



Expédition

Numéro du répertoire

2022 /

Date du prononcé

19 juillet 2022

Numéro du rôle

2021/AB/254

Décision dont appel

16/10973/A

Délivrée à

le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

deuxième chambre – audience extraordinaire

Arrêt

DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-employé
Arrêt contradictoire
Définitif

En cause de :

LE ROYAUME D'ESPAGNE,

dont la Représentation permanente auprès de l'Union Européenne est établie à 1000
BRUXELLES, Boulevard du Régent, 52,

partie appelante,
représentée par Maître

contre :

L.,
domicilié à

partie intimée,
représentée par Maître

★

★

★

I. LES FAITS

Monsieur L. est de nationalité belge et est domicilié en Belgique.

À partir du 1^{er} décembre 1999, il a été engagé par « l'Ambassadeur - Représentant permanent de l'Espagne auprès du Conseil de l'UEO » en qualité de cuisinier. Il exerçait la fonction de cuisinier personnel du Représentant permanent. Il explique, sans être contredit, que suite à la reprise des compétences de l'UEO par l'Union européenne, il a relevé du personnel de la représentation permanente de l'Espagne auprès de l'Union européenne, tout en continuant à exercer la même fonction auprès du Représentant permanent.

L'engagement de monsieur L. a fait l'objet d'un contrat de travail rédigé en langue espagnole, non traduit, signé à Bruxelles le 1^{er} décembre 1999.

Il n'est pas ou plus contesté, à ce stade de la procédure, qu'il s'agissait d'un contrat de travail d'ouvrier, monsieur L. exerçant une fonction à caractère essentiellement manuel.

Monsieur L. été assujetti au régime belge de sécurité sociale des travailleurs salariés. Le ROYAUME d'ESPAGNE l'a déclaré à l'ONSS en qualité d'employé.

Aucun double pécule de vacances n'a été payé à monsieur L. durant la relation de travail ni après celle-ci. Sa rémunération normale pour les jours de vacances lui a été payée par le ROYAUME d'ESPAGNE.

Le 14 avril 2015, le ROYAUME d'ESPAGNE a notifié à monsieur L. sa décision de le licencier moyennant un préavis d'une durée de 7 semaines à partir du 20 avril 2015. Le 28 juillet 2015, le ROYAUME d'ESPAGNE a rompu le contrat de travail avec effet immédiat moyennant le paiement d'une indemnité couvrant le solde du préavis non presté.

II. LE JUGEMENT DU TRIBUNAL DU TRAVAIL

Monsieur L. a demandé au tribunal du travail francophone de Bruxelles « la condamnation du ROYAUME D'ESPAGNE à lui payer les sommes suivantes :

- 20.306,65 € bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire, à majorer des intérêts légaux et judiciaires, à titre subsidiaire, 1.632,48 € bruts;
- 28.989,81 € bruts à titre de péculs de vacances non versés à majorer des intérêts moratoires à dater du 7 juillet 2015 et judiciaires ;
- 10.240,67 € à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, à majorer des intérêts légaux et judiciaires, à titre subsidiaire, 15.662,20 C à titre d'indemnité pour licenciement abusif prévue à l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978.

Monsieur L. a demandé également les dépens liquidés à la somme de 3.157,68 € ainsi que la délivrance des documents sociaux conformes au présent jugement sous peine d'astreintes. »

Par un jugement du 21 décembre 2017, le tribunal du travail francophone de Bruxelles, a décidé ce qui suit :

« Déclare les demandes recevables et fondées dans la mesure ci-après déterminée :

Condamne le ROYAUME d'ESPAGNE à payer à Monsieur L. les sommes suivantes:

- 1.632,48 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis complémentaire, à majorer des intérêts légaux à dater du 28 juillet 2015 et judiciaires à dater du 27 juillet 2016;
- 28.989,81 € à titre d'arriérés de doubles pécules de vacances, à majorer sur le montant net, des intérêts moratoires à dater du 7 juillet 2015 et judiciaires à dater du 27 juillet 2016;
- 1.807,18 € à titre d'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable, à majorer des intérêts compensatoires au taux légal à dater du 14 avril 2015 et judiciaires à dater du 27 juillet 2016.

Déboute Monsieur L. du surplus de ses demandes ;

Invite le ROYAUME d'ESPAGNE à communiquer dans les 30 jours de la notification du présent jugement les fiches de paie relatives aux montants réclamés, ainsi que les documents sociaux réclamés (fiche fiscale) ;

Déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours, et sans possibilité de caution ni de cantonnement ;

Délaisse au ROYAUME d'ESPAGNE ses propres dépens et le condamne aux dépens de Monsieur L., fixés à la somme de 2.557,68 € (157,68 € à titre de frais de citation et 2.400€ à titre d'indemnité de procédure). »

III. LES APPELS ET LES DEMANDES SOUMISES À LA COUR DU TRAVAIL

L'appel principal

Le ROYAUME d'ESPAGNE interjette un appel limité, qui porte uniquement sur sa condamnation à payer des arriérés de double pécule de vacances et à délivrer les documents sociaux correspondants, ainsi que sur les dépens.

Le ROYAUME d'ESPAGNE demande à la cour du travail de réformer le jugement du tribunal du travail francophone de Bruxelles sur ces points et :

« A titre principal

- déclarer la demande de Monsieur L. relative au paiement d'arriérés de double pécule de vacances et à la remise des documents sociaux y afférents irrecevable, ou à tout le moins non fondée ;
- l'en débouter ;
- condamner Monsieur L. aux entiers frais et dépens, en ce compris les indemnités de procédure.

A titre subsidiaire

- réduire les demandes de Monsieur L. ;
quant aux intérêts : dire pour droit qu'ils ne prennent cours qu'à dater de la citation introductive d'instance du 27 juillet 2016 et qu'ils doivent être calculés sur les montants nets;
- compenser les dépens. »

L'appel incident

Monsieur L. interjette un appel incident limité, qui porte uniquement sur le montant des péculs de vacances et sur la base de calcul des intérêts moratoires.

Il demande à la cour du travail de :

« Déclarer l'appel principal non fondé et l'appel incident fondé,

En conséquence,

Confirmer le jugement a quo *sauf* sur le montant des péculs de vacances et la base de calcul des intérêts moratoires. Statuant à nouveau sur ces éléments,

- Condamner l'appelant au paiement de la somme brute de 31.666,95 € au titre des péculs de vacances ;
- Condamner l'appelant aux intérêts moratoires sur cette somme (brute), à dater du 7 juillet 2015.

Condamner l'appelant aux dépens d'appel, liquidés à la somme de 7.123,75 €. »

IV. LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR DU TRAVAIL

L'appel du ROYAUME d'ESPAGNE a été interjeté par une requête déposée au greffe de la cour du travail le 31 mars 2021.

L'appel principal a été introduit dans les formes et les délais légaux. Dès lors, il est recevable. En effet, le jugement a été signifié par exploit d'huissier de justice le 1^{er} mars 2021 ; le délai d'appel a donc été respecté.

L'appel incident est recevable également.

Les dates pour conclure ont été fixées par une ordonnance du 23 juin 2021, prise d'office.

Chaque partie a déposé ses conclusions ainsi qu'un dossier de pièces.

Les parties ont plaidé lors de l'audience publique du 21 avril 2022.

La cause a été mise en continuation afin de permettre aux parties de répondre à la question posée par la cour au sujet de la prescription. Chaque partie a déposé de nouvelles conclusions et monsieur L. a déposé une nouvelle pièce.

Les parties ont plaidé la cause en continuation lors de l'audience publique du 23 juin 2022 et la cause a été prise en délibéré immédiatement.

Il a été fait application de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment l'article 24.

V. EXAMEN DE LA CONTESTATION

1. Quant à l'exception de chose jugée tirée de l'arrêt du tribunal de Madrid

L'exception de chose jugée est rejetée. La demande est recevable.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Le ROYAUME d'ESPAGNE soulève l'irrecevabilité des demandes de monsieur L. en raison de l'autorité de chose jugée d'un arrêt du tribunal supérieur de justice de Madrid du 11 juillet 2018 (ci-après dénommé « l'arrêt du tribunal de Madrid »).

En vertu de l'article 23 du Code judiciaire (dans sa version en vigueur le 27 juillet 2016, date de la citation introductive d'instance), l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet de la décision. Il faut que la chose demandée soit la même, que la demande repose sur la même cause, quel que soit le fondement juridique invoqué, que la demande soit entre les mêmes parties et formée par elles et contre elles en la même qualité.

Aucune de ces conditions n'est remplie en l'espèce :

- La partie demanderesse devant le tribunal de Madrid était une organisation syndicale (la fédération du service extérieur de FSP-UGT), alors que la partie demanderesse originaire dans la présente procédure est monsieur L.. L'organisation syndicale n'a

pas agi devant le tribunal de Madrid en qualité de représentante de monsieur L., mais a exercé sa propre action en justice.

- L'objet de l'action en justice exercée par le syndicat devant le tribunal de Madrid était l'annulation de la décision, prise par le Ministère des Affaires étrangères et de la Coopération du ROYAUME d'ESPAGNE le 24 juin 2015, de modifier le montant mensuel des rémunérations du personnel contractuel des représentations de l'Espagne en Belgique, pour un montant total annuel inchangé. Or, monsieur L. n'est pas concerné par cette décision, puisque son contrat de travail a été rompu un mois plus tard (le 28 juillet 2015) et que cette décision ne lui a pas été appliquée. L'objet de l'action en justice dont le tribunal, puis la cour, ont été saisis est le paiement de 31.666,95 euros brut à titre de pécule de vacances.
- La cause factuelle de l'action intentée devant le tribunal de Madrid était, d'une part, qu'une décision, qui ne concerne pas monsieur L., a été prise par le Ministère précité et, d'autre part, le fait que les organisations syndicales n'ont pas été consultées sur l'objet de cette décision.
La cause factuelle de l'action qui fait l'objet de la présente procédure est le non-paiement du double pécule de vacances à monsieur L.

Par conséquent, l'exception de chose jugée doit être rejetée.

2. Quant à l'application du droit belge à la demande d'arriérés de pécule de vacances

Le droit belge, et non le droit espagnol, est applicable à la demande.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Les parties s'accordent, à juste titre, sur ce que la loi applicable (loi belge ou loi espagnole) doit être déterminée par application des dispositions de la Convention du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, dite « Convention de Rome ».

Le principe de base est celui du libre choix des parties : « Le contrat est régi par la loi choisie par les parties. Ce choix doit être exprès ou résulter de façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause. Par ce choix, les parties peuvent désigner la loi applicable à la totalité ou à une partie seulement de leur contrat » (article 3.1).

Par l'article 4 du contrat de travail, les parties ont choisi d'appliquer la loi belge en matière de sécurité sociale. Par l'article 7 du contrat de travail, elles ont opté pour la loi belge pour ce qui concerne le droit du travail.

En ce que l'article 7 du contrat de travail prévoit que seront également appliquées les règles édictées par le Ministère [espagnol] des Affaires étrangères concernant le fonctionnement interne des représentations, liées à leur activité, il ne déroge pas au choix de la loi belge – ce qui serait contradictoire avec le choix formellement exprimé – mais précise simplement que les règles internes de fonctionnement fixées par le Ministère seront appliquées. Il ne s'agit pas de la désignation de la loi d'un État, à appliquer au contrat.

En présence de ce choix expressément posé, certaines similitudes entre des dispositions du contrat de travail et le droit espagnol (30 jours calendrier de vacances, rémunération convenue sur base annuelle, « pagas extraordinarias »¹ en juin et en décembre) ne permettent pas de conclure au choix implicite de la loi espagnole comme loi applicable au contrat de travail.

C'est dès lors la loi belge qui doit être appliquée pour statuer sur la demande de monsieur L..

3. Quant à l'application de la législation en matière de vacances annuelles

Les lois coordonnées le 28 juin 1971 sont applicables.

Monsieur L. avait droit au double pécule de vacances en vertu de ces lois.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

3.1. Le champ d'application des lois coordonnées le 28 juin 1971

Les prétentions de monsieur L. sont fondées sur les lois coordonnées le 28 juin 1971 relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés.

Cette loi est applicable aux personnes assujetties aux régimes de sécurité sociale des travailleurs (article 1^{er}, alinéa 1^{er}). Elle n'est cependant pas applicable aux catégories de personnes qui bénéficient d'un autre régime légal de vacances annuelles (article 1^{er}, alinéa 2).

Sur la base du second alinéa de son article 1^{er}, le ROYAUME d'ESPAGNE conteste l'application de cette loi à monsieur L. en tant que

- membre du personnel d'une mission diplomatique étrangère en Belgique
- bénéficiaire d'un autre régime légal de vacances annuelles.

3.1.1. Quant au personnel d'une mission diplomatique étrangère en Belgique

¹ Voyez ci-après.

Le ROYAUME d'ESPAGNE interprète l'exclusion des « catégories de personnes qui bénéficient d'un autre régime légal de vacances annuelles » comme visant essentiellement les travailleurs du secteur public et soutient que les pouvoirs publics étrangers en Belgique doivent être assimilés aux pouvoirs publics belges, et donc que leur personnel doit être exclu de l'application de la loi du 28 juin 1971.

Ce raisonnement ne respecte pas le texte de la loi. Celui-ci n'exclut pas les travailleurs du secteur public, mais bien les personnes qui bénéficient d'un autre régime légal de vacances annuelles. Ce n'est pas en tant que travailleurs du secteur public, mais bien en tant que bénéficiaires d'un autre régime légal de vacances annuelles, que les travailleurs du secteur public belge sont exclus du champ d'application de la loi du 28 juin 1971.

En l'espèce, il n'est pas utile d'interpréter la notion de « travailleurs du secteur public », qui n'est pas visée par la loi, pour déterminer si elle vise, ou non, les membres du personnel d'une mission diplomatique étrangère en Belgique, mais il faut déterminer si ces personnes et plus précisément, en l'occurrence, si monsieur L. était bénéficiaire d'un autre régime légal de vacances annuelles.

3.1.2. Quant au bénéfice d'un autre régime légal de vacances annuelles

Monsieur L. n'a pas bénéficié d'un autre régime légal de vacances annuelles, spécialement le régime espagnol.

Pour rappel, les parties ont fait le choix de la loi belge, et non de la loi espagnole.

Le contrat de travail n'a pas fait exception à ce choix en matière de vacances annuelles, ni expressément ni implicitement.

L'attribution, par le contrat de travail, de 30 jours calendrier de vacances annuelles, ce qui correspond à la norme en Espagne, ne permet pas de conclure au choix de la loi espagnole en matière de vacances annuelles. Ce nombre de jours de vacances est en effet à peine supérieur au nombre de jours de vacances légales en droit belge, qui est de 20 jours ouvrables (dans un régime de travail de 5 jours par semaine), soit 28 jours calendrier.

Les parties peuvent, indépendamment du choix de la loi applicable, convenir de jours de vacances supplémentaires ou extra-légaux. La circonstance que monsieur L. a bénéficié de jours de vacances supplémentaires par rapport aux 20 jours légaux en droit belge, qu'il s'agisse des deux jours calendriers supplémentaires prévus dans le contrat de travail ou des nombreux autres jours de vacances accordés en fait selon monsieur L., ce qui est contesté par le ROYAUME d'ESPAGNE, ne permet pas de conclure que les parties ont choisi la loi espagnole en matière de vacances.

Surabondamment, c'est à juste titre que monsieur L. observe que la question du non-paiement du double pécule de vacances aux travailleurs de la Représentation permanente du ROYAUME d'ESPAGNE auprès de l'Union européenne assujettis à la sécurité sociale belge a été débattue dès le mois de juillet 2014 entre le ROYAUME d'ESPAGNE, représenté par son Ambassadeur, et le directeur général du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale en tant que président de la Commission des bons offices. Le ROYAUME d'ESPAGNE n'a jamais prétendu, dans le cadre de ces discussions, que ces travailleurs bénéficiaient du régime légal de vacances annuelles espagnol ni que la loi belge ne leur était pas applicable. Cet argument soulevé pour les besoins de la cause dans la présente procédure ne convainc pas.

Monsieur L. ne bénéficiait donc pas d'un autre régime légal de vacances annuelles. Les lois coordonnées du 28 juin 1971 lui étaient applicables.

3.2. Le droit au pécule de vacances

En vertu des lois coordonnées le 28 juin 1971 relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés et de leur arrêté d'exécution du 30 mars 1967², les ouvriers ont droit à un pécule de vacances égal à 15,38 % des rémunérations qui ont servi de base au calcul de la cotisation due pour la constitution de ce pécule, majorées éventuellement d'une rémunération fictive pour les jours assimilés (article 9, § 1^{er}, de la loi et article 14 de l'arrêté royal).

Ce pécule de vacances inclut d'une part, la rémunération des jours de vacances et d'autre part, un supplément qu'il est convenu d'appeler « double pécule de vacances ». C'est le double pécule de vacances qui fait l'objet du litige en l'espèce, le ROYAUME d'ESPAGNE ayant payé à monsieur L. sa rémunération normale pour les jours de vacances.

À la différence des employés, à qui l'employeur paie directement le pécule de vacances³, le pécule de vacances des ouvriers leur est payé par l'intermédiaire de l'Office national des vacances annuelles (l'ONVA) ou d'une Caisse spéciale de vacances (articles 12 et 26 de la loi et article 22 de l'arrêté royal). Ce paiement est financé par l'employeur, qui est redevable de cotisations de sécurité sociale destinées au régime des vacances légales des travailleurs manuels (article 18, § 1^{er}, de la loi du 28 juin 1971, article 38, § 3, 8° de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés et article 17, § 2, 1°, f) de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs).

² Arrêté royal du 30 mars 1967 déterminant les modalités générales d'exécution des lois relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés.

³ Article 13 de la loi.

En aucun cas, l'ONVA ni les Caisses spéciales ne peuvent subordonner le paiement du pécule de vacances au versement, par l'employeur, des cotisations afférentes aux vacances annuelles (article 17 des lois du 28 juin 1971).

Il se déduit de ces dispositions que monsieur L. avait droit, pour son occupation au service du ROYAUME d'ESPAGNE en qualité d'ouvrier, au pécule de vacances, en ce compris le double pécule de vacances. Or, ce double pécule ne lui a jamais été payé.

4. Quant à la qualité de débiteur éventuel ou quant à la responsabilité du ROYAUME d'ESPAGNE en matière de paiement du pécule de vacances

Le ROYAUME d'ESPAGNE doit payer à monsieur L. les arriérés de pécule de vacances impayés à titre d'indemnisation en nature.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Le ROYAUME d'ESPAGNE fait valoir qu'en tant qu'employeur, il n'est pas le débiteur du (double) pécule de vacances auquel monsieur L. a droit en qualité d'ouvrier. En effet, ce pécule doit être payé par l'ONVA ou par une Caisse de vacances, comme cela vient d'être rappelé. C'est exact.

Cependant, le ROYAUME d'ESPAGNE avait l'obligation de déclarer monsieur L. à l'ONSS en qualité d'ouvrier et de soumettre à l'ONSS une déclaration justificative du montant des cotisations dues (article 21 de la loi du 27 juin 1969). Il s'agit des cotisations dues en vertu de la loi et de ses arrêtés d'exécution. Pour ce qui concerne les ouvriers, les cotisations à déclarer incluent les cotisations destinées au financement du pécule de vacances, comme cela a été rappelé ci-dessus.

En déclarant monsieur L. en qualité erronée d'employé, en ne déclarant pas la part de cotisations sociales destinée au financement du pécule de vacances d'ouvrier et en ne payant pas cette part de cotisations sociales pour monsieur L., le ROYAUME d'ESPAGNE a manqué à ses obligations légales.

Ce faisant, le ROYAUME d'Espagne a commis une faute. En effet, la transgression matérielle d'une disposition légale ou réglementaire constitue en soi une faute qui entraîne la responsabilité civile de son auteur, à condition que cette transgression soit commise librement, en d'autres mots sans contrainte, et consciemment, c'est-à-dire en pleine possession de ses facultés. Il n'est pas nécessaire que l'auteur de la faute se rende compte qu'il commet une faute ni qu'il ait l'intention d'en commettre une⁴.

⁴ Cass., 9 février 2017, *R.C.J.B.*, 2018/1, p. 37 et note J.-L. FAGNARD, « Vers la faute objective ? ».

Cette faute a causé à monsieur L. un préjudice, qui consiste en la privation du double pécule de vacances. En effet, l'ONVA, n'ayant pas connaissance de sa qualité de travailleur ouvrier, a été placé dans l'impossibilité de lui payer les péculs de vacances qui lui revenaient.

En dépit de la garantie qu'offre l'article 17 des lois du 27 juin 1971 (l'ONVA et les Caisses spéciales ne peuvent subordonner le paiement du pécule de vacances au versement, par l'employeur, des cotisations afférentes aux vacances annuelles), la prescription fait obstacle à ce que monsieur L. obtienne à présent auprès de l'ONVA les péculs de vacances qui lui sont dus.

Il incombe dès lors au ROYAUME d'ESPAGNE d'indemniser monsieur L. du préjudice qu'il a subi par sa faute, conformément aux règles générales de la responsabilité civile, dont l'application en la matière est rappelée par l'article 26, alinéa 2, de la loi du 27 juin 1969 : « 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. »

La réparation du préjudice causé peut – et doit même par priorité⁵ – être accordée en nature par la condamnation au paiement des arriérés de pécule de vacances qui auraient été payés à monsieur L. par l'ONVA si le ROYAUME d'ESPAGNE avait respecté ses obligations légales. La condamnation de l'employeur au paiement des arriérés bruts, qui seront soumis au régime social et fiscal applicable aux arriérés de pécule de vacances, constitue la réparation en nature qui permet de replacer le travailleur dans la situation la plus proche possible que celle dans laquelle il se serait trouvé si la faute que constitue la non-déclaration et le non-paiement des cotisations sociales destinées au financement du pécule de vacances n'avait pas été commise⁶.

Les montants réclamés par monsieur L. ne sont pas discutés par le ROYAUME d'ESPAGNE à titre subsidiaire quant à leur calcul, sauf pour ce qui concerne la prescription et la déduction de paiements qu'il allègue avoir déjà effectués (« pagas extraordinarias »).

5. Quant à la prescription totale ou partielle

La demande est prescrite pour ce qui concerne l'année 2010 et les années antérieures.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

⁵ Voyez en matière d'arriérés de cotisations de sécurité sociale, *mutatis mutandis* : Cass., 3 avril 2017, *J.T.T.*, p. 293.

⁶ Voyez en matière délictuelle, *mutatis mutandis* : Cass., 22 janvier 2007, R.G. n° S.04.008.N et S.04.0169.N, *J.T.T.*, p. 481 ; voyez ég. L. ELIAERTS, « Loon als schadevergoeding *ex delicto* », *Chr.D.S.*, 1995/6, p. 257 et « Loon als schadeherstel *ex delicto* : revisited », *Chr.D.S.*, 2008/8, p. 437.

5.1. Quant à l'article 46bis des lois coordonnées

L'article 46bis des lois coordonnées le 28 juin 1971 relatives aux vacances annuelles des travailleurs salariés soumet l'action en paiement du pécule de vacances à un ouvrier à une prescription de trois ans.

Cette disposition n'est pas applicable en l'espèce.

En effet, elle concerne l'action en paiement du pécule de vacances dû en vertu de la loi et de son arrêté royal d'exécution, alors qu'en l'espèce, le ROYAUME d'ESPAGNE sera condamné à *indemniser* monsieur L. du préjudice qu'il lui a causé fautivement. La circonstance que cette indemnisation est accordée en nature et prend la forme du paiement d'arriérés de pécule de vacances ne modifie pas son essence.

Les règles de prescription pertinentes sont celles qui s'appliquent en matière d'indemnisation.

5.2. Quant à la faute à caractère délictuel

Monsieur L. fait valoir, à juste titre, que la faute commise par le ROYAUME d'ESPAGNE ne constitue pas seulement une faute civile, mais également une infraction pénale.

En effet, le Code pénal social érige en infractions, dans le chef de l'employeur, le fait de :

- ne pas avoir fait parvenir à l'ONSS une déclaration justificative du montant des cotisations de sécurité sociale dues en application de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs (article 223 Code pénal social)
- ne pas avoir versé à l'ONSS les provisions de cotisations de sécurité sociale et les cotisations de sécurité sociale dans les délais fixés par le Roi en application de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs (article 218 Code pénal social).

Les cotisations, dont l'absence de déclaration et l'absence de paiement sont érigées en infraction par ces dispositions, sont les cotisations dues en application de la loi du 27 juin 1969. Dès lors, la non-déclaration et le non-paiement des cotisations destinées au financement du pécule de vacances pour monsieur L. en qualité d'ouvrier, dues en application de la cette loi (article 17, § 2, 1°, f), tombent sous le coup des articles 223 et 218 du Code pénal social.

Le ROYAUME d'ESPAGNE n'ayant ni déclaré, ni payé ces cotisations, l'élément matériel des infractions est établi.

L'élément moral de ces infractions consiste, dans le chef de l'employeur, à avoir agi de manière contraire à ce que la loi et les arrêtés royaux exigent, et ce librement, en d'autres mots sans contrainte, et consciemment, c'est-à-dire en pleine possession de ses facultés⁷.

La preuve de cet élément moral peut résulter du fait matériel lui-même et de ce qu'il a été commis par l'employeur, lorsque celui-ci ne rend pas suffisamment plausible l'existence d'une cause de justification⁸.

L'élément moral requis ne fait défaut que si l'auteur du fait matériel peut se prévaloir de la force majeure, d'une erreur invincible ou d'une autre cause de justification⁹. La bonne foi et l'erreur ne peuvent être retenues comme causes de justification qu'aux strictes conditions suivantes, rappelées par la Cour de cassation :

« D'une part, la bonne foi peut constituer une cause de justification lorsqu'elle provient d'une erreur invincible.

D'autre part, l'erreur de droit peut, en raison de certaines circonstances, être considérée par le juge comme invincible à la condition que, de ces circonstances, il puisse se déduire que la personne qui y a versé a agi comme l'aurait fait toute personne raisonnable et prudente »¹⁰.

« L'employeur ne sera pas coupable de l'infraction visée à la disposition précitée s'il invoque avec vraisemblance que tout employeur raisonnable et prudent, placé dans les mêmes circonstances de fait et de droit, aurait également remis des déclarations inexactes ou incomplètes. »¹¹

En l'occurrence, le ROYAUME d'ESPAGNE invoque l'erreur invincible.

Il soutient qu'étant une administration publique étrangère, il était nécessairement moins au fait de la législation belge que d'autres employeurs. Cette circonstance ne le dispensait nullement de s'informer de ses obligations comme doit le faire tout employeur raisonnable et prudent, belge comme étranger.

⁷ F. ROGGEN, « L'élément moral dans les infractions : une controverse obsolète », *Actualité en droit pénal*, coord. F. ROGGEN, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 1; R. LEGROS, « Considérations sur quelques arrêts récents concernant l'élément moral dans les infractions », *Journal des Procès*, 1995, p. 13.

⁸ Cass., 27 septembre 2005, *R.C.J.B.*, 2009, p. 203 ; Cass., 24 février 2014, R.G. n° S.13.0031.N, www.juportal.be; Cass., 21 février 2018, www.juportal.be, R.G. n° P.16.1199.F ; Cass., 25 avril 2018, R.G. n° P.17.0559.F, www.juportal.be.

⁹ Voyez les mêmes arrêts.

¹⁰ Cass., 14 mai 2012, www.juportal.be, RG n° S11.0011F et S.11.0127F.

¹¹ Cass., 21 février 2018, R.G. n P.16.1199.F.www.juportal.be.

Le ROYAUME d'ESPAGNE invoque également que monsieur L. était le seul travailleur à être ouvrier en son sein. Outre que c'est hautement improbable, cette circonstance n'est pas davantage susceptible de justifier le manquement du ROYAUME d'ESPAGNE à ses obligations légales.

La cour constate dès lors que le ROYAUME d'ESPAGNE a commis les infractions sanctionnées aux articles 218 et 223 du Code pénal social¹².

5.3. La prescription de l'action née d'une infraction

L'action intentée par monsieur L., qui tend à l'indemnisation du dommage résultant d'infractions, est une action civile résultant d'une infraction au sens de l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale.

En vertu de cette disposition et de l'article 2262*bis* du Code civil, l'action civile résultant d'une infraction se prescrit en cinq ans à partir du lendemain du jour où la personne lésée a eu connaissance de son dommage et de l'identité du responsable, sans pouvoir se prescrire avant l'action publique.

Le pécule de vacances des ouvriers doit être payé au moment où le travailleur prend ses vacances principales (article 23, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 30 mars 1967). Les dates auxquelles monsieur L. a pris ses vacances n'étant pas connues, la cour considèrera que le pécule devait être payé à monsieur L. au plus tard le dernier jour de chaque année, et que c'est à cette date que monsieur L. a eu connaissance de son dommage, consistant en le non-paiement du double pécule de vacances dû pendant l'année en cours. La prescription de cinq ans a pris cours chaque année à cette date, pour le pécule de l'année.

Les infractions commises par le ROYAUME d'ESPAGNE sont des infractions instantanées, commises chaque trimestre. Elles se prescrivent donc individuellement.

Monsieur L. fait valoir que ces infractions sont reliées par une unité d'intention et doivent dès lors être qualifiées, ensemble, de délit continué. Celui-ci est caractérisé par l'unité d'intention délictueuse, qui peut être admise pour des infractions dont l'élément moral consiste à avoir sciemment contrevenu à une disposition légale, pour autant que le juge du fond constate que les différents faits constituent la manifestation successive de la même

¹² Voyez Cass., 27 juin 2022, R.G. n° S.21.0003.F, www.juportal.be : « l'immunité de juridiction pénale des États étrangers s'oppose certes à ce que l'État étranger fasse l'objet de poursuites répressives mais ne fait obstacle ni à l'exercice d'une action civile fondée sur cette infraction ni à l'application d'une norme qui, tel l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale, soumet pareille action à un régime spécifique de prescription impliquant que les éléments constitutifs de l'infraction soient tenus pour établis dans le chef de l'État étranger. »

intention, ainsi entendue¹³. En ce cas, le délai de prescription 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 applicable¹⁴.

Selon monsieur L., l'unité d'intention résiderait en l'espèce en ce que le ROYAUME d'ESPAGNE aurait agi, tout au long de son occupation, dans le but d'éluder l'application des règles du droit belge qui donnent droit à un double pécule de vacances et d'éviter de devoir payer des cotisations sociales à cette fin.

Monsieur L. ne démontre cependant pas cette allégation, qui relève du procès d'intention. Le ROYAUME d'ESPAGNE a pu se tromper, certes comme ne l'aurait pas fait un employeur raisonnable et prudent, mais néanmoins sans intention, quant aux déclarations à faire et aux cotisations à payer pour l'occupation de monsieur L., vu sa qualité d'ouvrier.

L'action dont notre cour est saisie ayant été intentée par une citation du 27 juillet 2016, elle est prescrite pour ce qui concerne l'indemnisation du non-paiement de pécule de vacances en 2010 et précédemment.

6. Quant au montant réclamé et à la déduction des « pagas extraordinarias »

Le ROYAUME d'ESPAGNE doit payer à monsieur L. 9.950,92 euros brut. Les « pagas extraordinarias » ne sont pas imputés sur la somme due.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Compte tenu de la prescription acquise pour l'année 2010 et les années antérieures, monsieur L. doit être indemnisé pour les années 2011 et suivantes.

Le ROYAUME d'ESPAGNE ne conteste pas, à titre subsidiaire, le calcul établi par monsieur L., sauf en ce qu'il demande que soient déduits 900 euros par an déjà payés à monsieur L.. Celui-ci ne conteste pas l'existence de ces paiements, mais considère qu'ils ne tenaient pas lieu de pécule de vacances.

Le contrat de travail conclu par les parties prévoyait une rémunération intégrale annuelle, incluant les « pagas extraordinarias », ce qui se traduit littéralement par « paiements extraordinaires ».

Les parties exposent que ces « pagas extraordinarias » concordent avec les « gratificaciones extraordinarias » prévues par l'article 31 du décret royal législatif espagnol n° 2/2015 du 23 octobre 2015 établissant le texte consolidé de la loi sur le statut des travailleurs d'Espagne,

¹³ Cass., 12 février 2007, *J.T.T.*, p. 213 ; Cass., 13 novembre 2007, *www.cass.be*, RG n° P071092N.

¹⁴ Article 65, alinéa 1^{er}, du Code pénal ; Cass., 7 avril 2008, *J.T.T.*, p. 285 ; Cass., 2 février 2004, *Chr.D.S.*, p. 437.

qui peut être traduit comme suit : « Le travailleur a droit à deux 'gratificaciones extraordinarias' par an, une à l'occasion des fêtes de Noël et l'autre dans le mois fixé par une convention collective ou par un accord entre l'employeur et les représentants légaux des travailleurs ».

Il ressort de la doctrine espagnole, produite par les parties, qu'il s'agit d'une composante de la rémunération annuelle des travailleurs en Espagne. Aucun des éléments vantés par le ROYAUME d'Espagne, spécialement le fait qu'ils aient été attribués à monsieur L. en juin et en décembre de chaque année, ne relie ces « pagas extraordinarias » aux vacances annuelles.

Dans son étude comparative des systèmes en vigueur dans l'Union européenne, produite par monsieur L., l'ONVA indique clairement qu'il n'existe, en Espagne, pas d'allocation complémentaire à la rémunération des jours de vacances.

La cour du travail en conclut que le paiement de « pagas extraordinarias », convenu entre les parties sous l'inspiration du droit espagnol, est sans lien avec les vacances. Cet élément de la rémunération annuelle se rapproche davantage, dans le régime de droit du travail belge, du treizième mois que du double pécule de vacances.

Il n'y a dès lors pas lieu de considérer que ces paiements ont été effectués au titre de double pécule de vacances. Le paiement de 900 euros par an ne peut pas être déduit du préjudice subi par monsieur L., qui consiste en le non-paiement du double pécule de vacances.

Dès lors, le montant des arriérés de pécule de vacances à payer par le ROYAUME d'ESPAGNE à monsieur L. à titre d'indemnisation est de 9.950,92 euros brut.

7. Quant aux intérêts

Les intérêts aux taux légaux sont dus à partir du 7 juillet 2015 sur le montant net.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

7.1. La prise de cours des intérêts

L'obligation qui donne lieu à la condamnation du ROYAUME d'ESPAGNE par le présent arrêt est l'obligation de déclarer et de payer des cotisations sociales à l'ONSS, et non l'obligation de payer le double pécule de vacances à monsieur L.

Dès lors, la prise de cours des intérêts est régie par l'article 1146 de l'ancien Code civil, et non par son article 1153.

Conformément à l'article 1146, les intérêts prennent cours à la date de la mise en demeure qui a été adressée au ROYAUME d'ESPAGNE le 7 juillet 2015.

7.2. La base de calcul des intérêts

La condamnation ne porte ni sur le paiement de rémunération, ni sur le paiement de prestations sociales. Elle porte sur l'indemnisation d'un préjudice qui consiste en la privation du double pécule de vacances.

L'indemnisation adéquate de ce préjudice comporte l'octroi d'intérêts sur le montant net des pécules dont monsieur L. aurait dû bénéficier en temps opportun¹⁵.

8. Quant aux dépens

Le ROYAUME d'ESPAGNE doit payer à monsieur L. 8.081,43 euros à titre de solde de dépens pour les deux instances.

Cette décision est motivée par les raisons suivantes :

Les dépens doivent, en règle, être mis à charge de la partie perdante (article 1017, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire).

Lorsque les parties ont respectivement perdu le procès sur une ou plusieurs questions litigieuses, le juge peut répartir les dépens entre elles et les compenser en tout ou en partie (article 1017, alinéa 4, du Code judiciaire).

En l'occurrence, les frais de citation (157,68 euros) et les frais de signification du jugement (1.923,75 euros) ont dû être exposés par monsieur L. pour obtenir le respect de ses droits. Ils doivent être entièrement mis à charge du ROYAUME d'ESPAGNE.

La cour retiendra le montant maximal de l'indemnité de procédure compte tenu de la complexité de l'affaire, liée à la situation spécifique et aux choix procéduraux propres au ROYAUME d'ESPAGNE, qui ont contraint monsieur L. à conclure et plaider longuement.

Cette indemnité de procédure sera répartie entre les parties étant donné que monsieur L. n'a obtenu que partiellement gain de cause sur sa demande d'arriérés de double pécule de vacances, qui a fait l'objet de l'appel.

¹⁵ C.trav. Bruxelles, 7 mars 2017, *J.T.T.*, p. 477.

Le conseiller social au titre d'employé,

Le conseiller social au titre d'employeur,

Le conseiller social au titre d'employeur,

*Messieurs , et , conseillers sociaux, qui ont assisté aux débats et participé au délibéré dans la cause, sont dans l'impossibilité de signer le présent arrêt.
Conformément à l'article 785 du Code Judiciaire, l'arrêt est signé par Madame , présidente de chambre à la Cour du Travail, et Monsieur , Conseiller social.

La greffière,

La présidente de chambre,

L'arrêt est prononcé, en langue française à l'audience publique extraordinaire de la 2ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 19 juillet 2022, où étaient présents :

, présidente de chambre,
, greffière,