

Rep.N°.

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 17 SEPTEMBRE 2009

8^e Chambre

Chômage
Not. art 580, 2° CJ.
Contradictoire
Définitif

En cause de:

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, en abrégé
O.N.Em., organisme public dont le siège est établi à 1000
Bruxelles, Boulevard de l'Empereur, 7 ;

Appelant, intimé sur incident, représenté par Me Willemet
M. loco Me Hallut C., avocat à Liège.

Contre:

Madame D

Dorine.

Intimée, appelante sur incident, comparaissant en présence
de Me Ruffo de Bonneval P., avocat à Bruxelles.

★

★

★

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

Vu le Code judiciaire,

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

Vu l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage,

I. Vérification de la procédure

Le dossier de procédure comprend notamment les pièces suivantes :

- la requête d'appel déposée au greffe de la cour du travail de Bruxelles le 28 mai 2004 ;
- la copie certifiée conforme du jugement du tribunal du travail de Bruxelles prononcé le 29 avril 2004 ;
- le dossier administratif ;
- les conclusions par les parties.

Les parties ont comparu et été entendues à l'audience publique du 18 juin 2009.

Madame M. Motquin, Substitut délégué à l'auditorat général a prononcé un avis oral immédiatement après la clôture des débats. La partie intimée a répliqué oralement à cet avis. La cause a été mise en délibéré.

II. Jugement entrepris

Le recours originaire de Madame D. D. porte sur une décision de l'ONEm du 5 novembre 2001 qui l'exclut du bénéfice des allocations de chômage à partir du 12 novembre 2001 pour une période de 10 semaines. La sanction est motivée par un abandon d'emploi (démission) sans motif légitime.

Le jugement dit le recours recevable et fondé dans les termes suivants :

- « *Confirme en son principe le constat d'abandon d'emploi effectué par la décision contestée, mais substitue un avertissement à la sanction d'exclusion des allocations de chômage infligée à (la requérante) pendant une durée de dix semaines à dater du 12 novembre 2001 ;*
- *Rétablit par conséquent Madame D. D. dans ses droits aux allocations de chômage durant la période comprise entre le 12 novembre 2001 et le 19 janvier 2002 ;*
- *Condamne l'ONEm aux dépens de l'instance (...) »*

III. Demandes en appel

L'ONEm, partie appelante au principal, demande de rétablir la décision administrative en toutes ses dispositions.

Madame D. D., partie appelante sur incident, demande de confirmer le jugement en ce qu'il annule la décision du directeur du bureau de chômage et de réformer le jugement en ce qu'il remplace la sanction par un avertissement ; elle demande, à titre subsidiaire, de confirmer le jugement en toutes ses dispositions. Elle demande, dans tous les cas, de condamner l'ONEm aux dépens de l'instance en ce compris l'indemnité de procédure.

IV. Faits

Les faits suivants résultent des éléments dont dispose la cour:

- Madame D. D a 45 ans au moment des faits (démission). Elle travaillait depuis 1988 en qualité d'infirmière aux cliniques universitaire St Luc (cf formulaire C4, dossier administratif, pièce 7).
- En 1996, un courrier produit par Madame D. D indique que celle-ci manifeste un certain mal-être et formule une demande de pouvoir s'épanouir dans l'exercice de sa fonction ; elle s'insurge contre les critiques formulées.
- En 1997, lui sont reprochés (janvier 1997 : « *sévère avertissement* ») sa lenteur, sa réticence à prester les horaires du matin ce qui la prive de bon nombre d'informations et l'isole de l'équipe, le peu de considération manifestée à l'égard de ses collègues en prévenant tardivement d'une absence ; Madame D. D réagit (notamment) en qualifiant ce courrier d'injustice incroyable de la part de personnes apparemment dénuées de toute bonne foi et de totale objectivité. Après un entretien, des objectifs sont précisés (mars 1997). Un rapport d'évaluation (nuancé) est rédigé en 1997, l'invitant à envisager, éventuellement, à se réorienter.
- En 1998, le médecin du travail invite l'intéressée à consulter un médecin (dermite, allergie).
- A partir du 1^{er} août 1999, Madame D. D travaille à mi-temps.
- En août 2000, elle crée une ASBL, dont elle est la présidente statutaire, et travaille pour celle-ci (travail bénévole). L'association a pour objet social « *la création et le développement d'un Centre d'Evolution personnelle et de Santé relationnelle* ».
- Le 21 février 2001, Madame D. D donne son préavis à partir du 1^{er} mars. Le courrier est longuement motivé par des considérations d'ordre psychologique (exprime sa frustration, son besoin de paix et de mettre en pratique ses nouvelles connaissances, la négation de sa souffrance légitime de soignante, le sentiment d'être traitée comme un objet ...).
- Le contrat prend effectivement fin le 31 mai 2001.
- Convoquée par l'ONEm, Madame D. D expose avoir quitté cet emploi pour des raisons de santé.
- Par courrier du 24 août 2001, Madame D. D est invitée à se soumettre à un examen médical au plus tard le 24 septembre 2001, auprès d'un médecin agréé par l'ONEm, munie de ses documents médicaux.
- Le 5 novembre 2001, l'ONEm notifie la décision d'exclusion de dix semaines. Dans sa motivation, l'Office relève que « *D'après les éléments en sa possession (...), il ressort que (l')abandon d'emploi a eu lieu sans motif légitime et vous n'établissez pas que l'emploi (...) était non convenable (...).(...) Dans votre cas, le nombre de semaines d'exclusion a été fixé à 10 semaines eu égard au fait que suite à une visite médicale à laquelle vous vous êtes soumise volontairement, il a été tenu compte que les raisons médicales que vous avez invoquées ne peuvent justifier votre abandon d'emploi. Il a aussi été tenu compte du fait que vous invoquez presque 20 années de passé professionnel* ».

V. Moyens des parties

1.

L'ONEm estime (requête d'appel) que le tribunal a considéré à tort qu'il était compétent pour appliquer un avertissement à la place du directeur du bureau de chômage. L'Office fonde ce grief, notamment, sur l'article 153, al.4, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage. Il estime que cette disposition confère au directeur du bureau de chômage un pouvoir discrétionnaire, et que le juge ne peut pas décider de l'application d'un avertissement en lieu et place du directeur. Dans ses dernières conclusions, l'Office se réfère à justice concernant ce grief.

A titre subsidiaire, l'Office estime qu'en l'espèce les circonstances ne justifient pas l'octroi d'un avertissement. Il relève dans la motivation du premier juge des éléments qu'il qualifie d'appréciations subjectives :

- Ainsi, lorsque le premier juge estime (de manière générale) que le travail d'une infirmière au sein d'un service de cancérologie pour enfants doit être particulièrement éprouvant, le juge se prononce de manière tout à fait générale par rapport à certaines caractéristiques de la profession mais n'analyse pas la situation concrète de l'intéressée ;
- De même, lorsque le premier juge estime que le fait d'abandonner un emploi difficile justifie l'octroi d'un avertissement ;
- De même, lorsqu'il estime que la correspondance échangée avec son supérieur hiérarchique démontre que l'intéressée avait à cœur de remplir sa tâche au mieux de ses possibilités, alors qu'il n'était pas saisi du conflit opposant l'employeur et l'intéressée ;
- De même lorsqu'il accorde un crédit favorable à des éléments (courriers) émanant de la seule intéressée et ne tient pas compte, sans raison objective, des griefs formulés par l'employeur.

Il met en doute, à partir des pièces du dossier, le motif d'abandon d'emploi pour raisons médicales.

L'Office souligne, en outre, avoir tenu compte du passé professionnel et avoir fixé, en conséquence, la sanction à un niveau légèrement inférieur à la moyenne. Il demande le maintien de la sanction d'exclusion de dix semaines.

2.

Concernant le grief d'incompétence du juge à substituer à la sanction d'exclusion une mesure d'avertissement, Madame D. D _____ : invoque la position retenue par la cour de cassation dans un arrêt du 10 mai 2004.

Par ailleurs, Madame D. D _____ estime apporter des éléments suffisants (état de santé, harcèlement) pour justifier sa démission et demande, à titre principal, de réformer le jugement. Notamment, Madame D. D _____ estime apporter suffisamment de preuves « *qu'elle ne supportait plus de travailler dans ce service et a dû quitter son emploi contrainte et forcée* » (ses conclusions, p.4). Elle invoque un harcèlement moral qui a induit chez elle un épuisement psychologique et physique (« *burn out* ») l'amenant à ne plus supporter les horaires irréguliers et de nuit, un environnement psychologique très lourd à supporter, une pression constante.

Elle invoque que les problèmes avaient déjà positivement évolué lorsqu'elle s'est présentée chez le médecin conseil (de l'ONEm) puisqu'elle ne travaillait déjà plus depuis trois mois. Elle conteste s'être déclarée spontanément guérie et expose avoir été contrainte de reprendre le travail « *parce qu'elle n'était plus couverte par le certificat médical* » (ses conclusions, p.5). Elle estime que la décision doit être annulée parce qu'elle viole les droits de la défense (ses conclusions, p.7) ainsi qu'au vu des éléments à sa décharge (ses conclusions p.8), en ce sens qu'il est médicalement établi que les affections dont elle souffrait la rendait inapte à effectuer son travail. Madame D. D dépose une attestation du 5 août 2004.

Madame D. D demande, à titre subsidiaire de confirmer le jugement (simple avertissement) en toutes ses dispositions.

VI Discussion

1.

Vu l'articulation des moyens des parties et l'objet respectif des appels, l'analyse ci-dessous de la Cour porte d'abord sur l'appel incident de Madame D. D ensuite sur l'appel principal.

A. Appel (incident) de Madame D. D

1. Abandon d'emploi pour motif légitime

2.

Madame D. D estime apporter des éléments suffisants (état de santé, harcèlement) pour justifier sa démission.

3.

Le travailleur qui est ou devient chômeur par suite de circonstances dépendant de sa volonté peut être exclu du bénéfice des allocations pendant une période de 4 à 52 semaines. Par "*chômage par suite de circonstances dépendant de la volonté du travailleur*", il faut entendre, notamment, l'abandon d'un emploi convenable sans motif légitime (A.R. 25 novembre 1991, art.51§1^{er}, 1°).

Il n'est pas contesté que l'emploi de Madame D. D était un emploi convenable.

Le motif légitime qui justifie l'abandon d'un emploi convenable, fondé sur la contrainte à avoir dû quitter cet emploi pour motif de santé, dépend du constat de la réalité de ce motif ; ce motif doit être établi par des éléments objectifs. Ce motif n'est pas justifié par la croyance, même légitime, de la travailleuse, que la poursuite du contrat était nocive pour sa santé (voy. concernant le motif légitime, cass. 20 novembre 2000, S990137F, sur site www.juridat.be).

4.

En l'occurrence, Madame D. D dépose une attestation du 5 août 2004, rédigée par son médecin traitant au moment des faits ; celui-ci atteste avoir reçu Madame D. D en consultation entre le 6/12/1996 et le 5/6/2002 et que celle-ci présentait un état dépressif latent « *liés à des problèmes affectifs aggravés par un harcèlement psychologique croissant au cours des consultations* » ; il décrit une somatisation se développant

parallèlement à l'expression d'un « *burn out* » (c'est-à-dire un épuisement), avec colère croissante face aux injustices. Il observe que Madame D. D a été en incapacité de travail de manière temporaire.

5.

L'incapacité de travail dont l'attestation fait état a été effectivement temporaire. Madame D. D a été en incapacité de travail du 28 décembre 2000 au 31 janvier 2001. Madame D. D n'était plus en incapacité de travail au moment où elle a donné sa démission. Elle n'établit pas qu'un problème de santé la rendait inapte à poursuivre son activité professionnelle. La cour ne dispose d'aucun élément médical établissant la contrainte d'ordre médical invoquée par Madame D. D pour justifier sa démission.

Par ailleurs, les autres allégations, portant en particulier sur un harcèlement moral et des pressions pour démissionner, ne sont pas établies. L'attestation médicale, ci-avant, fait état des seules allégations (perception) de l'intéressée sans que la cour puisse constater au travers des éléments produits le moindre indice en ce sens (cf. un seul rapport d'évaluation, nuancé, datant de 1997 ; pas d'élément indiquant des demandes de changer de service, qui auraient été refusées par l'employeur etc...).

6.

En conclusion, Madame D. D n'établit pas qu'un motif légitime justifie sa démission.

L'abandon d'un emploi, sans motif légitime, est établi. C'est la conclusion à laquelle aboutit également le premier juge.

2. Droits de la défense

7.

Madame D. D estime que la décision doit être annulée parce qu'elle viole les droits de la défense.

8.

Avant d'être sanctionnée, Madame D. D a été auditionnée par l'ONEm sur la base d'une convocation ayant pour objet à la fois la perte de son emploi et l'exercice (à ce moment sans autorisation) d'une activité complémentaire (dossier administratif, pièce 15).

Lors de cette audition, Madame D. D s'est exprimée sur les deux aspects ; concernant le premier, objet du présent litige, Madame D. D a exposé avoir quitté son emploi pour des raisons de santé (dossier administratif, pièce 16).

Madame D. D a dès lors été invitée, par courrier du 24 août 2001, à se soumettre à un examen médical au plus tard le 24 septembre 2001, auprès d'un médecin agréé par l'ONEm, munie de ses documents médicaux. A cette fin, elle a eu une latitude d'un mois, lui laissant le temps de préparer correctement cet examen et de prendre contact avec son médecin traitant.

Lors de cette visite médicale, l'intéressée n'a pas été reconnue inapte à exercer son emploi.

Le moyen (non respect des droits de la défense), réitéré en appel par Madame D. D a été écarté à bon droit par le premier juge.

*

*

*

En conclusion, l'appel incident n'est pas fondé.

B. Appel (principal) de l'ONEm

1. Compétence du juge (avertissement)

9.

Contrairement à ce que soulève l'ONEm dans sa requête d'appel, le juge est compétent pour remplacer par un avertissement la sanction administrative d'exclusion infligée par le directeur.

En effet, en vertu de l'article 580, 2°, du Code judiciaire, le tribunal du travail connaît des contestations relatives aux droits et obligations des travailleurs salariés résultant de la législation en matière de chômage. Lorsque le directeur exclut un chômeur du droit aux allocations et que le chômeur conteste cette sanction administrative, une contestation naît entre le défendeur et le chômeur sur le droit aux allocations au cours de la période durant laquelle il est exclu ; il relève de la compétence du tribunal du travail de statuer sur cette contestation.

Saisi d'une telle contestation, le juge « *exerce un contrôle de pleine juridiction sur la décision prise par le directeur ; dans le respect des droits de la défense et du cadre de l'instance, tel que les parties l'ont déterminé, tout ce qui relève du pouvoir d'appréciation du directeur, y compris le choix de la sanction administrative, est soumis au contrôle du juge* » (cf. Cass. 10 mai 2004, S020076F, sur site www.juridat.be).

En conséquence, le moyen de l'ONEm relatif à l'incompétence du juge pour prononcer un simple avertissement n'est pas fondé.

2. Appréciation de la sanction

10.

Le premier juge reproche à l'administration de ne pas avoir envisagé un simple avertissement, ainsi qu'un manque de motivation de la décision à cet égard. L'ONEm expose que le passé professionnel a justifié d'infliger une sanction inférieure à la « moyenne » et maintient qu'il n'est pas justifié d'y substituer un avertissement.

11.

La décision litigieuse de l'ONEm portant sur une exclusion de dix semaines, est motivée en droit et en fait. En fait, elle souligne que les raisons médicales invoquées ne sont pas établies; elle prend en compte un passé professionnel de 20 ans.

12.

Le droit aux allocations de chômage protège le travailleur contre le risque de perte d'un emploi. Il est accordé aux travailleurs qui perdent involontairement leur emploi, par suite de circonstances indépendantes de leur volonté (A.R. 25/11/1991, art. 44). En cas de démission, le système belge d'allocations de chômage prévoit un régime d'exclusion du droit aux allocations pendant 4 semaines au moins et 52 semaines au plus (A.R. 25/11/1951, art. 52bis, §1^{er}, 1^o). L'exclusion est facultative : le directeur peut se limiter à donner un avertissement (A.R. art. 53bis, §1^{er}), mesure non prise en compte pour établir une récidive (A.R. art.53bis).

13.

Afin d'apprécier les conséquences à donner à l'abandon d'emploi (exclusion, avertissement), il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des éléments propres à la cause.

Comme motifs justifiant de réduire la sanction à un simple avertissement, le premier juge a retenu, outre le passé professionnel, le caractère éprouvant de l'emploi abandonné et le fait que l'intéressée avait à cœur de remplir sa tâche.

14.

De manière générale, le caractère éprouvant de l'emploi abandonné ne peut pas automatiquement justifier que la sanction soit réduite à un simple avertissement. Le caractère éprouvant de l'emploi abandonné est un fait, à apprécier dans l'ensemble des circonstances propres à la cause, pour apprécier si la décision de l'ONEm était raisonnable et justifiée.

15.

Les circonstances qui ont entouré la démission sont établies être les suivantes :

- Madame D. E a abandonné un emploi d'infirmière dans un service pédiatrique comprenant des enfants cancéreux.
- Madame D. D exerçait cette fonction à temps partiel depuis 1988 (mi-temps au moment de la démission).
- Madame D. D a présenté sa démission au retour d'une période d'incapacité temporaire, du 28/12/2000 au 31/1/2001.
- Au moment de sa démission, Madame D. D n'était pas en incapacité de travail ; elle n'établissait aucune inaptitude d'ordre médical faisant obstacle à la poursuite de son activité.
- Le courrier de démission ne fait pas état d'une raison de santé.
- Madame D. D y manifeste ne plus pouvoir supporter d'exercer son emploi (« *je suis frustrée, déçue* ») et son souhait de réorienter son activité (annonce la recherche d'un emploi qui répond à ses attentes).
- Madame D. D avait un autre projet d'activité, à laquelle elle se consacrait depuis quelques temps : elle a réduit son horaire d'activité en passant de 75% à mi-temps à partir du 1^{er} août 1999, et déclare auprès de l'ONEm (cf. formulaire C.1.A. du 30/5/2001) une activité accessoire de durée et horaire variables exercée depuis le 18 septembre 1999 (activité

qui sera ensuite identifiée comme étant la création et la présidence d'une A.S.B.L., l'organisation de séminaires et des permanences téléphoniques), ce qui traduit et confirme cette volonté de réorienter son activité.

Par ailleurs, il ne résulte pas objectivement des faits de la cause, tels qu'établis par les pièces produites, que l'employeur aurait entretenu un climat harcelant ou pratiqué les pressions invoquées par Madame D. D.

Dans ces circonstances, ainsi nuancées, la cour estime qu'une exclusion, de dix semaines, est raisonnable, et justifiée.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant contradictoirement,

Dit les appels recevables,

Dit l'appel principal fondé et l'appel incident non fondé,

Confirme le jugement en ce qu'il constate l'abandon d'emploi et statue sur les dépens de l'instance,

Réforme le jugement pour le surplus,

Statuant à nouveau dans cette mesure,

- Dit le recours originaire de Madame D. D non fondé,
- Confirme la décision administrative de l'ONEm du 5 novembre 2001,

Met les dépens d'appel à charge de l'ONEm, non liquidés pour Madame D. D à ce jour.

Ainsi arrêté par :

M^{me} SEVRAIN A.
M. CLEVEN A.
M. PARDON R.
Assistés de
M^{me} GRAVET M.

Conseillère présidant la chambre
Conseiller social au titre d'employeur
Conseiller social au titre d'employé
Greffière

PARDON R.

CLEVEN A.

GRAVET M.

SEVRAIN A.

et prononcé à l'audience publique de la 8^e chambre de la Cour du travail de
Bruxelles, le 17 septembre 2009, par :

GRAVET M.

SEVRAIN A.