

Numéro du répertoire	
2023 / 738.	
Date du prononcé	
14 mars 2023	
Numéro du rôle	
2019/AB/655	
Décision dont appel	
17/4282/A	

Expédition

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

quatrième chambre

Arrêt

COVER 01-00003170461-0001-0020-02-01-1



DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-employé

Arrêt contradictoire

En partie définitif - Renvoi la cause au rôle

Ordonne la communication du présent arrêt à l'Auditeur du travail de Bruxelles conformément à l'article 29 du Code d'instruction criminelle.

La S.C.S.P.R.L. FIDUCIAIRE FISKOPHIL, BCE 0474.968.616, dont le siège est établi à 1780 Wemmel, avenue Reine Astrid, 59 B (boîte 9) ;

partie appelante au principal, partie intimée sur incident,
représentée par Maître

contre

Monsieur I

partie intimée au principal, partie appelante sur incident,
représenté par Maître

★

★ ★

Vu le jugement prononcé le 16 juillet 2018 par la 2^{ème} chambre du tribunal du travail francophone de Bruxelles,

Vu la requête d'appel reçue au greffe de la Cour le 30 août 2019,

Vu l'ordonnance du 4 octobre 2019,

Vu les conclusions et les dossiers des parties,

Entendu les parties à l'audience du 8 novembre 2022.

I. ANTECEDENTS

Les principaux faits de la cause, tels qu'ils ressortent des conclusions et des dossiers des parties, peuvent être résumés comme suit.



La société FISKOPHIL exploite une activité de fiduciaire comptable à Bruxelles. Elle a comme gérant M. K depuis sa création, le 11 juin 2001. Auparavant, M. K avait exercé l'activité de comptable fiscaliste en personne physique.

Le 1er mars 2000, M. K (comme personne physique) et M. I concluent un contrat de travail à temps partiel, à raison de treize heures par semaine. Après la constitution de la société FISKOPHIL en 2001, celle-ci a repris le contrat de travail.

M. I soutient que dès le départ, M. K aurait mis en place un système spécifique pour le calcul et le paiement de la rémunération de l'ensemble de son personnel, en vue d'éviter de déclarer à la sécurité sociale les prestations et rémunérations réellement effectuées et payées ; il décrit ce système en pages 4 à 7 de ses conclusions ; il explique que suite à de multiples demandes de sa part, la situation s'est améliorée progressivement (déclaration d'une durée du travail et d'un montant mensuel brut plus conséquents) ; néanmoins, les heures et la rémunération déclarées auraient continué à être bien inférieures à celles prestées et payées, notamment en raison des heures supplémentaires (qui n'auraient jamais été déclarées).

Selon M. I, une partie importante de la rémunération payée serait ainsi restée non déclarée pendant toute la période ; selon le système mis en place, et afin d'éviter des discordances avec les fiches fiscales, c'est la société appelante qui soumettait elle-même les déclarations fiscales de M. I.

M. I a été en incapacité de travail du 27 juin au 6 juillet 2016 puis du 11 au dimanche 24 juillet 2016.

Lorsqu'il se présente au travail le lundi 25 juillet 2016, il constate que le mot de passe de son ordinateur ne fonctionne plus (il a été modifié), ce qui l'empêche d'effectuer tout travail.

Toujours dans la journée du 25 juillet 2016, à 15h06, M. I reçoit le courriel suivant de M. K : *« suite aux nombreux problèmes récents, je vous demande de quitter le lieu de travail et de ne plus y revenir. Veuillez remettre les clefs du bureau à Madame A qui vous signera un accusé de réception ».*

Le même jour, M. I répond par le courriel suivant : *« J'ai bien pris note de votre email. J'ai bien remis les clés du bureau. Pour ce qui est de quitter le bureau et de ne plus y revenir, comment dois-je l'interpréter ? Dans l'attente de vous lire assez rapidement faute de ne pouvoir quitter mon lieu de travail sans explications ou éclaircissements, je vous prie d'agréer, Monsieur, mes salutations distinguées ».*

Par lettre recommandée datée du 25 juillet 2016, FISKOPHIL met fin au contrat de travail de M. I pour motif grave. Ce courrier est rédigé comme suit :



« Par la présente, nous vous notifions notre décision de mettre immédiatement fin à votre contrat de travail et ce, pour faute grave.

Cette rupture de contrat est effective à partir de ce lundi 25 mai 2016 et ne s'accompagnera de la notification d'aucun préavis, ni du paiement d'une quelconque indemnité compensatoire de préavis.

En date d'aujourd'hui, nous avons en effet acquis la connaissance certaine de propos et de faits graves survenus dans l'entreprise en raison de propos et de situations de faits qui sont inacceptables dans le cadre d'une relation de travail normale.

Ces propos et faits justifiant notre décision vous seront communiqués par lettre recommandée dans les trois jours ouvrables à dater de la présente. Ils rendent définitivement et immédiatement impossible la poursuite de toute collaboration professionnelle avec vous. »

Les motifs du licenciement ont été précisés dans un courrier ultérieur daté (erronément) du 28 mai 2016 :

« Monsieur,

En date du 25 juillet 2016, nous vous avons notifié notre décision de mettre immédiatement fin à votre contrat de travail et ce, pour faute grave.

Pour rappel, cette rupture de contrat a été effective le jour même et ne s'est accompagnée de la notification d'aucun préavis, ni du paiement d'une quelconque indemnité compensatoire de préavis.

Des faits et propos portés à votre charge ayant justifié cette sanction grave sont les suivants:

a) actes d'insubordination

- en date du 25 juillet 2016, étant à l'étranger, je vous ai demandé de m'appeler du bureau pour que je prenne de vos nouvelles à votre retour de maladie. Vous avez ouvert le téléphone en haut-parleur porte ouverte et vous êtes monté sur vos ergots (comportement de coq dicit vos collègues) devant tous les collaborateurs au travers d'un discours où vous avez précisé que c'était vous le patron en me criant dessus pendant plusieurs minutes. Vous avez eu un comportement hystérique que j'ai enregistré et que je tiens à la disposition de la justice.*
- vous m'avez envoyé plusieurs sms pour insister de récupérer à votre guise et quand ça vous arrange à vous la journée du 15 août. Dès lors que la récupération à la date projetée n'est pas possible en fonction des engagements de la société, vous vous êtes emporté car vous n'acceptez pas de ma part la moindre remarque qui ne va pas dans le sens qui vous plaît à vous.*
- lorsque je vous ai demandé si vous alliez mieux et si vous pensiez que vous serez peut-être à nouveau dans l'incapacité de travail vous m'avez répondu à plusieurs reprises 'je sais pas' et je n'ai vu aucune volonté de reprendre le travail dans des conditions normales.*

b) un ensemble de comportements ne cadrant pas avec le respect que les parties se doivent dans le cadre d'un contrat de travail

- le fait de vous emporter régulièrement au bureau en élevant la voix*



- le fait de placer votre téléphone en haut-parleur en laissant la porte ouverte et en proférant des propos diffamations devant tous les collègues
- le fait que vous avez adopté une attitude systématique négative exprimée au travers d'un mécontentement permanent
- aucune coopération avec vos collègues
- votre absence volontaire à la fête jubilaire de l'entreprise (vingt ans)
- une contestation permanente et systématique par rapport à la société de sous-traitance
- une objection à deux reprises par rapport à une demande d'accompagnement rendue nécessaire par le travail

c) la tenue de propos inconsidérés et malveillants

- vous m'avez accusé de vous avoir traité d'homosexuel. Ce que j'ai démenti formellement
- vous avez prétendu que je suis à l'origine de votre différend avec notre jeune stagiaire qui a 19 ans et vous 38 ans! Je vous ai précisé que jamais je ne me suis mêlé de la vie privée de mes collaborateurs ou stagiaires
- vous prétendez que je l'empêche de vous aimer ou d'avoir des relations avec vous! Ceci est totalement le fruit de votre imagination
- la stagiaire s'est plaint de votre comportement chez moi à plusieurs reprises, car vous dépassiez pour lui toutes les limites. La stagiaire s'est plaint de harcèlement par vous dans le cadre du travail
- pendant votre 'pseudo' maladie vous lui avez envoyé des messages qui l'ont fortement perturbée au point qu'elle a demandé de l'aide à une autre collègue du bureau et à moi ne sachant plus comment calmer votre flot de mauvais propos que vous n'avez cessé de déverser. Ne parvenant pas à vos fins vous m'avez nombre de fois insulté et prétendu que je suis la faute si vous n'avez pas pu séduire cette jeune demoiselle (qui au passage vous voit comme un père). Elle attendait de vous un exemple et un guide pour le travail pas un harceleur.
- dans vos propos et notre conversation du 25/7 vous avez reconnu que votre 'pseudo' maladie était due à votre relation tendue avec la stagiaire Mademoiselle T et que par conséquent votre maladie de 2 x 3 semaines durant la période des déclarations tva et fiscales correspondait à une punition pour moi et non aux faits réels liés à une vraie maladie.

Les faits et les propos qui se sont produits le 25 juillet 2016 et les faits et propos repris dans la présente lettre, pris individuellement et collectivement, ont miné toute confiance dans vos prestations de travail dès lors qu'ils rendent définitivement et immédiatement impossible la poursuite de toute collaboration professionnelle avec vous.

Et ce n'est pas faute de vous avoir mis en garde durant tous ces mois au cours desquels votre comportement s'est dégradé, sans que je ne constate la moindre prise de conscience ou la moindre amélioration.

Je tiendrai à la disposition de la juridiction du travail l'enregistrement de certains propos ainsi que des sms adressés à des membres du personnel, que je n'ai pas repris dans la présente notification afin de les préserver. Mais ils font partie intégrale de la présente motivation. »



Le 31 octobre 2016, le conseil de M. I. [REDACTED] a contesté le licenciement pour motif grave ; il a par ailleurs émis des réserves sur la question de la rémunération, notamment eu égard à l'indexation sectorielle, le rattachement à la commission paritaire n°336 n'étant intervenu, selon les fiches de paie, qu'en septembre 2015.

Par requête du 2 juin 2017, M. I. [REDACTED] a introduit son action devant le tribunal du travail francophone de Bruxelles.

FISKOPHIL expose qu'entre le 21 octobre 2019 et le 7 juillet 2021, soit postérieurement au jugement (voir ci-après), elle a effectué une série de paiements de 5.000 € pour un montant global de 80.000,00 € sur le compte tiers du conseil de M. I. [REDACTED] et ce sous toute réserve et sans reconnaissance préjudiciable.

II. LA PROCEDURE EN PREMIERE INSTANCE ET LE JUGEMENT ENTREPRIS

M. I. [REDACTED] a demandé au tribunal de condamner la s.c.s.p.r.l. « FIDUCIAIRE FISKOPHIL » à lui payer les sommes suivantes :

- 70.454,03 € bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis, à majorer des intérêts légaux et judiciaires à dater du 25 juillet 2016;
- 16.482,36 € (semi-bruts) à titre d'indemnité forfaitaire en application de la C.C.T. n°109, à majorer des intérêts légaux et judiciaires à dater du 25 juillet 2016;
- 2.500€ nets à titre de dommages et intérêts, à majorer des intérêts judiciaires.

M. I. [REDACTED] a également demandé la condamnation de la s.c.s.p.r.l. « FIDUCIAIRE FISKOPHIL » à déclarer dans les 60 jours du jugement à intervenir les rémunérations ci-après pour les années 2003 à 2016, et à verser les cotisations sociales y afférentes à l'O.N.S.S., sous une peine d'astreinte de 50 € par jour de retard à dater de l'expiration du délai de 60 jours à compter de la signification :

2003	3.624,66 €
2004	3.098,70 €
2005	5.628,43 €
2006	10.352,61 €
2007	10.700,54 €
2008	11.817,50 €
2009	12.093,65 €
2010	13.955,40 €
2011	15.126,55 €
2012	15.614,69 €
2013	11.806,49 €
2014	13.556,97 €
2015	15.630,01 €



2016	5.526,25 €
------	------------

Il invitait le tribunal à réserver à statuer sur le dommage définitif (non déclaration ONSS).

Il demandait par ailleurs la condamnation de la s.c.s.p.r.l. « FIDUCIAIRE FISKOPHIL » à délivrer, sous une peine d'astreinte de 50€ par jour et par document manquant à défaut de délivrance dans les 30 jours de la signification du jugement à intervenir, les documents suivants :

- Les attestations de vacances 2015-2016 et 2016-2017;
- Une attestation d'occupation ;
- Une fiche de paie reprenant les condamnations à intervenir pour lesquelles des retenues légales doivent intervenir (indemnité de rupture).

Par jugement du 16 juillet 2018, le tribunal :

- déclare les demandes de M. I recevables et partiellement fondées ;
- condamne la s.c.s.p.r.l. « FIDUCIAIRE FISKOPHIL » à payer à M. I les sommes suivantes :
 - o 70.454,03 € bruts à titre d'indemnité compensatoire de préavis, à majorer des intérêts légaux et judiciaires à dater du 25 juillet 2016 ;
 - o 7.756,40 € (semi-bruts) à titre d'indemnité forfaitaire en application de la C.C.T. n°109, à majorer des intérêts légaux et judiciaires à dater du 25 juillet 2016 ;
 - o 1.500 € nets à titre de dommages et intérêts, à majorer des intérêts judiciaires.
- condamne la s.c.s.p.r.l. « FIDUCIAIRE FISKOPHIL » à, dans les 60 jours de la signification du présent jugement, déclarer les rémunérations ci-après et à verser les cotisations sociales y afférentes à l'O.N.S.S., sous une peine d'astreinte de 50 € par jour de retard à dater de l'expiration du délai de 60 jours à compter de la signification du présent jugement :

Période	Rémunérations
07/2011 à 12/2011	10.581,42 €
2012	13.809,76 €
2013	10.441,76 €
2014	11.989,90 €
2015	13.823,31 €
2016	4.887,46 €



TOTAL	65.533,61 €
-------	-------------

- réserve à statuer sur le dommage définitif de Monsieur I (non déclaration O.N.S.S.) et renvoie la cause au rôle particulier sur ce dernier point,
- condamne la s.c.s.p.r.l. « FIDUCIAIRE FISKOPHIL » à délivrer, sous peine d'une astreinte de 50€ par jour et par document manquant à défaut de délivrance dans les 30 jours de la signification du présent jugement, les documents suivants :
 - o L'attestation de vacances 2015-2016;
 - o L'attestation de vacances 2016-2017;
 - o Une attestation d'occupation ;
 - o Une fiche de paie reprenant les condamnations à intervenir pour lesquelles des retenues légales doivent intervenir (indemnité de rupture).
- déclare le présent jugement exécutoire par provision nonobstant tout recours, et sans possibilité de caution ni de cantonnement ;
- délaisse à la s.c.s.p.r.l. « FIDUCIAIRE FISKOPHIL » ses propres dépens et la condamne aux dépens de Monsieur II , liquidés à la somme de 3.620 (3.600 € à titre d'indemnité de procédure et 20 € à titre de contribution au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne initialement payée par Monsieur II au moment de l'introduction de la requête).

III. OBJET DE L'APPEL

La société FIDUCIAIRE FISKOPHIL demande à la Cour de réformer le jugement et de déclarer les demandes de M. I irrecevables ou, à titre subsidiaire, non fondées, et de le condamner aux dépens.

M. I forme appel incident sur deux points :

- la période de régularisation : contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal, l'infraction de non-paiement des cotisations est une infraction continuée. Le Tribunal aurait donc dû allouer la régularisation pour l'ensemble de la période réclamée,
- la base de calcul de la régularisation (des cotisations à verser), qui n'est pas le montant « net » mais un montant à « bruter » (montant net + 13,07 %).

Il demande à la Cour :

- de confirmer le jugement a quo dans toutes ses dispositions, sauf en ce qui concerne le montant des rémunérations à déclarer et pour lesquelles les cotisations de sécurité sociale doivent être versées (et les années concernées) ;



- faisant ce que le premier juge eut dû faire quant à ce chef de la demande, fixer les montants des rémunérations à déclarer et sur la base desquelles les cotisations de sécurité sociale (personnelles et patronales) doivent être versées par l'appelante aux somme suivantes :

2003	3.624,66 €
2004	3.098,70 €
2005	5.628,43 €
2006	10.352,61 €
2007	10.700,54 €
2008	11.817,50 €
2009	12.093,65 €
2010	13.955,40 €
2011	15.126,55 €
2012	15.614,69 €
2013	11.806,49 €
2014	13.556,97 €
2015	15.630,01 €
2016	5.526,25 €

- de confirmer pour le surplus les dispositions arrêtées par le jugement, en ce compris les astreintes et la mesure de surséance à statuer sur le dommage définitif prononcée par le jugement,
- de condamner l'appelante aux dépens et aux frais de signification, à concurrence de la somme de 4.258,20 € qui recouvre :
 - o Frais de dépôt requête 20 €
 - o Indemnité de procédure 3.600 €
 - o Frais signification : 358,20 €
 - o Dépens d'appel : Indemnité de procédure : 3.900 €

IV. RECEVABILITE

L'appel principal, introduit le 30 août 2019 est régulier quant à la forme et au délai, le jugement ayant été signifié le 1^{er} août 2019.

L'appel incident est régulier au regard de l'article 1054 du Code judiciaire.



V. DISCUSSION

a. Recevabilité des demandes de M. I

A titre principal, FISKOPHIL conclut à l'irrecevabilité de l'ensemble des demandes de M. I, considérant que celui-ci ne peut agir en justice en vue de faire valoir des droits nés d'une convention qui est contraire à l'ordre public et dont il a voulu l'illicéité ; elle se fonde sur les articles 1131 et 1133 du Code civil et sur le principe « *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans.* »

Bien que ce moyen soit repris comme moyen principal pour chacune des demandes, la Cour le rencontre ici une fois pour toutes et n'y reviendra pas dans la suite de l'arrêt.

Ce moyen d'irrecevabilité n'est fondé pour aucune des demandes.

Comme le relève en effet M. I

- la demande relative à la déclaration de la rémunération et au paiement des cotisations sociales ne repose pas sur l'exécution du contrat de travail mais sur la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs ;
- le fait que les rémunérations non déclarées à la sécurité sociale ne l'auraient pas non plus été auprès de l'administration fiscale résulte du système mis en place par la société qui soumettait elle-même les déclarations fiscales de ses travailleurs afin, selon ses explications, d'assurer une concordance avec la rémunération qu'elle déclarait à l'O.N.S.S. ;
- l'article 4 de la loi du 27 juin 1969 interdit à l'employeur de se prévaloir de la nullité du contrat conclu avec le travailleur afin d'écarter l'application de la loi ;
- le fait que l'employeur ait manqué à ses obligations en matière de sécurité sociale est sans incidence sur l'existence d'un contrat de travail, et donc sur les obligations de l'employeur liées à la rupture de ce contrat sans préavis ni indemnités ;
- la non-déclaration de rémunération et le non-paiement de cotisations sociales par l'employeur est également sans incidence sur le fait que les montants versés au travailleur en contrepartie du travail effectué, déclarés ou non, constituent de la rémunération et doivent donc être inclus dans la base de calcul des indemnités dues ensuite de la rupture irrégulière du contrat de travail.

En outre, il n'est pas établi que M. I aurait consenti au système mis en place par l'employeur pour éluder les cotisations sociales.

Il s'ensuit que les demandes de M. I sont toutes recevables.



b. Le motif grave et l'indemnité compensatoire de préavis

A titre subsidiaire, FISKOPHIL fait valoir que le licenciement pour motif grave est fondé et que, partant, aucune indemnité compensatoire de préavis n'est due.

FISKOPHIL reprochait à M. I. différents comportements dont le dernier datait du 25 juillet 2016, lors d'un entretien téléphonique avec K.

Le premier juge n'a pas admis le motif grave, considérant que de nombreux faits invoqués manquaient de la précision requise, que d'autres faits étaient trop anciens pour être pris en considération, et que FISKOPHIL ne démontrait aucun fait fautif dont elle aurait pris connaissance dans le délai légal, à savoir dans les 3 jours ouvrables qui précèdent le congé.

En appel, FISKOPHIL verse à son dossier des échanges de sms intervenus avec M. K. et un document inventorié comme « échange de sms entre I. et T. ». Les attestations produites en première instance ne figurent plus au dossier.

FISKOPHIL reproduit ces échanges dans ses conclusions mais n'y consacre que très peu de développements. Pour justifier le bien-fondé du licenciement, elle se contente d'affirmer que M. I. « devait bien entendu savoir que son comportement, qui aurait pu être évité, allait sérieusement compliquer la poursuite des relations de travail chez FISKOPHIL », qu'« il s'agit de plusieurs comportements d'une légèreté inacceptable qu'aucun employé dans une situation comparable n'aurait commises » et que « pour FISKOPHIL, il était devenu impossible de poursuivre une relation de travail avec I. »

Dans ses conclusions, M. I. considère à juste titre que l'appelante ne rapporte pas la moindre preuve des faits invoqués au titre de motif grave, et plus particulièrement des prétendus faits du 25 juillet 2016.

Dans ces conditions, la Cour confirme et fait sienne la motivation contenue aux points 14 à 24 du jugement.

FISKOPHIL n'établit aucune faute qui aurait été dénoncée dans le délai de trois jours de sa connaissance.

L'indemnité compensatoire de préavis est donc due.

A titre infiniment subsidiaire, FISKOPHIL estime que l'indemnité compensatoire de préavis doit être limitée à 34.213,15 € bruts correspondant à un préavis de 9 mois et 12 semaines, et



ce sur la base d'une rémunération annuelle de 30.685,00 € au 31 décembre 2013 et d'une ancienneté de 16 ans et 4 mois (soit du 1^{er} mars 2000 au 25 juillet 2016).

Les parties s'opposent sur la rémunération à prendre en considération.

M. I prend en considération, pour arrêter le montant de la rémunération annuelle au 31 décembre 2013, l'ensemble de la rémunération payée, à savoir tant celle déclarée (2.375 € x 12,92 = 30.685 €) que la rémunération payée mais non déclarée (11.941,76 € « net », donnant après « brutage » la somme de 13.502,55 €).

FISKOPHIL considère qu'il faut tenir compte de la rémunération déclarée.

FISKOPHIL ne justifie toutefois pas sa position, alors qu'elle ne conteste nullement la réalité des rémunérations versées à M. I en contrepartie de ses prestations de travail (lesquelles sont attestées par les virements bancaires figurant en pièce n°18 de son dossier).

Comme le rappelle M. I dans ses conclusions, la Cour de cassation a confirmé que « *Le principe général du droit *fraus omnia corrumpit* ne prive pas celui qui a reçu une somme, non déclarée comme rémunération aux administrations fiscale et sociale, de faire valoir contre celui qui la lui a payée qu'elle constitue une rémunération reçue en contrepartie du travail fourni en exécution d'un contrat de travail* » (Cass., 15 févr. 2016, S.15.0020.F, Juportal).

Un travailleur peut donc inclure dans l'assiette de l'indemnité de congé une rémunération qui lui aurait été payée sans être déclarée conformément aux dispositions sociales et fiscales (J. Clesse et F. Kefer, « Examen de jurisprudence (2013-2019) – Contrat de travail », R.C.J.B., 2020/3, p. 393, cité par la partie intimée).

M. I revendique un préavis d'une durée de 14 mois et 12 semaines.

Son entrée en service (1^{er} mars 2000) étant antérieure au 1^{er} janvier 2014, la première partie du préavis a été fixée en tenant compte des dispositions de l'article 68, alinéa 3 de la loi du 26 décembre 2013 (« Pour les employés dont la rémunération annuelle dépasse 32.254 euros au 31 décembre 2013, ce délai est, par dérogation à l'alinéa 2, fixé à un mois par année d'ancienneté entamée en cas de congé donné par l'employeur, avec un minimum de trois mois »).

Sur cette base, il y a lieu d'admettre la durée du préavis qu'il revendique et de tenir compte de la rémunération réellement perçue.



Le jugement sera donc confirmé en ce qu'il condamne RFISKOPHIL au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis d'un montant de 70.454,03 € bruts, à majorer des intérêts légaux à dater du 25 juillet 2016 et des intérêts judiciaires.

c. L'indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable

M. I. considère que son licenciement est manifestement déraisonnable. Il a réclamé la somme de 16.482,36 € bruts à titre d'indemnité équivalente à 17 semaines de rémunération.

Après avoir relevé que FISKOPHIL ne démontre nullement en l'espèce l'existence d'un quelconque motif justifiant le licenciement de M. I. ; le tribunal a retenu le caractère manifestement déraisonnable du licenciement.

Il a fixé l'indemnité à 8 semaines de rémunération et condamné la société à une indemnité de 16.482,36 € $17 \times 8 = 7.756,40$ €.

En appel, FISKOPHIL fait valoir qu'elle a licencié M. I. pour motif grave et que, par conséquent, elle ne peut être condamnée au paiement d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable ; subsidiairement, elle fait valoir que les motifs invoqués sont liés à son comportement et à son fonctionnement ; plus subsidiairement, elle demande que la condamnation soit limitée à trois semaines de salaire, à savoir 2.012,55 € bruts (670,85/semaine € x 3 semaines = 2.012,55 €).

FISKOPHIL ne démontre pas plus qu'en instance l'existence d'un quelconque motif justifiant le licenciement.

Elle ne développe aucune argumentation de nature à remettre en question l'appréciation du tribunal.

C'est donc à juste titre que le tribunal a retenu le caractère manifestement déraisonnable du licenciement.

Compte tenu de l'absence totale de preuve d'un quelconque motif admissible de licenciement au regard de la CCT n° 109, et de la légèreté manifeste avec laquelle l'employeur a recouru au mode de rupture le plus préjudiciable, alors qu'il ne disposait d'aucun élément de preuve sérieux, il n'y a pas lieu de réduire l'indemnité correspondant à 8 semaines de rémunération accordée en première instance.

Il ne se justifie pas non plus de réduire l'assiette de cette indemnité, laquelle doit être calculée en tenant compte non seulement de la rémunération déclarée mais aussi de la rémunération perçue.



d. Les dommages et intérêts pour retard dans la délivrance des documents sociaux

M. I a demandé la condamnation de la FIDUCIAIRE FISKOPHIL à lui payer la somme de 2.500 € à titre de dommages et intérêts. Il reproche à FISKOPHIL de ne pas lui avoir communiqué, dans les plus brefs délais, le feuillet-renseignements indemnités qui devait être impérativement adressé à sa mutuelle ; en raison de la carence de FISKOPHIL, il n'a perçu aucune indemnité pendant plus de 2 mois ; il a ensuite, pendant près d'une année, perçu des indemnités inférieures à celles qu'il aurait dû percevoir sur la base de son salaire déclaré.

Constatant que FISKOPHIL n'apportait aucune explication ni aucun élément de contestation quant à ce chef de demande, le tribunal a considéré, au regard des pièces déposées par M. I, que la faute de FISKOPHIL était établie. Il a évalué le dommage à la somme de 1.500 €.

En appel, FISKOPHIL fait valoir que, si la communication tardive des informations à l'organisme assureur a causé un dommage à M. I, celui-ci ne pourra en aucun cas dépasser 444,65 € ; en effet, la CAAMI ayant seulement refusé tout paiement pour la période du 27 juillet 2016 au 3 août 2016, le prétendu dommage ne pourrait en aucun cas dépasser 444,65 € (indemnité journalière de 63,5208 €/j x 7 jours = 444,65 €).

M. I réplique que le dommage qu'il invoque et qui a été retenu par le tribunal consiste dans celui causé par le retard dans le versement du revenu de remplacement et le faible niveau indemnisé, conséquences directes de l'absence de suite réservée par l'appelante à son obligation de fournir le feuillet-renseignement indemnités.

Il rappelle que la violation de son obligation par l'appelante a entraîné un dommage important :

- alors qu'il s'est trouvé privé du jour au lendemain de toute rémunération, vu le congé sans préavis ni indemnité, et qu'il était incapable de travailler et donc de gagner la moindre rémunération, il n'a perçu aucune indemnité pendant plus de 2 mois, c'est-à-dire jusqu'à l'application, in fine, du montant minimum par l'organisme assureur au début du mois octobre 2016 (pièce n°19.4 de son dossier : lettre du 3 octobre 2016 annonçant que son indemnisation sera calculée sur le salaire minimum – donnant une indemnité journalière de 38,11 € - et annonçant le versement des indemnités dues « dans le prochain jours ») ; l'absence d'indemnisation par l'organisme assureur (à dater du moment admis par elle – 4 août 2016) est directement tributaire de l'absence de communication du feuillet-renseignement, comme en atteste la mutuelle dans son courrier précité ;
- il a donc été indemnisé sur la base du salaire minimum (38,11 € / jours), et non du salaire déclaré à l'ONSS, donnant une indemnité journalière de 62,31 € (pièce



n°19.5), et ce pendant près d'une année (soit jusqu'en mai 2017) ; à nouveau, ce faible niveau d'indemnisation est la conséquence directe de la négligence fautive de l'appelante, à savoir son refus de compléter le formulaire, malgré ses différentes demandes et les interpellations de l'organisme assureur.

Il souligne qu'en niant les demandes qu'il avait formulées, l'appelante – qui n'ignorait pas nuire à ses intérêts (les conséquences de son inaction ayant été rappelées tant par l'organisme assureur que par son conseil) – a fait preuve d'un manque de respect inacceptable, entraînant un dommage moral spécifique ; la faute de l'appelante a en effet entraîné une situation particulièrement stressante pour lui, dans un premier temps privé de toutes ressources alors qu'il se trouvait, en raison de son incapacité et de son licenciement brutal, déjà dans une situation de vulnérabilité, puis indemnisé à un niveau très inférieur à celui dû, alors que la modification de cette situation dépendait uniquement du bon vouloir de son ancien employeur, le plongeant ainsi dans l'incertitude du moment où il pourrait récupérer le niveau normal de son indemnisation.

FISKOPHIL ne rencontre pas cette argumentation de M. I.

Compte tenu de ses explications et des pièces qu'il produit, il est difficilement contestable que M. I. qui s'est retrouvé du jour au lendemain privé de travail et sans aucun revenu, a subi un dommage à la fois matériel et moral résultant du refus de l'appelante de communiquer le feuillet-renseignement à la mutuelle.

L'appel sera donc déclaré non fondé quant à cette demande.

e. La déclaration des rémunérations, le paiement des cotisations sociales à l'ONSS, l'astreinte et la demande de surséance

M. I. explique qu'une partie de la rémunération qui lui a été payée n'a pas été déclarée au secrétariat social et ne se retrouve ainsi pas sur ses fiches de paie. Ces rémunérations n'ont par conséquent pas été intégralement déclarées à l'O.N.S.S. et les cotisations de sécurité sociale n'ont pas été retenues sur la totalité de la rémunération.

Il rappelle que le non-respect des obligations de déclarations et de paiement des cotisations sociales constitue une infraction, notamment sur pied de l'article 35, §r, 1° de la loi du 27 juin 1969 puis de l'article 218 du code pénal social. En outre, les dispositions en matière de sécurité sociale et donc celles relatives à la perception, au calcul et au paiement des cotisations de sécurité sociale sont d'ordre public.

M. I. a demandé la condamnation de FISKOPHIL à déclarer dans les 60 jours du jugement à intervenir les rémunérations dues pour les années 2003 à 2016, et à verser



les cotisations sociales y afférentes à l'O.N.S.S., sous une peine d'astreinte de 50 € par jour de retard à dater de l'expiration du délai de 60 jours à compter de la signification.

Le tribunal a fait droit à cette demande mais uniquement pour les rémunérations payées depuis le mois de juillet 2011.

Le tribunal a rappelé que le non-paiement des cotisations de sécurité sociale et le non-respect des obligations de déclarations étaient pénalement sanctionnés, et que lorsque l'infraction s'est répétée pendant l'ensemble de la période d'occupation, le point de départ du délai de prescription doit être fixé à la date de la dernière infraction, soit lors des derniers paiements effectués au moment de la rupture du contrat de travail.

Il a toutefois constaté que, durant certains mois, FISKOPHIL n'avait, payé aucun montant complémentaire par rapport au montant figurant sur les fiches de rémunération, et n'avait dès lors commis aucun manquement à ses obligations (ces périodes sont reprises au tableau qui figure au point 39 du jugement).

Le tribunal a conclu qu'il n'y avait pas une répétition systématique de l'infraction depuis 2003 et que les manquements commis par FISKOPHIL ne constituaient pas une infraction continuée.

Il a donc appliqué le délai de prescription est de 5 ans à partir de la date de la commission de l'infraction et pris en considération les manquements commis par FISKOPHIL entre le mois de juillet 2011 et le mois de juillet 2016.

FISKOPHIL conteste toute condamnation et rappelle que les paiements qui ont eu lieu l'ont été de parfait accord avec M. I. Elle estime que « si les paiements étaient contraires aux dispositions légales, (M.) I. ne peut pas s'en vanter pour réclamer une régularisation. »

La Cour renvoie à cet égard aux développements consacrés plus haut à ce moyen d'irrecevabilité. Il convient d'ajouter que l'arrêt de la cour du travail de Bruxelles du 7 septembre 2015 déposé par la partie appelante n'est pas transposable en l'espèce, étant donné qu'il concernait une demande de paiement d'arriérés de rémunération. Or, la demande de M. I. n'a pas pour objet le paiement d'arriérés de rémunération mais bien la condamnation de FISKOPHIL à déclarer les rémunérations payées à l'ONSS, et à verser les cotisations sociales y afférentes.

Sur le fond, FISKOPHIL ne développe aucune contestations et ne conteste pas plus qu'en première instance avoir effectué durant toutes ces années des paiements supérieurs aux montants figurant sur les fiches de rémunération.



Les infractions pénales constatées par le tribunal sont établies tant dans leur élément matériel et moral, ces infractions étant :

- l'omission de faire parvenir à l'ONSS la déclaration justificative du montant des cotisations de sécurité sociale dues, au plus tard le dernier jour du mois qui suit le trimestre au cours duquel l'occupation (infraction à l'article 21 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et à l'article 33, §2, al. 1 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, sanctionnés par l'article 223, §1, 1° du Code pénal social),
- le défaut de paiement à l'ONSS des cotisations de sécurité sociale dans les délais fixés par le Roi (infraction à l'article 23, §2 et 24 de la loi du 27 juin 1969 et à l'article 34, al. 1 et 6 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, sanctionnés par l'article 218, 1° du Code pénal social).

La condamnation prononcée en première instance sera dès lors confirmée dans son principe.

Toutefois, contrairement à ce qu'a décidé le tribunal, la cour estime que M. I peut se prévaloir d'une infraction continuée.

Il est en effet établi (et il n'est pas contesté) que l'appelante a mis en place, non seulement pour M. I mais pour l'ensemble de son personnel, un système visant à éviter de déclarer à l'ONSS les prestations et rémunérations réellement effectuées et payées (ce système est décrit en détail aux pages 4 à 7 des conclusions de synthèse de M. I).

Toutes les infractions de non-déclaration de rémunération payée et de non-paiement de cotisations sociales participent de ce système et procèdent d'une même intention délictueuse, à savoir réduire la charge salariale.

Ce système a été appliqué à M. I pendant toute la durée de la relation de travail, et les infractions ne sont pas séparées par une période plus longue que le délai de prescription quinquennal de l'action publique.

Il y a donc lieu de faire droit à l'appel incident et de réformer le jugement sur ce point.

Par son appel incident, M. I reproche en outre au tribunal de ne pas avoir appliqué, et ce sans aucune motivation, la majoration de 13,07% qu'il demandait sur les montant de rémunération non déclarés.

M. I explique que la base de calcul des cotisations est la rémunération brute, et non la rémunération nette, laquelle est payée au travailleur après prélèvement des



à verser les cotisations sociales y afférentes, sous peine d'une astreinte de 50 € par jour de retard à dater de l'expiration du délai de 60 jours à compter de la signification :

2003	3.624,66 €
2004	3.098,70 €
2005	5.628,43 €
2006	10.352,61 €
2007	10.700,54 €
2008	11.817,50 €
2009	12.093,65 €
2010	13.955,40 €
2011	15.126,55 €
2012	15.614,69 €
2013	11.806,49 €
2014	13.556,97 €
2015	15.630,01 €
2016	5.526,25 €

4.

Réforme dans cette seule mesure le jugement entrepris et le confirme pour le surplus,

5.

Réserve à statuer quant au dommage définitif, dans l'attente du résultat de la régularisation qu'effectuera l'ONSS, et renvoie la cause au rôle quant à ce,

6.

Réserve les dépens,

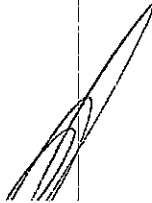
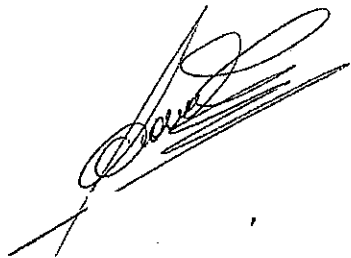
7.

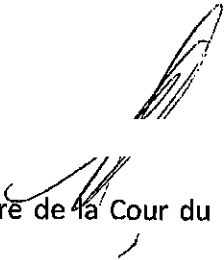
Ordonne la communication du présent arrêt, d'une copie des conclusions de synthèse et des dossiers de pièces des parties à l'Auditeur du travail de Bruxelles, conformément à l'article 29 du Code d'instruction criminelle.



Ainsi arrêté par :

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

  
conseiller social au titre d'employeur, qui a participé aux débats et au délibéré de
la cause est dans l'impossibilité de signer cet arrêt. Conformément à l'article 785 du Code
judiciaire, l'arrêt est signé par conseiller, , conseiller social
suppléant.

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 4^{ème} Chambre de la Cour du
travail de Bruxelles, le 14 mars 2023, où étaient présents : 

, conseiller,

, greffier

