

Rep.N°.

2009/1937

# COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

## ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 27 MAI 2009.

4<sup>ème</sup> chambre

Contrat de travail employé  
Contradictoire  
Définitif

En cause de:

**S.A. DE DROIT PUBLIC LA COOPERATION  
TECHNIQUE BELGE**, dont le siège social est établi à 1000  
BRUXELLES, rue Haute, 147 ;

**Appelante**, représentée par Me Roger, avocat à Bruxelles;

Contre:

**D** **Paul**, domicilié à

**Intimé**, représenté par Maître Piret, avocat ;

★

★

★

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

Vu la législation applicable et notamment :

- le Code judiciaire,
- la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

**I. Antécédents et objets de la réouverture des débats**

1. Le 19 novembre 2007, la S.A. Coopération Technique Belge a interjeté appel d'un jugement prononcé le 19 avril 2007 par la 18<sup>ème</sup> chambre du tribunal du travail de Bruxelles.

L'appel de la S.A. Coopération Technique Belge visait à ce que la Cour :

- déclare les demandes originaires de Monsieur D non fondées ;
- déclare sa demande reconventionnelle fondée et condamne Monsieur D à payer la somme provisionnelle de 7.877,38 Euros à titre de dommages et intérêts.

2. Dans le cadre de ses conclusions d'appel, Monsieur D a précisé qu'il demandait à la Cour de condamner la S.A. Coopération Technique Belge au paiement de :

- 295.515 Euros à titre d'indemnité de rupture,
- 51.741 Euros à titre d'arriérés de cotisations OSSOM dues pour la période du 15 janvier 2001 au 22 juillet 2005,
- 3.927 Euros à titre d'indemnité de retour,
- 76.127 Euros ou 152.254 Euros à titre d'indemnité pour harcèlement moral et abus de droit de licenciement.

3. La Cour s'est prononcée par un arrêt du 10 décembre 2008.

Rejetant, dans cette mesure, l'appel de la S.A. Coopération Technique Belge, la Cour l'a condamnée au paiement :

- de 28,78 Euros bruts à titre de complément de prorata de prime de fin d'année 2002 à majorer des intérêts calculés sur le montant net correspondant ;
- de 72.333,65 Euros bruts provisionnels à titre d'indemnité de rupture, à majorer des intérêts légaux calculés sur le montant net correspondant.

Elle a sursis à statuer sur la demande reconventionnelle de la S.A. Coopération Technique Belge.

La Cour a déclaré l'appel incident de Monsieur D non fondé en ce qui concerne les cotisations O.S.S.O.M. et en ce qui concerne les dommages et intérêts pour rupture abusive et harcèlement.

Elle a sursis à statuer en ce qui concerne la demande d'indemnité de retour.

4. La réouverture des débats concerne donc :

- le montant définitif de l'indemnité de rupture,
- l'indemnité de retour sollicitée par Monsieur D
- la demande reconventionnelle de la S.A. Coopération technique Belge.

Des conclusions ont été déposées pour la S.A. Coopération technique Belge, le 13 janvier 2009. Des conclusions ont été déposées pour Monsieur D , le 16 février 2009. Des conclusions additionnelles et de synthèse ont été déposées pour la S.A. Coopération technique Belge, le 3 mars 2009.

5. Les conseils des parties ont été entendus à l'audience du 22 avril 2009. L'affaire a ensuite été prise en délibéré.

## II. Reprise de la discussion

### § 1. En ce qui concerne le montant définitif de l'indemnité de rupture

6. La discussion ne porte plus que sur l'inclusion éventuelle dans l'indemnité de rupture d'une somme au titre de l'avantage découlant des cotisations OSSOM.

L'arrêt du 10 décembre 2008 relevait à ce sujet :

- A la différence de ce qui est prévu dans les autres régimes belges de sécurité sociale, l'affiliation à l'O.S.S.O.M. est volontaire (voir article 12 de la loi du 17 juillet 1963) ;
- Selon l'article 7.1. du contrat de travail, la S.A. Coopération technique Belge s'était engagée à affilier Monsieur D l'O.S.S.O.M pour le secteur des pensions et le secteur de l'assurance maladie-invalidité et soins de santé ;
- Comme indiqué ci-dessous (cfr infra points 34 et s.), l'affiliation à l'O.S.S.O.M. n'a pas été concrétisée et l'action tendant à obtenir réparation de ce défaut d'affiliation est prescrite ;
- dans le régime O.S.S.O.M., le montant des cotisations est variable (voir article 15, alinéa 2 de la loi du 17 juillet 1963: « *le Roi fixe le montant minimum et maximum des cotisations* ») ; d'après un document établi le 3 juillet 2007 par l'O.S.S.O.M. (pièce 100 du dossier de Monsieur D ), la cotisation aurait pu, dans le cas d'espèce, se situer entre 213,04 et 852,28 Euros par mois.

Tenant compte de ces éléments, la Cour se posait la question de savoir si la cotisation qui aurait dû être versée à l'O.S.S.O.M est « *une contrepartie du travail effectué en exécution du contrat de travail* » même si elle n'a pas été effectivement versée et ne le sera pas compte tenu d'une prescription acquise. La Cour se posait aussi la question du montant qui, le cas échéant, devrait être pris en compte à titre d'avantage.

7. La S.A. Coopération technique Belge soutient qu'en cas d'affiliation à l'OSSOM, l'employeur ne prend pas en charge une dette du travailleur puisque l'article 17 de la loi du 17 juillet 1963 prévoit que les cotisations sont payées par le travailleur ou par l'employeur. Il ne s'agit donc par d'une contrepartie du travail mais du versement de cotisations (légales) de sécurité sociale.

La S.A. Coopération technique Belge soutient aussi que si les cotisations n'ont effectivement pas été payées, c'est parce que Monsieur D bénéficie déjà depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1997 d'une pension de retraite OSSOM, avec assurance différée des soins de santé.

La S.A. Coopération technique Belge expose, à titre subsidiaire, qu'il n'y a pas lieu de se référer au montant maximum qui aurait pu être versé. Elle indique le montant qu'elle versait à la date à laquelle les relations de travail ont pris fin avec Monsieur D , pour ses (autres) experts.

8. De ce que l'affiliation à l'OSSOM est facultative et de ce que les cotisations ne sont pas obligatoirement à charge de l'employeur, il découle que l'employeur n'est tenu de les verser que si, comme en l'espèce, le contrat de travail le prévoit.

Si le contrat prévoit l'affiliation et impose à l'employeur de prendre en charge tout ou partie des cotisations, ces dernières sont acquises en contrepartie du travail exécuté en vertu du contrat et constituent donc, en principe, une rémunération au sens de l'article 39 de la loi du 3 juillet 1978.

9. Cet article 39 impose, toutefois, que l'avantage soit en cours à la date du licenciement.

Faisant écho à l'opinion du Procureur-Général Lenaerts<sup>1</sup>, la Cour de cassation décide qu'une rémunération n'est en cours que si le travailleur peut faire valoir un droit à cette rémunération au moment du licenciement (Cass. 3 février 2003, J.T.T. 2003, p. 262; Cass. 18 septembre 2000, Pas. 2000, I, 477 ; Cass. 14 novembre 1994, Chr. Dr. Soc. 1995, p. 123 ; JLMB, 1995, p. 1124 ; J.T.T., 1995, p. 348).

10. La S.A. Coopération technique Belge soutient que l'avantage n'était pas en cours : Monsieur D ne pouvait plus prétendre au versement des cotisations OSSOM puisqu'il bénéficiait déjà depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1997 d'une pension de retraite OSSOM, avec assurance différée des soins de santé.

<sup>1</sup> conclusions précédant Cass. 3 avril 1978, J.T.T., 1978, p. 175 : "in aanmerking komt de wedde waarop de bediende aanspraak heeft op het ogenblik waarop het recht ontstaat".

On peut admettre que la couverture soins de santé qui lui était acquise en tant que bénéficiaire d'une pension, faisait obstacle à ce qu'il soit affilié une seconde fois pour cette prestation.

Ce raisonnement n'est pas transposable à la couverture pension.

La S.A. Coopération technique Belge n'indique pas en quoi la législation relative à la sécurité sociale d'Outre-mer ferait obstacle à ce que le bénéficiaire d'une pension qui exerce une activité professionnelle à l'étranger, puisse encore être affilié de manière à bonifier le montant de la pension qu'il obtiendra au terme de cette nouvelle activité.

Pour autant que de besoin, on pourra se référer à un arrêt récent de la Cour constitutionnelle intervenu à propos de l'indépendant qui après avoir sollicité le bénéfice de sa pension, reprend une activité justifiant le paiement des cotisations ordinaires prévues par ce régime. Le fait de ne pas tenir compte des cotisations versées dans le cadre de cette nouvelle activité est source d'une discrimination injustifiée (Cour Constitutionnelle, arrêt n°32/2009 du 24 février 2009).

Par ailleurs, la S.A. Coopération technique Belge n'établit pas que Monsieur D            connaissait le motif pour lequel il n'avait pas été affilié. Une renonciation ne peut être déduite du fait qu'il n'a pas revendiqué son affiliation au régime de pension, en cours de contrat.

11. Enfin, la S.A. Coopération technique Belge se prévaut du fait que les cotisations n'ont jamais été payées et que l'action visant à leur paiement est prescrite.

Il n'en résulte pas que l'avantage n'était pas « *en cours* » .

La prescription n'était pas acquise à la date du licenciement.

Par ailleurs, la prescription extinctive, moyen de se libérer d'une dette, n'affecte pas l'existence de la dette mais seulement son exigibilité (Cass. 25 septembre 1970, Pas. 1971, I, 65 ; Cass. 24 septembre 1981, Pas. 1982, I, p. 152 ; Cass. 22 septembre 1986, Pas., 1987, I, p. 82 ; Cass. 14 mai 1992, Pas. 1992, I, p. 798).

La prescription est donc étrangère à l'existence du droit en cause et ne fait pas obstacle à ce que ce droit, bien que n'étant plus comme tel exigible, produise certains effets en rapport avec une demande qui n'est pas prescrite.

Il résulte, par ailleurs, de la jurisprudence de la Cour de cassation intervenue à propos des primes de fin d'année affectées d'une condition suspensive qu'un avantage peut être en cours même en l'absence de paiement effectif (voir Cass. 9 mai 1994, Chr. Dr. Soc., 1994, p. 253 ; J.T.T., 1995, p. 9)<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> « en règle, une prime de fin d'année constitue la contrepartie du travail effectué en exécution du contrat de travail; le droit à la contrepartie du travail effectué au moment de la notification

En conséquence, l'avantage contractuel découlant de l'obligation d'affiliation au régime de pension de l'OSSOM était en cours à la date du licenciement, même si les cotisations n'étaient effectivement pas payées et que dans son arrêt du 10 décembre 2008, la Cour a décidé que l'action en réparation du défaut d'affiliation est, actuellement, prescrite.

12. En ce qui concerne l'évaluation de cet avantage, il n'y a pas lieu de se référer à la cotisation maximale qui aurait pu être versée, le contrat n'ayant pas prévu le versement d'une telle cotisation.

Il ne découle pas du montant global du budget prévu pour le projet de coopération, que c'est nécessairement au montant maximal de la cotisation que les parties ont entendu se référer ; de même la référence à la grille Hays (qui n'a aucune valeur légale et ne donne que des indications approximatives sur le niveau de salaire des cadres), n'établit pas l'accord des parties sur le montant maximum de la cotisation.

Il y a lieu, par contre, de se référer au montant de la cotisation patronale mensuelle de pension qu'à la date de la rupture du contrat, la S.A. Coopération technique Belge versait pour ses experts, soit 383,15 Euros. C'est en effet ce montant qui aurait dû être versé pour éviter que Monsieur D ne subisse une différence de traitement non justifiée.

13. L'indemnité de rupture de 10 mois telle que fixée à titre provisionnel par l'arrêt du 10 décembre 2009 doit donc être majorée d'un montant brut de  $10 \times 383,15 = 3.831,5$  Euros.

## § 2. Indemnité de retour

14. Monsieur D demande que la S.A. Coopération Technique Belge soit condamnée à lui verser 3.893,91 Euros à titre d'indemnité de retour.

L'article 6.4. du contrat de travail prévoyait l'octroi d'une indemnité de déménagement « *lors du retour en Belgique, pour occuper une fonction au siège ou en cas de retour définitif* ». Le montant de cette indemnité devait être égale à 70 % de l'indemnité versée lors du départ dans le pays d'affectation.

Selon le compte annuel 2001, la S.A. Coopération technique Belge a versé une indemnité de départ de 224.00 FB.

15. La demande n'est pas prescrite.

Dans sa citation introductive d'instance, Monsieur D sollicitait 1 Euro provisionnel sur un montant estimé à 150.000 Euros, pour différentes causes et notamment pour des « *frais exposés* ».

---

du congé est, en principe, acquis à ce moment en vertu du contrat de travail; en principe, le montant de cette contrepartie doit être compris dans la rémunération en cours, au sens de la disposition précitée, même si, en raison de la résiliation du contrat de travail, le travailleur ne peut plus remplir les autres conditions requises pour l'octroi de la prime ».



par Monsieur D dans un document du 1<sup>er</sup> juin 2002. Il paraît en effet difficile d'établir un lien entre ce document et les montants actuellement réclamés par la S.A. Coopération technique Belge puisque « *la situation financière des trois caisses* » à laquelle elle se réfère a été établie « *au mois de juin 2002* » (voir la note de Monsieur D , p. 2), soit après la prétendue reconnaissance....

19. En l'absence de preuve suffisante, la demande reconventionnelle n'est pas fondée. Le jugement sera confirmé sur ce point.

#### **§ 4. Dépens**

20. Les parties ayant chacune succombé sur quelques chefs, les dépens de l'autre partie seront supportés à concurrence de 1/5<sup>ème</sup> cinquième par Monsieur D et de 4/5<sup>èmes</sup> par la S.A. Coopération technique Belge.

La Cour ne partage pas le point de vue selon lequel le présent litige était particulièrement complexe. Il y a lieu de s'en tenir au montant de base de l'indemnité de procédure.

Vu la date du jugement, l'indemnité de procédure de première instance doit être fixée sur base des montants en vigueur avant l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 26 octobre 2007.

**Par ces motifs,  
La Cour du Travail,**

Statuant après avoir entendu les deux parties,

Complétant l'arrêt du 10 décembre 2008,

Déclare le surplus de l'appel de la S.A. Coopération technique Belge non fondé,

Déboute la S.A. Coopération technique Belge de sa demande reconventionnelle, et confirme le jugement sur ce point,

Evoquant le jugement, déclare le surplus des demandes de Monsieur D fondées dans la mesure ci-après ;

Condamne la S.A. Coopération technique Belge à payer, en sus des montants dont question dans le dispositif de l'arrêt du 10 décembre 2008,

- 3.831,5 Euros bruts à titre d'indemnité de rupture à majorer des intérêts sur le montant net correspondant à dater du 13 mars 2002 ;
- 3.893,91 Euros à titre d'indemnité de retour à majorer des intérêts sur ce montant à dater du 13 mars 2002

Déboute Monsieur D                    du surplus de ses demandes ;

Condamne la S.A. Coopération technique Belge à supporter, à concurrence de 4/5<sup>èmes</sup> de leur montant, les dépens de Monsieur D                    liquidés à :

- citation : 135,74 Euros
- indemnité de procédure de 1<sup>ère</sup> instance : 214,18 Euros
- indemnité de procédure d'appel : 7.000 Euros

Condamne Monsieur D                    à supporter, à concurrence de 1/5<sup>ème</sup> de leur montant, les dépens de la S.A. Coopération technique Belge liquidés à :

- indemnité de procédure de 1<sup>ère</sup> instance : 214,18 Euros
- indemnité de procédure d'appel : 7.000 Euros

Ainsi arrêté par :

J.F. NEVEN, Conseiller

D. PISSOORT, Conseiller social au titre d'employeur

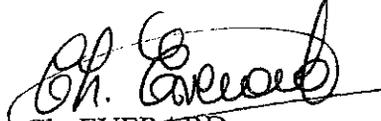
B. NOEL, Conseiller social au titre d'employé

Assistés de Ch. EVERARD Greffier

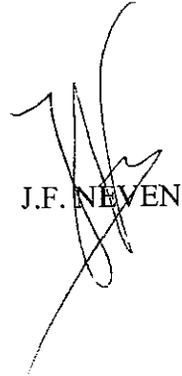
Monsieur D. PISSOORT qui était présent lors des débats et qui a participé au délibéré de la cause est dans l'impossibilité de signer.

Conformément à l'article 785 du Code judiciaire l'arrêt sera signé par Monsieur J.F. NEVEN, Conseiller

Monsieur B. NOEL 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 J.F. NEVEN, Conseiller

  
Ch. EVERARD

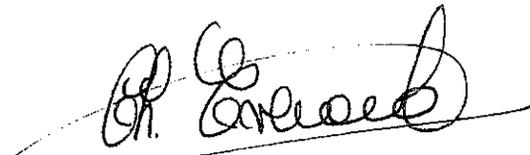
  
Ch. EVERARD

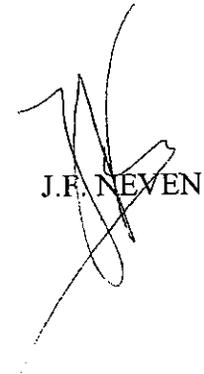
  
J.F. NEVEN

et prononcé à l'audience publique de la 4<sup>e</sup> chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le vingt-sept mai deux mille neuf, où étaient présents :

J.F. NEVEN, Conseiller

Ch. EVERARD, Greffier

  
Ch. EVERARD

  
J.F. NEVEN