
TRIBUNAL DU TRAVAIL DE BRUXELLES

17^e chambre - audience publique du 18 février 2013

JUGEMENT

R.G. n° 11/5867/A

Aud. n° 11/4/01/247

Chômage

Rép. n° 13/004033

Contradictoire - définitif

EN CAUSE DE :

Madame A Y

partie demanderesse, comparaissant en personne et assistée par Me Françoise
DANJOU, avocate ;

CONTRE :

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, en abrégé l'ONEm,
dont les bureaux sont établis Boulevard de l'Empereur 7, à 1000 Bruxelles,

partie défenderesse, comparaissant par Me Safia TITI *loco* Me Michel LECLERCQ,
avocats ;

Vu la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire,

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire.

I. La procédure

La procédure a été introduite par une requête reçue au greffe de ce Tribunal en date du 3 mai 2011.

Les parties ont été convoquées sur pied de l'article 704 § 2 du Code judiciaire pour l'audience du 19 juin 2012.

A cette audience, les parties ont comparu et la cause a été remise contradictoirement pour l'audience du 13 novembre 2012 à laquelle la cause a été à nouveau remise..

À l'audience du 14 décembre 2012, les parties ont comparu et ont été entendues.

Le Tribunal a pris connaissance du dossier administratif de l'ONEm ainsi que des pièces versées à son dossier par l'Auditeur du travail, en ce y compris les informations et courriers adressés à celui-ci par diverses Administrations après que celles-ci y aient été requises sur pied de l'article 138ter du Code judiciaire.

L'ONEm a pris des conclusions déposées le 16 mai 2012 ainsi que le 6 novembre 2012.

Madame Y a déposé des pièces.

Madame Jocelyne DULIERE, Substitut de l'Auditeur du travail, a donné un avis oral, avis auquel les parties ont eu l'occasion de répliquer.

La cause a été prise en délibéré à l'audience du 14 décembre 2012 après que les débats aient été déclarés clos.

II. La décision contestée et l'objet de la demande

1. En date du 8 février 2011, le Directeur du Bureau de chômage de Bruxelles a pris la décision suivante :

« (...) »

- de vous exclure du bénéfice des allocations de chômage à partir du 13.02.2005 au 31.10.2010 (articles 30, 32, 37, 39, 149§1, 3° de l'arrêté royal du 25.11.1991 portant réglementation du chômage) ;
- de récupérer les allocations que vous avez perçues indûment depuis le 01.01.2006 au 30.09.2010 (article 169 de l'arrêté royal précité) ;
- de vous exclure du droit aux allocations à partir du 14.02.2011 pendant une période de 26 semaines (article 155 de l'arrêté royal précité) ;
- de transmettre votre dossier à l'auditeur du travail qui décidera de la suite pénale à dossier à votre dossier (article 175 de l'arrêté royal précité). (...) ».

Cette décision est motivée essentiellement comme suit :

« (...) A la date de votre demande vous étiez âgé(e) de 26 ans. La réglementation prévoit que, pour être admis au bénéfice des allocations de chômage, le travailleur âgé de moins de 36 ans doit prouver 312 journées de travail au cours des 18 mois précédents sa demande d'allocations (article 30, alinéa 1^{er} de l'arrêté royal précité).

Au cours de cette période, vous ne prouvez, sur base des documents introduits, pas le nombre de journées de travail (ou de journée assimilées) requis.

Il ressort d'une enquête de notre service contrôle que le document C4 (Certificat de chômage – Certificat de travail) établi par la société TATAR pour la période du 02.05.2005 au 30.11.2005 est inexact. En effet, pendant la période mentionnée sur le formulaire C4 de la société GROUPE TATAR Sprl, cette société s'est avérée être sans activité ou, à tout le moins, sans activité compatible avec une occupation de personnel. Le document C4 étant inexact, les journées de travail y mentionnées ne peuvent être prises en considération.

D'après une enquête et d'une analyse de la Sprl GROUPE TATAR il appert que :

- la société n'a plus délivré de fiches fiscales pour ses employés en 2005 ;
- d'après les Finances, l'activité se serait terminée dans le courant de l'année 2005 ;
- les comptes annuels n'ont plus été introduits depuis 2003 ;
- pour certains employés tous les trimestres n'ont pas été déclarés à la DMFA ;
- la société n'a plus respecté ses obligations fiscales et comptables depuis le 2^{ème} trimestre de l'année 2005. (...) ».

2. Quant à la sanction d'exclusion basée sur l'article 155 de l'arrêté royal, celle-ci est justifiée comme suit :

« (...) Vous avez agi avec intention frauduleuse. Celle-ci est établie par le fait qu'en effet, il appert de l'enquête de notre service contrôle concernant la société Groupe TATAR SPRL que cette société n'avait pas d'activité ou, à tout le moins, d'activité compatible avec une occupation de personnel.

D'autre part, vous ne prouvez pas avoir effectué des prestations de travail effectives dans un lien de subordination (retenues ONSS, fiches de salaire fiscales, registre du personnel et correspondance relative au contrat de travail ne constituent pas une preuve suffisante). Vous ne prouvez pas ce lien de subordination au moyen d'éléments matériels divers établissant que vous avez travaillé sous l'autorité de cet employeur.

De plus, vous ne donnez pas de précisions sur l'identité des personnes qui vous ont engagées ou sous l'autorité desquelles vous étiez employée ni sur le lieu précis où vous avez travaillé.

Le document C4 de la société GROUPE Tatar SPRL que vous avez introduit à l'ONEM vous a permis d'obtenir des allocations de chômage, alors que vous étiez bien au courant que les informations contenues dans ce document C4 n'étaient pas conformes à la réalité (...).

Dans votre cas, la hauteur de la sanction a été fixée à 26 semaines, étant donné que vous avez introduit à l'ONEM, afin de vous ouvrir le droit aux allocations de chômage et partant aux autres secteurs de la sécurité sociale, un certificat de travail dont vous saviez que les informations qu'il contenait étaient fallacieuses. (...) ».

3. A la même date du 8 février 2011, l'ONEm a notifié à Madame Y le montant des allocations de chômage dont il entend obtenir la récupération, soit un montant de 61.826,38 € étant les 1464 allocations de chômage perçues entre le 1^{er} janvier 2006 et le 30 septembre 2010.
4. Madame Y conteste cette décision et demande au Tribunal de la mettre à néant. Elle fait essentiellement valoir qu'elle a effectivement travaillé pour la SPRL TATAR pendant la période du 2 mai 2005 au 30 novembre 2005 et que ses prestations n'ont pas été annulées par l'ONSS. A titre subsidiaire, elle demande de limiter la récupération et de réduire la sanction au minimum légal.
5. Par ses dernières conclusions déposées le 6 novembre 2012, l'ONEm demande reconventionnellement la condamnation de Madame Y au paiement de la somme de 61.826,38 €, majorée des intérêts légaux et judiciaires depuis le 8 février 2011, ainsi que la confirmation de la décision administrative entreprise.

III. Recevabilité

6. La décision du 8 février 2011 a été notifiée à une date indéterminée.

L'ONEm ne rapporte pas la preuve de la notification, ni *a fortiori*, celle de la date à laquelle cette notification serait intervenue.

Conformément aux articles 7, § 11, al. 2 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et 23 de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer « la Charte » de l'assuré social, la requête du 3 mai 2011, régulière en la forme, est recevable.

Sa recevabilité n'est en outre pas contestée par l'ONEm.

IV. Les faits

7. Madame Y a introduit une demande d'allocations de chômage à partir du 13 décembre 2005. Elle a déposé pour ce faire différents formulaires C4 (European Cleaning Service, Netobel) dont un C4 établi par la firme SPRL GROUPE TATAR pour des prestations du 2 mai au 30 novembre 2005.

Sur la base d'une analyse effectuée par son service contrôle, l'ONEm a considéré que le formulaire C4 délivré par la SPRL GROUPE TATAR était inexact et que les prestations dont ce formulaire fait état pour Madame Y ne pouvaient pas être prises en considération.

La non prise en considération de ces prestations a pour effet, selon les termes de la décision, que Madame Y ne justifie pas du nombre de journées de travail requis au cours de la période de référence précédant sa demande d'allocations de chômage.

L'ONEm procède à la récupération des allocations de chômage depuis le 1^{er} janvier 2006 en faisant application d'un délai de prescription de 5 ans (intention frauduleuse).

V. Discussion et position du Tribunal

8. La motivation de la décision de l'ONEm est basée sur l'analyse selon laquelle la SPRL GROUPE TATAR s'est avérée être sans activité, ou à tout le moins sans activité compatible avec une occupation de personnel, et ce pendant la période d'occupation déclarée de Madame Y soit du 2 mai 2005 au 30 novembre 2005.

L'ONEm s'appuie sur différentes sources d'information pour conclure au caractère fictif de l'activité de la société : absence de déclaration fiscale (impôt des sociétés et TVA), absence de comptes annuels depuis 2003, absence de déclaration DMFA pour certains travailleurs, absence de remise de fiches fiscales, dette importante à l'égard de l'ONSS,

L'ONEm invoque également le fait que Madame Y n'établit pas la réalité de ses prestations de travail pendant la période litigieuse.

9. Comme il en a déjà jugé dans un précédent dossier concernant la même firme TATAR (CEROLI Zlifi c. ONEm, R.G. 11/5218 et 11/6080, jugement du 20.08.2012), le tribunal est d'avis que la motivation de l'ONEm est insuffisante pour lui permettre de conclure, avec un degré suffisant de certitude, au caractère inexact des mentions figurant sur le formulaire C4 introduit par Madame Y

Il est en effet frappant de constater que, alors que le rapport de la cellule Task Force au sein de l'ONEm fait état de nombreux éléments qui, habituellement dans ce genre dossier, permettent d'asseoir une conviction quant au caractère fictif, voire frauduleux, de prestations de travail invoquées pour des travailleurs, l'ONSS, de son côté, adopte une position contraire puisqu'il déclare « (...) Une enquête a bien été effectuée par notre service d'inspection afin d'examiner le bien-fondé des déclarations trimestrielles du GROUPE TATAR SPRL, mais l'enquête n'a pas permis de rassembler suffisamment d'informations pertinentes pour procéder à des annulations. (...) » (courrier adressé le 30 mars 2012 à l'auditorat par l'ONSS dans le présent dossier).

10. Le dossier de l'ONEm comprend plus de quinze pages qui sont la relation des différentes enquêtes et analyses menées par ses services concernant la société TATAR. Ces documents comprennent de nombreux éléments qui permettent de mettre en doute la réalité de prestations de travail pour cette société, en tout cas pendant la période litigieuse.

Il apparaît ainsi que pendant cette période ce ne sont pas moins de 93 travailleurs, dont Madame Y. qui ont été déclarés par la société, laquelle a été déclarée en faillite dans le courant l'année 2006.

Il n'en reste pas moins que, après enquête, seuls 2 travailleurs auditionnés par l'ONSS ont fait l'objet d'un désassujettissement par celui-ci.

Dans son jugement précité, le tribunal notait que, dans un mail adressé par l'ONSS à l'ONEm le 10 novembre 2009, l'ONSS déclare que la société TATAR a été retirée de la liste des sociétés fictives étant donné qu'il n'y a pas suffisamment d'éléments pour annuler toutes les déclarations, à l'exception de celles relatives à ces 2 travailleurs.

Le tribunal réitère son incompréhension face au fait que des conclusions aussi diamétralement opposées puissent être prises par des administrations qui toutes deux enquêtent sur une même société et l'occupation prétendue par celle-ci de travailleurs. Il est étonnant que ces administrations n'aient pas joint leurs efforts pour échanger leurs informations et arriver à une conclusion unique qui puisse être opposable au regard des droits aux prestations de sécurité sociale (AMI, chômage, pensions,) que font valoir les travailleurs.

11. Dans le présent dossier, il apparaît au tribunal que l'ONEm a une obligation particulière de tenir compte des conclusions contraires auxquelles l'ONSS est arrivé.

Si l'ONSS dit explicitement qu'il n'y a pas suffisamment d'informations pertinentes qui lui permettent de mettre en doute la réalité des prestations de travail déclarées pour Madame Y. le tribunal ne peut se contenter des affirmations contraires de l'ONEm, quand bien même celles-ci laissent planer un doute sérieux.

Le tribunal observe aussi que Madame Y. a été auditionnée par les inspecteurs de l'ONSS le 10 mars 2009 (pièce au dossier de l'intéressée) et que celle-ci fournit des réponses quant à ses lieux de travail et au « patron », Monsieur A. I. Certes, ces réponses sont incomplètes et sont habituellement prises avec la plus grande circonspection. Il n'empêche que l'ONSS n'a pas estimé que cette audition lui permettait d'écarter l'affirmation de l'intéressée selon laquelle elle a bien effectué des prestations de nettoyage pour le compte de la société TATAR.

12. L'ONEm maintient son point de vue selon lequel, malgré l'absence de désassujettissement, il serait suffisamment établi que les prestations seraient fictives. Il s'en explique dans un courrier adressé à l'auditorat le 24 mai 2012 (v. dossier auditorat) :

- a. *Il reste que l'enquête de notre Task Force avait révélé de nombreuses anomalies, dont e.a. le fait que les gérants étaient en même temps inscrits comme travailleurs pour la société et le fait qu'au moment de la faillite soit au 30.05.2006, la société avait une dette de 463.654,39 Euros à l'égard de l'ONSS.*
- b. *Cette enquête révèle aussi qu'il n'y avait plus de fiches fiscales délivrées en 2005, soit à l'époque des « prestations » de l'intéressée.*

- c. *L'assurance-chômage ne peut intervenir que si des retenues de sécurité sociale, e.a. secteur chômage sont effectivement effectuées, base du système qui régit toute la sécurité sociale de notre pays. De même, l'employeur est tenu de délivrer les fiches fiscales permettant aux travailleurs de déclarer leurs revenus, déclarations permettant également de financer par la suite les différents besoins des citoyens du pays.*
- d. *A défaut, à tout le moins, de preuve que les retenues pour l'intéressée ont bien été versées, ce que l'O.N.S.S. doit pouvoir démontrer, les prestations que semblent avoir effectuées Mme Y s'apparentent à du travail au noir qui n'ouvre pas le droit aux allocations de chômage (...) »*

Le tribunal estime ces éléments insuffisants pour renverser la présomption d'activités.

S'il est un fait que l'article 37, § 1^{er}, alinéa 1, 2° de l'arrêté royal prévoit que seules sont prises en considération les prestations pour lesquelles, entre autres, ont été opérées sur la rémunération payée les retenues réglementaires pour la sécurité sociale, y compris celles pour le secteur chômage, l'absence de retenues doit être démontrée. Cette preuve, l'ONSS n'a pas estimé devoir l'apporter.

L'absence de versement des cotisations n'a pas non plus été retenue par l'ONSS comme permettant de considérer comme inexistantes les prestations, pas plus que l'absence de délivrance de fiches fiscales.

13. Dans ces conditions, et suivant en cela l'avis de Madame l'auditeur du travail, le tribunal est d'avis qu'il n'y a pas lieu d'écarter les mentions figurant sur le formulaire C4 établi par la firme TATAR et que, en conséquence, sur la base de ce seul argument, il ne peut être affirmé que Madame Y. ne prouve pas le nombre de journées de travail requis.

Le tribunal constate en effet que, dans sa décision, l'ONEm n'a pas remis en question d'autres prestations de travail (que celles figurant sur le formulaire C4 litigieux) telles que celles effectuées en 2005 pour les firmes European Cleaning Service et Netobel.

La demande de Madame Y. doit dès lors être déclarée fondée et la décision de l'ONEm doit être mise à néant dans toutes ses dispositions.

La demande reconventionnelle sera déclarée non fondée.

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Statuant après un débat contradictoire,

Sur avis conforme de Madame Jocelyne DULIERE, Substitut de l'Auditeur du Travail,

Déclare le recours contre la décision administrative du 8 février 2011 recevable et fondé,

En conséquence, met cette décision à néant, dit qu'il n'y a pas lieu à exclusion, ni à récupération, des allocations à partir du 13 février 2005 et condamne l'ONEm à rétablir Madame Y Aytul dans ses droits aux allocations de chômage à partir du 14 février 2011,

Dit la demande reconventionnelle de l'ONEm recevable mais non fondée, en déboute l'Office,

Condamne l'ONEm aux dépens de l'instance, liquidés dans le chef de Madame Y Aytul à la somme de 120,25 € représentant l'indemnité de procédure.

Ainsi jugé par la 17^e chambre du tribunal du travail de Bruxelles où siégeaient :

Monsieur Jean-Jacques VAN HOOF,
Madame Nancy GEENS,
Monsieur Richard BRABANT,

Juge, Président de la chambre ;
Juge social employeur ;
Juge social employé ;

et prononcé à l'audience publique du 18 février 2013 à laquelle était présent,

Monsieur Jean-Jacques VAN HOOF, Juge, Président de la chambre, assisté de
Monsieur Thomas GLJS, Greffier délégué.

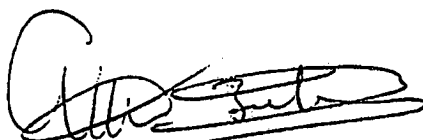
Le Greffier délégué,

Les Juges sociaux,

Le Juge,



T. GLJS



N. GEENS & R. BRABANT



J.-J. VAN HOOF