

Copie

Délivrée à: tribunal du travail francophone de Bruxelles

art. Autres

Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.

Expédition

Numéro du répertoire

2014 / 2919

Date du prononcé

12 novembre 2014

Numéro du rôle

2012/AB/983

Délivrée à

le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

huitième chambre

Arrêt

COVER 01-00000046291-0001-0009-01-01-1



SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - chômage

Arrêt contradictoire

Définitif

Notification par pli judiciaire (art. 580, 2° C.J.)

En cause de :

L'Office National de l'Emploi,

dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, Boulevard de l'Empereur, 7,

partie appelante,

représentée par Maître TITI Safia loco Maître LECLERCQ Michel, avocat,

contre :

D

partie intimée,

représentée par Maître SHEIKH HASSAN Karim loco Maître FICHER Ivan, avocat,

★

★

★



La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant:

La présente décision applique notamment les dispositions légales suivantes :

- Le Code Judiciaire,
- La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Vu produites en forme régulière les pièces de la procédure légalement requises,

Vu le jugement prononcé le 11 septembre 2012 prononcé par le tribunal du travail de Bruxelles,

Vu la notification du 18 septembre 2012,

Vu la requête d'appel reçue au greffe de la Cour du travail de Bruxelles, le 11 octobre 2012,

Vu l'ordonnance du 8 novembre 2012 actant les délais de conclusions et fixant la date de l'audience,

Vu les conclusions déposées pour Monsieur D. , le 8 mai 2013,

Entendu les conseils des parties à l'audience du 15 octobre 2014,

Entendu Madame G. COLOT, Substitut général, en son avis oral auquel les parties n'ont pas répliqué.

* * *

I. FAITS ET ANTECEDENTS

1. Monsieur D. est né en 1988 et est de nationalité espagnole. Il a travaillé en Espagne notamment du 20 juin 2006 au 20 août 2008.

Il a déclaré avoir travaillé en Belgique, du 5 novembre 2008 au 31 décembre 2008, pour la société WORLD NET EXPRESS en exécution d'un contrat de travail à durée indéterminée, signé le 5 novembre 2008, comme assistant dans un magasin de solderies-cadeaux.

2. Monsieur D. a sollicité le bénéfice des allocations de chômage, le 2 janvier 2009.

Les allocations lui ont été accordées à partir de cette date.

3. L'ONEm a entamé une enquête à propos de l'effectivité de l'activité professionnelle au service de la société WORLD NET EXPRESS.

Monsieur D. a été entendu par un contrôleur social, le 4 mars 2010.

Il a confirmé avoir été admis au bénéfice des allocations de chômage, pour la première fois, le 2 janvier 2009 sur base d'un formulaire E.301 relatant son occupation en Espagne et un



formulaire C.4. émis par la société WORLD NET EXPRESS. Il a confirmé avoir travaillé pour cette société en qualité d'aide magasinier à temps plein et a précisé qu'il ignorait qu'il n'avait pas été déclaré à la sécurité sociale.

Monsieur D. a été convoqué pour être entendu par le service litiges, le 21 juin 2010.

Il a confirmé sa précédente audition et a, en outre, produit la copie des reçus de salaire.

4. Le 30 juin 2010, l'ONEm a décidé :

- d'exclure Monsieur C du bénéfice des allocations de chômage à partir du 2 janvier 2009,
- de récupérer les allocations de chômage versées du 2 janvier 2009 au 30 avril 2010,
- de l'exclure du droit aux allocations de chômage, pendant 27 semaines à partir du 5 juillet 2010.

Le 30 juillet 2010, l'ONEm a notifié le montant à récupérer, soit 15.098,88 Euros (ce montant correspondant à 410 allocations journalières).

Monsieur D. a contesté les décisions de l'ONEm par une requête déposée au greffe du tribunal du travail de Bruxelles, le 30 septembre 2010.

5. Monsieur D a déposé plainte à l'inspection sociale pour défaut de déclaration à l'ONSS et absence de versement des retenues de sécurité sociale, le 24 septembre 2010.

En date du 24 février 2011, l'ONSS a pris une décision d'assujettissement d'office, pour la période d'occupation du 5 novembre 2008 au 31 décembre 2009.

6. Par jugement du 11 septembre 2012, le tribunal a déclaré le recours recevable et partiellement fondé.

Le tribunal a confirmé la fictivité du C.4. mais a décidé que Monsieur D était admissible au bénéfice des allocations à la date du 2 janvier 2009 sur la base uniquement de ses prestations exécutées en Espagne.

Le tribunal a rétabli Monsieur C dans son droit aux allocations à partir du 2 janvier 2010, pour autant qu'il ait bien continué à remplir les autres conditions d'octroi de ces allocations.

Par contre le tribunal a maintenu l'exclusion de 27 semaines dans la mesure où, à son estime, le C.4. déposé ne correspondait pas à la réalité.

7. L'ONEm a fait appel du jugement par une requête déposée, le 11 octobre 2012.



II. OBJET DES APPELS

8. L'ONEm demande à la Cour du travail de réformer le jugement, et en conséquence, de rétablir la décision administrative en toutes ses dispositions.

Monsieur C a introduit un appel incident visant à ce que sa demande originale soit déclarée fondée, à ce que les décisions de l'ONEm soient annulées et à ce qu'il soit dit pour droit qu'il n'y a pas lieu à récupération des allocations. Il demande aussi la réformation du jugement en ce qui concerne le montant de l'indemnité de procédure.

III. DISCUSSION

A. Positions des parties

9. Pour l'ONEm, c'est à juste titre que le tribunal a estimé que les prestations déclarées par la société WORLD NET EXPRESS ne correspondaient pas à la réalité.

Selon l'ONEm, toutefois, le premier juge n'a pas tiré les conséquences exactes de l'absence d'assujettissement valable au régime de sécurité sociale belge.

Il estime que dès lors qu'en l'absence d'assujettissement, la Belgique n'est pas le dernier pays d'emploi, il n'y avait pas lieu d'envisager l'octroi des allocations de chômage en Belgique.

L'ONEm rappelle que,

- l'article 67, § 3, de l'ancien règlement européen de sécurité sociale n°1408/71, subordonnait la totalisation des périodes d'assurance, au fait que « l'intéressé ait accompli en dernier lieu des périodes d'emploi selon les dispositions de la législation au titre de laquelle les prestations sont demandées » ;
- l'article 37, § 2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 précise en ce sens que le travail effectué à l'étranger n'est pris en considération que « si le travailleur a, après le travail effectué à l'étranger, accompli des périodes de travail comme salarié en vertu de la réglementation belge ».

10. Monsieur D expose, à titre principal, que les prestations au service de la société WORLD NET EXPRESS, du 5 novembre 2008 au 31 décembre 2008, étaient effectives et ont, à juste titre, été prises en compte. Il demande donc, à cet égard, la réformation du jugement.



A titre subsidiaire, Monsieur D estime que les prestations accomplies en Espagne permettent l'admission au bénéfice des allocations de chômage.

Monsieur D demande aussi la réformation du jugement en ce qui concerne l'application d'une sanction administrative sur la base de l'article 155 de l'arrêté royal : en effet, indépendamment du C.4. litigieux, il avait de toute façon droit aux allocations de chômage.

A titre infiniment subsidiaire, il demande l'autorisation de rapporter la preuve par témoins de la réalité de ses prestations au service de la société WORLD NET EXPRESS.

B. Décision de la Cour

11. Comme l'a relevé le Ministère public, en ce qui concerne la mise en cause de la réalité des prestations, le dossier de l'ONEm est peu fourni.

Pour l'essentiel, le rapport du contrôleur social (voir pièce 20 du dossier administratif) conclut à l'inexactitude du C.4. sur la base du fait que la déclaration DIMONA a été radiée (sans fournir d'explication sur les motifs de cette radiation) et sur l'absence de DMFA déclaration multifonctionnelle à l'ONSS).

12. Monsieur D produit, de son côté :

- le contrat de travail signé le 5 novembre 2008, sur base du modèle fourni par le secrétariat social SECUREX,
- une attestation de Madame B. A , gérante de la société, qui atteste sur l'honneur que « Monsieur D a travaillé au sein de sa société à dater du 5 novembre 2008, jusqu'au 31 décembre 2008 à temps plein en tant qu'ouvrier »,
- la déclaration DIMONA, dont il n'est pas contesté qu'elle a été faite le 5 novembre 2008,
- une copie des reçus des salaires nets de novembre et décembre 2008,
- la décision d'assujettissement d'office prise par l'ONSS, le 24 février 2011.

Ces éléments objectifs établissent la réalité des prestations.

13. Les tentatives menées par l'ONEM pour décrédibiliser les documents produits, bien que largement amplifiées, de sa propre initiative, par le premier juge, ne sont pas convaincantes.

S'il est exact que le contrat de travail ne mentionne pas le montant du salaire, il se réfère aux barèmes, ce qui suffit à rendre le salaire déterminable.



La circonstance que se trouvant à quelques semaines de sa faillite, la société n'a pas fait de déclaration DMFA et n'a pas versé à l'ONSS les retenus opérées sur le salaire, est assez courante et ne suffit pas à créer le doute sur la réalité des prestations.

Monsieur D. a, de son côté, satisfait à ses obligations réglementaires en déposant plainte auprès de l'ONSS.

Est également sans pertinence, le fait que le salaire a été payé de la main à la main, - ce qui n'est pas illégal -, Monsieur D. produisant non pas l'original (comme l'a relevé, pour s'en étonner, le premier juge), mais une copie des reçus de salaires.

En soi, le fait que l'ONSS ait procédé au ré-assujettissement d'office de Monsieur D. sans procéder à une enquête approfondie, n'est pas imputable à ce dernier.

L'ONEm fait grand cas du fait que la déclaration DIMONA aurait été radiée ; cette radiation est toutefois intervenue pour un motif que l'ONEm ne précise pas alors qu'elle apparaît, pour le moins, peu cohérente au regard du ré-assujettissement d'office décidé en février 2011.

Il est exact que Monsieur D. n'a pas déclaré à l'administration fiscale, les deux mois de salaire perçus : c'est de manière erronée toutefois que le premier juge en a déduit que Monsieur D. avait déclaré « n'avoir perçu aucun salaire en 2008 ». Pour le reste, Monsieur D. relève que les deux mois de salaires, qui étaient les seuls salaires perçus en Belgique, n'atteignaient pas le « montant minimum imposable ».

C'est à tort que le premier juge a, en dehors de tout débat contradictoire, estimé pouvoir tirer argument du fait que Monsieur D. ne se serait « par exemple, jamais inquiété de n'avoir reçu aucun pécule de vacances » : Monsieur D. produit en appel la preuve que l'ONVA lui a payé un pécule de vacances pour ses prestations de 2008.

De même, c'est de manière tout à fait invraisemblable que le premier juge fait grief à Monsieur D. de ne pas déposer de pièces justifiant le besoin qu'avait la société de l'engager ! Ce n'est évidemment pas au travailleur qu'il appartient de rapporter la preuve des motifs pour lesquels l'employeur a estimé devoir procéder à un recrutement.

Enfin, l'affirmation que la société se serait avérée « être sans activité ou, à tout le moins, sans activité compatible avec une occupation de personnel » est purement gratuite, l'enquête du contrôleur social ne fournissant aucun indice de pareil défaut d'activité : le contrôleur social n'a d'ailleurs interrogé ni la gérante, ni le curateur, ni les services de la TVA ou du SPF Finances (pour connaître l'importance du chiffre d'affaires...).

Surabondamment, la Cour relève que si l'intention des parties au contrat de travail avait uniquement été de permettre l'accès aux allocations de chômage sur la base du minimum



prévu par l'article 37, § 2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, la période d'occupation litigieuse n'aurait pas nécessairement atteint deux mois...

14. Le jugement doit être réformé en ce qu'il conclut que Monsieur D.
n'apporte pas la preuve de la réalité de ses prestations de travail.

Monsieur D. ayant accompli des périodes de travail comme salarié en vertu de la réglementation belge, il était admissible au bénéfice des allocations de chômage sur base de ses prestations belges et espagnoles.

C'est donc à tort que l'ONEm l'a exclu du bénéfice des allocations de chômage et a ordonné la récupération des allocations de chômage versées du 2 janvier 2009 au 30 avril 2010.

Enfin, aucun document inexact n'ayant été utilisé, la sanction d'exclusion n'est pas justifiée.

La décision de l'ONEm doit, en définitive, être entièrement annulée : Monsieur D.
doit être rétabli sans son droit aux allocations dont cette décision a eu pour effet de le priver.

15. L'appel de l'ONEm n'est pas fondé et l'appel incident de Monsieur D.
est fondé.

En ce qui concerne l'indemnité de procédure, Monsieur D. relève à juste titre que l'ONEM avait, en première instance, introduit une demande reconventionnelle visant à obtenir sa condamnation à rembourser la somme de 15.098,88 Euros. Le montant de l'indemnité de procédure de première instance, devait donc être fixée en tenant compte de ce que le litige porte sur une demande évaluable en argent, supérieure à 2.500 Euros.

En appel par contre l'ONEm n'a pas fait appel sur le rejet de sa demande reconventionnelle. L'indemnité de procédure d'appel sera donc celle prévue pour les litiges non évaluables en argent.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant contradictoirement,

Sur avis conforme du Ministère public,



Dit l'appel de l'ONEm recevable mais non fondé,

Dit l'appel incident de Monsieur D recevable et fondé,

Annule la décision de l'ONEm du 30 juin 2010 et la décision du 30 juillet 2010 qui en est la suite,

Rétablit le droit de Monsieur D, aux allocations dont ces décisions ont eu pour effet de le priver,

Réforme, en conséquence, le jugement,

Condamne l'ONEm aux dépens liquidés, à titre d'indemnités de procédure, à 240,50 Euros pour la première instance et à 160,36 Euros pour l'appel.

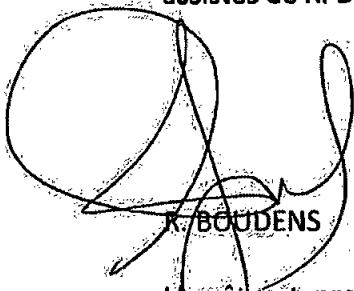
Ainsi arrêté par :

J.-F. NEVEN Conseiller

S. KOHNENMERGEN Conseiller social au titre employeur

F. TALBOT Conseiller social au titre de travailleur employé

assistés de R. BOUDENS Greffier



R. BOUDENS



F. TALBOT



S. KOHNENMERGEN

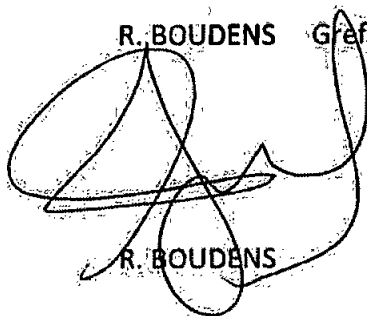


J.-F. NEVEN

L'arrêt est prononcé à l'audience publique de la 8e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le douze novembre deux mille quatorze, où étaient présents :

J.-F. NEVEN Conseiller

R. BOUDENS Greffier



R. BOUDENS



J.-F. NEVEN

