

Rep. N° 2011/1114

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 13 AVRIL 2011

8ème Chambre

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - chômage
Notification : article 580, 2° C.J.
Arrêt contradictoire et définitif

En cause de:

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI,
dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, boulevard de
l'Empereur, 7-9,

partie appelante, représentée par Maître LEROY Frédéric, avocat,

Contre :

Monsieur V

Alain,

partie intimée, représentée par Maître REMOUCHAMPS Sophie
loco Maître JOURDAN Mireille, avocat,

★

★

★

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

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

La présente décision applique notamment les dispositions suivantes :

- Le code judiciaire,
- La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, et notamment l'article 24.

*

Vu l'arrêt interlocutoire du 6 janvier 2011 par laquelle la Cour a ordonné la réouverture des débats afin de permettre aux parties de s'expliquer plus amplement sur la recevabilité de l'appel de l'Onem, et quant au fond, sur la qualité de chômeur involontaire de monsieur V , eu égard aux dispositions des articles 46 et 51 à 54 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant la réglementation du chômage, et sur la nature des sommes perçues par lui.

*

A l'audience publique du 19 janvier 2011, les conseils des parties ont été entendus. Monsieur M. Palumbo, Avocat général, a déposé son avis écrit le 10 février 2011. Les conseils des parties n'y ont pas répliqué.

BREF RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCEDURE ANTERIEURE.

1.

Monsieur V a été au service de la CGER du 14 mars 1965 au 31 janvier 1998. À partir du 1er décembre 1996 il a été admis à un régime de disponibilité, organisé par une convention collective du travail du 28 mai 1993. Conformément à la même convention il a été admis au régime de retraite de l'employeur le 1er février 1998 à l'âge de 55 ans. Ces deux mesures se situaient dans le cadre d'une restructuration, suite la privatisation de la CGER et sa fusion avec une banque privée.

Monsieur V a bénéficié, au 1^{er} février 1998 de la liquidation des avantages de son assurance groupe. Il a reçu une rente, convertie en capital. Il a reçu en plus une rente, équivalente au montant de la pension légale pour une personne isolée, jusqu'à l'âge de 60 ans.

Entre le 1^{er} et le 30 septembre 1998 monsieur V a repris une activité professionnelle d'ouvrier. Ayant quitté cet emploi il a sollicité le bénéfice des allocations de chômage.

2.

Par décision, notifiée le 28 janvier 1999, le droit aux allocations de chômage lui a été refusé. Il a été exclu du bénéfice des allocations pour la période du 1er février 1998 au 31 janvier 2003 au motif qu'il n'était pas privé de rémunération.

Par requête du 1er mars 1999 monsieur V a contesté cette décision devant le tribunal du Travail de Verviers. Au cours de cette procédure l'Onem a invoqué, à l'appui de sa décision, également le fait que monsieur V n'était pas un chômeur involontaire, parce qu'il avait été mis un terme au contrat de travail de commun accord et ce dans le cadre de la convention collective du travail du 28 mai 1993.

Par jugement du 5 janvier 2001 le tribunal du Travail a fait droit à la demande de monsieur V . Le tribunal a considéré que le départ de monsieur V ne pouvait être qualifié d'abandon d'emploi et que les avantages, qui étaient versés par la CGER, pouvaient être cumulés avec des allocations de chômage.

3.

L'Onem a interjeté appel de ce jugement devant la Cour du Travail de Liège. Par arrêt du 10 février 2003 la Cour du Travail a déclaré l'appel recevable. Au fond la Cour a décidé qu'il n'y avait pas d'abandon d'emploi. Avant de statuer sur le caractère rémunérateur des sommes, accordées par la CGER, la Cour a ordonné une enquête.

4.

L'Onem s'est pourvu en cassation à l'encontre de cet arrêt. Par arrêt du 9 février 2004 la Cour de Cassation a cassé l'arrêt de la Cour du Travail de Liège, au motif que cet arrêt ne répondait pas complètement aux conclusions de l'Onem. L'affaire a été renvoyée devant la Cour du Travail de Bruxelles.

5.

Devant la Cour monsieur V a soulevé pour la première fois la recevabilité de l'appel initial de l'Onem, au motif que la requête d'appel avait été signée par un conseiller, qui n'avait pas la qualité pour représenter l'Onem en justice.

LA RECEVABILITE DE L'APPEL.

1.

Ainsi que la Cour l'a exposé en termes de son arrêt interlocutoire (voir les références dans l'arrêt et en plus, G. Closset-Marchal, F. Van Drooghenbroeck e.a. Droit Judiciaire privé. Aperçu de Jurisprudence, R.C.J.B. 2006, p. 476 e.s.) en règle générale la cassation est limitée à la portée du moyen qui en est le fondement. Toutefois le juge de renvoi a le pouvoir de statuer sur une contestation élevée devant lui, qui a été tranché par un dispositif de la décision annulée, autre que celui qu'attaquait le pourvoi lorsque, du point de vue de l'étendue de la cassation ce dispositif n'est pas distinct du dispositif attaqué. En matière civile n'est pas du point de vue de l'étendue de la cassation un dispositif distinct du dispositif attaqué celui qui ne peut être l'objet d'un pourvoi recevable d'aucune partie à l'instance en cassation. Tel est le cas d'un dispositif qui, n'infligeant pas grief à la partie demanderesse en cassation, n'infligerait grief à la partie défenderesse que si le dispositif attaqué était cassé, puisqu'en pareil cas la partie défenderesse n'avait aucun intérêt à attaquer le dispositif de l'arrêt.

A contrario la décision qui aurait pu faire l'objet d'un pourvoi en cassation recevable de la part du défendeur n'est pas, quant à l'étendue de la cassation une décision non distincte de la décision attaquée (G. Closset-Marchal, F. Van Drooghenbroeck, op.cit. p.486).

2.

En l'occurrence, à supposer que la Cour du Travail de Liège ait tranché effectivement la question de la recevabilité, monsieur V avait un intérêt à attaquer ce dispositif. En effet, en attaquant ce dispositif, il pouvait obtenir par son pourvoi, que le litige était définitivement tranché en sa faveur alors que l'arrêt de réouverture laissait ouverte la question au fond de savoir si les avantages accordés, pouvaient être cumulés avec les allocations de chômage.

La Cour estime d'autre part que la Cour du Travail de Liège a effectivement, en déclarant recevable l'appel, pris une décision sur la recevabilité de l'appel, même si les deux parties ont demandé de dire l'appel recevable et n'ont pas soulevé de contestation. Il appartenait en effet à la Cour d'examiner d'office la recevabilité de l'appel, et notamment le respect de l'article 703 du Code Judiciaire, de l'article 3 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 et des articles 9 et 10 de la loi du 25 avril 1963 sur la gestion des organismes d'intérêt public et de prévoyance sociale. Un accord ou l'absence d'une contestation ne pouvait pas lier la Cour.

L'article 19 du Code Judiciaire s'oppose à ce que la Cour revient sur une question qui a été tranché définitivement.

3.

La Cour se réfère encore, pour autant que besoin, à l'arrêt de la Cour Constitutionnelle n°12/2010 du 18 février 2010. Dans cet arrêt la Cour Constitutionnelle a jugé que l'article 10, al. 8 de la loi du 25 avril 1963 sur la gestion des organismes d'intérêt public et de prévoyance sociale établie une différence de traitement qui n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne permet pas de déléguer à la personne chargée de la gestion journalière ou à un ou plusieurs membres du personnel, son pouvoir de représenter l'organisme devant les juridictions de travail.

À supposer donc que monsieur V pouvait encore contester la recevabilité de l'appel, la Cour devrait écarter l'application de l'article 10, 8^e alinéa de la loi du 25 avril 1963 et considérer que l'appel est recevable.

AU FOND.

1.

En vertu de l'article 44 de l'arrêté royal du 27 novembre 1991 pour pouvoir bénéficier des allocations de chômage, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération, et ce par suite de circonstances, indépendantes de sa volonté.

En vertu de l'article 46 du même arrêté, tel qu'il était d'application avant sa modification par arrêté royal du 9 mars 1999, sont *notamment* considérés comme rémunérations :

- 1° le salaire garanti par la législation relative aux contrats de travail, par une convention collective de travail qui lie l'entreprise, et par la législation relative à la rémunération par les pouvoirs publics ;
- 2° les salaires afférents aux jours fériés ;
- 3° le pécule de vacances ;
- 4° la rémunération pour une période de vacances scolaires, reçues par l'enseignant occupé dans un établissement d'enseignement organisé ou subventionné par une Communauté ;
- 5° l'indemnité ou les dommages et intérêts, à l'exception de l'indemnité pour dommage moral, auquel le travailleur peut prétendre du fait de la rupture du contrat de travail ;
- 6° l'avantage accordé aux travailleurs dans le cadre d'une formation, d'études ou d'un apprentissage.

L'arrêté royal du 9 mars 1999, entrée en vigueur le 1er avril 1999 a remplacé le point 5° par la disposition suivante :

- 5° l'indemnité à laquelle le travailleur peut prétendre du fait de la rupture du contrat de travail, à l'exception de l'indemnité pour dommage moral et de l'indemnité, qui est octroyée en complément de l'allocation de chômage.

L'article 46 a été complété d'autre part par la disposition, qu'est considérée comme une indemnité qui est octroyée en complément de l'allocation de chômage, l'indemnité ou une partie de l'indemnité, octroyée suite au désengagement d'un chômeur involontaire et si les conditions suivantes sont remplies :

- l'indemnité n'a pas été considérée par les parties comme une indemnité de préavis,
- l'indemnité ou une partie de celle-ci ne peut se substituer aux avantages octroyés dans le cadre d'un régime normal de licenciement, étant donné que ces derniers avantages ont été réellement accordés.

2.

Monsieur V fait partie d'un plan de désengagement établi par la CGER au moment de sa fusion avec que une banque privée et donc sa « privatisation ». Ce plan a été mi en œuvre par une convention collective de travail du 28 mai 1993, contenant un régime de mise en disponibilité, et par un avenant au règlement d'assurance de groupe, destiné au personnel mis en disponibilité. Cet avenant résulte d'un accord entre la CGER et les organisations syndicales, également conclu le 28 mai 1993.

Selon l'avenant au règlement d'assurance de groupe, les travailleurs, mis en disponibilité entre 50 et 55 ans, bénéficient d'un régime particulier de retraite anticipée à 55 ans.

La disponibilité est définie par l'article 1 de la convention collective du 28 mai 1993, comme un régime selon lequel l'obligation pour un agent d'être présent dans le but de fournir des prestations de travail est suspendue durant une certaine période, période au cours de laquelle l'employeur lui garantit individuellement le droit à un revenu réduit.

La mise en disponibilité était prévue jusqu'à la mise à la retraite à l'âge de 55 ans comme déterminé à l'article 5 de la convention collective.

Quant à la mise à la retraite l'avenant à l'assurance groupe précise que :

- le régime de pension, tel que complété par ledit avenant, s'applique aux membres du personnel, qui au jour de leur 55^{ème} anniversaire sont soumis au régime de disponibilité ;
- pendant la période de disponibilité, la rémunération de référence pour le calcul des droits dans l'assurance de groupe est celle qui était d'application juste avant le début de la période disponibilité
- l'âge de 55 ans est l'âge normal de mise à la retraite,
- pour les travailleurs, concernés par la retraite anticipée, le capital de retraite est calculé sur base d'une rente égale à la différence entre l'estimation de la pension légale à 60 ans (en fonction de la carrière à 55 ans) et 75 % de la « dernière rémunération de référence avant la disponibilité », multipliés par une fraction représentative de la carrière au sein de l'institution exprimée en 45^{èmes}.
- entre 55 et 60 ans, le travailleur a droit à l'équivalent de l'estimation de sa pension légale à 60 ans (ce qui dans l'avenant au règlement apparaît sous la dénomination PLE') et à un complément au cas où la somme de la rente prise en compte pour le calcul du capital de retraite et le PLE', n'atteindrait pas 70 % de la dernière rémunération de référence nette,
- le financement supplémentaire nécessité par l'avenant fera l'objet de dotations exceptionnelles au moment de la mise à la retraite effective à l'âge de 55 ans (voir point III de l'avenant).

3.

Il résulte de la lettre adressée par la CGER du 30 janvier 1998 qu'en date du 1.02.1998, date à laquelle il a été admis à la pension conventionnelle, monsieur V a reçu la valeur en capital de 100% de sa pension complémentaire et de 75 % de la pension de veuve assurée à son épouse. En plus il lui a été accordé, pour la période du 1er février 1998 jusqu'aux 31 janvier 2003, une « pension » de 465.202 BFR par an. Il n'a pas reçu le complément prévu pour le cas où la somme de la rente prise en compte pour le calcul du capital de retraite et le PLE' n'atteindrait pas 70 % de la dernière rémunération de référence nette. En effet, compte tenu de son ancienneté, il n'avait pas besoin de ce complément pour atteindre le taux de 70 % garanti.

4.

Il doit par conséquent être examiné si la pension ou la rente payée annuellement de 465.202 BF constitue une rémunération au sens de l'article 44 de l'arrêté royal du 27 novembre 1991, compte tenu des dispositions de l'article 46.

En ce qui concerne cette dernière disposition, elle ne donne pas une énumération exhaustive de ce qui peut être considéré comme une rémunération au sens de l'article 44, mais elle précise pour quelques situations spécifiques ce qui doit être considéré comme une rémunération et ce qui ne doit pas être considéré comme une rémunération. Cela résulte de première phrase de l'article 46 qui dispose que sont *notamment* considérés comme une rémunération.

Des exemples repris dans l'arrêté royal, il découle qu'un revenu de remplacement qui vise à couvrir un dommage patrimonial (une « perte de revenus ») et qui ne satisfait pas aux conditions de l'article 46, § 1^{er}, pour être considéré comme un complément de l'allocation de chômage, est une rémunération au sens de l'article 44 de l'arrêté royal. (cfr. Cour du Travail Bruxelles, 5.01.2011, RG n° 2002/AB/43096, Onem c M).

En supposant que le capital de retraite perçu par monsieur V en 1998 ne soit pas considéré comme une rémunération, par contre la rente versée mensuellement entre 55 et 60 ans est une rémunération au sens de l'article 44 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991. La somme versée pour compenser le fait qu'entre 55 et 60 ans, le travailleur ne bénéficie pas encore de sa pension légale, est un revenu de remplacement : au même titre que la pension légale, cette somme est destinée à couvrir une perte de revenus professionnels. Il ne s'agit pas de la couverture d'un dommage moral.

Par ailleurs, dès lors qu'elle tient lieu temporairement de pension légale, la rente de pension n'est pas octroyée en complément de l'allocation de chômage au sens de l'article 46, § 1^{er}, 5^e, de l'arrêté royal.

Il est indifférent que dans le cadre de l'accord conclu avec les organisations syndicales le 28 mai 1993, il ait été convenu que la somme litigieuse serait versée par le biais de l'assurance groupe qui à cette fin ferait l'objet d'un financement complémentaire (à charge uniquement de l'employeur) : la circonstance que la rente a été payée par un tiers ne lui enlève pas son caractère de rémunération.

La rente doit en plus être considérée comme participant d'une rémunération ou d'une forme d'indemnité (étrangères au préjudice moral) liés à la rupture du contrat en ce qu'elle permet de garantir et de faire payer pendant la période, qui suit la mise en disponibilité et jusqu'à l'âge de la retraite légale, un revenu de remplacement qui, complété de la rente ou du capital qu'il perçoit de son assurance groupe, permet au travailleur de couvrir à concurrence de 70 % la perte de sa rémunération suite à la décision de la CGER de ne pas poursuivre la collaboration avec certains de ces travailleurs (cfr. Cour du Travail Mons, 28.02.2008, RG n° 20851, Onem c P.)

5.

Contrairement à ce que soutient monsieur V la rente de pension, versée entre 55 et 60 ans, ne constitue pas la liquidation anticipée du capital pension, constitué dans le cadre de l'assurance de groupe : le capital de retraite constitué dans le cadre de l'assurance de groupe a été versé en 1998, comme le confirme la lettre du 30 janvier et la fiche de calcul du 1.02.1998 (qui mentionne une valeur en capital de 100 %).

Contrairement également à ce que soutient monsieur V la formule permettant de calculer le capital de pension n'est pas la même dans l'avenant et dans le règlement d'assurance de groupe (de base) de sorte que la rente de pension versée entre 55 et 60 ans ne constituerait pas un avantage nouveau. La précision selon laquelle « le montant PLE' est octroyé temporairement jusqu'à l'âge de 60 ans » n'est prévue que par l'avenant. Or, c'est précisément la liquidation de cet avantage spécifique qui est incompatible avec les allocations de chômage.

Il est inexact d'affirmer, comme le fait monsieur V , que le PLE' et les avantages destinés à garantir entre 55 ans et 60 ans un revenu correspondant à 70 % de la dernière rémunération ont été financés par des cotisations des travailleurs. Il résulte du point III de l'avenant au règlement d'assurance groupe que des dotations particulières ont été faites, ou étaient prévues d'être faites, par l'employeur au moment du départ à la préretraite. De ce que selon l'article 16 du règlement d'assurance de groupe, « *le Fonds de financement appartient au personnel assuré de l'employeur et est géré financièrement par l'assureur* », il ne découle pas que le financement est assuré par le personnel mais seulement qu'à aucun moment, l'employeur ne peut récupérer les dotations qu'il a faites au Fonds de financement. L'article 16 confirme donc uniquement le caractère irrévocable des dotations faites par l'employeur.

Enfin, c'est vainement que monsieur V indique qu'il n'a pas perçu le complément nécessaire pour certains membres du personnel afin d'atteindre les 70 % de la rémunération de référence nette, dès lors qu'il a perçu entre 55 et 60, une rente de pension correspondant à l'estimation de la pension légale (le PLE'). Comme indiqué précédemment, c'est non seulement le complément nécessaire pour atteindre 70 % mais aussi le versement de la rente de pension correspondant au PLE' qui est incompatible avec les allocations de chômage.

6.

La rente perçue par monsieur V entre l'âge de 55 ans et 60 ans constitue par conséquent une rémunération au sens de l'art. 44 de l'arrête royal, ne constitue pas une indemnité qui est octroyée en complément de l'allocation de chômage, au sens de l'article 46, 5° (tel que modifié par l'arrêté aurait dû de mars 1999) mais constitue au contraire une indemnité à laquelle monsieur V pouvait prétendre, suite au contrat qui le liait à la CGER, prévoyant en règle une stabilité d'emploi, et la rupture de ce contrat.

Cette constatation suffit pour confirmer la décision litigieuse de l'Onem. Il est dès lors inutile d'examiner si oui ou non le départ de monsieur V a été volontaire.

**Par ces motifs,
La Cour du Travail,**

Après avoir pris connaissance de l'avis écrit conforme de Monsieur M. PALUMBO, avocat général, auquel les conseils des parties n'ont pas répondu.

Déclare l'appel fondé. Par conséquent, réforme le jugement dont appel en par conséquent, déboute Monsieur V de son recours et confirme la décision administrative contestée.

Condamne, conformément à l'article 1017, al. 1 du Code Judiciaire, l'Onem aux dépens de l'appel, liquidés dans son chef à 106,29 € (frais de citation devant la Cour) et à 320,65 € à titre d'indemnité de procédure devant la Cour.

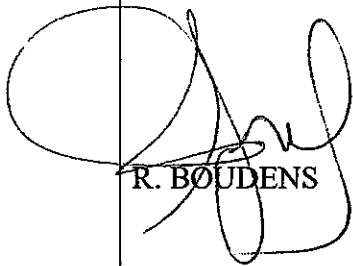
Ainsi arrêté par :

F. KENIS Conseiller

Y. GAUTHY Conseiller social au titre employeur

R. PARDON Conseiller social au titre de travailleur employé

et assisté de R. BOUDENS Greffier délégué



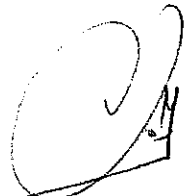
R. BOUDENS



R. PARDON



Y. GAUTHY

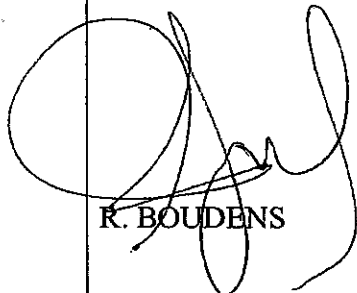


F. KENIS

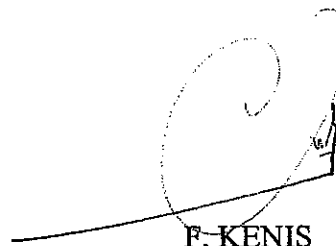
L'arrêt est prononcé à l'audience publique de la 8^e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le **13 avril deux mille onze**, où étaient présents :

F. KENIS Conseiller

R. BOUDENS Greffier délégué



R. BOUDENS



F. KENIS