

Rep.N°08/785

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 3 AVRIL 2008.

8^e Chambre

AMI salariés
Not. art 580, 2° CJ.
Contradictoire
Définitif

COPIE
Art 792 CJ
Tribunal de Commerce

En cause de:

Madame [REDACTED] domiciliée à [REDACTED] Bruxelles,
[REDACTED];

Appelante, représentée par Maître Dear L., avocat à Ottignies
Louvain-la-Neuve.

Contre:

L'UNION NATIONALE DES MUTUALITES LIBRES,
dont le siège social est établi à 1150 Bruxelles, Rue Saint
Hubert, 19;

Intimée, représentée par Maître Labeye V. loco Maître Hubert
F., avocat à Bruxelles.

★

★

★

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

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, notamment l'article 24,

Vu les pièces de la procédure légalement requises et notamment :

- la requête d'appel reçue au greffe de la Cour du travail le 14 février 2007 contre le jugement prononcé contradictoirement le 12 janvier 2007 par la 9^e chambre du Tribunal du travail de Bruxelles;
- la copie conforme du jugement précité, notifié aux parties par pli remis à la poste le 25 janvier 2007 ;
- les conclusions déposées pour la partie intimée, l'UNML, le 17 septembre 2007 et les conclusions déposées pour la partie appelante, Madame [REDACTED] les 17 septembre 2007 et 21 novembre 2007.

Les parties ont été entendues à l'audience publique du 21 février 2008. Madame M. Motquin, Substitut général, a prononcé un avis oral auquel Me Dear a répliqué.

L'appel, introduit dans le délai légal et régulier en la forme, est recevable ;

★

★

★

I. OBJET DE L'APPEL

Par le jugement entrepris du 12 janvier 2007, le Tribunal du travail de Bruxelles a déclaré non fondé le recours de Madame [REDACTED] visant à l'annulation de la décision du médecin conseil de l'UNML du 25 juin 2004.

Cette décision ne reconnaît pas l'incapacité de travail déclarée par Madame [REDACTED] le 5 mai 2004.

Par requête d'appel, Madame [REDACTED] demande à la Cour de mettre à néant ce jugement et de :

- annuler la décision litigieuse;
- dire pour droit que Madame [REDACTED] doit bénéficier des indemnités d'incapacité de travail à charge de l'UNML ;
- condamner l'UNML à effectuer lesdits versements en sa faveur pour la période du 12 avril 2004 au vendredi 14 mai 2004 inclus.

Dans ses conclusions, Madame [REDACTED] complète sa demande comme suit :

- condamner l'UNML aux intérêts de retard sur les sommes dues et aux entiers frais et dépens des deux instances, liquidés à 218,64 euros pour la première instance et 291,52 euros en appel ;
- à titre subsidiaire, poser à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle (conclusions p.9)

Dans ses conclusions d'appel, l'UNML demande de « confirmer la décision du médecin conseil dans toutes ses dispositions ».

II. FAITS

Madame [REDACTED] travaille comme enseignante, salariée, à raison de deux jours par semaine (lundi/vendredi) à l'Université Catholique de Louvain ; elle est également avocate stagiaire, et inscrite à ce titre comme indépendante à titre complémentaire.

Le 12 mars 2004, elle introduit une déclaration d'incapacité de travail auprès de son employeur ; l'incapacité est ensuite prolongée jusqu'au 14 mai 2004. L'employeur maintient le paiement du salaire.

Le 3 mai 2004, Madame [REDACTED] adresse un certificat d'incapacité de travail à Partena, cette incapacité étant, dans un premier temps, acceptée par le médecin conseil (courrier de Partena du 7 mai 2004).

Le 25 juin 2004, l'UNML décide de ne pas reconnaître cette incapacité, au motif que Madame [REDACTED] n'a pas cessé toute activité, ayant déclaré la poursuite de son activité indépendante (dossier administratif, pièce 1/3).

Entre-temps, Madame [REDACTED] a repris le travail le 17 mai 2004.

III. POSITION ET MOYENS DES PARTIES

A. Partie appelante ; Madame [REDACTED]

Madame [REDACTED] expose que son employeur l'a informée par téléphone, fin avril 2004, que le paiement de sa rémunération était erroné au-delà de la période de salaire garanti et qu'il récupérerait les montants versés.

Madame [REDACTED] ne prétend pas, et n'a jamais prétendu être incapable de travailler les mardis, mercredis et jeudis. Son incapacité portait uniquement sur les prestations effectuées à l'UCL, et faisait suite à un harcèlement. Les certificats médicaux délivrés portent uniquement sur les lundis et vendredis et il n'est pas allégué qu'elle aurait effectué des prestations durant ces périodes.

Elle invoque que :

- il incombe au juge de combler la loi qui n'envisage pas la poursuite d'une activité préexistante entre les périodes d'incapacité ;
- il existe une discrimination : le travailleur qui exerce une seule activité, fût-elle à mi-temps, et alors même qu'il bénéficie d'allocations de chômage durant l'autre mi-temps, peut percevoir des indemnités d'incapacité de travail tandis que le travailleur qui exerce deux activités est exclu du régime au motif qu'il poursuit une activité complémentaire, fût-ce en qualité d'indépendant ; Madame [REDACTED] demande de poser une question préjudicielle à ce sujet à la Cour constitutionnelle ;
- il existe en outre un enrichissement sans cause des organismes de sécurité sociale : ils perçoivent des cotisations alors même qu'ils sont déchargés de toute intervention.

B. Partie intimée : UNML

L'UNML expose qu'elle n'a appris l'absence de cessation totale d'activités de Madame [REDACTED] qu'au reçu de la feuille de renseignements.

L'UNML se réfère à l'argumentation du premier juge, qu'elle fait sienne. Elle fait valoir que

- l'article 100, §1^{er} de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994 précise qu'il faut arrêter toutes activités ;
- la notion d'activité couvre toute occupation orientée vers la production de biens ou services permettant directement ou indirectement un profit économique ;
- il est difficile d'imaginer une incapacité pour le lundi et vendredi uniquement ;
- la cessation d'activité ne joue pas seulement pour les seuls jours où le travail salarié était normalement exercé.

L'UNML estime en conséquence que le recours original de Madame [REDACTED] est non fondé, de même que l'appel.

IV. POSITION DE LA COUR

1.

La contestation porte sur la reconnaissance d'une incapacité de travail au sens de l'article 100 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994.

A. Condition d'octroi des indemnités

2.

L'appelante soutient que, n'ayant pas exercé la moindre activité les lundis et vendredis couverts par les certificats médicaux, le prescrit de l'article 100 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 a été respecté.

Madame [REDACTED], qui preste ses activités à l'UCL les lundis et vendredis, produit des certificats médicaux successifs, couvrant systématiquement une période de quatre jours, du vendredi au lundi (inclus). Elle produit également une attestation de son médecin traitant selon lequel Madame [REDACTED] « a été malade du 12/3/04 au 17/05/04 suite à une pathologie trouvant son origine sur le lieu de travail à l'UCL, la rendant totalement et temporairement inapte à travailler spécifiquement sur ce lieu de travail. »

Pendant toute la période litigieuse, Madame [REDACTED] a maintenu son activité indépendante.

Examen du moyen1. Dispositions applicables

3.

Pour rappel, l'article 100 définit comme suit l'incapacité de travail :

Art.100

§ 1er. Est reconnu incapable de travailler au sens de la présente loi coordonnée, le travailleur qui a cessé toute activité en conséquence directe du début ou de l'aggravation de lésions ou de troubles fonctionnels dont il est reconnu qu'ils entraînent une réduction de sa capacité de gain, à un taux égal ou inférieur au tiers de ce qu'une personne de même condition et de même formation peut gagner par son travail, dans le groupe de professions dans lesquelles se range l'activité professionnelle exercée par l'intéressé au moment où il est devenu incapable de travailler ou dans les diverses professions qu'il a ou qu'il aurait pu exercer du fait de sa formation professionnelle.

(...)

Toutefois, pendant les six premiers mois de l'incapacité primaire, ce taux de réduction de capacité de gain est évalué par rapport à la profession habituelle de l'intéressé, pour autant que l'affection causale soit susceptible d'évolution favorable ou de guérison à plus ou moins brève échéance.

(...)

§ 2. Est reconnu comme étant incapable de travailler le travailleur qui, dans les conditions fixées par le règlement visé à l'article 80, 5°, reprend un travail préalablement autorisé à condition que, sur le plan médical, il conserve une réduction de sa capacité d'au moins 50 p.c.

Article 102.

- o Le travailleur reconnu incapable de travailler qui a effectué un travail sans l'autorisation préalable visée à l'article 100, § 2, mais dont la capacité de travail est restée réduite d'au moins 50 % du point de vue médical, est tenu de rembourser les indemnités qu'il a perçues pour les jours ou la période durant lesquels ou laquelle il a accompli ce travail non autorisé.

Par ailleurs, pour obtenir l'autorisation d'exercer une activité professionnelle au cours de l'incapacité, le titulaire doit en faire la demande, préalablement à toute reprise d'activité, au médecin-conseil de son organisme assureur qui peut accorder l'autorisation « pour autant qu'elle soit compatible avec l'affection en cause » ; cette autorisation doit préciser la nature, le volume et les conditions d'exercice de cette activité (AR 3 juillet 1996, art. 230, §2).

2. Application

4.

Le cumul entre les indemnités de maladie et les revenus de l'activité indépendante réclamé par Madame [REDACTED] ne répond pas aux conditions imposées par les dispositions applicables : Madame [REDACTED] n'a pas cessé toute activité et la condition d'une autorisation préalable pour poursuivre une activité fait défaut.

L'incapacité de travail dont il est fait état n'a pas empêché Madame [REDACTED] de poursuivre son activité d'avocate. Ainsi que l'observe le premier

juge, dès lors que Madame [REDACTED] a poursuivi son activité d'avocate, elle n'a pas cessé « toute activité » au sens de l'article 100, §1^{er} de la loi précitée coordonnée le 14 juillet 1994.

Au surplus, Madame [REDACTED] qui a cessé son activité les lundi et vendredi en raison d'une « inaptitude temporaire à travailler spécifiquement sur un lieu de travail » mais a poursuivi, sans demander d'autorisation du médecin conseil, son activité les mardis, mercredis et jeudis, n'établit pas que sa capacité de travail est restée réduite d'au moins 50 % du point de vue médical, au sens de l'article 102 précité.

B. Pouvoirs du juge – lacune législative

5.

L'appelante reproche au premier juge d'avoir considéré que les conditions d'application de l'article 100 ne sont pas réunies ; elle estime que, ce faisant, le premier juge a méconnu la finalité de la loi. Elle soutient que l'article 100 permet de reprendre une activité pendant l'incapacité, non de poursuivre une activité préexistante entre les périodes d'incapacité et qu'il appartient à la Cour de combler la lacune de la loi.

Examen du moyen.

6.

L'article 100 de la loi permet de cumuler des indemnités avec une activité partielle mais uniquement sous le contrôle (en principe préalable) du médecin conseil, et à certaines conditions.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, cette disposition ne fait pas obstacle à la poursuite d'une activité, pourvu que les conditions en soient réunies, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Considérer qu'aucune autorisation n'était nécessaire pour poursuivre une activité préexistante, reviendrait à introduire une nouvelle dérogation à la condition d'avoir cessé toute activité, alors que le législateur (loi, art.100, §1^{er}) impose la cessation de toute activité comme condition de principe pour l'octroi d'indemnités et qu'il prévoit une dérogation à ce principe, en y fixant des conditions, dont cette autorisation.

7.

Il relève du pouvoir du législateur de fixer les conditions de l'indemnisation en cas d'incapacité de travail.

Le principe général du droit relatif à la séparation des pouvoirs implique notamment que le pouvoir judiciaire ne puisse pas se substituer au pouvoir législatif en exerçant des compétences réservées à ce dernier. En vertu de l'article 6 du Code judiciaire, les juges ne peuvent prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises.

Le juge ne peut pas se prévaloir, sans plus, du silence ou d'une lacune de la loi, pour s'écarter de la règle imposée par le législateur ; ce faisant, il prendrait la place du législateur et s'immiscerait dans l'action politique. Ainsi

que l'observe M. J.F. Leclercq, « *Quand le législateur s'abstient sans plus de légiférer sans qu'une règle quelconque l'incite à le faire, il me paraît difficile de retenir la responsabilité du législateur. Les cours et tribunaux risquent dans ce cas de s'immiscer dans l'exécution de la fonction législative.* » (op. cit. : Conclusions de M. le premier avocat général J.F. LECLERCQ, précédant Cass. 28 septembre 2006, C.02.0570.F, sur juridat.be).

Toutefois, une lacune dans la législation peut créer une discrimination (voy. Cour Constitutionnelle, arrêt 31/96 du 15 mai 1996, considérant B.6) ; l'existence d'une discrimination impose au juge d'écarter, le cas échéant, la règle qui constitue la source de la discrimination.

L'appelante invoque une lacune de la loi constitutive d'une discrimination, ce qui est examiné ci-après.

C. Quant à la discrimination

8.

L'appelante invoque l'article 2 de la loi du 25 février 2003 tendant à lutter contre la discrimination et modifiant la loi du 15 février 1993 instaurant un Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, et l'arrêt de la Cour d'arbitrage du 6 octobre 2004 qui a eu pour conséquence d'en élargir le champ d'application.

Elle soulève qu'il y a discrimination entre d'une part le travailleur qui exerce une seule activité, fût-elle à mi-temps, et alors même qu'il bénéficie d'allocations de chômage durant l'autre mi-temps, tandis que le travailleur qui exerce deux activités se voit exclu du régime au motif qu'il poursuit son activité complémentaire, fut-ce en qualité d'indépendant. Elle estime que « il est pour le moins curieux, voir humainement et sociologiquement heurtant (d'être) sanctionnée par le fait qu'elle a poursuivi entre ses périodes d'incapacité, sa seconde activité, soit son activité indépendante pour laquelle elle n'était pas atteinte d'incapacité alors même que si elle n'avait exercé aucune activité, soit sa seule activité salariée, elle aurait bénéficié sans aucune difficulté des prestations litigieuses. Manifestement le législateur n'a pas pris en considération la situation du travailleur exerçant deux activités. »

Examen du moyen

9.

L'appelante n'établit pas la discrimination qu'elle invoque.

D'une part, au regard de la notion de « cessation de toute activité », le travailleur exerçant une activité en cumul avec ses allocations de chômage qui tombe en incapacité de travail et cesse toute activité, et le travailleur exerçant plusieurs activités et qui tombe en incapacité de travail dans l'une d'elles tout en souhaitant poursuivre l'autre activité, ne sont pas des catégories comparables.

D'autre part, la thèse de l'appelante repose sur une interprétation erronée des dispositions applicables :

- La loi coordonnée du 14 juillet 1994 (art. 100 précité) précise les conditions auxquelles il peut être dérogé pour cumuler une activité et le bénéfice d'indemnités d'incapacité de travail.
- Contrairement à ce que soutient l'appelante, cette loi n'opère pas de distinction entre, d'une part, le travailleur exerçant une seule activité, qui tombe en incapacité et souhaite reprendre une activité partielle et, d'autre part, le travailleur exerçant plusieurs activités, qui tombe en incapacité et souhaite poursuivre une activité partielle.
- Le travailleur exerçant plusieurs activités, qui tombe en incapacité et souhaite maintenir une de ses activités partielles compatible avec son état de santé, peut introduire une demande de dérogation à l'exigence, pour pouvoir être indemnisé, d'avoir cessé toute activité.
- Cette dérogation peut être accordée si les conditions imposées par les articles 100, §2 et 101 de la loi coordonnée du 14 juillet 1994 sont réunies et en particulier : réduction de sa capacité d'au moins 50 p.c. et autorisation du médecin conseil.

En d'autres termes, la possibilité pour un travailleur en incapacité de travail de poursuivre une activité partielle n'est pas exclue pour un travailleur exerçant deux (ou plusieurs) activités.

Il n'y a pas lieu de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle proposée par l'appelante.

D. Quant à l'enrichissement sans cause

10.

Contrairement à ce que soutient l'appelante, il n'y a pas d'enrichissement sans cause des organismes de sécurité sociale. Dans le cadre de la solidarité qui lie tous les cotisants, l'appelante cotise sur la base de son salaire et peut bénéficier des indemnités de sécurité sociale pour autant qu'elle réponde aux conditions fixées par la loi pour l'obtention de ces indemnités, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

★

★

★

En conclusion :

- L'appelante, qui n'a introduit aucune demande de dérogation, n'établit pas qu'elle répondait, au cours de la période litigieuse, aux conditions d'indemnisation prévues par la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 ;
- L'appelante n'établit ni la discrimination ni la lacune de la loi qu'elle invoque ; il n'y a pas lieu de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle proposée par l'appelante ;
- Le moyen lié à l'enrichissement sans cause des institutions de sécurité sociale n'est pas fondé.

Enfin, le fait, invoqué par l'appelante lors de ses répliques à l'avis du Ministère public, que sa situation résulte d'une erreur de son employeur, ne peut fonder le paiement d'indemnités par l'INAMI alors qu'elle ne répond pas aux conditions d'octroi de ces indemnités.

L'appel est non fondé. Le jugement, qui confirme la décision litigieuse, doit être confirmé.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant après un débat contradictoire ;

Déclare l'appel recevable mais non fondé ;

Constate que les dépens de première instance n'ont pas été liquidés ;

Met les dépens des deux instances, liquidés à ce jour à 218,64 € (première instance) et 291,50 euros (appel) à charge de l'intimée.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique de la 8^e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 3 avril deux mille huit, où étaient présents :

M^{me} SEVRAIN A.

Conseillère président la chambre

M. GAUTHY Y.

Conseiller social au titre d'employeur

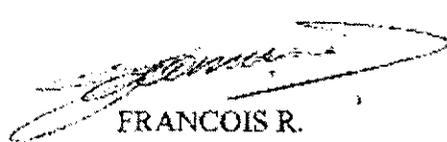
M. FRANCOIS R.

Conseiller social au titre d'employé

Assistés de

M^{me} GRAVET M.

Greffière adjointe

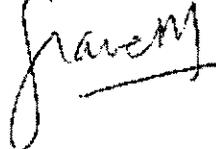


FRANCOIS R.



GAUTHY Y

GRAVET M.



SEVRAIN A.

