *domestiques privés qui sont au service exclusif de l'agent diplomatique* » à deux conditions pour ces derniers, à savoir : qu'ils ne soient pas « *ressortissants de l'Etat accréditaire ou n'y aient pas leur résidence permanente* » et qu'ils soient soumis aux dispositions de sécurité sociale qui sont « *en vigueur dans l'Etat accréditant ou dans un Etat tiers* ».

La cour n'aperçoit pas en quoi il devrait être fait application de l'article 37.2 de la Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques<sup>9</sup>, aucun élément n'indiquant que Madame W eût été, au sens de cette Convention, « membre du personnel administratif et technique de la mission ».

L'article 37.3<sup>10</sup> de la même Convention renvoie, pour ce qui est d'une éventuelle exemption à la sécurité sociale du pays accréditaire des « *membres du personnel de*

---

<sup>7</sup> V. notamment la pièce 3.1. du dossier Royaume de l'ESWATINI (dans laquelle la Direction du Protocole du SPF Affaires Etrangères qu'en vertu de l'article 37 point 3, Madame W est en sa qualité de « membre du Personnel de service d'une Mission diplomatique », exemptée d'impôts ; v. également la pièce 3.2. qui confirme sa qualité « membre du personnel du service diplomatique ».

<sup>8</sup> L'article 33 de la Convention de Vienne dispose que :

« 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, exempté des dispositions de sécurité sociale qui peuvent être en vigueur dans l'Etat accréditaire.

2. L'exemption prévue au paragraphe 1 du présent article s'applique également aux domestiques privés qui sont au service exclusif de l'agent diplomatique, à condition: a) Qu'ils ne soient pas ressortissants de l'Etat accréditaire ou n'y aient pas leur résidence permanente; et b) Qu'ils soient soumis aux dispositions de sécurité sociale qui peuvent être en vigueur dans l'Etat accréditant ou dans un Etat tiers.

3. L'agent diplomatique qui a à son service des personnes auxquelles l'exemption prévue au paragraphe 2 du présent article ne s'applique pas doit observer les obligations que les dispositions de sécurité sociale de l'Etat accréditaire imposent à l'employeur. (...) »

<sup>9</sup> Suivant lequel « Les membres du personnel administratif et technique de la mission, ainsi que les membres de leurs familles qui font partie de leurs ménages respectifs, bénéficient, pourvu qu'ils ne soient pas ressortissants de l'Etat accréditaire ou n'y aient pas leur résidence permanente, des privilèges et immunités mentionnés dans les articles 29 à 35 (...) »

<sup>10</sup> L'article 37.3. prévoit que :

« 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





*service de la mission* » - soit la catégorie à laquelle appartient Madame W - à l'article 33 de la même Convention, qui, hors du cas de l'agent diplomatique lui-même, pose des conditions cumulatives pour qu'il soit question d'une « exemption des dispositions de sécurité sociale ».

Or, Madame W affirme, sans être nullement contestée sur ce point, n'avoir (avant le 1<sup>er</sup> septembre 2012) jamais été soumises à des dispositions de sécurité sociale, quelles qu'elles soient (belges ou étrangères).

Dès lors, et indépendamment même de la question de la résidence de l'intéressée en Belgique<sup>11</sup>, au moins une des conditions cumulatives permettant une « exemption de sécurité sociale » visées à l'article 33 de la Convention de Vienne précitée, fait défaut.

Ni l'exemption d'impôt, ni la carte d'identité spéciale, dont Madame W a bénéficié jusqu'au 31 décembre 2015 à tout le moins, ne permettent une autre conclusion en ce qui concerne la seule question de l'assujettissement à la sécurité sociale belge.

19. En conséquence, Madame W aurait dû être assujettie à la sécurité sociale belge du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012. En n'y procédant pas, le Royaume de l'eSWATINI a commis, à l'égard de Madame W, une faute.

*b) Quant à l'exception de transaction*

20. Les dispositions légales en matière de sécurité sociale, dont celles qui fixent la base de calcul des cotisations de sécurité sociale<sup>12</sup>, sont d'ordre public<sup>13</sup>.

Sont d'ordre public « les dispositions qui, assorties ou non de sanctions pénales, touchent aux intérêts essentiels de l'Etat ou de la collectivité ou qui fixent, dans le droit privé, les bases juridiques sur lesquelles repose l'ordre économique ou moral de la société. »<sup>14</sup>

Le financement de la sécurité sociale, question « cardinale dans toutes les réflexions portant sur la pérennité de la protection sociale en Belgique »<sup>15</sup> se réalise principalement par le biais des cotisations de sécurité sociale dues par les employeurs et les travailleurs.

*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 ».*

<sup>11</sup> Le SPF Affaires Etrangères précisant qu'elle est « résidente en Belgique depuis 1989 » - v. pièce 3.2. du dossier Royaume de l'eSWATINI.

<sup>12</sup> Cass., 1<sup>er</sup> février 1993, J.T.T. 1994, p.478.

<sup>13</sup> Voy. M. MORSA, *La rémunération en droit de la sécurité sociale, des indemnités diverses à l'allocation de mobilité*, Larcier, 2020, p.13, et les références citées, notamment : Cass.18 janvier 2016, R.G. s.15.0040.F

<sup>14</sup> Cass., 9 décembre 1948, Pas. 1948, I., p.699.



21. La transaction est un contrat (qui doit être écrit), par lequel les parties mettent un terme à une contestation actuelle ou potentielle<sup>15</sup>, en se faisant des concessions réciproques. L'article 2052 de l'ancien Code civil prévoit que *«les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort»* : une transaction met définitivement fin au litige qui en est l'objet, à condition que les parties aient pu valablement renoncer aux droits qui y sont visés.

Les conditions de validité de la transaction sont, comme pour tout contrat:

- un consentement non vicié;
- une capacité à s'engager juridiquement;
- un objet licite ;
- une cause licite.

22. Toute clause ou convention contraire à des dispositions d'ordre public est frappée de nullité absolue.<sup>17</sup>

23. En l'espèce, l'exception de transaction qu'invoque le Royaume de l'eSWATINI, se référant à la convention transactionnelle conclue entre les parties le 28 août 2012, doit être rejetée, pour les motifs exposés ci-après :

- L'objet de la convention de transaction du 28 août 2012 ne se limite pas au droit subjectif à la seule indemnisation de Madame W. des suites de « l'omission ou du retard dans le transfert des cotisations », au sens de l'article 26 al.2 de la loi du 27 juin 2019 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs.<sup>18</sup>

Comme l'a exposé, à juste titre, le tribunal, *« les dispositions ici en cause consacrent à la fois des droits individuels au profit des travailleurs et des obligations à charge des employeurs et des travailleurs par le biais des retenues légales en matière sociale destinées à garantir le financement de la sécurité sociale et (...) en ce sens, elles participent à l'organisation économique et sociale du pays »*<sup>19</sup>.

En d'autres termes, la renonciation de Madame W. a, dans cette convention, une portée plus large que ses seuls droits subjectifs à une indemnisation, puisque, ce faisant, elle transige en même temps quant aux obligations de son

---

<sup>15</sup> M. MORSA, *op.cit.*, p.14

<sup>16</sup> Article 2044 de l'ancien Code civil.

<sup>17</sup> J.F. JEUNEHOMME, *Théorie générale des obligations*, Bruxelles, La Chartre, 1991, p. 32-34.

<sup>18</sup> L'article 26, al.2 de ladite loi prévoit que : *« 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 »*.

<sup>19</sup> Jugement *a quo*, 8<sup>e</sup> page, point 16.





employeur (pour la période antérieure au 1<sup>er</sup> septembre 2012) en matière de cotisations de sécurité sociale, droit dont aucune des parties ne pouvait disposer.

L'objet de la convention de transaction est, par ce second aspect, illicite, puisqu'il contrevient à des dispositions d'ordre public.

- L'indemnisation de Madame W est, en soi, licite.

Cependant, les parties n'ont pas (à tout le moins pas uniquement) entendu « *donner suite à l'obligation légale* » d'assujettir Madame W , en « *précisant le montant de l'indemnisation* » qui lui était versée, mais ont voulu, pour la période antérieure au 1<sup>er</sup> septembre 2012, soustraire l'employeur à son obligation légale de versement des cotisations sociales depuis le début de l'occupation de l'intéressée : la cause de la transaction est dès lors, sur ce plan, contraire aux dispositions d'ordre public qui prévoient l'obligation de versement des cotisations de sécurité sociale.

- La convention de transaction du 28 août 2012 est donc nulle. Il s'agit d'une nullité absolue. Les effets de la nullité sont indivisibles.

La convention de transaction n'a dès lors pas d'effet extinctif, en manière telle que le Royaume de l'eSWATINI ne peut pas invoquer le point 3 de ladite convention de transaction pour soulever l'irrecevabilité (ou le non fondement) de la demande de Madame W .

c) Quant à la qualité et à l'intérêt de Madame W à agir

24. Le Royaume de l'eSWATINI estime que seul l'ONSS aurait la qualité (et l'intérêt) à agir en justice, en établissement et en recouvrement de cotisations de sécurité sociale, le législateur ayant confié ce rôle à l'Office, et en déduit que Madame W I ne pourrait agir en vue « *d'obtenir (...) un titre judiciaire condamnant son employeur à faire parvenir les déclarations justificatives des montants des cotisations dues et à verser des cotisations à l'ONSS* ».

25. La cour ne partage pas le point de vue du Royaume de l'eSWATINI sur ce point.

En effet, la demande de Madame W vise à obtenir la réparation de son dommage, en application de l'article 26 de la loi du 27 juin 2019 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, et de l'article 1382 de l'ancien Code civil.





La réparation en nature, lorsqu'elle est proposée ou demandée, doit, en règle, être ordonnée.<sup>20</sup> Or, en sollicitant la régularisation de sa situation sur le plan de l'assujettissement à la sécurité sociale par le versement à l'ONSS des cotisations de sécurité sociale due pour la période du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012, Madame W sollicite une réparation en nature de son dommage, puisque ces versements auraient pour effet de lui permettre de bénéficier de droits sociaux qui en découlent dans son chef, dont les droits à la pension.

Madame W a donc qualité et intérêt, au sens de l'article 17 du Code judiciaire, à agir dans le cadre de la présente procédure.

d) Quant à la question de la qualification du manquement et de la prescription

26. Le non assujettissement de Madame W à la sécurité sociale belge, du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012, constitue une infraction pénale<sup>21</sup> qui a pu lui causer un dommage, dont elle peut demander la réparation.

Le Royaume de l'eSWATINI considère que l'immunité de juridiction pénale dont il bénéficie en vertu de règles de droit international coutumier, à laquelle renvoie l'article 1 bis §1<sup>er</sup> du Titre préliminaire du Code de procédure pénale,<sup>22</sup> empêcherait le juge belge « du pouvoir de trancher des litiges introduits à l'encontre d'Etats étrangers et (qui) sont fondés sur de prétendues infractions pénales ».

Cet argument ne peut pas être suivi : l'immunité de juridiction pénale empêche les poursuites pénales et les contraintes à l'encontre des sujets de droit public, dont l'immunité est à cet égard reconnue, mais non la seule qualification par un juge civil, d'un fait, en infraction pénale, dans le cadre d'un litige entre un employeur et l'un de ses travailleurs, en réparation du préjudice qui en découle pour ce dernier.

<sup>20</sup> Cass., 3 avril 2017, R.G. : S.16.0039.N.

<sup>21</sup> En application de l'article 218 du Code pénal social, et avant l'entrée en vigueur de celui-ci, en application des articles 35 et suivants de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs.

<sup>22</sup> Lequel dispose que :

§1<sup>er</sup> « Conformément au droit international, les poursuites sont exclues à l'égard :  
- des chefs d'Etat, chefs de gouvernement et ministres des Affaires étrangères étrangers, pendant la période où ils exercent leur fonction, ainsi que des autres personnes dont l'immunité est reconnue par le droit international;  
- des personnes qui disposent d'une immunité, totale ou partielle, fondée sur un traité qui lie la Belgique.

§ 2 Conformément au droit international, nul acte de contrainte relatif à l'exercice de l'action publique ne peut être posé pendant la durée de leur séjour, à l'encontre de toute personne ayant été officiellement invitée à séjourner sur le territoire du Royaume par les autorités belges ou par une organisation internationale établie en Belgique et avec laquelle la Belgique a conclu un accord de siège ».



Ce faisant, la cour de céans (pas plus que le tribunal du travail) ne porte donc atteinte à cette immunité qui, sur le plan pénal, est limitée aux poursuites pénales et aux actes de contraintes<sup>23</sup>.

Le Royaume de l'eSWATINI considère, d'autre part, qu'en vertu du droit belge, dès lors qu'il était exclu, jusqu'à l'entrée en vigueur (le 30 juillet 2018) de modifications apportées à l'article 5 du Code pénal, de retenir la responsabilité pénale des pouvoirs publics, il devait en aller de même pour les Etats étrangers. La cour ne peut pas davantage retenir cet argument, puisqu'il procède à nouveau d'une confusion entre les poursuites pénales ou les condamnations pénales, et la seule qualification par le juge civil d'un fait, en infraction pénale, ce que la loi belge n'a pas interdit<sup>24</sup>.

27. Le Royaume de l'eSWATINI estime que l'élément moral de l'infraction ne serait pas présent.

Or, l'infraction ne requiert ici aucun élément moral particulier pour exister. L'élément moral consiste en la transgression matérielle d'une disposition légale, commise librement et consciemment<sup>25</sup>.

A cet égard, ni l'article 37.2 de la Convention de Vienne, puisqu'il n'est pas applicable à la situation de Madame W , ni la seule exemption d'impôt dont elle a bénéficié (qui ne se confond pas avec la question d'une éventuelle exemption de sécurité sociale<sup>26</sup>), ni encore l'absence de protestation de Madame W « pendant plus de 24 ans », ne constituent, examinés isolément ou ensemble, ni une erreur invincible, ni une force majeure ni encore un état de nécessité ou un empêchement émanant de l'autorité publique<sup>27</sup>, qui permettrait de ne pas imputer l'infraction au Royaume de l'eSWATINI. Pour le surplus, la cour rappelle que Madame W devait légalement être assujettie à la sécurité sociale belge<sup>28</sup>, la position du SPF Affaires Etrangères<sup>29</sup>, qu'invoque le Royaume de l'eSWATINI sans guère en préciser le contenu, étant en toute hypothèse sans incidence quant à cette question.

<sup>23</sup> En ce sens : C.T. Bruxelles, 4<sup>e</sup> ch. (autrement composée), 24 juin 2020, R.G. : 2016/AB/957.

<sup>24</sup> En réalité, à tout le moins depuis un arrêt de la Cour de cassation du 16 décembre 1948, le principe était qu'une personne morale pouvait commettre une infraction, mais les sanctions pénales n'étaient pas applicables aux personnes morales (il fallait alors déterminer la personne physique responsable). Voy. à ce sujet notamment A.JACOBS, J.DISTER, P.THEVISSEN, E. JACQUES, A.WERDING, *Responsabilité pénale des personnes morales*, Postal Mémoires, Lexique du droit pénal et des lois spéciales, 2019, p. R 130/1).

<sup>25</sup> V. en ce sens, notamment, C.T. Liège, 17 mai 2016, J.T.T. 2017, liv. 1274, p.160.

<sup>26</sup> Cfr point 18 ci-avant.

<sup>27</sup> F. KEFER, « La prescription », Guide social permanent. Tome 5 - Commentaire droit du travail, Partie I, Livre I, Titre VIII-10 - Partie I, Livre I, Titre VIII, Chapitre II-610).

<sup>28</sup> Cfr points 18 et 19 ci-avant.

<sup>29</sup> Aucune des pièces déposées au dossier ne permettant d'ailleurs de considérer que le SPF Affaires Etrangères eût changé de position ou eût une position équivoque sur cette question.





28. Il s'agit d'une infraction pénale continuée<sup>30</sup> (ou « délit collectif »), le non assujettissement de Madame W ayant été permanent, du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012 ; la répétition du manquement de l'employeur, chaque mois, constituant la manifestation successive et continue de la même intention délictueuse,<sup>31</sup> consistant à ne pas vouloir respecter le droit social belge, dont l'obligation légale de versement de cotisations de sécurité sociale.

29. Conformément à l'article 26 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale<sup>32</sup>, *« l'action civile résultant d'une infraction se prescrit selon les règles du Code civil ou des lois particulières qui sont applicables à l'action en dommages et intérêts. Toutefois, celle-ci ne peut se prescrire avant l'action publique »*. Il est constant que cette disposition est applicable à toute action civile tendant à une condamnation fondée sur des faits révélant l'existence d'une infraction, et ce, même si ces faits sont également constitutifs d'un manquement contractuel.<sup>33</sup>

L'article 2262 bis al.2 et 3 de l'ancien Code civil précise que : *« (...) toute action en réparation d'un dommage fondée sur une responsabilité extra-contractuelle se prescrit par cinq ans à partir du jour qui suit celui où la personne lésée a eu connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable. Les actions visées à l'alinéa 2 se prescrivent en tout cas par vingt ans à partir du jour qui suit celui où s'est produit le fait qui a provoqué le dommage »*.

30. S'agissant en l'espèce d'une infraction continuée, le délai de prescription est de cinq ans à dater de la commission du dernier fait (soit à dater du mois d'août 2012).

Cette prescription a été valablement interrompue par la citation introductive d'instance du 13 février 2017. Aucune période de non assujettissement antérieure au 31 août 2012 n'est donc prescrite.

---

<sup>30</sup> Pour les motifs exposés ci-avant (points 26 et 27), ni l'immunité de juridiction pénale d'un Etat étranger, ni les questions relatives à la responsabilité pénale des personnes morales, ne s'opposent à ce que la cour de céans qualifie les faits d'infraction, ni partant d'infraction continuée.

<sup>31</sup> L'unité d'intention délictueuse peut être retenue pour les infractions qui requièrent seulement d'avoir sciemment contrevenu à des dispositions légales. (Cass., 13 novembre 2007, P.07.1092.N, [www.juridat.be](http://www.juridat.be); Cass, 9 mars 2005, P.04.1591.F ; Cass., 15 décembre 1999, P.99.1188.F).

<sup>32</sup> Ledit article 26 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale n'est en effet qu'une loi de procédure déterminant les délais applicables à une action civile résultant d'une infraction, dont l'application par la cour de céans ne contrevient nullement à l'immunité de juridiction pénale (en matière de poursuite pénale, de condamnation pénale ou de contraintes) invoquée par le Royaume de l'eSWATINI (en ce sens : C.T. Bruxelles, 24 juin 2020, *op. cit.*, p.6)

<sup>33</sup> Cass, 20 avril 2009, J.T.T. 2009, 427; v. également : Cass. 22 janvier 2007, R.C.J.B., 157 ; Cass. 14 janvier 2008, J.T.T.2008, 302 ; Cass., 7 avril 2008, J.T.T. 2008, 285





e) Quant à la détermination du préjudice

31. Le dommage subi par Madame W consiste en la perte des droits sociaux (dont ses droits en matière de pension) consécutifs au fait qu'elle n'a pas été assujettie à la sécurité sociale des travailleurs salariés du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012.

Comme dit ci-avant (point 25) Madame W sollicite une réparation en nature de son dommage, en demandant la régularisation de sa situation à cet égard : les versements de cotisations sociales afférents à sa période d'occupation du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012 auraient pour effet de lui permettre de bénéficier de droits sociaux qui en découlent dans son chef, dont les droits à la pension.

32. Il est, à ce stade, prématuré de considérer d'emblée que l'ONSS refuserait la régularisation des cotisations auxquels le Royaume de l'eSWATINI est condamné, au motif que ces cotisations seraient, sur pied de l'article 42 de la loi du 27 juin 1969<sup>34</sup>, en tout ou en partie, prescrites<sup>35</sup>.

Ce n'est que dans la mesure où cette régularisation n'interviendrait pas (en tout ou en partie), que se poserait alors la question de la réparation du dommage qui subsisterait, et qui devrait être indemnisé par équivalent.

A l'instar de ce qu'a décidé à bon escient le tribunal, la cour ne peut que réserver à statuer quant à la demande de réparation du dommage qui subsisterait, après une régularisation partielle ou en l'absence de régularisation de l'assujettissement de Madame W à la sécurité sociale des travailleurs salariés du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012.

33. La demande de réparation en nature telle qu'elle est formulée par Madame W n'est pas constitutive d'un abus de droit.

Le Royaume de l'eSWATINI ne précise pas, ni *a fortiori* n'établit, en quoi l'absence de réclamation de la part de Madame W, à ce titre, durant 24 ans, ou les circonstances de la signature d'une convention de transaction suivie de l'intentement de la procédure plus de 4 ans après, auraient un caractère abusif.

---

<sup>34</sup> L'alinéa 1<sup>er</sup> de cette disposition légale dispose que « Les créances de l'Office national de sécurité sociale à charge des employeurs assujettis à la présente loi et des personnes visées aux articles 30bis et 30ter, se prescrivent par trois ans à partir de la date d'exigibilité des créances visées. Par dérogation à ce qui précède, le délai de prescription est porté à sept ans, si les créances de l'Office précité font suite à des régularisations d'office à la suite de la constatation, dans le chef de l'employeur, de manœuvres frauduleuses ou de déclarations fausses ou sciemment incomplètes.(...) »

<sup>35</sup> Interrogés sur ce point à l'audience, les conseils des parties ont précisé que le jugement *a quo* n'a pas été exécuté, en manière telle que l'ONSS n'a, jusqu'ores, pas fait connaître son point de vue.



L'absence de réclamation d'un droit durant un certain temps, de la part d'un travailleur lié à son employeur par un contrat de travail, peut s'expliquer par divers motifs (dont la crainte de perdre son emploi) et ne révèle, en tant que tel, aucun abus. Pour le surplus, la convention de transaction étant nulle, il ne peut être fait grief à Madame W d'avoir agi judiciairement après sa signature, aucun abus ne pouvant, en soi, se déduire de l'introduction de son action avant l'expiration du délai de prescription.

Ni l'existence d'une disposition de la Convention de Vienne (inapplicable en l'espèce), ni les attestations émanant du SPF Affaires Etrangères déposées au dossier (dont aucune ne laissait penser que Madame W eût été « exemptée » de sécurité sociale) ne permettent d'établir un abus de la part de Madame W dans l'exercice de son droit.

Enfin, le seul fait que le montant du dommage ne soit, à ce stade, pas encore déterminé avec précision, s'explique par l'incertitude à ce stade, d'une réparation (complète) en nature, et n'est pas davantage constitutif d'un abus.

34. En conséquence de ce qui précède, l'appel principal du Royaume de l'eSWATINI, en ce qu'il porte sur la régularisation de la situation de Madame W sur le plan de son assujettissement à la sécurité sociale belge, en versant les cotisations de sécurité sociale, patronales et personnelles<sup>36</sup>, dues sur les rémunération payées à Madame W pour la période d'occupation du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 décembre 2012, est non fondé.

La cour réserve à statuer, quant au fond, sur la demande de réparation du dommage qui subsisterait après ou en l'absence de régularisation, et renvoie la cause au rôle particulier dans cette mesure.

---

### III.B.3. Quant au remboursement du montant de 46.247,28 € par Madame W

35. La convention de transaction étant nulle, et les effets de cette nullité étant indivisibles, il en résulte que Madame W doit rembourser au Royaume de l'eSWATINI la somme de 46.247,28 € qui lui a été versée en exécution de cette convention.

---

<sup>36</sup> Le jugement n'est pas critiqué en ce qu'il précise (d'ailleurs à bon escient) que le Royaume de l'eSwatini ne peut pas récupérer à charge de Madame W les cotisations de celle-ci dont il a omis d'effectuer la retenue en temps utile (et ce en application des articles 26 al.1, 23 et 25 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs).





36. Outre le fait qu'il ne peut être donné aucun effet à ladite convention annulée, il ne peut être considéré que le montant de 46.247,28 € constituerait une partie du dommage de Madame W , dès lors qu'il n'est pas établi, à ce stade, qu'il subsistera, après la régularisation de la situation de Madame W sur le plan de son assujettissement à la sécurité sociale belge (si elle a lieu), un dommage, ni *a fortiori* un dommage dont le montant serait supérieur à 46.247,28 €.
37. La demande reconventionnelle, formée à titre subsidiaire par le Royaume de l'eSWATINI, est fondée.

#### III.B.4. Quant aux arriérés de doubles pécules de vacances

38. Madame W réclame le paiement de la somme brute provisionnelle (réduite en degré d'appel) de 54.304,26 € à titre de double pécules de vacances pour la période s'étalant de l'année 1989 à l'année 2012.

Madame W puise le droit au double pécule de vacances dans l'article 38, 2° de l'arrêté royal du 30 mars 1967, qui dispose que : « *L'employeur paie à l'employé (et à l'apprenti employé) qui prend ses vacances : (...)*

*2° un supplément égal, par mois de service presté ou assimilé à du travail effectif, au cours de l'exercice de vacances, à (1/12 de 92 p.c.) de la rémunération brute du mois pendant lequel les vacances prennent cours ».*

39. L'exception de transaction qu'invoque le Royaume de l'eSWATINI ne peut pas être retenue, la convention de transaction du 28 août 2012, qui contenait une clause de renonciation, étant nulle (de nullité absolue) et les effets de cette nullité étant indivisibles.
40. La demande de paiement de double pécule de vacances n'est pas prescrite, en application de l'article 46 ter des lois coordonnées sur les vacances annuelles du 28 juin 1971<sup>37</sup>.
- En effet, le non-paiement du pécule de vacances est sanctionné pénalement.<sup>38</sup>

<sup>37</sup> Suivant lequel « *L'action en paiement du pécule de vacances à un employé ou à un apprenti-employé se prescrit par trois ans à compter de la fin de l'année de l'exercice de vacances à laquelle se rapporte ce pécule de vacances* ».

<sup>38</sup> Par l'article 54, 2° de la loi du 28 juin 1971, puis, à dater de l'entrée en vigueur du Code pénal social (le 1<sup>er</sup> juillet 2011) par l'article 162, alinéa 2, 3° de ce Code.





Si l'infraction qui consiste à ne pas payer le pécule de vacances suivant les règles et dans les délais prescrits, se consomme par la seule omission d'y satisfaire en manière telle que la prescription de l'action publique née de cette infraction prend cours dès ce moment, il n'en demeure pas moins que « *si plusieurs faits délictueux sont l'exécution successive d'une même résolution criminelle et ne constituent ainsi qu'une seule infraction, celle-ci n'est entièrement consommée et la prescription de l'action publique ne prend cours, à l'égard de l'ensemble des faits, qu'à partir du dernier de ceux-ci, pourvu qu'aucun d'entre eux ne soit séparé du suivant par un temps plus long que le délai de prescription applicable* ». <sup>39</sup>

Or, en l'espèce, les infractions ayant consisté à ne pas payer, chaque année, le double pécule de vacances (entre 1989 et 2012) sont reliées entre elles par une même unité d'intention, à savoir la volonté dans le chef du Royaume de l'eSWATINI de ne pas respecter le droit social belge, plus particulièrement ici la législation et la réglementation en matière de vacances annuelles.

Pour les motifs exposés ci-avant (point 26), ni l'immunité de juridiction pénale des Etats étrangers, ni les règles belges en matière de responsabilité pénale des personnes morales, ne s'opposent à la qualification d'un fait par le juge civil, en infraction pénale, pas plus qu'à l'application d'une loi de procédure, telle que l'article 26 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale.

La prescription est dès lors de cinq ans à partir de la commission du dernier fait<sup>40</sup> ; la demande, formée par la citation introductive d'instance endéans ledit délai, n'est dès lors pas prescrite.

41. Le montant de 54.304,26 € bruts a été adapté, suivant le décompte figurant en page 32 des conclusions de synthèse d'appel de Madame W afin de tenir compte du fait que l'année 1989 n'a pas été précédée d'une année (d'exercice) complète.

Il est d'autre part justifié que Madame W a majoré de 13,07 % la rémunération servant de base au calcul du double pécule de vacances, puisque le Royaume de l'eSWATINI n'a pas prélevé la cotisation de sécurité sociale personnelle de son employée, et que l'employeur ne peut pas récupérer cette cotisation à sa charge, en application de l'article 26 alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs.

<sup>39</sup> Cass., 12 février 2007, J.T.T. 2007, p. 213

<sup>40</sup> Voy ci-dessus, points 29 et 30.



Le décompte n'est, pour le surplus, pas contesté quant à son calcul. Il convient de condamner le Royaume de l'eSWATINI à verser ce montant à Madame W , à titre définitif, dès lors qu'aucun élément n'est avancé qui justifierait qu'il soit alloué à titre provisionnel.

42. Le Royaume de l'eSWATINI ne semble pas (plus) contester l'obligation corrélative de déclaration des arriérés de pécule de vacances à l'ONSS. Pour autant que de besoin, il convient de rappeler ici que les arriérés de pécule de vacances auxquels le Royaume de l'eSWATINI est condamné sont des montants bruts, et que la demande de Madame W à cet égard participe de sa demande d'une réparation en nature de son dommage, les déclarations à l'ONSS devant pouvoir lui permettre (si ces déclarations ont lieu) d'ouvrir ses droits sociaux y afférents (dont ses droits à la pension).

#### III.B.4. Quant aux arriérés de rémunération

43. La demande originaire de Madame W a pour objet les arriérés de rémunération, correspondant à la différence entre le montant de la rémunération (indexée) due en vertu de l'avenant au contrat de travail signé le 28 août 2012, et la rémunération qui lui a été effectivement versée, depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2012.

Devant la cour, Madame W actualise le montant des arriérés qu'elle réclame à ce titre, portant sa demande au montant provisionnel de 154.015,90 € correspondant à la différence entre la rémunération due en vertu de l'avenant précité, et la rémunération effectivement versée, entre le 1<sup>er</sup> septembre 2012 et le 31 mars 2021.

44. L'avenant au contrat de travail que les parties ont signé le 28 août 2012 prévoit qu'à partir du 1<sup>er</sup> septembre 2012, le salaire mensuel de Madame W sera fixé à 4.954,27 bruts, soumis aux retenues légales.
45. Le Royaume de l'eSWATINI estime que l'indication de cette rémunération résulte d'une erreur matérielle, consistant à faire mention dans l'avenant au contrat de travail conclu le 28 août 2012, non pas du salaire mensuel brut, mais du salaire mensuel brut « *majoré des contributions de sécurité sociale employeur* ».
46. Il convient de rappeler que l'erreur n'est une cause de nullité du contrat que si elle concerne la substance de la chose qui en fait l'objet.





Toutes les données qui ont convaincu une partie de conclure le contrat, que la partie cocontractante devait connaître et sans laquelle le contrat n'aurait pas été conclu, représentent la substance de la chose. Il appartient à celui qui prétend avoir versé dans l'erreur de prouver celle-ci et d'établir qu'elle est excusable.<sup>41</sup> D'autre part, «une erreur à propos de la substance de la chose n'entraîne la nullité de la convention que si le cocontractant avait connaissance de cet élément ou aurait dû raisonnablement en être conscient ».<sup>42</sup>

Une erreur matérielle ou de calcul ne peut être rectifiée « que si elle a été commise par les deux parties lors de la conclusion de la convention. Une erreur de calcul commise par l'une des parties antérieurement à la conclusion de la convention, et qui a été incorporée dans celle-ci, ne peut être corrigée sur cette base. »<sup>43</sup>

47. La cour estime, comme le tribunal, que le Royaume de l'eSWATINI n'établit pas avoir commis une erreur matérielle (de calcul) qui pût être corrigée en ce qui concerne la rémunération convenue entre parties à dater du 1<sup>er</sup> septembre 2012.

En effet :

- Il n'est nullement établi que la « simulation salariale » établie par un secrétariat social à une date non précisée, aurait été remise à Madame W à l'occasion d'une réunion tenue le 2 mai 2012 ; rien n'indique donc que ce document ait fait partie de négociations préalable à la signature des conventions du 28 août 2012.
- La « fiche travailleur » que dépose le Royaume de l'eSWATINI comporte plusieurs montants, indiqués et barrés manuellement (dont les montants de 3.458,97 € et de 4.954,27 €, à la rubrique « salaire de base brut ») sans qu'il ne soit possible de vérifier si ces modifications sont, ou non, antérieures à la signature de ladite fiche par Madame W ; dans ces circonstances, il ne peut pas se déduire de ce document que les parties auraient décidé d'une rémunération brute mensuelle de 3.458,97 €.
- Madame W a, par le biais de son conseil, et à trois reprises (les 1<sup>er</sup> octobre, 11 octobre et 26 novembre 2012) contesté le montant qui lui était alloué à partir du 1<sup>er</sup> septembre 2012, en réclamant l'exécution de l'avenant au contrat de travail, dont le paiement de la rémunération convenue depuis lors, soit 4.954,27 €

<sup>41</sup> Cass., 12 février 2015, Arr. Cass. 2015, liv. 2, 368

<sup>42</sup> Cass., 23 janvier 2014, Pas. 2014, liv. 1, 215

<sup>43</sup> P. VAN OMMESLAGHE, Les obligations, T. II, 2013, p. 264 et réf citées dont : P.A. FORIERS, « Aspects du contrat de transaction et du règlement transactionnel », in *Les contrats spéciaux*, CUP, vol.34, Liège, 1999, p.107





par mois ; une telle contestation immédiate et répétée (à laquelle le Royaume de l'eSWATINI ne semble pas avoir répondu), atteste de ce que Madame W ne considérerait nullement que la rémunération indiquée dans l'avenant signé le 28 août 2012 fut un montant erroné.

- Compte tenu des circonstances décrites par Madame W – à savoir qu'elle avait été « *convoquée par l'Ambassadeur en personne, en présence du numéro deux de l'Ambassade, qui lui a présenté le document, lui indiquant qu'il y avait urgence, que tous ses collègues avaient déjà signé le document et qu'elle le lirait plus tard* » - éléments dont la réalité n'est pas comme telle contestée,<sup>44</sup> et du prétexte au nom duquel ce document avait été présenté à Madame W (à savoir une prétendue erreur matérielle, non avérée), la convention signée entre les parties en décembre 2012 doit être déclarée nulle, le consentement de l'intéressée ayant été vicié, puisque son employeur a exercé envers elle une violence morale dont le caractère injuste ou illicite procède des conditions dans lesquelles son employeur a soumis cette convention à sa signature.<sup>45</sup> Le fait que Madame W : était à l'époque assistée d'un conseil n'a pas d'incidence, son employeur ne lui ayant pas laissé la possibilité de lui soumettre le projet de convention. De même, le fait qu'une convention « similaire » ait été soumise à la signature d'autres employés n'est pas de nature à modifier les circonstances pré-décrites dans lesquelles Madame W a été amenée à apposer sa signature sur ledit document.
- Enfin, la thèse du Royaume de l'eSWATINI est, en soi, non dénuée d'équivoque, puisqu'il peut difficilement être retenu que les deux parties aient considéré que la rémunération « nette » que touchait Madame W jusqu'au mois d'août 2012 soit demeurée « inchangée » par l'octroi d'un montant net, inférieur d'environ 400 €, à dater du mois de septembre 2012.

48. Le Royaume de l'eSWATINI ne démontre nullement que Madame W, en réclamant l'exécution de l'avenant au contrat de travail du 28 août 2012, serait de mauvaise foi, ni qu'elle commettrait un abus de droit.

49. En conséquence de ce qui précède, la cour considère que la rémunération convenue entre parties est de 4.954,27 € par mois (soumis à l'indexation), à partir du 1<sup>er</sup> septembre 2012, en application de l'avenant au contrat de travail signé entre les parties le 28 août 2012.

<sup>44</sup> Le Royaume de l'eSWATINI se bornant à prétendre que « les circonstances dans lesquelles la convention du 22 décembre 2012 ne permettent pas d'induire un vice de consentement ».

<sup>45</sup> Cass., 23 mars 2003, J.T.T. 2003, p. 360



Le Royaume de l'eSWATINI, qui a octroyé une rémunération moindre à Madame Wi depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2012, doit être condamné à lui payer les arriérés de rémunération dus à ce titre, soit le montant provisionnel de 154.015,90 € bruts, non contesté quant à son calcul, correspondant à la différence entre la rémunération due en vertu de l'avenant précité, et la rémunération effectivement versée, entre le 1<sup>er</sup> septembre 2012 et le 31 mars 2021.

### III.B.5. Quant à l'astreinte

50. Le Royaume de l'eSwatini estime que les condamnations dont elle est l'objet ne peuvent pas être assorties d'une astreinte, en raison du principe d' « immunité d'exécution » à l'égard d'un Etat étranger, principe qui relèverait de la coutume internationale.

51. Le Royaume de l'eSwatini n'établit cependant pas l'existence d'une coutume internationale à cet égard :

- La Convention des Nations-Unies du 2 décembre 2004 n'est pas entrée en vigueur en droit belge, faute d'un nombre suffisant de ratifications à ce jour.
- La Cour Européenne des Droits de l'Homme a précisé, dans l'affaire *SABEH EL LEIL c. FRANCE*, du 29 juin 2011, (n° 34869/05) que la Convention des Nations-Unies du 2 décembre 2004 reflétait le droit international coutumier, pour ce qui concerne l'immunité de juridiction, mais ne semble pas s'être prononcée quant à l'immunité d'exécution ici invoquée.
- Le Royaume de l'eSwatini n'indique pas les éléments qui lui permettraient de considérer que les articles 19 et 24 de la Convention des Nations-Unies du 2 décembre 2004 reflèteraient le droit international coutumier, plus particulièrement en quoi il s'agirait d'une pratique effective assortie d'une *opinio juris* des Etats.
- La règle « *ne impediatur legatio* », reconnue comme étant de droit coutumier international<sup>46</sup>, s'oppose à ce qu'une saisie ou mesure d'exécution puisse être pratiquée sur des biens affectés au fonctionnement d'une mission diplomatique.

---

<sup>46</sup> Cass., 22 novembre 2012, J.T. 2013, 290.





Telle n'est pas la nature d'une astreinte, laquelle n'a d'autre but que d'assurer l'effectivité de la décision judiciaire (qui est un droit inhérent à l'effectivité du droit à l'accès à un tribunal)<sup>47</sup>, et ne constitue à ce stade, nullement, une mesure d'exécution pratiquée sur des biens affectés au fonctionnement d'une mission diplomatique.

- L'article 1385bis, al. 1<sup>er</sup> du Code judiciaire interdit seulement qu'une astreinte soit prononcée en ce qui concerne l'exécution de contrats de travail en tant que tels mais pas en ce qui concerne les « *obligations qui ne seraient, certes, pas nées sans le contrat de travail mais qui ne concernent pas des obligations caractéristiques du contrat de travail* »<sup>48</sup> : tel est le cas ici, les astreintes ne concernant pas l'exécution du contrat de travail (toujours en cours) mais seulement la régularisation de la situation de Madame Wl sur le plan de la sécurité sociale (pour le passé), et la délivrance de documents sociaux et fiscaux.
- Comme l'a relevé à juste titre la cour de céans, autrement composée<sup>49</sup> : « *la jurisprudence belge a déjà condamné à plusieurs reprises des Etats étrangers à des astreintes, ce qui serait de nature à contredire l'existence d'une pratique uniforme à tout le moins des autorités judiciaires belges conformes au contenu de la règle prévue à l'article 24.1 de la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004. Ainsi dans différentes affaires, la Cour du travail de Bruxelles a assorti la condamnation d'Etats étrangers parties à la cause à exécuter des obligations de faire sous astreinte (qu'il s'agisse du paiement des cotisations ou de la délivrance des documents sociaux, voir ainsi notamment C.T. Bruxelles, 30 mars 2011, R.G. n° 49521, inédit ; C.T. Bruxelles, 13 août 2010, R.G. n° 2005/AB/47199 estimant que la condamnation à une astreinte ne porte pas atteinte à l'immunité d'exécution, qu'elle soit ou non relative ; C.T. Bruxelles, 24 novembre 2010, R.G. n° 2009/AB/52232).* »

52. Compte tenu de ces éléments, la cour estime que les condamnations dont fait l'objet le Royaume de l'eSWATINI peuvent être assorties d'une astreinte.

53. Madame Wl n'étaye nullement son appel incident, visant à voir porter le montant des astreintes à 100 € par jour, sans maximum.

<sup>47</sup> CEDH, 19 mars 1997, *Hornsby c. Grèce*, (arrêt n° 18357/91) ; CEDH, 13 décembre 2018, *Cura Valle Fiorita SRL c. Italie*, (arrêt n° 001-188263).

<sup>48</sup> Cass. RG S.95.0102.N, 30 novembre 1998 (*Cotrabel S.P.R.L. / Laute*).

<sup>49</sup> C.T. Bruxelles, 4<sup>e</sup> ch, 24 juin 2020, *op.cit.*, p.11





La cour considère que le premier juge a, adéquatement, limité ces astreintes à 25 € par jour de retard pour la régularisation et à 25 € par jour de retard et par document manquant pour la délivrance des documents sociaux, sans que, ce faisant, le total des astreintes puisse dépasser la somme maximale de 5.000 €.

L'appel incident de Madame W est, à cet égard, non fondé.

54. En conclusion, il convient de confirmer le jugement quant aux astreintes assortissant les condamnations à la régularisation à la sécurité sociale de Madame W et à la délivrance des documents sociaux.

### III.B.6. Quant à la communication du jugement à l'Auditorat du Travail

55. La cour estime qu'en invitant le greffe du tribunal à communiquer à Monsieur l'Auditeur du travail l'inventaire des pièces, la copie de certaines pièces et la copie certifiée conforme des conclusions et du jugement, le premier juge a uniquement fait application de l'article 29 du Code d'instruction criminelle, en l'avisant à toutes fins, de faits qui pourraient être constitutifs d'infractions, sans pour autant porter atteinte à « l'immunité dont jouit le Royaume de l'eSWATINI comme Etat souverain », puisque cette communication n'équivaut à aucune poursuite ni condamnation pénale<sup>50</sup>.
56. La cour n'aperçoit pas en quoi l'exemption fiscale dont a bénéficié Madame W jusqu'au mois de décembre 2015, pas plus que l'assujettissement de celle-ci à la sécurité sociale, à dater seulement du 1<sup>er</sup> septembre 2012, ou encore l'assistance d'un secrétariat social, seraient de nature à empêcher la communication ainsi ordonnée par le tribunal.
57. L'appel est non fondé, également sur ce point.

---

<sup>50</sup> Selon ce qu'ont indiqué les conseils des parties à l'audience, aucune suite n'aurait d'ailleurs été donnée par l'Auditorat du travail, à cette communication.



**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR DU TRAVAIL, statuant après un débat contradictoire,**

Dit les appels principal et incident recevables ;

Dit les appels non fondés et confirme le jugement dans toutes ses dispositions, sous la seule émendation des montants auxquels le Royaume de l'eSWATINI est condamné au titre de double pécule de vacances et d'arriérés de rémunération ;

Condamne en conséquence le Royaume de l'eSWATINI à payer à Madame W  
I :

- Le montant de 54.304,26 € bruts à titre d'arriérés de double pécule de vacances, afférent à la période d'occupation s'étalant du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012, à majorer des intérêts légaux et judiciaires calculés comme de droit sur cette somme, puis sous déduction des retenues légales obligatoires ;
- Le montant provisionnel de 154.015,90 € bruts à titre d'arriérés de rémunération, afférents à la période du 1<sup>er</sup> septembre 2012 au 31 mars 2021, à majorer des intérêts légaux et judiciaires calculés comme de droit sur cette somme, puis sous déduction des retenues légales obligatoires ;

Dit la demande reconventionnelle du Royaume de l'eSWATINI recevable et fondée, et condamne en conséquence Madame W à rembourser au Royaume de l'eSWATINI le montant de 46.247,28 €, à majorer des intérêts judiciaires ;

Réserve à statuer quant au fond sur la demande de réparation du dommage qui subsisterait après ou en l'absence de régularisation sur le plan de l'assujettissement à la sécurité sociale de Madame W, du 1<sup>er</sup> avril 1988 au 31 août 2012, et quant aux montants définitifs, et renvoie la cause au rôle particulier dans cette mesure ;

Réserve les dépens.



Ainsi arrêté par :

conseiller,  
conseiller social au titre d'employeur,  
conseiller social suppléant,  
Assistés de , greffier

, Conseiller social au titre d'employeur, qui était présent aux 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 , conseiller,  
et , conseiller social suppléant,

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 4<sup>ème</sup> Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 02 novembre 2021, où étaient présents :

conseiller,

greffier

