

Chômage - travail non déclaré – carte de contrôle – prépensionné – décision de l'ONEm motivée sur la non-possession de cette carte de contrôle alors que les prépensionnés sont dispensés d'être en possession d'une telle carte même s'ils doivent remplir d'autres formalités non mentionnées dans la décision administrative – motivation non-adéquate – annulation – art 2 et 3 L 29.7.1991, art 8 bis AR du 7.12.1992

COUR DU TRAVAIL DE LIEGE

ARRÊT

Audience publique du 3 décembre 2009

R.G. : 036096

15^{ème} Chambre

EN CAUSE :

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, en abrégé O.N.Em.

APPELANT au principal, INTIME sur incident,
comparaissant par Maître Eric THERER qui se substitue à Maître Pierre
BAUDINET, avocat à 4000 LIEGE, rue Beeckman, 10,

CONTRE :

A.

INTIMÉ au principal, APPELANT sur incident,
représentée par Monsieur Michel VIDIC, délégué au sens de l'article 728
alinéa 3 du Code Judiciaire, porteur de procuration, dont les bureaux sont
établis à 4020 LIEGE, Boulevard Saucy, 10.

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats le 10 septembre 2009, notamment :

- le jugement rendu contradictoirement entre parties le 19 janvier 2009 par le Tribunal du travail de LIEGE, 6^{ème} chambre (R.G. : 369.132);

- la requête de l'appelant reçue au greffe de la Cour de céans et notifiée dans le délai légal à l'intimé;

- les conclusions de la partie appelante reçues à ce greffe le 13 mai 2009 et celles de la partie intimée y reçues le 8 avril 2009 ainsi que son dossier reçu le 3 juin 2009;

Entendu les parties en leurs explications à l'audience du 10 septembre 2009;

Vu, après la clôture des débats, l'avis écrit de Monsieur Frédéric KURZ, Substitut général, déposé au greffe le 30 septembre 2009 ;

Vu les conclusions en réplique de l'intimé reçues au greffe le 12 octobre 2009 ;

•
• •

I.- ANTÉCÉDENTS PERTINENTS

Les premiers juges ont fait un exposé correct et complet des faits en reprenant, notamment, des déclarations in extenso.

La cour s'y réfère en rappelant que lors d'un contrôle du 26.9.2009 sur un chantier, il a été constaté que l'intimé, prépensionné depuis 2004, était en bleu de travail et, tenant un marteau et un burin, en train de casser des briques dans le mur pour y pratiquer une rainure destinée au placement de câbles électriques. Il ne peut présenter une carte de contrôle du chômage et n'a pas averti l'ONEm de cette activité qu'il qualifie de bénévole et exceptionnelle pour un voisin et n'ayant d'ailleurs consisté qu'à donner des explications.

Le propriétaire de l'immeuble ne savait pas si l'intimé allait lui demander quelque chose.

Par décision du 23.8.2007, l'ONEm :

- Exclut l'intimé du bénéfice des allocations de chômage du 1.9.2006 au 26.9.2006 (art 44,45 et 71 de l'AR du 25.11.1991);
- Ordonne la récupération des allocations durant cette période (art 169 de l'AR)

- Exclut l'intimé du bénéfice des allocations de chômage durant 4 semaines à partir du 27.8.2007 (art 154 de l'AR)

L'intimé a introduit en date du 4.9.2007 un recours contre cette décision contestant toute activité le 26.9.2006 et soutenant, qu'en tant que prépensionné, il n'avait pas de carte de contrôle qu'il aurait pu présenter lors du contrôle.

II.- LE JUGEMENT CONTESTÉ

Par le jugement critiqué, les premiers juges ont dit le recours recevable et partiellement fondé.

La décision administrative a été confirmée en ce qu'elle exclut l'intimé du bénéfice des allocations pour la journée du 26.9.2006 et procède à la récupération de cette allocation. Elle a été annulée pour le surplus, l'intimé étant dispensé de posséder une carte de contrôle.

Le jugement a été notifié en date du 20.1.2009.

III.- LES APPELS

Par requête reçue au greffe de la cour en date du 3.2.2009, l'ONEm demande à la cour de rétablir la décision administrative soutenant que l'intimé, même prépensionné, devait effectuer une déclaration préalable en cas de reprise d'une activité et conserver par dévers lui la preuve de cette déclaration durant tout le mois et la présenter au contrôleur lors du contrôle intervenu sur base de l'article 8bis al.3 de l'AR du 7.12.1992.

L'intimé forme appel incident par voie de conclusions demandant à la cour d'annuler la décision administrative dans son intégralité étant donné qu'il n'aurait pas travaillé le jour du contrôle ni perçu une rémunération. A titre subsidiaire, il demande la réduction de la sanction et la limitation de la récupération.

IV.- RECEVABILITÉ DES APPELS

Les appels, introduits dans les formes et délais légaux, sont recevables.

V.- APPRÉCIATION

1. Les articles 44 et 45,2° de l'AR du 25.11.1991 disposent que :

Art 44. Pour pouvoir bénéficier d'allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté.

Art 45 Pour l'application de l'article 44, est considérée comme travail :

2° l'activité effectuée pour un tiers et qui procure au travailleur une rémunération ou un avantage matériel de nature à contribuer à sa subsistance ou à celle de sa famille.

Toute activité effectuée pour un tiers est, jusqu'à preuve du contraire, présumée procurer une rémunération ou un avantage matériel.

Il résulte des éléments du dossier que l'intimé travaillait sur le chantier le jour du contrôle : il portait des vêtements de travail, il tenait un marteau et un burin et était en train de casser des briques dans le mur pour y pratiquer une rainure destinée au placement de câbles électriques.

Il s'agit d'un travail pour un tiers au sens de l'article 45, 2° de l'AR du 25.11.1191.

L'intimé ne rapporte pas la preuve qu'il ne fut pas rémunéré pour ce travail, le patron du chantier ayant déclaré qu'il ne savait pas si l'intimé allait lui demander quelque chose ou non pour sa prestation.

Le jour du contrôle, l'intimé n'était ainsi privé ni de travail ni de rémunération et n'avait donc pas droit aux allocations de chômage pour ce jour du 26.9.2006.

En vertu de l'article 169 de l'AR qui énonce que **toute somme perçue indûment doit être remboursée**, l'ONEm était en droit de récupérer les allocations pour la journée en question.

L'appel incident n'est pas fondé.

2. L'article 71 de l'AR dispose que

Pour pouvoir bénéficier des allocations, le travailleur doit:

1° être en possession d'une carte de contrôle dès le premier jour de chômage effectif du mois jusqu'au dernier jour du mois et la conserver par-devers lui;

2° [...]

3° compléter à l'encre indélébile sa carte de contrôle conformément aux directives données par l'Office;

4° avant le début d'une activité visée à l'article 45, en faire mention à l'encre indélébile sur sa carte de contrôle;

5° présenter immédiatement sa carte de contrôle à chaque réquisition par une personne habilitée à cet effet;

6° signer sa carte de contrôle et la remettre à son organisme de paiement.(...)

L'article 154, al 1 de l'AR dispose que

Peut être exclu du bénéfice des allocations durant 1 semaine au moins et 26 semaines au plus, le chômeur qui a perçu ou peut percevoir indûment des allocations du fait qu'il :

1° ne s'est pas conformé aux dispositions de l'article 71, alinéa 1er, 3° ou 4°;

2° ne s'est pas conformé aux dispositions de l'article 71, alinéa 1er, 5°, si, au moment de la réquisition, il effectue une activité visée à l'article 45. (...)

L'ONEm a basé l'exclusion de l'intimé des allocations de chômage, la sanction administrative d'exclusion et la récupération pour la période du 1^{er} au 26.9.2006 sur ces textes et sur les considérations que l'intimé n'était pas en possession d'une carte de contrôle le jour du contrôle, qu'il n'avait pas respecté les obligations mentionnées sur sa carte de contrôle, qu'il ne pouvait donc pas bénéficier des allocations pour la période de travail concernée qui doivent donc être récupérées et qu'il n'a pas pu présenter immédiatement sa carte de contrôle au contrôleur qui la lui demandait.

La violation de l'article 71 est ainsi la base desdites mesures prises.

Cependant, l'article 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage ne s'applique pas aux travailleurs prépensionnés en vertu de l'article 8bis alinéa 1^{er} de l'AR du 7.12.1992 relatif à l'octroi d'allocations de chômage en cas de prépension conventionnelle.

L'intimé soulève ainsi à juste titre que la décision administrative n'est pas adéquatement motivée en droit au sens de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Comme l'a jugé pertinemment la cour du travail de Mons en date du 12.6.2002 (www.juridat.be) , la motivation exigée par la loi susdite consiste en l'indication dans l'acte des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision (article 3, alinéa 1er) ; la motivation doit être adéquate (article 3, alinéa 2) ; cette motivation doit revêtir les caractères suivants : d'une part, une référence aux faits, d'autre part, la mention des règles juridiques appliquées et, enfin, comment et pourquoi ces règles juridiques conduisent à partir des faits mentionnés à prendre cette décision ; l'obligation de la motivation signifie que cette

dernière doit être pertinente ayant trait à la décision et être sérieuse en ce que les raisons invoquées doivent être suffisantes pour justifier la décision (E. Cerexhe et J. Van de Lanotte " L'obligation de motiver les actes administratifs " La Charte, p. 5 ; C.T. Mons, 6ème ch., 17 octobre 1997, RG 14148 ; Cass. 15 février 1999, JTT 1999, 117 ; Cass. 15 janvier 1996, JTT 105 ; C.T. Mons, 6ème ch., 8 février 2002, RG 17188, ONP c/ C.) ; l'article 3 susdit implique la nécessité d'une motivation claire (E. Cerexhe et J. Van de Lanotte, op cit, pp.6 et 7).

La base juridique d'une décision forme le motif de droit de celle-ci ; ce fondement juridique peut être un texte normatif, un principe général de droit, un acte administratif individuel ou même une décision juridictionnelle (Ph. Bouvier " Eléments de droit administratif " De Boeck, 2002, p. 108) ; les circonstances concrètes qui sont à l'origine de la décision forment les motifs de fait de celle-ci (Ph. Bouvier, op cit, p.108).

L'irrespect de l'obligation de motiver comporte des effets ; le premier effet est un droit d'annulation de la mesure administrative qui comporte ce manquement, la motivation formelle et adéquate étant en effet une forme substantielle (CE 1er février 1989, Doc. Parl., 1983-1984, n° 733/2/5, cités par E. Cerexhe et J. Van de Lanotte, op cit, pp 16 et 17) ; le second effet est en droit que la décision une fois prise, seuls les motifs qui y figurent sont valables en droit ; la motivation ne peut plus résulter du dossier sur lequel le dossier est basé mais doit être reprise dans la décision même (Annales parlementaires Sénat, 24 avril 1991, 20/5 cité par E. Cerexhe et J. Van de Lanotte op cit 7).

Dans un arrêt du 3 juin 1993, le Conseil d'Etat a précisé que "la principale caractéristique de l'obligation de motivation imposée par la loi du 29 juillet 1991 est que l'administré concerné doit pouvoir trouver, dans la décision même le concernant, les motifs sur base desquels la décision a été prise. Il est requis que la décision mentionne clairement et concrètement les raisons qui peuvent la justifier" (arrêt n 33.154, 3 juin 1993, T.M.R., 1994, p. 28).

Motiver un acte, c'est, permettre à l'intéressé de déterminer les règles de droit et de fait qui fondent la décision administrative qui lui est notifiée.

La décision de l'ONEm du 23.8.2007 se base, en ce qui concerne les mesures visées ci-dessus, sur un texte qui n'est pas applicable en l'espèce, ce que l'ONEm ne conteste pas.

L'acte du 23.8.2007 est dès lors nul ; seuls les motifs qui figurent dans ledit acte sont valables en droit ; la motivation doit être reprise dans la décision elle-même ; ainsi les explications de l'O.N.Em., données pour la première fois en termes de conclusions selon lesquelles les mesures prises étaient néanmoins justifiées et ceci sur base des 3^{ème} et 6^{ème} alinéas de l'article 8 bis de l'AR du 7.12.1992, texte jamais cité auparavant, ne peuvent être prises en considération.

En vertu du principe de la séparation des pouvoirs, il n'appartient pas à la cour de se substituer au directeur du bureau de chômage pour prendre elle-même une sanction administrative à l'encontre de l'intimé. (Cass 17.12.2001, www.juridat.be).

Le jugement doit être confirmé mais pour d'autres motifs que le premier juge.

L'appel principal n'est pas fondé.

Conformément à l'article 1017 du Code judiciaire, l'ONEm est condamné aux dépens.

PAR CES MOTIFS,

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment son article 24,

LA COUR, après en avoir délibéré et statuant contradictoirement :

Sur avis partiellement conforme du Ministère Public,

Dit les appels recevables mais non fondés.

Confirme le jugement critiqué mais partiellement pour d'autres motifs que les premiers juges.

Condamne l'appelant aux dépens d'appel, non liquidés à défaut du relevé prescrit par l'article 1021 du Code Judiciaire.

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par Madame, Messieurs

Heiner BARTH, Conseiller faisant fonction de Président,
Colette GERARD, Conseiller social au titre d'employeur,
Paolo BASSI, Conseiller social au titre d'employé,
qui ont assisté aux débats de la cause,
assistés de Monsieur Gino SUSIN, Greffier
le Greffier,

les Conseillers sociaux,

le Président,

et prononcé anticipativement en langue française à l'audience publique de la 15^e Chambre de la Cour du travail de Liège, section de Liège, en l'annexe du Palais de Justice de Liège, sise rue Saint Gilles, 90 c à 4000 LIEGE le **TROIS DECEMBRE DEUX MILLE NEUF** par le Président de la chambre assisté du greffier.

le Greffier,

le Président,