

LES DROITS DES TRAVAILLEURS SANS PAPIERS

un manuel juridique



LES DROITS DES TRAVAILLEURS SANS PAPIERS

un manuel juridique

Auteur: Bob Brijs

TABLE DES MATIÈRES

AVANT-PROPOS

01. OCCUPATION DE TRAVAILLEURS ÉTRANGERS

1.1. Législation et instances compétentes	10
1.1.1. Autorité fédérale et services régionaux	10
1.2. Quelques notions	10
1.2.1. Travail déclaré et non déclaré	10
1.2.2. Travail illégal ou frauduleux	11
A. Exception	11
1.2.3. Traite des êtres humains	12

02. COMMENT POUVEZ-VOUS AIDER LES TRAVAILLEURS SANS PAPIERS À REVENDIQUER LEURS DROITS?

2.1. LE PLAN PAR ÉTAPES	14
2.1.1. Analyse	14
ÉTAPE 1: Effectuez une analyse de la situation du travailleur et de l'employeur	14
ÉTAPE 2: Décrivez les conditions de travail et constituez le dossier	14
ÉTAPE 3: Effectuez une analyse globale sur la base des informations collectées et formulez un avis	17
2.2. REVENDIQUER DES DROITS	17
2.2.1. Médiation	18
A. Quand y recourir?	18
B. Quand ne pas y recourir?	18
C. Qui peut intervenir?	18
D. Comment intervenir?	19
E. Avantages de la médiation	19
F. Parties externes qui peuvent permettre d'augmenter la pression	19
2.2.2. Plainte auprès de l'inspection sociale	20
A. Inspections compétentes en cas d'emploi illégal	20
• Compétences des inspecteurs	
B. Comment porter plainte	20
C. Procédure	21

2.2.3. Procédure pénale	21
A. Les délits les plus courants dans le droit pénal social	21
• Quand un délit est-il prescrit?	
B. Début de la procédure pénale	22
• Plainte auprès du ministère public	22
• Compétences de l'auditeur du travail?	22
- Quand pouvez-vous porter plainte?	
- Contre qui pouvez-vous porter plainte?	
- Types de plaintes	
- Plainte ordinaire auprès de l'inspection du travail ou de la police	
- Plainte ordinaire auprès du parquet (= ministère public / auditorat du travail)	
- Plainte directe avec constitution de partie civile auprès du juge d'instruction	
- Après la plainte	
• Citation directe par la victime devant le tribunal correctionnel	24
- Après la citation directe	
C. La procédure devant le tribunal correctionnel	25
• Assistance d'un avocat pro deo et assistance juridique	25
- Avocat pro deo	
- Assistance juridique	
• Les droits de la victime dans la procédure pénale?	26
• Constitution de partie civile lors de l'audience	26
• Quels jugements peut prononcer le juge correctionnel	26
- Réparation civile	
- Intérêts légaux	
- Indemnité de procédure	
- Condamnation par défaut	
• Délai d'appel devant le juridictions pénales	27
• Que se passe-t-il si l'auteur ne vous indemnise pas?	27
• Que se passe-t-il si l'auteur est insolvable?	27
• Que se passe-t-il si l'entreprise de l'employeur fait faillite entre-temps?	27
- L'intervention du 'Fonds de fermeture des entreprises'	
2.2.4. Procédure civile	29
A. Comment saisir le tribunal du travail?	29
B. Délai d'appel devant le juridictions du travail	29

03. ACCIDENTS DU TRAVAIL DES TRAVAILLEURS SANS PAPIERS

3.1. GÉNÉRALITÉS	31
• Le Fonds des accidents du travail (FAT)	31
- Compétences du Fonds	
- Le travailleur peut émettre une déclaration auprès du Fonds	
3.2. L'ASSUREUR ACCIDENT DU TRAVAIL	32
3.3. QU'EST-CE QU'UN ACCIDENT DU TRAVAIL?	32
3.3.1. Conditions relatives à l' accident sur le lieu de travail.	32
3.3.2. Conditions relatives à l' accident sur le chemin vers du travail	32
3.3.3. L'assureur décide s'il s'agit d'un accident du travail.	33
3.4. COMMENT DÉCLARER L'ACCIDENT	33
3.5. PROCÉDURE	33
3.5.1. La déclaration de l'accident à l'assureur Accidents du travail	33
3.5.2. La déclaration auprès du Fonds des accidents du travail (FAT).	33
3.5.3. Obligations particulières de l'employeur	
après un accident du travail entraînant une incapacité permanente ou le décès	34
3.5.4. Comment déclarer?	34
3.5.5. Reconnaissance de l'accident du travail par l'assureur	34
3.6. INDEMNITÉS LÉGALE	35
3.6.1. Indemnisation de l'incapacité de travail consécutive à l'accident.	35
3.6.2. Autres interventions de l'assurance ou du FAT	35
A. La victime	35
B. Les ayants-droits.	35

O4. LE PROBLÈME DES FAUX INDÉPENDANTS

4.1. L'INSPECTION SOCIALE CONTRÔLE LA FAUSSE INDÉPENDANCE 37

4.2. INCONVÉNIENTS DE LA FAUSSE INDÉPENDANCE 38

 4.2.1. Dettes auprès de l'O.N.S.S. 38

4.3. COMMENT ÉVITEZ-VOUS UN STATUT DE FAUX INDÉPENDANT? 38

4.4. ANNULER LA FAUSSE INDÉPENDANCE 39

O5. MODÈLES 40

O6. ANNEXES 45

O7. LISTE D'ADRESSES 46

AVANT-PROPOS

8

Le présent manuel sert de fil conducteur aux accompagnateurs des travailleurs sans papiers. Il explique ce qu'un accompagnateur peut entreprendre comme démarches pour permettre au travailleur de préserver et/ou de revendiquer ses droits.

Après une brève introduction sur la législation, les instances compétentes et les notions utiles, le manuel reprend un plan par étapes des différentes procédures administratives et judiciaires qui peuvent être enclenchées. Un site Web reprend également ces informations, en complément à ce manuel. Vous trouverez sur ce site Web davantage d'informations sur la traite et le trafic des êtres humains, sur les indemnités en cas d'accidents du travail et sur la Commission pour l'aide aux victimes d'actes intentionnels de violence.

01.

**OCCUPATION DE
TRAVAILLEURS ÉTRANGERS**

1.1. LÉGISLATION ET INSTANCES COMPÉTENTES

L'occupation de travailleurs étrangers est régie par une loi fédérale. Celle-ci dispose qu'un travailleur étranger ne peut être occupé que s'il dispose des documents appropriés:

1. un titre de séjour valable
2. un permis de travail valable (A, B ou C)*
(Rem: le permis B est accordé si l'employeur obtient une autorisation d'occupation du travailleur)

* Dispense de permis de travail:

Certains étrangers sont dispensés de l'obligation d'avoir un permis de travail et doivent uniquement avoir un titre de séjour valable. C'est par exemple le cas pour les ressortissants de l'UE, pour les ressortissants hors UE en séjour limité et pour les réfugiés reconnus.

1.1.1. Autorité fédérale et services régionaux

C'est la loi fédérale qui détermine les conditions d'occupation de travailleurs étrangers, qui précise qui a droit à un permis de travail et dans quelles conditions et qui en est dispensé.

Ce sont les Régions qui sont chargées de la délivrance des permis de travail et des autorisations d'occupation. Aussi, la demande de permis de travail et d'autorisation d'occupation doit-elle être faite auprès des services régionaux compétents.

Pour le permis de travail A et C, c'est le lieu de séjour du travailleur qui détermine le

service régional compétent. Pour le permis de travail B, c'est le lieu où le travailleur sera occupé.

(pour toute information: <http://www.meta.fgov.be/defaultTab.aspx?id=4888>)

1.2. QUELQUES NOTIONS

1.2.1. Travail déclaré et non déclaré

Le travail déclaré signifie que:

1. **l'employeur** déclare la personne qu'il occupe auprès des administrations compétentes: toute occupation de travailleur doit être déclarée à l'ONSS (Office National de Sécurité Sociale);
2. **l'employeur** paie des cotisations de sécurité sociale et le précompte professionnel dus sur la rémunération à verser au travailleur;
3. **le travailleur** paie des impôts sur ses revenus du travail, le précompte professionnel constituant une avance sur les impôts à payer.

Sur base des cotisations de sécurité sociale qui sont versées par l'employeur, toute personne qui travaille de manière déclarée se crée des droits sociaux comme le droit à la pension, le droit au chômage, le droit aux allocations familiales, le droit à l'assurance soins de santé et indemnités. C'est ainsi que le travailleur inscrit à une mutuelle peut bénéficier du remboursement de ses soins de santé ou du paiement d'indemnités compensant la perte de rémunération en cas de maladie ou de maternité.

Pour des renseignements complémentaires, s'adresser aux organismes suivants:

- En Flandre: cellule Migratie de la Vlaamse Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie. (<http://www.werk.be>)
- En Wallonie: Ministère de la Région wallonne, Division de l'emploi et de la formation. (<http://emploi.wallonie.be>)
- À Bruxelles: Cellule Permis de travail du Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale, Direction de la Politique de l'Emploi et de l'Economie Plurielle. (<http://www.brussel.irisnet.be>)

Le travail non déclaré signifie que:

- l'**employeur** ne déclare pas la personne qu'il occupe auprès des administrations compétentes.
- l'**employeur** ne paie pas les cotisations de sécurité sociale et le précompte professionnel dus sur la rémunération à verser au travailleur.

Aussi, en l'absence de paiement des cotisations de sécurité sociale, le travail au noir n'ouvre aucun droit à des prestations sociales: allocations de chômage, allocations familiales, pension, ...

Le travail non déclaré est interdit en Belgique.

1.2.2. Travail illégal ou frauduleux¹

Il y a travail illégal ou frauduleux lorsque les documents de séjour et/ou de travail font défaut. Tout le monde n'est en effet pas autorisé à travailler dans notre pays.

La question du séjour et de l'occupation comme travailleur est régie par des législations distinctes:

- La législation relative au séjour des étrangers détermine les catégories d'étrangers qui ont un droit à séjourner en Belgique.
- La législation sur le travail régit l'occupation de travailleurs étrangers dans le cadre de permis de travail et d'autorisation d'occupation et détermine la réglementation générale du travail qui fixe les conditions de travail et de rémunération de tous les travailleurs. La législation sur le travail exige qu'un travailleur étranger ait un permis de séjour valable pour pouvoir travailler légalement.

Si un étranger travaille sans document de séjour valable ni de permis de travail, il y a occupation illégale (ou frauduleuse). Généralement, ceci intervient au su de l'employeur, qui enfreint délibérément la législation sur le travail.

Lorsque l'employeur ne verse pas non plus les cotisations de sécurité sociale ni le précompte professionnel dus sur la rémunération à verser au travailleur, il est non seulement question de travail clandestin mais aussi de travail au noir.

Il peut encore arriver qu'un étranger possédant un document de séjour valable soit engagé illégalement parce qu'il ne dispose pas d'un permis de travail valable et que l'employeur ne dispose pas de l'autorisation d'occuper le travailleur.

A. Exception

Dans des cas exceptionnels, il peut arriver que l'employeur ne soit pas au courant du caractère illégal de l'occupation, par exemple lorsque le travailleur étranger perd son droit au séjour pendant la durée de son contrat de travail et qu'il omet de le signaler à l'employeur. Le travailleur est clandestin mais travaille de façon déclarée. En cas de plainte ou de contrôle éventuel(le), l'on vérifiera si l'employeur a agi de bonne foi.

1 Pour l'OR.C.A., le terme 'illégal' a une connotation criminalisante. La loi utilise toutefois le terme 'illégal' et, pour éviter toute confusion, ce manuel utilise également les termes de 'travail illégal' et de 'travailleurs illégaux'

Attention!

Même dans le cas d'un travail 'illégal', l'employeur est tenu de respecter une série d'obligations légales comme le salaire minimum, le bien-être et la sécurité sur le lieu de travail et le temps de travail. Pour des informations détaillées sur les droits des travailleurs sans papiers: voir le 'Guide des droits des travailleurs sans papiers' sur www.orcasite.be
Pour les dispositions légales applicables, voir l'ANNEXE LÉGISLATION.

procédure et modèles de contrats de travail - demande d'emploi

Quelles mentions doivent figurer dans un contrat de travail? Conseils et informations sur www.orcasite.be.

Pour les formulaires de demande, les contrats types et les procédures, visitez www.werk.be, 'werkgelegenheid - buitenlandse werknemers' pour la Flandre, www.irisnet.be, 'obtenir un permis de travail' pour Bruxelles et www.wallonie.be, 'travailler comme étranger en Belgique' pour la Wallonie.

1.2.3. Traite des êtres humains

La traite des êtres humains est définie légalement: une personne commet le délit de 'traite des êtres humains' quand elle recrute, transporte, transfère, loge, recueille une personne, échange le contrôle de cette personne ou cède le contrôle de cette personne dans le but:

- de l'utiliser à des fins de pornographie infantile ou de prostitution,
- de la faire mendier,
- de la mettre au travail ou de la laisser travailler dans des conditions contraires à la dignité humaine,
- de la laisser donner des organes ou des tissus en dépit de la loi ou
- de lui faire commettre un crime ou un délit contre sa volonté.

Même si la victime a marqué son accord, ces pratiques peuvent être considérées comme relevant de la traite des êtres humains.

Travailler dans des conditions contraires à la dignité humaine

Cette notion dépend de la manière dont l'auditorat, le procureur du Roi et les tribunaux l'interprètent. Par exemple: le fait pour un employeur de ne pas payer (ou pas correctement) des ouvriers du bâtiment clandestins n'est pas en soi constitutif de traite des êtres humains. C'est cependant le cas lorsque l'employeur fait travailler des ouvriers du bâtiment dans des conditions dangereuses sans aucune mesure de sécurité que ce soit.

Vous retrouverez plus d'informations sur le site ...

02.

**COMMENT POUVEZ-VOUS AIDER
LES TRAVAILLEURS SANS PAPIERS
À REVENDIQUER LEURS DROITS?**

2.1. LE PLAN PAR ÉTAPES

2.1.1. Analyse

Agissez vite!

Le travailleur clandestin peut revendiquer/préserver ses droits de différentes manières. En tant qu'accompagnateur ou assistant social, vous ne devez pas nécessairement prendre contact avec l'employeur contrevenant, la police ou le tribunal. Vous devez toutefois agir rapidement car plus **rapidement** vous agissez, plus vous avez de chances de pouvoir obtenir quelque chose.

ÉTAPE 1: Effectuez une analyse de la situation du travailleur et de l'employeur

La situation du travailleur

Quelle est la situation de séjour du travailleur, sa situation personnelle, son identité? (utilise-t-il ou non un faux nom?)

Si le travailleur ne connaît pas lui-même les conditions exactes de sa situation de séjour, vous pouvez obtenir des informations à cet égard auprès du help-desk de l'Office des étrangers au 02/793.80.00 ou à l'adresse helpdesk.dvzoe@dofi.fgov.be.

Attention!

Lors du contact avec l'Office des étrangers, vous devez disposer d'une procuration pour demander des données au nom du travailleur. Un avocat est présumé avoir cette procuration. Restez toujours discret lors de vos contacts avec l'Office des étrangers.

La situation de l'employeur

Qui est l'employeur ou le donneur d'ordre? Quelle est son entité juridique? (sa, sprl, asbl,...?)

Vous pouvez obtenir des données supplémentaires sur l'employeur:

- auprès du **greffe du tribunal de commerce** du siège de la société
- auprès de la **Banque Carrefour des Entreprises** (nom, siège sociale, raison sociale,...): <http://www.ejustice.just.fgov.be/tsv/tsvn2.htm>
- dans les **annexes du Moniteur belge**: http://www.ejustice.just.fgov.be/tsv_pub/index_n.htm. Pour ce faire, vous avez besoin du numéro d'entreprise ou de la dénomination correcte de l'entreprise,
- auprès de la **Banque National**: informations financières et comptes annuels, reprennent parfois des informations sur l'occupation du personnel www.nbb.be
- ou via un **huissier de justice**

ÉTAPE 2: Décrivez les conditions de travail et constituez le dossier

Rassemblez pour la durée du travail illégal autant de données que possible sur les faits, l'emploi, les infractions, les droits qui ne sont pas respectés. Ces informations vous permettent de qualifier les infractions. Encouragez les travailleurs à toujours tenir ces informations à jour, dès le début de l'occupation.

Cas particulier: l'immunité diplomatique.

Si l'employeur bénéficie d'une telle immunité, il est difficile de poursuivre celui-ci pénalement car, en principe, leur immunité doit d'abord être levée par leur État d'envoi. Cela peut prendre beaucoup de temps et ne se solde pas toujours par un succès. Les services d'inspection peuvent toutefois traiter une plainte et éventuellement intervenir directement ou via le service du protocole du Service Public Fédéral Affaires étrangères auprès du diplomate concerné ou de la mission auprès de laquelle le diplomate travaille.

Principales infractions

L'employeur:

- ne paie pas le salaire ou paie un salaire trop bas: le travailleur perçoit moins que le salaire minimum ou moins que les barèmes ou que les salaires applicables à sa fonction (fixés dans les conventions collectives de travail conclues par secteur)
- ne paie pas le pécule de vacances ou les primes légalement prévues
- ne respecte pas le temps de travail/les temps de repos obligatoires
- ne respecte pas la législation relative à la sécurité et à la santé sur le lieu de travail: pas d'assurance contre les accidents du travail, pas de vêtements de protection si nécessaire,...
- viole la législation sur la sécurité sociale (p. ex.. faire payer par le travailleur les cotisations sociales dues par l'employeur)

Attention!

Les droits couverts par la réglementation du travail sont uniquement protégés s'il s'agit d'un travailleur qui travaille pour le compte d'un employeur, c'est-à-dire dans le cadre d'un contrat de travail. Toute personne qui travaille comme indépendant (c'est-à-dire pour son propre compte) ne peut bénéficier de cette protection. (Voir le chapitre 4 pour des informations sur le problème de la fausse indépendance)

S'il est question de travail illégal ou de traite des êtres humains?

Vérifiez si des éléments indiquant une traite des êtres humains sont présents.

Si vous soupçonnez une traite des êtres humains, prenez contact avec l'un des centres spécialisés: Payoke en Flandre, Pag-Asa à Bruxelles et SÛrya en Wallonie (voir la liste d'adresses). Ils savent exactement ce qu'il faut faire et suivent le dossier.

Rassemblez des informations

Vous trouverez ci-dessous un lien vers des documents à compléter, sur lesquels vous pouvez rassembler des informations sur l'employeur et les travaux que le travailleur exécute pour lui.

Voir FORMULAIRE ADMISSION site OR.CA

http://www.orcasite.be/FICHES/Invulfiches_4talen.pdf

Quelles sont les preuves tangibles?

Toutes preuves de l'occupation sont admissibles, à la condition qu'elles ne soient pas obtenues illégalement, par exemple par vol.

Attention!

C'est au travailleur de prouver, en tant que demandeur, les infractions. Les règles de preuves en droit civil et en droit pénal sont différents. Dans une affaire civile chaque partie doit toutefois collaborer à la divulgation de la vérité. Cela signifie que le juge peut ordonner à chaque partie de présenter des preuves, même si ces preuves sont au détriment de celle-ci. Si une partie demande à l'autre partie de présenter une preuve, elle doit d'abord décrire clairement la preuve qu'elle avance et les faits qu'elle recherche.

Preuves tangibles du travailleur ou des tiers/ accompagnateurs: informations écrites!

Faites noter toutes les données par le travailleur:

- Où a-t-il travaillé? Nom et adresse de l'entreprise qui l'a engagé, adresse où il est allé travailler. Si ces travaux étaient exécutés sur différents chantiers, faites-le aussi noter toutes ces adresses.
- Faites-lui écrire son horaire. Combien d'heures travaillait-il par jour?
- Quel était le salaire convenu?
- Quel type de travail devait-il exécuter? Veillez à détailler ces points le plus possible. Vous pouvez de cette manière vérifier de quelle commission paritaire l'employeur devrait relever.
- Qui étaient les clients de l'employeur? Quels sont leurs nom et adresse? L'entreprise travaille-t-elle en sous-traitance? Qui était l'entrepreneur principal et qui était son client?
- Autres informations utiles.

Un contrat de travail écrit constitue bien sûr la meilleure preuve de l'occupation.

Les autres preuves sont:

- des documents écrits (p. ex. bons de livraison de matériel signés, documents émis par les clients de l'employeur),
- des photos,
- des témoignages de collègues, de clients de l'employeur, des cartes de visite,
- des horaires signés,
- des télécopies reprenant les missions du travailleur pour l'entreprise
- tous autres éléments de nature à démontrer la présence du travailleur sur le lieu du travail.

Les autres formes de preuve sont:

Preuve par témoins

Les témoins peuvent simplement faire une déclaration écrite, reprenant leur identifica-

tion complète et leur numéro de téléphone. Vous pouvez demander au juge, dans le cadre de la procédure, leur audition. C'est le juge qui décide si la preuve par témoins est permise.

En principe, un début de preuve écrit est exigé. Il peut s'agir de tout document écrit par la personne contre qui l'action est intentée et dans lequel le fait est peut-être avéré. Si ce début de preuve écrit n'existe pas, pour cause de force majeure ou dans l'hypothèse d'un délit, la preuve par témoins est autorisée.

Constat d'huissier

Il s'agit d'un constat effectué sur place par un huissier de justice. Vous pouvez en effet charger vous-même un huissier de justice de recueillir une preuve. Cette preuve peut parfois offrir une solution mais a une force probante limitée, car elle est obtenue à la demande d'une partie. Elle peut être utile pour les travailleurs sans papiers en cas de contrôle de l'inspection sociale. Elle n'exige pas l'intervention des forces de police (vu la nature civile des constatations faites par un huissier de justice).

Preuve par enregistrements vidéo et audio

Ceux-ci peuvent être acceptés comme preuve selon les circonstances. Parfois, le juge considère qu'il s'agit d'une atteinte à la vie privée ou estime que les enregistrements ne sont pas assez clairs.

Notons qu'il peut exister que des caméras soient installées à proximité du lieu de travail (p. ex. une station d'essence où l'employeur fait régulièrement le plein et où le travailleur et l'employeur sont filmés ensemble dans le véhicule de l'entreprise).

Attention!

L'enregistrement à l'aide d'une caméra cachée sur une voie publique ou dans un lieu public a déjà été accepté à plusieurs reprises dans le droit du travail.

Examinez toujours clairement avec le travailleur ce qu'il veut! Certaines démarches qui vous semblent logiques le sont peut-être beaucoup moins pour lui.

Conclusion:

Transmettez toutes les preuves lors du dépôt d'une plainte, même si elles risquent de ne pas être toutes utilisées! Une preuve peut signifier le début d'autres poursuites par le parquet ou d'une autre instruction par le juge d'instruction et aboutir éventuellement à apporter d'autres preuves.

Que peut faire le juge quand une partie demande à présenter une preuve?

Il peut décider d'accéder à la demande. Il examine dès lors si la preuve avancée:

- est licite
- est opportune: cela signifie utile pour prononcer un jugement correct.

Il peut estimer qu'il dispose de suffisamment d'éléments et que la constitution de preuves supplémentaires ralentirait inutilement la procédure.

Il peut estimer que certaines preuves ne peuvent pas être fournies car, par exemple, le respect de la vie privée de tiers serait violé ou parce qu'elles entraîneraient la violation du secret professionnel.

Expliquez que certaines démarches peuvent aussi comporter des **risques**. Le risque le plus important est que l'Office des étrangers soit informé du séjour illégal. Cet Office peut en effet décider d'expulser le travailleur sans papiers. La police, qui sera nécessairement informée de la présence du travailleur sur le lieu de travail, prendra presque automatiquement contact avec l'Office des étrangers. Si vous déposez toutefois vous-même la plainte auprès d'un service d'inspection ou d'un tribunal, l'Office des étrangers ne sera presque jamais contacté. Pour en être tout à fait certain, vous pouvez en tant qu'assistant social prendre contact à l'avance à ce sujet avec l'inspecteur auprès duquel la plainte sera déposée.

Vous trouverez, dans le 'Plan par étapes de la Première aide en cas de violations des droits du travail' de l'OR.C.A., des conseils sur une manière responsable de traiter les violations des droits du travail des travailleurs sans papiers.

ÉTAPE 3: Effectuez une analyse globale sur la base des informations collectées et formulez un avis.

Lorsque toutes les données sont rassemblées, vous pouvez déterminer quelle procédure est la plus appropriée pour préserver les droits du travailleur. Déterminez toujours celle-ci avec le travailleur! Le choix d'une procédure peut en effet avoir d'importantes conséquences pour lui.

2.2. REVENDIQUER DES DROITS

En tant qu'assistant social, vous n'êtes pas toujours en position ou formé pour faire le bon choix entre les différentes possibilités juridiques. La matière est souvent très juridique et technique. Dès lors, il est recommandé de vous concerter à l'avance avec des tiers (par exemple: organisations des travailleurs, ONG spécialisées dans la migration du travail et/ou dans le droit des étrangers, un service juridique, un avocat,...).

Cette concertation suppose une bonne compréhension des possibilités existantes et de leurs conséquences.

Le travailleur peut opter pour une :

- 1 Médiation avec l'employeur
- 2 Plainte auprès de l'inspection sociale
- 3 Procédure devant le tribunal correctionnel (procédure pénale)
- 4 Procédure devant le tribunal du travail (procédure civile)

2.2.1. Médiation

A. Quand y recourir?

Vous pouvez toujours effectuer une tentative de médiation. Si vous avez suffisamment de preuves matérielles sur le travail illégal et/ou les infractions, vous pouvez exercer une pression sur l'employeur pour que celui-ci respecte les droits du travailleur ou porte remède aux infractions commises (paiement du salaire, temps de travail, conditions de travail, etc.). Si vous n'avez pas ou si vous avez peu de preuves, il se peut que l'employeur craigne l'intervention de tiers et soit pour cette raison prêt à un arrangement à l'amiable.

Connaissez toutefois :

- la position que l'employeur adopte: essayez avec le travailleur d'évaluer le type de pression à laquelle l'employeur serait sensible
- les conséquences de l'occupation illégale pour l'employeur: amendes, jugements pénaux, préjudice à l'image,...
- la manière dont vous exercez au mieux une pression externe
- l'existence de limites.

B. Quand ne pas y recourir?

Cela dépend de l'appréciation de la situation. Le Plan par étapes pour la Première aide en cas de violations des droits du travail offre à cet égard un certain nombre de possibilités. Il est dans certains cas préférable en effet d'opter immédiatement pour une procédure civile. Ainsi, par exemple :

- En cas d'accidents du travail graves entraînant des séquelles qui risquent d'être permanentes
- En cas de traite des êtres humains
- En cas de violations graves des droits du travail.

C. Qui peut intervenir?

Vous pouvez, en tant qu'assistant social, essayer d'intervenir vous-même ou laisser le travailleur faire appel à un syndicat ou à une autre organisation, spécialisée dans le droit du travail et/ou le droit des étrangers. Les personnes affiliées à un syndicat peuvent avoir droit à une aide de première ligne et à une assistance du service juridique.

Organisations spécialisées dans le droit du travail et/ou le droit des étrangers :

- O.R.C.A.
- Syndicats: FGTB, CSC, CGSLB
- Les services d'inspection ont une mission d'information. Vous pouvez les contacter pour poser (anonymement) des questions spécifiques sur les droits du travail.

Attention!

Généralement, les travailleurs sans papiers ne sont pas affiliés à un syndicat même si cela leur est possible. Il se peut que le syndicat soit représenté ou connu dans l'entreprise et qu'il puisse offrir immédiatement un dialogue ou une solution. Toutefois, le travailleur ne peut bénéficier de certains services que s'il est affilié depuis un certain temps. Notons cependant que les syndicats peuvent intervenir dans des situations urgentes, bien qu'il soit ultérieurement demandé au travailleur de s'affilier.

Les syndicats et l'OR.C.A. peuvent servir d'intermédiaire. Vérifiez auprès d'autres organisations ce qu'elles sont prêtes à faire, si vous ne préférez pas entreprendre vous-même l'une des démarches suivantes.

Un avocat peut également intervenir: si l'employeur consulte un avocat, une solution peut être recherchée par une concertation. La correspondance entre les avocats est en principe confidentielle et ne peut dès lors pas être soumise lors d'une procédure ultérieure. Ceci offre parfois des possibilités de négociation.

D. Comment intervenir?

- Oralement par le biais d'un entretien personnel ou téléphonique (confirmez le rendez-vous par e-mail et indiquez immédiatement l'objet de la discussion: 'discussion heures supplémentaires non payées X').
- Par écrit: méthode qui est la meilleure, car vous pouvez utiliser les documents écrits pour reconstituer la discussion ultérieurement, éventuellement devant le tribunal. Les courriers électroniques peuvent être acceptés comme preuve.
- Par écrit via une mise en demeure formelle envoyée par courrier recommandé. Celle-ci est vivement conseillée s'il s'avère que vous devrez recourir à une procédure. Conservez bien la preuve de l'envoi recommandé.

FORMULAIRE TYPE 1: Mise en demeure (voir page 41)

E. Avantages de la médiation:

- a parfois plus de chance de réussir qu'un procès. Un travailleur qui est en défaut préfère opter pour la médiation
- est à la portée de tous
- dure moins longtemps
- permet éventuellement au travailleur de garder son travail.

F. Parties externes qui peuvent permettre d'augmenter la pression:

Autres que le tribunal ou la police/
l'inspection sociale:

- Service public fédéral Affaires étrangères (employeurs étrangers-diplomates: voir l'encadré de la P.14)
- Organisations professionnelles (FEB, UNIZO)
- L'organisation internationale pour laquelle l'employeur travaille éventuellement.

Les clients de l'employeur. Ils exercent une grande influence et sont parfois disposés à interpeller l'employeur qui ne veut pas nuire à sa réputation. Peuvent éventuellement refuser de payer les factures jusqu'à ce que l'employeur ait tout réglé.

La presse. En cas d'infractions très graves, vous pouvez décider de raconter l'histoire à la presse. Le travailleur doit bien entendu être d'accord.

Attention!

Réfléchissez bien aux risques lors des actions médiatiques. Des actions en solo impulsives peuvent avoir de lourdes conséquences:

- L'Office des étrangers et l'inspection sociale sont immédiatement informés, vous ne connaissez peut-être pas toute l'histoire.
- L'attention médiatique peut compromettre une instruction en cours.
- L'employeur peut entamer une procédure parce qu'il fait l'objet d'une publicité négative en raison de l'attention médiatique et subit un préjudice.
- Des tiers, en tant que collègues (clandestins), peuvent aussi souffrir de l'attention médiatique. Vérifiez bien cela à l'avance.

2.2.2. Plainte auprès de l'inspection sociale

Le travailleur peut déposer une plainte auprès de l'inspection sociale. La Belgique compte cinq services d'inspection différents. Ils ont chacun leurs propres compétences. Le travail 'illégal' est contrôlé par l'inspection sociale et le contrôle des lois sociales.

A. Inspections compétentes en cas de travail illégal

L'inspection sociale:

- contrôle si la nature de la relation de travail entre le travailleur et l'employeur implique que des cotisations sociales doivent être payées
- contrôle aussi les autres droits de la sécurité sociale comme l'affiliation à une caisse d'allocations familiales et les vacances annuelles
- constate qui est l'employeur responsable en cas d'accident du travail
- exécute un contrôle de la fausse indépendance.

L'inspection sociale fait partie du Service public fédéral Sécurité sociale et compte des services dans neuf régions. Vous retrouverez les adresses via ce lien L'inspection sociale fait partie du Service public fédéral Sécurité sociale et compte des services dans neuf régions. Vous retrouverez les adresses via ce lien (<http://socialsecurity.fgov.be/fr/over-de-fod/organogram/sociale-inspectie/contact/brussel.htm>)

Remarque: depuis un arrêté royal de 2002, ces inspecteurs sont également chargés du contrôle des activités professionnelles des travailleurs indépendants étrangers.

L'inspection fédérale pour le contrôle des lois sociales vérifie si les règles relatives aux conditions générales d'occupation salariée sont respectées. Il s'agit notamment de la réglementation sur les salaires minima, les heures supplémentaires et le licenciement. L'inspection fédérale pour le contrôle des lois sociales fait partie du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale et est subdivisée en

différentes directions.

Vous trouverez toutes les données ici. <http://www.meta.fgov.be/defaultTab.aspx?id=6552>

Les deux inspections collaborent lors de la constatation de travail illégal.

Services d'inspection régionaux

Les services d'inspection régionaux ont des compétences limitées, dont le contrôle des permis de travail des travailleurs étrangers. Ils ne sont pas compétents pour les conditions de travail des travailleurs. Il est dès lors plus intéressant, dans la plupart des cas, de prendre contact avec l'un des deux grands services d'inspection fédéraux.

Attention!

En cas d'abus du statut 'au pair', il peut toutefois être utile d'avertir les inspections régionales ; elles peuvent retirer l'autorisation d'occupation 'au pair' et prendre des mesures afin que les familles ne puissent prendre aucun nouvel 'au pair' en service.

Compétences des inspecteurs

En fonction de la gravité des infractions, les inspecteurs peuvent:

- donner un avertissement à l'employeur et souvent donner en même temps un délai de régularisation durant lequel l'employeur doit corriger l'infraction.
- dresser un procès-verbal. La force probante du procès-verbal est de faire foi jusqu'à preuve contraire. L'inspection transmet une copie du PV à l'auditorat pour l'instruction pénale et au service Amendes administratives pour une amende administrative.

B. Comment porter plainte?

Une plainte peut être déposée tant verbalement que par écrit auprès de l'inspection sociale et est toujours anonyme. Cela signifie que l'inspecteur ne peut pas révéler le nom du plaignant, même pas au juge, à la police ou à l'Office des étrangers.

Loi sur l'inspection du travail, art. 12: Sauf autorisation expresse de l'auteur d'une plainte ou d'une dénonciation relative à une infraction aux dispositions des législations dont ils exercent la surveillance, les inspecteurs sociaux ne peuvent révéler en aucun cas, même devant les tribunaux, le nom de l'auteur de cette plainte ou de cette dénonciation.

Attention!

La divulgation du nom et des données du travailleur présente souvent des avantages pour l'obtention ultérieure d'une indemnisation (charge de la preuve)

C. Procédure

Une fois la plainte déposée, l'inspection ouvre une enquête sur le lieu de travail. Les enquêteurs ont accès à chaque espace. Ils peuvent également demander l'identité de tous les travailleurs. Si un travailleur n'a aucun document de séjour, l'inspection doit en informer la police. La police doit signaler à l'Office des étrangers la présence de cette personne sur le territoire. L'Office des étrangers peut rédiger un ordre de quitter le territoire et/ou demander également la mise en détention administrative de la personne. Il est dès lors fortement conseillé aux travailleurs sans papiers de ne plus se présenter sur le lieu de travail après le dépôt d'une plainte.

Attention!

pour accéder à un espace privé qui sert d'habitation, les inspecteurs ont toutefois besoin d'un mandat de perquisition. Cela est important par exemple en cas d'emploi de personnel de ménage.

2.2.3. PROCÉDURE PÉNALE

A. Les délits les plus courants dans le droit pénal social

Ceux-ci visent le fait de:

- ne pas payer le salaire (ni les primes, pécules de vacances, heures supplémentaires)
- payer moins que le salaire minimum ou le barème de la fonction
- employer du personnel dans des conditions de travail déplorables
- ne pas respecter les obligations en matière de sécurité sociale
- ne pas être en ordre avec l'assurance accidents du travail
- ne pas respecter les temps de travail et de repos
- exercer une exploitation ou une traite des êtres humains...

Quand un délit est-il prescrit?

Si vous portez plainte, les faits ne peuvent pas être prescrits. Le moment où la plainte est déposée et la nature du délit (instantané ou continu) déterminent si un délit est prescrit.

Un délit instantané est un délit qui se présente à un moment déterminé. Par exemple, vol dans les magasins, home jacking. Pour les délits instantanés, le délai de prescription commence à courir immédiatement à partir du fait.

Un délit continu est un délit qui n'est pas instantané parce que l'auteur poursuit le délit avec une seule et même intention.

Exemples:

- abus sexuel qui a commencé il y a 2 ans et qui est toujours en cours.
- salaire qui n'est pas payé depuis 4 mois et qui n'est toujours pas payé alors que le travailleur travaille toujours.

Dans ces cas, la prescription ne commence à courir qu'au moment où le dernier fait punissable est commis.

Pour les délits continus, le début et la fin de la période pendant laquelle les faits punissables sont commis sont importants.

Délais de prescription

Le délai de prescription pénal diffère en fonction de la nature du délit:

- Les infractions sont prescrites après 6 mois
- Les délits le sont après 5 ans (la plupart des 'infractions principales' mentionnées ci-dessus aux pages 4-5 sont considérées comme des délits)
- Les crimes après 10 ans
- Les crimes non correctionnalisés après 15 ans.

Des lois spécifiques prévoient des délais de prescription plus courts pour certains délits.

B. Début de la procédure pénale

Une procédure pénale peut être engagée par le biais d'une:

1. Plainte;
2. Citation directe par la victime devant le tribunal correctionnel.

Plainte auprès du ministère public

Vous pouvez déposer une plainte auprès du ministère public, aussi appelé 'le parquet'. Le ministère public défend l'intérêt général. Les poursuites en cas de violations de la législation sur le travail sont effectuées par l'auditorat du travail, qui agit dans ce type d'affaires en tant que ministère public. L'auditeur du travail se trouve à la tête de l'auditorat du travail.

Compétences de l'auditeur du travail?

L'auditorat du travail agit en qualité de ministère public dans les affaires relatives au droit de la sécurité sociale et au droit du travail. L'auditeur du travail a pour mission de rassembler toutes les informations et données nécessaires à l'enquête.

Sur la base de l'enquête, il peut:

- **'Classer' l'affaire ou la classer sans suite.** Cela signifie qu'il décide de n'engager aucune poursuite pénale. Cela se produit régulièrement pour enquêtes relatives aux formes de travail illégal (p. ex. première infraction).

Attention!

Un classement sans suite n'a de conséquence que pour les poursuites pénales.

L'administration publique - Amendes - peut toujours imposer une amende à l'employeur et le travailleur conserve son droit à une indemnité. Généralement, l'auditeur du travail ne laisse tomber les poursuites que si l'employeur régularise le travailleur en payant le salaire, les impôts et les cotisations sociales (y compris toutes les majorations et amendes).

Parfois, plusieurs plaintes contre un même employeur appuient fortement la conviction de l'auditorat d'engager des poursuites pénales.

L'auditeur peut décider de ne pas poursuivre s'il estime que l'infraction n'est pas d'une importance suffisante ou que les conséquences des poursuites ne seraient pas proportionnées au dommage porté à l'intérêt général.

La victime peut, dès lors, obtenir l'autorisation de recevoir la communication et la copie du dossier pénal classé et peut soit introduire une action par citation directe (correctionnelle) (voir ci-dessous) soit engager une procédure, sur la base du dossier pénal classé, devant le tribunal civil pour obtenir une indemnisation.

- **Proposer un arrangement amiable.** Cela signifie qu'il propose à l'employeur de laisser tomber la procédure pénale en échange du paiement d'une somme d'argent.

Attention!

L'auditeur ne proposera souvent un arrangement amiable que si l'employeur s'y montre disposé, veut régulariser et si, par exemple, aucune autre plainte n'est connue. Pour les plus petites infractions, il peut également proposer un tel arrangement plus rapidement.

Il est dès lors moins probable qu'une telle proposition soit effectuée lorsque les infractions ont pour objet la mise au travail de personnes en séjour irrégulier.

- **Poursuivre pénalement l'employeur.** Cela signifie que l'employeur doit comparaître devant le juge pénal. Il est directement cité devant le tribunal correctionnel (= pénal) et il devra faire valoir sa défense devant ce même juge.
- **Transmettre l'affaire pour instruction complémentaire à un juge d'instruction** qui peut poser des actes d'instruction (perquisition, saisie, audition de témoins, ...). Une fois l'instruction clôturée, le dossier sera transmis au parquet qui pourra requérir soit des poursuites, soit un non-lieu. L'affaire sera alors portée devant la chambre du conseil où la partie civile (la victime) pourra également intervenir. La chambre du conseil prononcera soit un renvoi correctionnel, soit un non-lieu à l'égard de l'inculpé. La victime peut faire appel de ce dernier jugement dans les 15 jours du prononcé.

Quand pouvez-vous porter plainte?

Vous pouvez porter plainte si vous êtes victime d'un délit. La plainte ne sera toutefois examinée que s'il existe des indications et/ou des preuves suffisamment graves qu'un délit a été commis.

Contre qui pouvez-vous déposer une plainte?

Vous pouvez déposer une plainte contre:

- une personne physique - par exemple le gérant d'une entreprise, un employeur indépendant
- une personne juridique - par exemple une entreprise

Types de plaintes?

Il existe différents types de plaintes pénales et de procédures correspondantes. Le moment où tel type de plainte est préféré est déterminé par les données du cas individuel. Plus les infractions sont graves ou plus il y a de personnes impliquées, plus une plainte

avec constitution de partie civile est susceptible d'être envisagée. En général, il peut être préférable de commencer par une plainte ordinaire auprès de la police ou de l'inspection.

Plainte ordinaire auprès de l'inspection du travail ou de la police. Vous n'êtes pas automatiquement impliqué après le dépôt d'une plainte ordinaire. Cela signifie que vous n'êtes pas tenu informé du déroulement de l'instruction de la plainte. Si vous voulez néanmoins en connaître l'évolution, vous devez introduire en même temps que votre plainte une déclaration de personne lésée. De cette manière, vous êtes tenu informé du déroulement de l'affaire et vous serez également mis au courant en cas de convocation devant le tribunal. (Problématique de la police, voir 2.1.1. - ÉTAPE 3 - P.17)

FORMULAIRE TYPE 2: personne lésée (voir page 42)

Plainte ordinaire auprès du parquet (= ministère public / auditeur du travail)

Celle-ci peut être effectuée en envoyant une lettre ordinaire. Dans le cas d'une plainte ordinaire, le parquet (ou l'auditeur du travail) décide s'il existe suffisamment d'éléments pour engager une procédure. S'il estime qu'il n'y a pas assez de preuves, il classera l'affaire sans suite.

Vous retrouverez les coordonnées des différents auditors du travail et services du parquet sur le site: http://suisse.juridat.be/cgi_adres/adrn.pl ou auprès de votre maison de justice locale.

Plainte directe avec constitution de partie civile auprès du juge d'instruction.

Le parquet peut déjà avoir ouvert une affaire contre l'employeur et avoir demandé au juge d'instruction de l'instruire, sans que vous soyez impliqué en aucune façon dans celle-ci. Vous pouvez dans ce cas vous joindre à ce dossier.

Si le parquet ne sollicite aucune mise à l'instruction ou laisse traîner l'affaire, vous pouvez prendre une initiative vous-même auprès du juge d'instruction, étant de déposer une plainte avec constitution de partie civile. Dans ce cas, vous devez payer une consignation (somme d'argent). Celle-ci s'élève à 125 € pour les particuliers et à 500 € pour les entreprises et les personnes morales. En cas d'indigence, le juge d'instruction peut vous accorder une assistance juridique gratuite (voir P.25 pour savoir comment obtenir une assistance juridique gratuite).

La plainte est déposée auprès du juge d'instruction en service par vous-même ou via un avocat, et ce dans une lettre dans laquelle vous décrivez brièvement les faits. Le juge d'instruction est tenu d'instruire l'affaire et la chambre du conseil (= juridiction d'instruction) vérifiera s'il existe suffisamment d'éléments de culpabilité afin de renvoyer l'inculpé devant le tribunal correctionnel.

Dans ce type de plainte, l'affaire ne peut pas être classée sans suite sans motif.

FORMULAIRE TYPE 3: Plainte directe avec constitution de partie civile auprès du juge d'instruction (voir page 43)

Attention!

Le parquet établit un dossier pour chaque plainte. Ce dossier pénal reçoit un numéro propre, dénommé numéro de notice. Si vous avez déjà effectué précédemment une déclaration auprès de la police (plainte ordinaire), vous recevez en tant que victime une 'attestation de dépôt de plainte', qui mentionne le numéro de notice. Le procès-verbal de la police porte le même numéro. Vous avez droit à une copie. Conservez celle-ci soigneusement et emportez-la si vous voulez obtenir plus d'informations sur votre dossier. Mentionnez le PV précédemment établi dans votre plainte avec constitution de partie civile et ajoutez les documents.

Après la plainte

Quand un juge d'instruction a examiné l'affaire et a terminé l'instruction, la chambre du conseil décide de la suite de l'affaire. La chambre du conseil est une juridiction d'instruction qui décide si l'inculpé doit comparaître devant le juge pénal ou s'il doit faire l'objet d'un non-lieu.

Citation directe par la victime devant le tribunal correctionnel

La victime peut également décider de citer directement l'auteur du délit devant le tribunal pénal (= tribunal correctionnel), au lieu de déposer une plainte auprès du ministère public.

C'est l'huissier de justice qui remet à celui-ci la citation à comparaître devant le tribunal. En langage juridique, cela s'appelle 'la signification de l'exploit de citation'. La citation mentionne exactement où, quand et pourquoi il doit comparaître devant le tribunal pénal. Vu la technicité de la question, faites faire cela par un avocat!

Attention!

Si, outre la procédure pénale, une procédure a été introduite devant le juge civil, généralement le tribunal du travail (par exemple pour une indemnisation), la procédure pénale prend le pas sur la procédure civile, qui sera bloquée jusqu'au jugement du juge pénal.

Attention!

Dans le cas d'une procédure devant le tribunal correctionnel, les parties civiles se font de préférence assister par un avocat. Consultez un avocat dès que vous êtes informé d'une date d'audience (voir assistance d'un avocat/aide juridique).

Après la citation directe

Le tribunal convoquera la personne citée. Si le tribunal estime que plusieurs affaires concernent la même personne, lesquelles sont reliées, le juge peut décider de juger toutes les affaires ensemble.

C. La procédure devant le tribunal correctionnel

Les procédures sont techniques et ne sont pas souvent faciles à suivre pour un profane. Le moindre faux pas peut avoir de lourdes conséquences pour le travailleur. N'hésitez dès lors pas à contacter un avocat si vous ne l'avez pas encore fait.

Assistance d'un avocat dans le cadre de l'aide juridique et assistance judiciaire**• Avocat dans le cadre de l'aide juridique**

L'assistance d'un avocat est indispensable dans une procédure judiciaire. Vous choisissez un avocat librement, mais si vous ne disposez pas de revenus suffisants pour payer un avocat, de votre choix, vous pouvez faire appel à un avocat dans le cadre de l'aide juridique. Ce dernier est recommandé par le Bureau d'aide juridique (BAJ) du lieu où l'affaire se produit. Vous devez présenter une preuve de l'insuffisance de vos revenus et de la composition de votre ménage. (pour des informations et la liste d'adresses des bureaux d'aide juridique: www.avocat.be)

L'assistance d'un avocat dans le cadre de l'aide juridique peut être entièrement ou partiellement gratuite. Cela dépend de la composition de votre ménage.

Ces plafonds de revenus sont adaptés chaque année et peuvent être retrouvés sur le site Web de l'Ordre des Barreaux francophones: www.avocat.be

Certaines personnes ont automatiquement droit à l'assistance d'un avocat dans ce cadre, notamment les mineurs d'âge et les demandeurs d'asile, ainsi que les étrangers sans papiers pour des procédures relatives au droit au séjour. Le BAJ est susceptible de demander une preuve des revenus pour d'autres affaires.

Pour les affaires complexes, vous pouvez demander au BAJ d'obtenir un avocat plus expérimenté ou spécialisé, ainsi dans le droit du travail ou le droit de la sécurité sociale, qui interviendra néanmoins dans le cadre de l'aide juridique.

• Assistance judiciaire

Il y a aussi parfois, outre les frais d'un avocat, des frais de justice (p. e. citation, expert judiciaire, consignation...).

Si vous avez peu de revenus, vous pouvez également demander une assistance à cet effet. Celle-ci s'appelle 'l'assistance judiciaire gratuite'. Même les personnes sans papiers y ont droit.

L'avocat introduira une demande d'assistance judiciaire gratuite auprès du président du tribunal où la procédure sera menée. Vous devez remettre à votre avocat les documents qui sont nécessaires à l'introduction de la demande.

Les droits de la victime dans la procédure pénale

Depuis 1998, la victime est plus étroitement impliquée dans la phase de l'instruction pénale (loi Franchimont)

Cela signifie que, en tant que victime, vous :

- recevez des informations sur le déroulement de la procédure
- avez dans certaines conditions accès au dossier pénal
- pouvez demander de faire exécuter certains actes d'instruction.

Constitution de partie civile lors de l'audience

Vous êtes convoqué, en tant que personne lésée, à l'audience lors de laquelle comparait le prévenu. Vous devez vous constituer partie civile à ce moment-là. Cela signifie que vous devez présenter au tribunal une réclamation en dommages et intérêts écrite ainsi que toutes les pièces justificatives. Veillez à ce que l'avocat soit en possession de toutes les pièces justificatives : il établira dès lors un acte de constitution de partie civile.

Attention!

Quand les infractions sont commises par une entreprise, celle-ci sera citée par le parquet comme étant 'civilement responsable' des actes de la personne physique. Vous devrez également adresser la constitution de partie civile à la personne juridique et/ou son assureur.

Quels jugements peut prononcer le juge correctionnel?

Réparation civile

Le juge évaluera les dommages poste par poste et accueillera ou non votre demande en tant que partie civile. Si le dommage n'est pas du tout ou n'est que partiellement fixé, votre avocat peut déjà demander un montant

forfaitaire (provisoire). L'ampleur exacte du dommage sera déterminée lors d'une audience ultérieure.

Il est parfois difficile d'estimer exactement un dommage déterminé. Dans ce cas, le juge peut procéder à une évaluation 'ex aequo et bono' du dommage. Cela signifie qu'il allouera un montant équitable. L'on recourt généralement à ce type d'évaluation pour le préjudice moral.

Intérêts légaux

Des intérêts peuvent également être accordés sur les sommes que vous demandez. Le montant de ces intérêts dépend du taux d'intérêt légal. Celui-ci s'élève en 2010 à 3,25% par an.

Indemnité de procédure

Si vous payez un avocat en tant que partie civile, vous pouvez récupérer une partie des frais de défense. Cela s'appelle l'indemnité de procédure. Il s'agit d'un montant fixe calculé en fonction de l'importance du litige. Le juge peut augmenter ou diminuer ce montant en fonction des circonstances de l'affaire ou des revenus de l'inculpé. Une demande d'augmentation ou de diminution doit toutefois être motivée par la partie civile ou l'inculpé.

Si la procédure pénale est engagée par le parquet et que l'inculpé est acquitté, la partie civile ne pourra pas être condamnée au paiement de l'indemnité de procédure.

Condamnation par défaut

Quand la personne citée ne se présente pas, le juge peut traiter l'affaire en son absence. Cela s'appelle un jugement par défaut.

Elle peut faire opposition de ce jugement prononcé par défaut, c'est-à-dire que l'affaire sera rejugée.

La partie civile sera de nouveau invitée à comparaître lors de la procédure sur opposition.

Délai d'appel devant les juridictions pénales

Le prévenu, la partie civile comme le parquet peuvent interjeter appel du jugement du tribunal correctionnel.

Attention!

L'appel de la partie civile ne peut être interjeté que dans le domaine civil: vous ne pourrez dès lors pas interjeter appel si vous n'êtes pas d'accord avec p. ex. la peine imposée de 3 mois d'emprisonnement.

En tant que partie civile, vous pouvez interjeter appel en effectuant une déclaration auprès du greffe du tribunal qui a prononcé le jugement. Le délai pour interjeter appel est en principe de 15 jours à compter du jour du jugement ou de la signification du jugement (s'il a été rendu par défaut). La partie civile dispose d'un délai supplémentaire de 5 jours en plus de ces 15 jours. Pour éviter un appel tardif, faites-vous de préférence assister par un avocat à cet égard.

Que se passe-t-il si l'auteur ne vous indemnise pas?

Dans ce cas, vous devez faire signifier et exécuter le jugement par un huissier de justice. Celui-ci peut pratiquer une saisie sur les biens, le salaire, un compte bancaire,...

Que se passe-t-il si l'auteur est insolvable?

Dans ce cas, vous ne pouvez pas percevoir l'indemnisation.

Que se passe-t-il si l'entreprise de l'employeur fait faillite entre-temps?

Il est important que l'avocat (ou l'assistant social) surveille si un employeur ne fait pas faillite au début ou au cours de l'instruction/ de la procédure. En l'absence d'une réaction adéquate dans cette hypothèse, l'employeur - même condamné - peut ne plus rien payer.

Vous pouvez toujours trouver le jugement de faillite dans le Moniteur ou auprès du greffe du Tribunal de commerce du lieu du siège de l'entreprise grâce au nom de l'entreprise ou au numéro d'entreprise. Il y est aussi toujours mentionné qui est le curateur désigné. (Il s'agit d'un avocat qui a pour mission de suivre la faillite).

À retrouver sur le site: www.ejustice.just.fgov.be/tsv_pub/index_n.htm.

Vous pouvez dans ce cas introduire votre créance auprès du curateur de la faillite. Il est très important de pouvoir prouver la régularité de votre créance. Pour les travailleurs sans papiers, il s'agit dès lors d'apporter le plus de preuves possible.

Vous êtes tenu de le faire dans un délai fixé par le tribunal de commerce dans le jugement de faillite. Cette déclaration peut être faite par simple dépôt au greffe des faillites du tribunal du commerce. Vous pouvez obtenir un formulaire standard à cet effet auprès du curateur désigné.

Après ce délai, la créance peut encore être introduite via le greffe du tribunal du commerce jusqu'à un an à compter de la date du jugement de faillite. Ensuite, il y a prescription. Le dépôt est gratuit.

S'il subsiste un solde positif reste à la clôture de la faillite, celui-ci est divisé par le curateur entre les créanciers, dans un ordre établi.

Sachez que le salaire impayé constitue une créance privilégiée et que vous avez parfois la chance d'obtenir le paiement d'une partie des sommes. Si la créance est contestée par le curateur, l'affaire est portée devant le tribunal de commerce et sera renvoyée au juge compétent concerné: p. ex. si la relation de travail est contestée, le tribunal du commerce renverra l'affaire au tribunal du travail. Celui-ci prononcera un jugement: si vous gagnez, l'affaire sera renvoyée au tribunal du commerce, qui admettra la créance dans le passif privilégié de la faillite. En d'autres mots, la créance envers le travailleur pourra être payée dans la mesure des possibilités de l'actif de la faillite.

Notons que le jugement du tribunal du travail pourra être contesté (par le travailleur ou le curateur), qui peuvent interjeter appel auprès de la cour du travail.

Encore une fois: vous avez droit pour ce type d'affaires à l'assistance d'un avocat.

L'intervention du Fonds de fermeture des entreprises

Le Fonds d'indemnisation des travailleurs licenciés en cas de fermeture d'entreprises (FFE) indemnise les travailleurs touchés par la fermeture de leur entreprise.

Si vous êtes victime d'une fermeture (p. ex. une faillite, une liquidation ou un arrêt d'activités) et que votre employeur ou le curateur ne peut plus payer les indemnités auxquelles vous avez droit (arriérés de salaire, indemnités de préavis, ...), vous pouvez introduire une demande d'intervention auprès du Fonds.

Dans ce cas, vous pouvez introduire votre demande par courrier ordinaire ou par fax auprès du Fonds: (voir la liste d'adresses). Vous retrouverez le formulaire de demande via le lien suivant: <http://www.rva.be/Frames/frameset.aspx?Path=Fegofso/&Items=2&Language=NL>

Le curateur vérifiera d'abord, avant d'introduire la demande, si votre créance est certaine. Cela signifie que vous devez pouvoir prouver votre créance (voir ci-dessus). S'il est le cas, il signera le formulaire de demande d'intervention du Fonds.

Le Fonds examinera votre dossier et vérifiera si vous satisfaites aux conditions légales et/ou s'il dispose des données nécessaires. S'il a encore besoin d'informations, il vous les demandera par téléphone ou par courrier. Après l'enquête, le Fonds émettra un avis qui sera transmis au Comité de gestion. Une décision est prise dans les trois mois et sera notifiée.

La décision du Fonds de Fermeture peut encore être contestée devant le tribunal du travail et, en appel, devant la cour du travail.

2.2.4. PROCÉDURE CIVILE

Les tribunaux du travail sont les tribunaux civils seuls compétents pour les litiges entre les travailleurs et les employeurs.

Si aucune procédure pénale n'est engagée et que vous n'optez pas vous-même pour une plainte avec constitution de partie civile, vous pouvez vous adresser au juge civil pour revendiquer vos droits et obtenir des indemnités.

Il s'agit souvent toujours du moyen le plus rapide pour être indemnisé vu que vous ne dépendez pas des initiatives du parquet (ou de l'auditorat) ou d'un juge d'instruction. La charge de la preuve pèse sur vous en tant que demandeur en justice. Une procédure civile est dès lors généralement loin d'être évidente pour les travailleurs sans papiers, vu l'exigence de disposer de preuves très solides.

S'il y a déjà eu une procédure pénale, celle-ci peut faciliter la procédure civile, vu les preuves qui ont déjà été constituées.

Si une procédure pénale est toujours en cours, la procédure civile peut être engagée simultanément auprès du tribunal de travail (ainsi, par exemple, pour obtenir des indemnités de préavis, pour lesquelles existe un délai de prescription d'un an à partir du licenciement). Le tribunal du travail ne prononcera cependant pas son jugement avant le tribunal correctionnel s'il s'agit d'une demande portant sur le même objet.

Si l'affaire, est portée au civil, est classée sans suite sur le plan pénal, le dossier peut être demandé en copie et utilisé pour faciliter la preuve dans la procédure civile.

A. Comment saisir le tribunal du travail?

Le tribunal du travail doit être saisi par requête (gratuite) ou par citation (à un coût) dans l'année qui suit la fin de la relation de travail s'il s'agit de demandes qui ne constituent pas un délit (p. ex. indemnité de préavis ci-dessus). Le délai est de cinq ans si la demande peut viser un délit (p. ex. non paiement des rémunérations minima).

Vous devrez dès lors toujours veiller à citer dans ces délais (selon ce que vous réclamez) pour obtenir paiement de votre créance devant le tribunal du travail.

Pour ces questions, particulièrement techniques, consultez un avocat ou votre syndicat, qui introduira l'affaire.

B. Délai d'appel devant les juridictions du travail

La cour du travail est compétente pour les appels contre les décisions en première instance des tribunaux du travail. Le délai d'appel est de 30 jours à compter de la signification du jugement par un huissier de justice.

03.

ACCIDENTS DU TRAVAIL DES TRAVAILLEURS SANS PAPIERS

3.1. GÉNÉRALITÉS

Tous les salariés doivent être assurés contre les accidents du travail et les accidents sur le chemin vers et depuis le lieu du travail.

Tout employeur en Belgique est en effet obligé:

- de s'assurer contre les accidents du travail, dès qu'existe une relation de travail subordonné
- de prendre les mesures nécessaires sur le lieu du travail pour prévenir les accidents, les étudier et éviter leur répétition.

La loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail a été étendue à différentes catégories de travailleurs qui ne sont pas engagés dans le cadre d'un contrat de travail et elle est égale-

ment d'application quand le contrat de travail n'est pas régulier (p. ex. en cas d'occupation d'étrangers sans permis de travail, en cas de travail au noir, ...)

La loi ne s'applique pas aux travailleurs indépendants puisqu'il n'y a pas dans cette hypothèse de relation de travail subordonné.

Attention!

En cas de fausse indépendance, la législation pourra néanmoins être appliquée. Pour ce faire, la fausse indépendance doit toutefois d'abord être prouvée, ce qui est en soi très difficile (voir ci-dessous).

Le Fonds des accidents du travail (FAT)

Le FAT est un fonds de garantie pour les victimes.

• Les compétences du Fonds:

- Versement des indemnités pour les accidents de travail si:
 - l'employeur n'a aucune assurance. Le Fonds peut intervenir dans les frais et les récupérer par la suite auprès de l'employeur. (Le fait que le Fonds offre cette garantie signifie qu'en cas d'accidents du travail reconnus l'indemnité est assurée, contrairement au vol de salaire par exemple. C'est la raison pour laquelle il faut toujours signaler les accidents du travail graves);
 - l'assureur est en défaut.
- Contrôle des compagnies d'assurance;
- Contrôle du respect de l'obligation d'assurance des employeurs;
- Fournit des conseils sur les mesures de prévention et encourage celles-ci.

• Le travailleur peut effectuer une déclaration auprès du Fonds

Si l'employeur:

- Ne semble pas assuré contre les accidents du travail;
- Omet de signaler l'accident du travail;

Vous trouverez le formulaire de déclaration sur le lien suivant: http://www.fao.fgov.be/site_nl/assurance_social/indemnisation_at/comment_declarer/documents/AANGIFTEFORMULIER2008.pdf

Le travailleur doit envoyer le formulaire de déclaration (voir la liste d'adresses)

3.2. L'ASSUREUR ACCIDENT DU TRAVAIL

Tout employeur exerçant une activité en Belgique est obligé de contracter une assurance contre les accidents du travail auprès d'une entreprise d'assurances agréée. S'il ne le fait pas, le FAT pourra l'affilier d'office et lui infliger une amende. L'employeur peut en outre être poursuivi pénalement en cas d'accident pendant une période non assurée.

Si l'employeur a contracté une assurance contre les accidents du travail, celle-ci couvre l'ensemble des frais liés à l'accident du travail. Dès lors que la loi couvre tout travailleur qui preste sous l'autorité d'un employeur, un travailleur sans papiers qui peut prouver l'existence d'une telle autorité peut être couvert en cas d'accident du travail. La loi protège en effet tout travailleur subordonné. L'assurance couvre à la fois les accidents survenus sur le lieu du travail et sur le chemin du travail.

3.3 QU'EST-CE QU'UN ACCIDENT DU TRAVAIL?

En toute hypothèse, l'accident du travail suppose qu'il y ait un fait accidentel et une lésion.

L'accident survenu sur le lieu du travail doit être lié à l'exécution du travail et celui survenu sur le chemin du travail doit se produire sur le trajet normal emprunté par le travailleur. La loi facilite la preuve à apporter par celui-ci, mais exige cependant que certains éléments soient établis de manière formelle.

3.3.1. Conditions relatives à l'accident sur le lieu du travail

L'accident sur le lieu du travail suppose que les éléments suivants soient prouvés:

- un événement soudain, c'est-à-dire un fait survenu dans un laps de temps relativement court

- une lésion physique (fracture, amputation, brûlure,...) ou psychique (dépression nerveuse, troubles de la mémoire,...)
- l'accident s'est produit pendant l'exécution du contrat de travail.

En matière d'accidents du travail, un travailleur exécute son contrat de travail à partir du moment où l'employeur peut exercer son autorité sur lui. Ce n'est dès lors pas nécessairement limité aux heures de travail. Un accident pendant une pause de midi peut être un accident du travail, car l'employeur est susceptible d'exercer son autorité sur le travailleur à ce moment, de même un accident survenu lors d'une manifestation organisée par l'employeur, même si elle n'est pas destinée à faire travailler le travailleur.

- L'accident s'est produit parce que le travailleur travaillait.

Une fois établis les trois éléments ci-dessus, la loi considère qu'il y a accident du travail et le travailleur ne doit rien prouver d'autre. L'assureur pourra tenter de prouver l'inverse, à savoir notamment que l'accident n'a rien à voir avec le travail.

Signalons également qu'il peut y avoir accident du travail même en cas de faute du travailleur. Par exemple, un travailleur qui est blessé parce qu'il a enfreint les règles de sécurité.

3.3.2. Conditions relatives à l'accident sur le chemin du travail

Comme pour l'accident du travail, il faut qu'il y ait un fait accidentel et une lésion.

La particularité de l'accident sur le chemin du travail est qu'il doit se produire sur le trajet normal vers et depuis le lieu de travail. Le trajet normal est le trajet que vous devez emprunter pour vous rendre de votre domicile jusqu'au lieu où vous travaillez. Ce n'est pas nécessairement le trajet le plus court. Un trajet plus long peut être justifié pour diverses raisons (déplacement plus rapide, moins dangereux, ...).

3.3.3. L'assureur décide s'il s'agit

d'un accident du travail

Si l'assureur ne considère pas l'accident comme un accident du travail, vous pouvez demander au Fonds des accidents du travail d'ouvrir une enquête sur la décision de l'assureur. En cas de litige, le tribunal du travail peut prononcer un jugement. Pour ce faire, un avocat devra porter l'affaire devant le juge.

3.4. DECOMMENT DÉCLARER

L'ACCIDENT?

La déclaration de l'accident par vous-même à l'employeur:

- Informez rapidement l'employeur
Vous devez avertir votre employeur le plus rapidement possible. Cela peut se faire oralement, éventuellement avec l'aide d'un collègue ou d'une connaissance, ou par écrit et par courrier recommandé.
- Rassemblez le plus de preuves possibles de l'accident.
Témoins, circonstances dans lesquelles l'accident s'est produit, preuve d'emploi, preuves du travail à exécuter, preuves du contrat de travail,...

3.5. PROCÉDURE

3.5.1. La déclaration de l'accident à l'assureur Accidents du travail

Par l'employeur

L'employeur doit signaler l'accident à son assureur dans les 8 jours à compter du jour où il a pris connaissance de l'accident. L'assureur vous informe dans les 8 jours de la déclaration par l'employeur. Si vous n'avez donc reçu aucune nouvelle de l'assurance après ce délai, cela signifie peut-être que votre employeur n'a pas fait de déclaration.

Par le travailleur ou par un membre de la famille proche

Si l'employeur n'a pas fait la déclaration de l'accident à son assureur, le travailleur peut le faire. Le délai de 8 jours ne s'applique pas dans ce cas, mais la déclaration doit également être effectuée dans ce cas le plus rapidement possible.

Plus vous attendez, moins il y a de preuves. Vous pouvez vous adresser au Fonds des accidents du travail pour savoir si et auprès de quelle entreprise d'assurances votre employeur est assuré. Un avocat peut être mandaté pour ce faire, et ce par vous-même ou par la famille, même si elle se trouve à l'étranger.

3.5.2. La déclaration auprès du Fonds des accidents du travail (FAT)

Si le travailleur ne connaît pas l'assureur, la déclaration peut également être effectuée auprès du Fonds des accidents du travail, qui va vérifier si et auprès de quel assureur l'employeur est assuré. Cette manière de procéder est plus simple et plus rapide que d'attendre de connaître l'assureur de l'employeur.

Attention!

Dans le cas d'un emploi clandestin, il arrive souvent que les employeurs nient qu'un travailleur était en service chez eux. L'emploi doit d'abord être prouvé. Afin de permettre au FAT de décider le plus rapidement possible s'il prend l'accident en charge, il faut réunir le plus de preuves permettant d'établir qu'il y avait un contrat de travail, c'est-à-dire que le travailleur prestait sous l'autorité de la personne qui l'employait. S'il n'a que peu d'éléments d'appréciation, le FAT ne sera pas en mesure de prendre une décision rapide et favorable au travailleur.

3.5.3. Obligations particulières de l'employeur après un accident du travail entraînant une incapacité permanente ou le décès

L'employeur doit:

- signaler immédiatement l'accident du travail à la direction régionale compétente de contrôle du bien-être au travail.
- rédiger un rapport sur l'accident en collaboration avec le service de prévention et de protection au travail.
- transmettre ce rapport dans les 10 jours au fonctionnaire compétent en charge du contrôle du bien-être au travail.
- prendre immédiatement des mesures pour qu'un accident similaire ne puisse pas se reproduire.

Si l'employeur ne le fait pas, adressez-vous vous-même le plus rapidement possible à l'assureur de l'employeur et au Fonds des accidents du travail.

3.5.4. Comment déclarer?

Via un **formulaire de déclaration** - voir lien ci-dessous

http://www.fao.fgov.be/site_nl/assure_social/indemnisation_at/comment_declarer/documents/AANGIFTEFORMULIER2008.pdf.

Si vous connaissez l'assureur, vous pouvez aussi lui demander son propre formulaire de déclaration.

Par **courrier** ou par **e-mail**.

Étayer la déclaration par toutes les preuves possibles:

- déclarations de témoins directs et indirects de l'accident
- certificat du médecin qui constate les lésions le plus rapidement possible après l'accident (service des urgences de l'hôpital qui a donné les premiers soins, par exemple)
- photos et autres

3.5.5. Reconnaissance de l'accident du travail par l'assureur

L'assureur a trente jours pour prendre position sur l'existence d'un accident du travail. S'il refuse la prise en charge, il doit en aviser le FAT et en principe la mutuelle du travailleur. Celui-ci n'étant pas déclaré, il ne sera pas couvert dans le secteur des soins de santé. Le FAT sera cependant averti en tout état de cause du refus de l'assureur.

Si l'assureur refuse l'accident du travail, vous pouvez demander au Fonds des accidents du travail de procéder à une enquête sur les circonstances de l'accident et notamment d'entendre des témoins. Cette enquête permettra peut-être à l'assureur de revenir sur sa position.

Si l'assureur (ou en cas de non assurance le FAT) refuse l'accident, il faut saisir le tribunal du travail dans les meilleurs délais.

L'intervention d'un avocat est ici indispensable.

Attention!

Le délai pour introduire une action devant le tribunal est de trois ans à partir de l'accident. Ce délai peut être relancé si vous interrompez la prescription, ce qui peut être fait par l'envoi d'une lettre recommandée: un nouveau délai commencera à courir à dater de celle-ci.

3.6. INDEMNISATION LÉGALE

3.6.1. Indemnisation de l'incapacité de travail consécutive à l'accident

Le travailleur bénéficiera pendant sa période d'incapacité temporaire (c'est-à-dire pendant la période où il ne peut pas travailler suite aux lésions entraînées par l'accident) d'indemnités journalières (pour tous les jours du mois) correspondant à 90% de sa rémunération. S'il n'était pas déclaré et était rémunéré sans tenir compte des salaires applicables, la rémunération sera calculée en fonction du barème que l'employeur aurait dû respecter en tenant compte du secteur d'activité et de la fonction du travailleur.

Si, après la fin de la période d'incapacité temporaire, le travailleur conserve des séquelles, celles-ci seront indemnisées dans le cadre de l'incapacité permanente. Un pourcentage d'incapacité lui sera alloué et il percevra ainsi un montant de sa rémunération de référence (exemple: 10% de la rémunération), qui lui sera due toute sa vie, car elle réparera une atteinte à sa capacité de travail.

Aucun autre préjudice (notamment le dommage moral) n'est indemnisé. Dans certains cas, notamment en cas d'accident sur le chemin du travail, si l'accident est un accident de roulage, par exemple, les autres aspects du dommage pourront être réparés – mais pas dans le cadre de la loi sur les accidents du travail

3.6.2. Autres interventions de l'assurance ou du FAT

A. La VICTIME a droit au:

- remboursement de certains frais de déclinement et des frais médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques et d'hospitalisation ainsi qu'à la fourniture de prothèses éventuelles. Elle pourra également demander des indemnités ultérieurement s'il y a aggravation des lésions, etc.

B. Les AYANTS-DROIT

C'est-à-dire le conjoint et les enfants, les parents, les frères et sœurs, les petits-enfants, peuvent bénéficier de rentes et du remboursement de frais. Les ayants-droit doivent être déterminés en fonction de l'ordre ci-dessus et si une catégorie prioritaire existe, la catégorie suivante n'est pas prise en compte. Les avantages les concernant sont:

- une rente provisoire ou viagère (en fonction du type d'ayant droit);
- le remboursement des frais de funérailles;
- le remboursement des frais relatifs au transport du corps vers le lieu où la famille souhaite inhumer la victime.

04.

LE PROBLÈME DES FAUX INDÉPENDANTS

Si vous voulez travailler, en tant qu'étranger, comme indépendant en Belgique et que vous n'avez pas de permis de séjour permanent ou que vous n'êtes pas ressortissant de l'un des 27 États membres de l'UE, vous devez disposer d'une carte professionnelle. Si vous ne l'avez pas, vous travaillez clandestinement. Contrairement aux travailleurs, vous êtes dans ce cas **vous-même** punissable en tant qu'indépendant. Vous ne pouvez pas obtenir une carte professionnelle en cas de séjour illégal en Belgique.

En cas de fausse indépendance, les 2 parties déclarent collaborer sur une base indépendante, mais l'une d'entre elles exerce en fait des prestations sous l'autorité de l'autre et il est dès lors question d'un travailleur et d'un employeur. Les employeurs tentent de cette manière de contourner la législation fiscale et sociale. Quand les prestations sont exécutées sous l'autorité de quelqu'un, ce qui est une caractéristique essentiel du contrat de travail, cela implique pour l'employeur (celui qui exerce l'autorité) des obligations sociales.

En cas de fausse indépendance, l'employeur évite:

- les cotisations sociales liées au régime des travailleurs
- les mesures de protection du droit du travail relatives par exemple au temps de travail, aux salaires minimum et aux heures supplémentaires

4.1. L'INSPECTION SOCIALE CONTRÔLE LA FAUSSE INDÉPENDANCE

En cas de fausse indépendance, l'Office national de la sécurité sociale appliquera d'office le système des travailleurs au faux indépendant. L'employeur négligent se voit dès lors présenter une note salée.

En cas de litige, le tribunal du travail est compétent. Généralement, le juge accorde la priorité à **la qualification que les parties elles-mêmes ont donnée au contrat de travail**, mais il n'y est pas lié. Le faux indépendant doit fournir la preuve qu'il y avait bel et bien un lien de subordination.

Certains éléments qui indiquent la fausse indépendance:

- on reçoit ou donne des ordres sans participation de l'autre partie
- exerce un contrôle strict de la manière par laquelle le travail est exécuté
- détermine unilatéralement les heures de travail et les jours de congé
- exige une justification en cas d'absence ou d'incapacité de travail

Le juge peut requalifier une collaboration indépendante en contrat de travail.

L'employeur peut ensuite être poursuivi devant le tribunal correctionnel pour non-respect des prescriptions légales en matière de déclaration et de paiement des cotisations sociales. Il s'agit d'un délit, une infraction sociale.

4.2. INCONVÉNIENTS DE LA FAUSSE INDÉPENDANCE

Les indépendants doivent payer des cotisations sociales tous les trimestres. Le montant est un pourcentage des revenus nets et dépend de votre tranche de revenus. Ces montants peuvent être élevés. Les faux indépendants ne sont pas toujours informés de cette obligation ou pensent (à tort) que leur employeur paie les cotisations sociales. De ce fait, de nombreux faux indépendants ont après un certain temps des dettes énormes auprès des autorités. Pour payer ces cotisations sociales, vous devez vous inscrire auprès d'une caisse d'assurances sociales. Cette inscription est normalement impossible sans carte professionnelle, mais se produit néanmoins dans la pratique, quand la caisse d'assurances sociales n'opère pas les contrôles obligatoires.

Les avantages (allocations de pension, de maladie et d'invalidité,...) du paiement des cotisations sociales sont plus limités pour les (faux) indépendants que pour les travailleurs. Un indépendant n'est pas assuré contre les accidents du travail.

4.2.1. Dettes auprès de l'O.N.S.S.

Quand les cotisations n'ont pas été payées, vous pouvez rapidement vous créer une dette de quelques milliers d'euros. L'indépendant lui-même est responsable de cette dette, même si quelqu'un d'autre avait promis de les payer. Il existe deux manières d'y remédier:

- L'O.N.S.S. dispose d'une commission qui a un pouvoir de dispense des cotisations sociales pour les indépendants qui ne sont plus en mesure de payer. Si vous ne pouvez pas prouver que vous étiez finalement un travailleur, vous pouvez demander à votre Caisse d'assurances sociales de transmettre votre dossier à cette commission, afin d'obtenir une 'dispense de

paiement'. Expliquez pourquoi vous ne pouvez pas payer. La commission décidera si elle diminue ou annule ou non la dette. Cela n'est possible que pour la dette des 4 trimestres qui précèdent votre demande ou la suivant! Un appel contre une décision de cette commission peut uniquement être interjeté dans un délai de 60 jours sous la forme d'un recours en annulation auprès du Conseil d'État, Rue de la Science 33 à 1040 BRUXELLES.

- Si vous avez suffisamment de preuves, vous pouvez essayer d'annuler le statut d'indépendant. Nous vous expliquons ci-dessous la procédure détaillée. Si le statut d'indépendant est annulé, la créance auprès de l'O.N.S.S.S est également annulée. Il existe dès lors une créance auprès de l'O.N.S.S., mais celle-ci doit être payée par l'employeur.

4.3. COMMENT ÉVITER UN STATUT DE FAUX INDÉPENDANT?

Faites relire votre contrat de travail par quelqu'un en connaissance de cause!

Lisez les petits caractères car les employeurs malveillants ne déclarent pas que vous travaillez en tant qu'indépendant.

Méfiez-vous d'un 'contrat de sous-traitance'. Celui-ci indique que vous travaillez comme indépendant. Si vous êtes associé dans une organisation par l'achat de parts contre paiement ou non et que vous travaillez également pour cette société, vous êtes 'associé actif'. Dans ces circonstances, un travail en tant qu'indépendant sera toujours supposé. Pour vous retirer de cette association, vous devez vérifier dans les statuts de la société comment celle-ci est organisée.

4.4. ANNULER LA FAUSSE INDÉPENDANCE

Pour ce faire, vous devez porter plainte auprès de l'inspection sociale. Si vous portez plainte auprès de l'inspection sociale, informez-vous auprès d'un service spécialisé (syndicat ou O.R.C.A.). Il sera souvent utile de consulter un avocat, qui s'assurera que les procédures appropriées sont suivies pour que vous obteniez ce à quoi vous avez droit. L'inspection sociale essaiera de constater, par un entretien approfondi, si vous étiez un travailleur ou un indépendant. Elle vérifiera dès lors s'il était question d'autorité dans la relation entre vous et votre employeur/donneur d'ordre.

Nous avons décrit ces critères ci-dessus, mais ils ne sont pas toujours très clairs dans la pratique. Ils sont interprétés avec de très nombreuses nuances. De plus, un seul critère ne suffit pas pour déterminer si vous étiez un travailleur ou un indépendant. Tous les critères seront examinés ensemble. Veillez dans votre récit aux éléments suivants:

- Qui paie, comment le paiement est effectué et qui détermine combien vous gagnez?
- Si vous étiez d'abord un travailleur et ensuite un indépendant, quelque chose a-t-il changé dans votre situation de travail après être devenu indépendant?
- S'il y a autant de travailleurs que d'indépendants occupés, y a-t-il une différence entre ces deux groupes?

Dépendez-vous d'un seul 'client' (qui est votre employeur)? Seriez-vous en mesure de travailler pour d'autres clients? (p. ex. parlez-vous la langue, est-il question d'exclusivité etc.)

- Qui paie les cotisations sociales? Qui tient la comptabilité,...? Déclarez-vous vous-même vos impôts?
- Pouvez-vous choisir librement quand vous commencez à travailler et quand vous arrêtez? Devez-vous demander l'autorisa-

tion à quelqu'un si vous ne voulez pas venir travailler?

- Quelles instructions recevez-vous de votre employeur/client? Que se passe-t-il si vous ne respectez pas ces instructions?

Attention: il n'est pas si évident d'accepter d'abord de travailler en tant qu'indépendant et de vouloir changer ce statut au moment où vous rencontrez des problèmes. Expliquez bien pourquoi vous avez d'abord accepté le statut d'indépendant et pourquoi vous vous ravisez. Après cette enquête, l'inspection sociale transmettra le dossier à l'O.N.S.S. Si l'O.N.S.S. décide que vous étiez finalement un travailleur, il demandera à l'employeur de payer les cotisations sociales (pour les travailleurs). Vous pouvez récupérer les cotisations sociales (pour les indépendants) que vous avez éventuellement payées en trop. La décision de l'O.N.S.S. vous permet également de revendiquer d'autres droits que vous avez en tant que travailleur devant le tribunal.

Vous pouvez également vous adresser au tribunal du travail pour faire requalifier votre contrat.

Attention!

Il s'agit d'une procédure civile très longue devant le tribunal du travail qui ne produit pas souvent le résultat souhaité. La charge de la preuve totale revient au travailleur. Dans la pratique, prouver la fausse indépendance est souvent une tâche irréalisable. Par conséquent, mieux vaut prévenir que guérir.

Enfin, si vous souhaitez réclamer un salaire non payé ou d'autres indemnités, vous devrez engager une procédure civile devant le tribunal du travail tel que décrit précédemment.

05.

MODÈLES

FORMULAIRE TYPE 1: mise en demeure

FORMULAIRE TYPE 2: déclaration personne lésée

FORMULAIRE TYPE 3: plainte directe avec constitution de partie civile
auprès du juge d'instruction

FORMULAIRE TYPE 4: procuration assistant social

MISE EN DEMEURE

Recommandé, date, lieu

Chère Madame, Cher Monsieur,

Je suis consulté par madame/monsieur _____ qui était engagé chez vous en tant que _____ pendant la période _____.

Il ressort du dossier que madame/monsieur _____ me présente que vous lui êtes encore redevable de salaires. Madame/monsieur _____ n'a pu recevoir qu'un paiement partiel de votre part. Madame/monsieur vous a déjà demandé à plusieurs reprises de procéder au paiement. Vous n'avez toutefois donné aucune suite à ces demandes.

Madame/monsieur _____ me présente entre-temps l'aperçu concret des salaires que vous ne lui avez pas encore payés:

- _____
- _____

Cela équivaut à un montant de _____ euros.

Sur la base des montants que vous avez déjà payés le _____ et le _____, il reste encore une dette impayée d'un TOTAL de _____ euros.

Je vous remercie de bien vouloir procéder au paiement de ces sommes dues à madame/monsieur _____ et ce dans les _____ jours (spécifier le mode de paiement).

Je vous informe que plus aucune autre correspondance ne sera effectuée en cas de non-paiement dans le délai fixé et que madame/monsieur _____ demandera immédiatement une citation devant le tribunal compétent vu qu'une mise en demeure formelle a déjà été effectuée.

Mon client ou madame/monsieur _____ souhaite dès lors vous donner une **toute dernière chance** de vous acquitter à l'amiable de ces montants sans que les intérêts dus soient réclamés et de vous éviter des frais, dont les frais d'honoraires d'un avocat.

L'absence de réponse de votre part ne laissera aucun autre choix à madame/monsieur _____.

Le présent courrier vous est adressé sous réserve de tous les droits et sans reconnaissance désavantageuse que ce soit.

Dans l'attente de votre paiement,

je vous prie d'agréer mes salutations distinguées.

(vos nom et signature)

DÉCLARATION DE PERSONNE LÉSÉE

Chère Madame, Cher Monsieur,

Je vous informe eu égard à:

(identité du plaignant + date de naissance et date + profession)

,dénommé ci-après 'la personne lésée', représentée par l'avocat

(éventuellement le nom de l'avocat si vous en avez déjà choisi un)

Que la personne lésée susmentionnée déclare avoir subi un dommage causé par le délit décrit ci-après:

FAITS

(bref résumé des faits: qui, quoi, quand, pourquoi, comment, où)

LA NATURE DU DOMMAGE

(bref résumé du dommage, p. ex. blessures entraînant une blessure temporaire ou permanente, un dommage matériel, un dommage esthétique, une perte de possibilité)

INTÉRÊT PERSONNEL

(p. ex. la mention que vous êtes vous-même la victime du dommage susmentionné ou que vous êtes un parent de la victime, ou que vous êtes responsable de la victime, ou que vous êtes la co-victime)

RAISONS POUR LESQUELLES VOUS EST PRIÉ

de prendre acte de cette déclaration pour l'ajouter au dossier;
de tenir la personne lésée et son avocat cité informés de l'évolution du dossier, dont le classement sans suite, la raison du classement sans suite, l'ouverture d'une instruction judiciaire et les dispositions relatives à la date d'audience devant la chambre du conseil, le juge d'instruction et la juridiction de jugement.

Fait à _____ (*lieu*) à la date mentionnée.

Salutations distinguées,

Date,

(vos nom et signature)

NOTE DE CONSTITUTION DE PARTIE CIVILE AUPRÈS DU JUGE D'INSTRUCTION

Madame/monsieur le juge d'instruction,

Je soussigné, _____, résidant à _____ (adresse complète), qui élit domicile pour la suite de la procédure et pour toutes les significations auprès de _____ (si le plaignant réside en dehors de l'arrondissement judiciaire où l'instruction est menée, il élira domicile p. ex. chez un avocat, un huissier de justice, tout autre particulier) à _____ (adresse complète).

dénommé ci-après la 'partie civile', établit une déclaration contre la société _____ (dénomination, adresse du siège social, numéro du registre de commerce) et ses administrateurs/gérants. Les faits sont les suivants _____ (détails et récit clair des faits). Ces faits sont punissables conformément à (indiquer concrètement l'affaire et les faits, les dates):

- l'article 491 et suivants (abus de confiance), l'article 496 et suivants L.S. (escroquerie et fraude). (Le cas échéant ... l'article 193 et suivants L.S (faux en écriture,
- Le non-paiement du salaire est un délit punissable conformément:
 - *aux dispositions pénales de la Loi du 5 décembre 1968 relative aux conventions collectives de travail (e.a. article 42 ,1o) et les commissions paritaires et la Loi du 12 avril 1965 relative à la protection de la rémunération des travailleurs
 - *Conformément à l'art. 9 -11 de la Loi du 12 avril 1965 relative à la protection de la rémunération des travailleurs (Loi de protection de la rémunération), le salaire doit être payé aux délais convenus.

(éventuellement):

Une déclaration de ces faits a été effectuée auprès de _____ (service de police où la déclaration a été effectuée) qui a établi un procès-verbal connu sous le numéro _____ (numéro du procès-verbal)

Je souhaite expressément être tenu hors de cause pour le dommage découlant des faits précités et demande acte de ma constitution de partie civile.

Pour cette raison, le juge d'instruction est prié,

De vouloir mener l'instruction des faits susmentionnés et d'acter la présente constitution de partie civile pour suite utile et afin de permettre à la partie civile de déterminer au cours de la procédure l'estimation concrète de son dommage résultant de ces faits.

Fait à _____ (lieu) le _____ (date)

Salutations distinguées,

(vos nom et signature)

PROCURATION ASSISTANT SOCIAL

Par la présente, je soussigné,

(nom de la personne)

donne l'autorisation à madame/monsieur

(nom de l'assistant social)

d'obtenir en mon nom tous les renseignements utiles relatifs à mon dossier auprès de
l'Office des étrangers,

(à compléter)

(date, nom et signature)

O6. ANNEXES

LÉGISLATION

Généralités

- Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;
- Arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;
- Loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail
- Loi sur le travail du 16 mars 1971
- Loi du 12 avril 1965 concernant la protection de la rémunération des travailleurs
- Loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail

Travailleurs étrangers

- Loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers ((Loi sur les travailleurs étrangers, L.T.E.) Moniteur belge du 21 mai 1999) et AR du 9 juin 1999 portant exécution de la Loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers modifiée par l'Arrêté royal du 6 février 2003 (Moniteur belge du 27 février 2003);
- Arrêté royal du 7 octobre 2009 portant des dispositions particulières relatives à l'occupation de certaines catégories de travailleurs étrangers (Moniteur belge du 14 octobre 2009);
- Arrêté royal du 22/12/2009 modifiant l'article 17 de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la Loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers (en ce qui concerne les demandeurs d'asile)
- Loi du 19 février 1965 relative à l'exercice, par les étrangers, d'activités professionnelles indépendantes;
- Arrêté royal du 2 août 1985 portant exécution de la Loi du 19 février 1965 relative à l'exercice, par les étrangers, d'activités professionnelles indépendantes;
- Arrêté royal du 27 novembre 2002 portant exécution de la Loi du 19 février 1965 relative à l'exercice, par les étrangers, d'activités professionnelles indépendantes;
- Loi du 13 avril 1995 contenant des dispositions en vue de la répression de la traite et du trafic des êtres humains

07. ADRESSEN

A.S.B.L. "PAYOKE"

Leguit 4, 2000 Anvers

T 03 201 16 90

F 03 233 23 24

www.payoke.be

A.S.B.L. "PAG-ASA"

Rue des Alexiens 16b - 1000 Bruxelles

T 02 511 64 64

F 02 511 58 68

www.pagasa.be

ASBL "SÛRYA"

Rue Trappé 9 - 4000 Liège

T 04 232 40 30

F 04 232 40 39

info@asblsurya.be

46

LE FONDS DE FERMETURE DES ENTREPRISES

Adresse pour la correspondance: Boulevard de l'Empereur 7 - 1000 Bruxelles

Adresse de visite: Rue de l'Hôpital 31 - 1000 Bruxelles

Heures d'ouverture

8h30 - 12h30 et 13h30 - 16h30 (16h le vendredi)

en dehors de ces heures, sur rendez-vous

T 02 513 77 56

F 02 513 44 88

E-mail: fsoffe@fsoffe.fgov.be

FONDS DES ACCIDENTS DU TRAVAIL

Service d'inspection

Rue du Trône 100

1050 Bruxelles

T 02 506 84 11

F 02 506 84 15

E-mail: info@faofat.fgov.be

www.faofat.fgov.be/site_fr/home.html

Colofon

Auteur: Bob Brijs

Graphisme: www.chocolatejesus.be

Prix: € 10,00

Imprimé sur papier recyclé

Organisation pour les Travailleurs Immigrés Clandestins - O.R.C.A. vzw

164 rue Gaucheret - 1030 Bruxelles

T +32 2 274 14 31 - F +32 2 274 14 48

info@orcasite.be - www.orcasite.be

© O.R.C.A. vzw - Bruxelles, 18 décembre 2010



www.orcasite.be

Avec nos remerciements aux épargnants
de la banque Triodos

Met de steun van:



Fonds  Triodos

Avec nos remerciements aux épargnants
de la banque Triodos

