

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE EXTRAORDINAIRE
DU 13 MARS 2013

6ème Chambre

Contrats de travail-ouvrier
Arrêt contradictoire
Définitif

En cause de:

Monsieur M N

partie appelante au principal, intimée sur incident,
représentée par Maître CHOME Antoine, avocat à BRUXELLES,

Contre :

La S.A. ROCOLUC, dont le siège social est établi à 1050
BRUXELLES, Avenue des Saisons 92 C,

partie intimée au principal, appelante sur incident,
représentée par Maître STROOBANTS Veerle loco Maître
SIMEONS Veerle, avocat à BRUXELLES.

★

★

★

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

Le présent arrêt applique essentiellement la législation suivante :

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

La Cour du travail a pris connaissance des pièces de la procédure et notamment :

- de la requête d'appel reçue au greffe le 25 novembre 2010, dirigée contre le jugement prononcé le 18 octobre 2010 par la 4^{ème} chambre du Tribunal du travail de Bruxelles,
- de la copie conforme du jugement précité, dont il n'est pas produit d'acte de signification,
- des conclusions de la partie appelante déposées au greffe le 24 janvier 2012,
- des conclusions et des conclusions de synthèse de la partie intimée déposées au greffe respectivement le 29 juillet 2011 et le 14 mai 2012.

L'appelant a déposé son dossier de pièces le 14 décembre 2012.

La partie intimée a déposé son dossier de pièces à l'audience publique du 19 décembre 2012, date à laquelle la cause a été plaidée et prise en délibéré.

I. FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE.

I.1. Les faits.

Il ressort des pièces produites par les parties ou il n'est pas contesté que :

- La SA ROCOLUC exploite une salle de jeux située à Ixelles sous l'enseigne est « Le Bridge ».
- Monsieur Nicolas M a été engagé au service de la société à partir du 2 mars 2007, en qualité d'ouvrier, pour exercer la « *Fonction de référence : garçon-café 205C, catégorie IV* » et ce, dans le cadre d'une occupation à temps partiel (24 heures par semaine, du lundi au samedi, de 11 heures à 15 heures).
- Les parties s'accordent sur les fonctions qui étaient réellement exercées par Monsieur M , à savoir : tenue de la salle, service des boissons aux clients et encaissement des paiements des consommations.

- Le 24 décembre 2008, Monsieur M a notifié à la société, par courrier recommandé, qu'il souhaitait s'en tenir aux termes du contrat quant à l'horaire de travail et qu'il n'effectuerait donc plus aucune heure supplémentaire à partir du mercredi 24 décembre 2008.
- Le 29 décembre 2008, le conseil de Monsieur M a écrit à l'employeur pour constater le refus opposé à son client, le 26 décembre 2008 à 11 heures, d'avoir accès à son lieu de travail et pour mettre la société en demeure de fournir du travail à Monsieur M. endéans les 48 heures, sous peine d'être considérée comme étant l'auteur d'une rupture tacite du contrat de travail et d'une modification d'un élément essentiel du contrat de travail.
- Par un courrier (recommandé + envoi normal) daté du 26 décembre 2008 mais portant cachet de la poste du 29 décembre 2008 (pour ce qui est du recommandé), la SA ROCOLUC a notifié à Monsieur M la rupture immédiate de son contrat de travail dans les termes suivants :

« Monsieur,

Cette lettre vous est adressée dans le cadre du contrat de travail qui vous lie avec la S.A. ROCOLUC dans votre fonction de serveur.

On a constaté le 25 décembre 2008 que pendant votre service du 23 décembre 2008, un manque de 5310€ se présente dans votre caisse avec votre collègue Nicolas M. et plus particulièrement via le biais des bancontacts.

En fait, vous attestez ensemble et par reprise de service un montant de 11610€, là où il n'y a que 6300€ de bancontacts. De ce fait, il nous manque 5310€ de liquidité.

Le 25 décembre 2008, vous avez demandé par téléphone à Monsieur F S que vous, ainsi que votre collègue N M désiriez être licencié, à laquelle Monsieur S F vous a répondu négativement.

Vous comprenez que suite à ces 2 événements qui se sont suivis consécutivement, Monsieur S F a porté plainte, ce jour, à la police fédérale, pour vol.

Tous ces événements nous indiquent l'intention de vos actions planifiées. De plus, vous nous mettez dans une grande difficulté de rester opérationnelle pendant ces jours de fin d'année. En conséquence, nous subissons de grave perte de revenus.

De ce fait, nous sommes dans l'obligation de mettre fin au contrat qui nous lie pour les raisons susmentionnées.

Cette lettre vous est adressée sous toutes réserves usuelles et sans aucune reconnaissance préjudiciable. (...) ».

- Le 2 janvier 2009 (lettre datée erronément du 2 janvier 2008), le conseil de Monsieur M a contesté le contenu de la lettre de la société du 26 décembre 2008 et a fait savoir qu'il considérait que le licenciement, intervenu immédiatement après que Monsieur M ait exprimé une

revendication légitime, constituait un licenciement abusif. Il a réclamé l'indemnité compensatoire de préavis et l'indemnité forfaitaire de licenciement abusif prévue à l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail.

- Le litige n'ayant pu se résoudre à l'amiable, Monsieur M a saisi le Tribunal du travail de Bruxelles par requête introduite le 14 janvier 2009.

I.2. Les demandes originaires.

I.2.1.

La demande de Monsieur M, telle que modifiée (note de la Cour : demande réduite par rapport à la requête introductive d'instance où il était entre autres également réclamé des arriérés de rémunération pour des heures supplémentaires) par ses dernières conclusions prises devant le Tribunal du travail, tendait à entendre condamner la SA ROCOLUC :

- à lui payer la somme de 2.527,38 € ou subsidiairement de 1.263,69 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis, à majorer des intérêts légaux et judiciaires ;
- à lui payer la somme de 12.937,56 € ou subsidiairement de 6.468,78 € à titre d'indemnité du chef de licenciement abusif, à majorer des intérêts légaux et judiciaires.

Monsieur M postulait la capitalisation des intérêts sur le montant principal de l'indemnité compensatoire de préavis et de l'indemnité de licenciement abusif.

Il demandait que la SA ROCOLUC soit condamnée au paiement des dépens, en ce compris l'indemnité de procédure fixée au taux maximum.

Enfin, il sollicitait que le jugement à intervenir soit déclaré exécutoire par provision nonobstant tout recours et sans caution ni faculté de cantonnement.

I.2.2.

Par voie de conclusions contradictoirement prises, la société défenderesse originaire a introduit devant le Tribunal du travail, une demande reconventionnelle tendant à entendre condamner Monsieur M à lui payer la somme de 5.130,13 €.

I.3. Le jugement du 18 octobre 2010.

Par le jugement attaqué du 18 octobre 2010, le Tribunal du travail de Bruxelles, statuant après un débat contradictoire, a

- dit la demande telle que précisée en conclusions de synthèse recevable et partiellement fondée et a en conséquence condamné la SA ROCOLUC à payer à Monsieur N M une somme brute de 1.263,69 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis, à

majorer des intérêts légaux et judiciaires à partir du 26 décembre 2008 ;

- dit pour droit que les intérêts échus à la date du 26 décembre 2009 sont à leur tour productifs d'intérêts au taux légal ;
- dit la demande reconventionnelle recevable mais non fondée ;
- déclaré le jugement exécutoire, nonobstant tout recours et sans caution ni faculté de cantonnement ;
- délaissé à chacune des parties ses propres dépens.

II. OBJET DES APPELS - DEMANDES DES PARTIES EN APPEL.

II.1.

Monsieur Ni M (ci-après l'appelant) a formé appel du jugement rendu le 18 octobre 2010 par le Tribunal du travail de Bruxelles.

Par ses conclusions d'appel, il demande à la Cour du travail de réformer ce jugement en ce qu'il n'a pas fait droit à sa demande relative à l'indemnité de licenciement abusif et, la Cour du travail statuant à nouveau sur cette demande, de la déclarer fondée et de condamner la SA ROCOLUC à lui payer la somme de 6.468,78 € augmentée des intérêts légaux et judiciaires nets d'impôts à dater du 26 décembre 2008.

Il sollicite de la Cour du travail qu'elle dise pour droit que l'indemnité de licenciement abusif n'est pas passible du paiement de cotisations de sécurité sociale et, subsidiairement, de dire que cette indemnité répare un dommage moral et ne justifie dès lors pas la retenue d'un précompte professionnel.

Enfin, il postule la condamnation de la SA ROCOLUC au paiement des dépens, en ce compris l'indemnité de procédure de 1^{ère} instance et l'indemnité de procédure d'appel, fixées chacune au montant de base de 990 € pour chacune des deux instances.

II.2.

La SA ROCOLUC (ci-après l'intimée ou la société intimée), forme un appel incident tendant à entendre déclarer la demande originaire de l'appelant recevable mais non fondée, déclarer la demande reconventionnelle originaire de l'intimée recevable et fondée et en conséquence condamner l'appelant au paiement de la somme de 5.130,13 €, enfin condamner l'appelant aux dépens des deux instances.

III. DISCUSSION ET DECISION DE LA COUR DU TRAVAIL.

III.1. Quant à l'indemnité compensatoire de préavis (appel incident).

III.1.1.

L'appelant et l'intimée acquiescent au jugement du 18 octobre 2010 en ce qu'il décide :

1. que le congé notifié par lettre du 26 décembre 2008 constitue un licenciement pour motif grave même si les termes « *motif grave* » ou « *faute grave* » n'y sont pas mentionnés ni les termes « *sans indemnité ni préavis* » ;
2. que le prescrit des alinéas 3 et 4 de l'article 35 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail a été respecté.

L'appelant acquiesce également au jugement en ce qu'il lui accorde l'indemnité compensatoire de préavis calculée sur la base d'un régime de 4 heures de travail par jour, soit un montant de 1.263,69 €.

L'intimée, appelante sur incident, critique la décision du Tribunal du travail quant au fond, c'est-à-dire en ce qu'il a estimé que la preuve du motif grave n'était pas rapportée à suffisance de droit.

III.1.2.

La décision des premiers juges repose sur les considérations suivantes :

« Le demandeur conteste catégoriquement avoir commis un vol d'argent. Le dossier ouvert au Parquet suite à la plainte déposée par Monsieur S a été classé sans suite.

Le demandeur attribue la différence de chiffres constatée par la défenderesse à un matériel informatique déficient et relève que les différences de caisse se présentaient souvent à cause de cela.

Il déclare à la police n'avoir, à aucun moment, pris l'argent de la société.

La défenderesse explique qu'en consultant les fichiers des serveurs, il a été constaté que les montants concernant les recettes bancontact ne correspondaient pas au listing bancaire détaillé de celles-ci. Toutefois, il subsiste encore toutes les opérations exécutées en cash par les clients.

Pour pouvoir vérifier la disparition effective des sommes manquantes ainsi que le montant de celles-ci, il est nécessaire de disposer des relevés de caisse du 23 décembre.

Or la défenderesse ne les a pas transmis et n'a pas suggéré de le faire en cours d'audience.

En application de l'article 35 alinéa 8 de la loi, la partie qui invoque le motif grave doit prouver la réalité de ce dernier.

Cette preuve n'est, en l'espèce, pas rapportée à suffisance de droit.

Les chiffres communiqués ne présentent pas de concordance entre eux et n'ont pas été livrés en totalité de sorte qu'ils ne permettent pas de déterminer de manière certaine qu'un vol d'argent a été commis. ».

III.1.3.

En appel, la société intimée fournit à l'appui de ses accusations de vol, les mêmes explications que devant les premiers juges et le même dossier (complété, il est vrai, d'une pièce inventoriée sous le n° 8 et intitulée « *document, compte rendu final du 23 décembre 2008* » mais qui se trouvait déjà dans le dossier du demandeur originaire parmi les documents en « *Annexe au PV BR. L2.014621/09* »). Elle n'explique pas en quoi le raisonnement des premiers juges serait incorrect.

Elle ne produit toujours pas les relevés de caisse du 23 décembre 2008, dont le Tribunal du travail a estimé, à juste titre, qu'ils étaient nécessaires pour pouvoir vérifier la disparition effective des sommes manquantes ainsi que le montant de celles-ci.

Les éléments que la société intimée invoque à l'appui du vol allégué, à savoir les extraits de compte bancaire des 23 et 24 décembre 2008 et les documents de transfert de caisse, permettent tout au plus de constater que le montant de 11.610 € repris sur les documents de transfert ne correspond pas au total des montants qui sont venus sur le compte bancaire, lequel s'élève à 6.479,87 €.

Ces éléments ne permettent pas d'établir que Monsieur M , avec la complicité de Monsieur C (comme soutenu par l'intimée) aurait pris dans la caisse la différence (soit 5.130,13 €) et se la serait appropriée.

La Cour du travail relève que sur le document de transfert de caisse de l'équipe du 23 décembre 2008 (pièce n° 7 du dossier de l'intimée), les signataires ont signalé un problème de PC. Ceci ne semble pas avoir été vérifié par l'intimée.

Pas plus que devant le Tribunal du travail la société intimée n'apporte la preuve du vol qu'elle allègue.

A bon droit, le Tribunal du travail a relevé que cette preuve lui incombe en vertu de l'article 35, 8^{ème} alinéa, de la loi du 3 juillet 1978.

Le jugement dont appel sera en conséquence confirmé en ce qu'il considère le licenciement immédiat comme irrégulier et condamne la société intimée au paiement de l'indemnité compensatoire de préavis.

III.2. Quant à l'indemnité de licenciement abusif (appel principal).

III.2.1.

Suivant l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, l'ouvrier engagé pour une durée indéterminée a droit à une indemnité forfaitaire correspondant à la rémunération de six mois, s'il est victime de licenciement abusif.

Est considéré comme abusif, le licenciement d'un ouvrier engagé pour une durée indéterminée effectué pour des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite de l'ouvrier ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités de l'entreprise, de l'établissement ou du service.

En cas de contestation, l'employeur a la charge de la preuve.

Si l'employeur invoque des faits liés à l'aptitude ou à la conduite du travailleur, il doit prouver la réalité de ceux-ci et le lien de causalité entre ces faits et le licenciement.

Le juge doit vérifier si le motif de licenciement existe et s'il est légitime.

III.2.2.

En l'espèce, la société intimée soutient à titre principal que le licenciement est directement lié au comportement de l'appelant, à savoir le fait qu'il a commis un vol, fait également invoqué à titre de motif grave.

Subsidiairement, l'intimée fait valoir que même si la Cour du travail décidait que le vol n'est pas établi, le licenciement serait néanmoins justifié par le fait que l'appelant ne s'est pas comporté de manière acceptable et professionnelle. En effet, selon l'intimée (ses conclusions de synthèse, pages 12 et 13) :

- les sieurs C. et M. ont consciemment rempli le document de changement de shift d'une façon incorrecte ;
- le lendemain, le 25 décembre 2008, l'appelant a demandé à être licencié ;
- l'appelant altère la vérité lorsqu'il prétend que son licenciement est intervenu en guise de représailles à ses revendications légitimes ;
- l'appelant a envoyé la lettre le 24 décembre 2008 mais celle-ci n'est parvenue à la connaissance de l'intimée que le 29 décembre 2008 ;
- vu le fait que Monsieur S. avait déjà déposé plainte contre l'appelant le 26 décembre 2008 et que la décision de licencier l'appelant était déjà prise le 26 décembre 2008, les demandes de l'appelant, dont l'intimée n'a pu prendre connaissance avant le 29 décembre 2008, ne sont pas liées au motif du licenciement.

III.2.3.

L'appelant maintient en appel que le licenciement est abusif en ce que :

- il est intervenu immédiatement après qu'il ait fait valoir sa volonté légitime de voir son horaire de travail respecté (licenciement représailles) ;
- ce licenciement est d'autant plus grave que la société intimée a déposé plainte au pénal contre l'appelant dans le seul but de priver ce

dernier de son droit à une indemnité compensatoire de préavis et pour faire pression sur lui.

D'autre part, l'appelant reproche aux premiers juges d'avoir considéré que « même si le motif grave (le vol d'argent) a été rejeté comme n'étant pas prouvé à suffisance, il existe une réelle défiance de l'employeur vis-à-vis de son travailleur, la preuve en est que dès lors que les irrégularités ont été constatées, une plainte pour vol a été déposée à la police. Il ne peut être soutenu que cette démarche a été déposée « à la légère » et sans élément pour la fonder. » (jugement dont appel, 5^{ème} et 6^{ème} feuillets).

L'appelant invoque à cet égard un arrêt de la Cour de cassation du 22 juin 2009, qui enseigne que l'arrêt qui décide que le vol invoqué à l'égard du travailleur à titre de motif grave justifiant le licenciement n'est pas établi et n'alloue pas d'indemnité pour cause de licenciement abusif aux motifs que l'employeur pouvait raisonnablement présumer que le travailleur était impliqué dans le vol et qu'il disposait de motifs précis pour procéder au licenciement, viole l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail (Cass., 22 juin 2009, RG n° S.09.0001.N, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be>).

III.2.4.

La société intimée justifie le licenciement par le vol prétendument commis par l'appelant et, subsidiairement, par le fait que l'appelant (et son « complice », Monsieur C), auraient consciemment rempli le document de changement de shift d'une façon incorrecte et par le fait que, le lendemain, le 25 décembre 2008, l'appelant aurait demandé à être licencié.

Les autres justifications avancées tendent à rencontrer les arguments invoqués par l'appelant à l'appui du caractère abusif du licenciement (représailles et plainte pénale déposée à la légère). Or, en matière de licenciement abusif d'un ouvrier engagé à durée indéterminée, c'est à l'employeur qu'il revient de renverser la présomption instituée par l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978, en prouvant qu'il a licencié l'ouvrier en raison de sa conduite.

La Cour du travail a déjà décidé que la société intimée n'apportait pas la preuve du vol invoqué à titre de motif grave.

La Cour constate, par ailleurs, que l'intimée ne prouve pas davantage que l'appelant aurait consciemment rempli le document de changement de shift d'une façon incorrecte ni qu'il aurait, le lendemain, le 25 décembre 2008, demandé à être licencié.

L'intimée ne prouve aucun des motifs de licenciement qu'elle invoque. Elle ne prouve donc pas que le licenciement soit fondé sur un fait lié à la conduite de l'appelant.

Les motifs invoqués doivent être considérés comme inexistantes (cf. Cass., 22 juin 2009, précité). Dès lors, la circonstance que l'employeur éprouvait une réelle défiance à l'égard de l'appelant et qu'il n'a pas déposé plainte à la légère, est sans incidence sur le caractère abusif du licenciement (*idem*).

En conséquence de ce qui précède, le jugement doit être réformé en ce qu'il a débouté l'appelant de sa demande relative à l'indemnité de licenciement abusif et il peut être alloué à l'appelant la somme de 6.468,78 €.

III.3. Quant à la nature juridique de l'indemnité de licenciement abusif.

III.3.1.

L'appelant soutient, à titre principal, que l'indemnité forfaitaire de licenciement abusif de l'ouvrier n'est pas soumise au paiement de cotisations de sécurité sociale.

Il se réfère à un arrêt de cette Cour du travail (autrement composée) du 14 novembre 2005 (*Chr.D.S.*, 2006, p. 180, note) qui décide que l'indemnité de licenciement abusif constitue de la rémunération au sens de l'article 2 de la loi du 12 avril 1965 sur la protection de la rémunération (de sorte qu'elle porte intérêt de plein droit à partir de l'expiration du contrat de travail, conformément à l'article 10 de la même loi) mais qui considère que les cotisations sociales ne sont pas dues sur cette indemnité, « *en raison d'une disposition expresse de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 relatif à la sécurité sociale des travailleurs salariés (article 19 § 2).* ».

L'appelant reprend la motivation de cet arrêt, suivant laquelle l'indemnité pour licenciement abusif sanctionne le non-respect par l'employeur de ses obligations légales, contractuelles ou statutaires, et ne peut donc donner lieu au prélèvement de cotisations sociales.

Si la Cour de céans devait décider que l'indemnité de licenciement abusif est *a priori* soumise à la perception de cotisations sociales, l'appelant estime qu'il conviendrait néanmoins de tenir compte du fait qu'en l'espèce, elle est accordée en réparation d'un préjudice moral et qu'elle n'est donc pas taxable. L'appelant invoque à cet égard les circonstances particulières suivantes : le fait que le licenciement soit intervenu en représailles à ses revendications légitimes, le fait qu'il a été congédié par l'un de ses collègues de travail et le fait qu'il se soit vu refuser l'accès à l'établissement dans lequel il effectuait ses prestations.

III.3.2.

La société intimée est d'avis, quant à elle, qu'il y a lieu de déduire les retenues sociales et fiscales du montant brut de l'indemnité de licenciement abusif.

III.3.3.

L'indemnité forfaitaire de licenciement abusif visée à l'article 63 de la loi sur les contrats de travail constitue avant tout un avantage dû au travailleur en raison de son engagement, même si elle peut être analysée comme étant également la réparation du dommage moral causé au travailleur par l'employeur qui a abusé de son droit de licenciement. Elle constitue donc de la rémunération.

A cet égard, la Cour se réfère à l'arrêt cité par l'appelant (Cour trav. Bruxelles, 6ème ch., 14 novembre 2005, *Chr.D.S.*, 2006, p. 180), ainsi qu'à un arrêt inédit de cette même Cour, reproduit dans la note sous l'arrêt précédent (Cour trav

Bruxelles, 18 mars 2002, RG n° 39.557, Me d'Ieteren qq. c J.A.D.), qui rappelle les principes suivants :

« Principes :

a) *L'article 2 de la loi du 12 avril 1965 énonce :*

'La présente loi entend par rémunération :

1° le salaire en espèces auquel le travailleur a droit à charge de l'employeur en raison de son engagement.

(...)

3° les avantages évaluables en argent auxquels le travailleur a droit à charge de l'employeur en raison de son engagement'.

Les travaux préparatoires de la loi du 12 avril 1965 révèlent que le législateur a voulu donner une interprétation très large de la notion de rémunération. Les termes 'en raison de son engagement' indiquent clairement que par 'rémunération', il y a lieu d'entendre non seulement la rémunération proprement dite accordée comme prestation directe du travail réalisé mais aussi tous les avantages alloués lors de l'exécution, la rupture ou la suspension d'un contrat de travail tels que les indemnités de préavis et de licenciement (Doc. Parlem. Chr. 1962-1963, N° 471, I 4, cités par DENIS, 'Motivation du licenciement et licenciement abusif', RDS 1989, p. 81).

La notion de rémunération contenue dans cet article a donc une portée plus large que la notion de rémunération au sens de la loi du 3 juillet 1978. Elle est celle qui est due au travailleur en raison de son engagement sans qu'il soit nécessaire de vérifier s'il s'agit de la contre-partie d'un travail presté (VAN HONSTE, Considérations sur la notion de rémunération, JTT 1987, p. 1).

b) *De façon constante, la Cour de cassation décide que l'indemnité compensatoire de préavis et l'indemnité d'éviction sont de la rémunération au sens des articles 2 et 10 de la loi du 12 avril 1965 (Cass. 5 décembre 1977, Pas. 1978, p. 387, et réf. citées sous note 2, p. 388 – Cass. 30 novembre 1992, Pas. p. 1316 et réf. citées sous note 1).*

La Cour a également décidé qu'une indemnité de fermeture visée par la loi du 28 juin 1966 relative à l'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprise, constitue de la rémunération au sens de l'article 2 de la loi du 12 avril 1965, dès lors 'qu'elle est en relation avec la fin de l'engagement et constitue donc un avantage auquel le travailleur a droit en raison de son engagement' (Cass. 13 octobre 1986, Pas. 1987, p. 163).

c) *Enfin, le droit à l'indemnité pour rupture abusive naît et se détermine dès la notification du congé (Cass. 1^{er} janvier 1982, CDS p. 170). »*

et décide :

« Application :

a) *L'indemnité pour rupture abusive constitue, au même titre que l'indemnité de rupture, l'indemnité d'éviction ou l'indemnité de fermeture, un avantage auquel le travailleur a droit en raison de son engagement : du fait de*

*l'engagement du travailleur, l'employeur contracte à l'égard de celui-ci une certaine obligation de le maintenir dans l'entreprise.
L'indemnité pour rupture abusive constitue donc une rémunération au sens des articles 2 et 10 de la loi du 12 avril 1965. Les intérêts sont dus sur cette indemnité dès la rupture du contrat, soit en l'espèce depuis le (...).*

b) Le fait que cette indemnité ne soit pas la contrepartie d'un travail presté, qu'elle est forfaitaire et destinée à couvrir un préjudice distinct de celui subi du fait de la perte de l'emploi, n'est pas de nature à modifier son caractère rémunérateur (en ce sens VAN EECKHOUTTE, Compendium Droit du travail, T II, p. 1575 – CLESSE et NEUPREZ, Licenciement et démission abusif, Orientations 1998, p. 194 – M. LECLERCQ : Résiliation unilatérale et abus de droit, E.O.L. Kluwer L. 4.2, 1290 – C.T. Bruxelles, 14 mai 1984, JTT 1985, p. 135 – Contra : C.T. Liège, 4 mai 2000, CDS 2001, p. 474 et références citées sous note 2, p. 475). »

(dans le même sens, Cour trav. Bruxelles, 6ème ch., 27 août 2007, *Chr.D.S.*, 2008, p. 259 ; Cour trav. Bruxelles, 27 octobre 2008, *J.T.T.*, 2009, p. 155 ; Cour trav. Bruxelles, 6ème ch., 4 juin 2012, *inédit*, RG n 2010/AB/237, AQUA VITAL c V.G.).

III.3.4.

L'article 19, § 2, 2° de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 revisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs dispose que :

« (...) ne sont pas considérées comme rémunération :

les indemnités dues aux travailleurs, lorsque l'employeur ne respecte pas ses obligations légales, contractuelles ou statutaires, à l'exception toutefois des indemnités dues pour :

- a) la rupture irrégulière du contrat de travail par l'employeur;*
- b) la rupture unilatérale du contrat de travail pour les délégués du personnel;*
- c) la rupture unilatérale du contrat de travail pour les délégués syndicaux;*
- d) la cessation du contrat de travail de commun accord ».*

Cette Cour du travail (autrement composée – arrêts du 14 novembre 2008 et du 27 octobre 2008, précités) a décidé que l'indemnité de licenciement abusif au sens de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 n'était pas soumise aux retenues de sécurité sociale par application de la disposition précitée.

La Cour ne partage cette opinion pour les motifs développés ci-dessous.

Comme le rappelle très justement un arrêt de la Cour du travail de Bruxelles, 6ème ch., du 19 janvier 2009 (*Chr.D.S.*, 2010, p. 251),

« La loi du 3 juillet 1978 soumet le licenciement unilatéral d'un ouvrier par l'employeur au respect de délais de préavis moins protecteurs que ceux que la loi accorde aux employés. Pour des motifs historiques, cette différence de traitement a été jugée non discriminatoire par la Cour

constitutionnelle, alors Cour d'arbitrage (C.A. n°56/93, 8 juillet 1993, J.T.T. 1993, 389, note HEYDEN, X). Dans sa motivation, la Cour constitutionnelle se fonde en particulier sur l'existence de l'article 63 dans les termes suivants :

« B.6.2.2. La Cour observe en effet que la distinction entre ouvriers et employés concernant les délais de préavis à respecter lors de la résiliation du contrat de travail n'a pas été introduite par la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, mais était présente dans la législation antérieure. L'origine de celle-ci remonte au début de ce siècle. Au fil du temps, le législateur a toutefois voulu rapprocher davantage les niveaux de protection contre le licenciement accordés aux ouvriers, d'une part, et aux employés, d'autre part. En vue d'atteindre cet objectif, il a instauré en faveur des ouvriers une protection spécifique contre le licenciement abusif (article 63 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail) (...) ».

Effectivement, cette disposition, l'article 63, permet au juge d'interpeller l'employeur sur les motifs de son acte (Doc. parl., Sénat, 1977-1978, n° 258, 2^o, p. 25), de vérifier si le licenciement de l'ouvrier est fondé sur un des motifs que la loi juge admissibles, et de sanctionner l'abus de licencier par une indemnisation forfaitaire, en tenant compte que la charge de la preuve du motif incombe à l'employeur.

Cette disposition constitue une compensation, relative, de la moindre stabilité d'emploi que, lorsqu'on les compare à celles d'un employé, un ouvrier tire des durées de préavis fixées par la loi du 3 juillet 1978 (voy. aussi C.A., 21 juin 2001, 84/2001, J.T.T. 2001, 405, en particulier considérant b.4). ».

De ce que l'article 63 vise à compenser, dans une certaine mesure, les délais de préavis moins longs à respecter lors de la résiliation du contrat de travail de l'ouvrier engagé à durée indéterminée, il se déduit que, « contrairement à son libellé, l'article 63 ne sanctionne pas un licenciement « abusif » mais bien un licenciement « irrégulier » au regard des 3 motifs qu'il énonce » (L. DEAR, « La nature de l'indemnité de licenciement abusif au sens de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978 - Commentaire de Cour trav. Bruxelles, 27 août 2007 », Chr.D.S., 2008, p. 251).

Il s'ensuit que l'indemnité forfaitaire visée à l'article 63 est de même nature que l'indemnité compensatoire de préavis qui, elle aussi, répare forfaitairement le préjudice tant matériel que moral résultant de la rupture du contrat de travail.

D'ailleurs, un licenciement sanctionné sur la base de l'article 63 de la loi du 3 juillet 1978, peut également donner lieu au paiement de dommages et intérêts sur la base de l'article 1382 du Code civil, s'il apparaît que le licenciement, irrégulier au regard des motifs de licenciement énoncés à l'article 63, est en outre, entaché d'une volonté de nuire ou accompagné de circonstances de nature à lui conférer un caractère abusif au sens du droit commun.

En conséquence, l'indemnité forfaitaire de licenciement abusif visée à l'article 63 de la loi sur les contrats de travail doit être soumise, au même titre que l'indemnité de rupture, aux retenues sociales.

III.3.5.

Pour les mêmes motifs, la thèse d'une indemnité qui réparerait un dommage

purement moral et serait donc exonérée d'impôt, soutenue à titre subsidiaire par l'appelant, ne peut être suivie.

En effet, l'indemnité est due parce que l'employeur n'a pas licencié l'ouvrier pour l'un des motifs de licenciement admis par l'article 63.

L'indemnité répare forfaitairement le préjudice matériel et moral résultant de la rupture irrégulière du contrat de travail.

En l'espèce, l'appelant invoque un licenciement représailles et des circonstances de nature, selon lui, à accroître son dommage moral. Il ne réclame cependant pas de dommages et intérêts sur la base de l'article 1382 du Code civil mais uniquement l'indemnité forfaitaire de l'article 63 de la loi sur les contrats de travail.

Sur cette indemnité, l'impôt est dû et le précompte professionnel doit être retenu (en ce sens, deux arrêts précités de la Cour du travail de Bruxelles du 14 novembre 2005 et du 27 octobre 2008).

III.4. Quant à la demande reconventionnelle (appel incident).

Dès lors que la société intimée ne prouve pas le vol, il ne peut être fait droit à sa demande de voir condamner l'appelant à lui payer la somme de 5.130,13 € à titre d' « *argent qui manque dans la caisse* ».

Le jugement entrepris sera confirmé en ce qu'il a débouté la défenderesse originaire, actuelle intimée, de cette demande reconventionnelle originaire.

III.5. Quant aux dépens.

Dès lors que la société intimée succombe, les dépens de première instance et d'appel doivent être supportés par elle.

Le jugement dont appel sera donc réformé en ce qu'il a délaissé à chacune des parties ses propres dépens.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après avoir entendu les deux parties,

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

Reçoit l'appel principal et le déclare fondé.

Reçoit l'appel incident et le déclare non fondé.

Confirme le jugement du 18 octobre 2010 en ce qu'il a condamné la SA ROCOLUC à payer à Monsieur N. M la somme brute de 1.263,69 € à titre d'indemnité compensatoire de préavis, à majorer des intérêts légaux et judiciaires à partir du 26 décembre 2008 et ce qu'il a dit pour droit que les intérêts échus à la date du 26 décembre 2009 étaient à leur tour porteurs d'intérêts au taux légal.

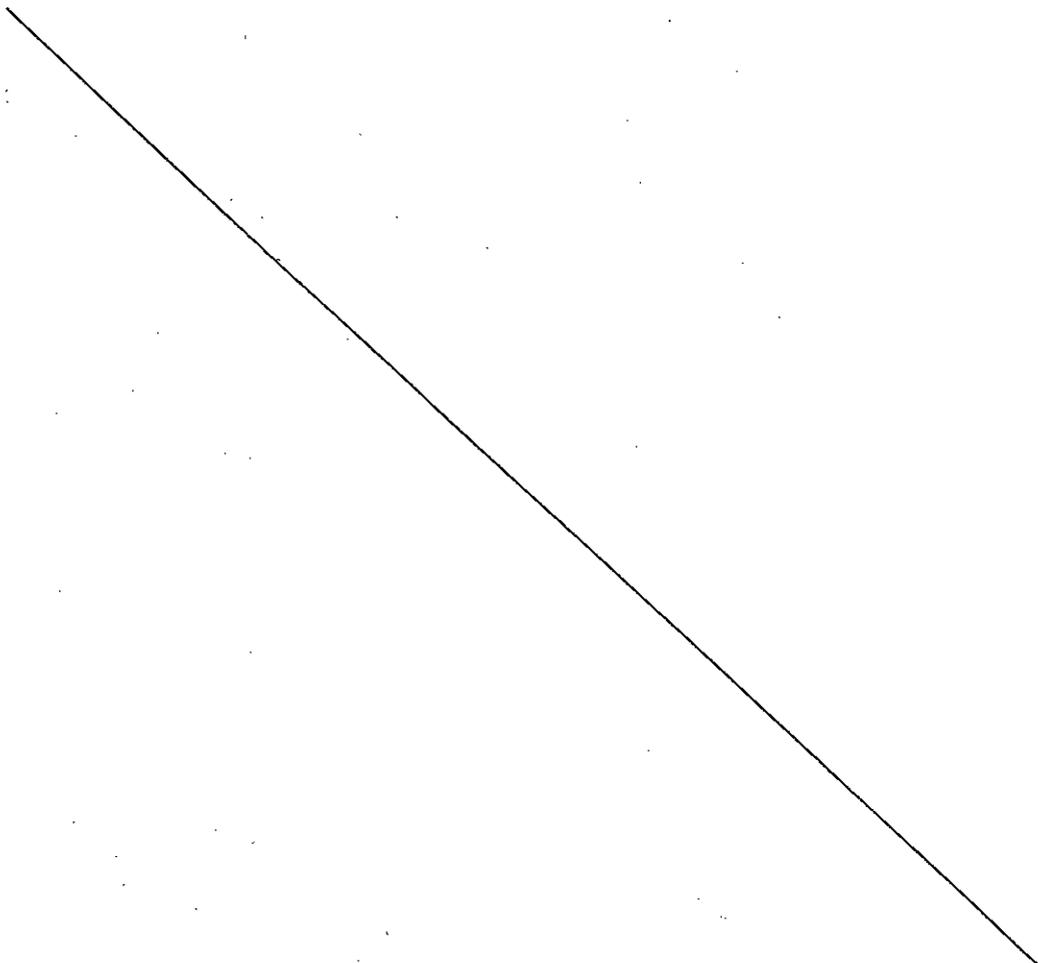
Le confirme également en ce qu'il dit la demande reconventionnelle non fondée.

Le réforme pour le surplus.

En conséquence, condamne la SA ROCOLUC à payer à Monsieur N M la somme brute de 6.468,78 € à titre d'indemnité forfaitaire pour licenciement abusif, à majorer des intérêts légaux et judiciaires à partir du 26 décembre 2008.

Dit pour droit que cette indemnité est soumise aux retenues sociales et fiscales.

Condamne la SA ROCOLUC aux entiers dépens des deux instances, liquidés à ce jour à la somme de 1375 Euros, étant le montant de base de l'indemnité de procédure de première instance (soit 687,50 Euros) et le montant de base de l'indemnité de procédure d'appel (soit 687,50 Euros).

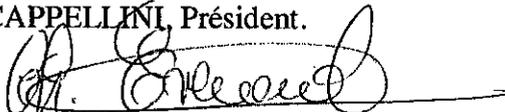


Ainsi arrêté par :

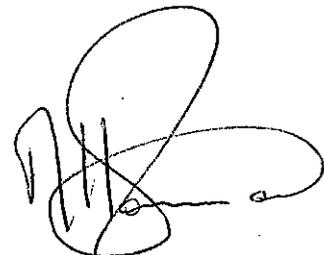
Loretta CAPPELLINI, président,
Luc MILLET, conseiller social au titre d'employeur,
Antoine HARMANT, conseiller social au titre d'ouvrier,
Assistés de Christiane EVERARD, greffier

Monsieur Luc MILLET, Conseiller social au titre d'employeur, qui était présent lors des débats et qui a participé au délibéré de la cause est dans l'impossibilité de signer.

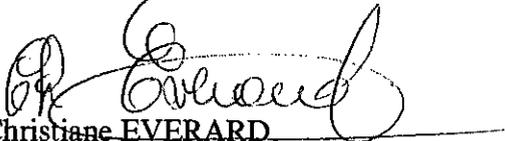
Conformément à l'article 785 du Code judiciaire l'arrêt sera signé par Monsieur Antoine HARMANT, Conseiller social au titre d'ouvrier, et Madame L. CAPPELLINI, Président.



Christiane EVERARD,



Antoine HARMANT,



Christiane EVERARD,

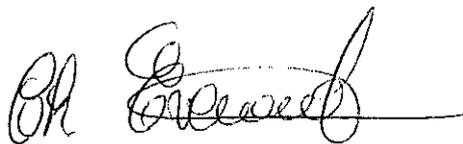


Loretta CAPPELLINI,

Luc MILLET,

et prononcé, en langue française à l'audience publique extraordinaire de la 6ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 13 mars 2013, où étaient présents:

Loretta CAPPELLINI, président,
Christiane EVERARD, greffier



Christiane EVERARD,



Loretta CAPPELLINI,