

CHOMAGE – Admissibilité – Perte de rémunération – Droit à une indemnité de rupture –
Arrêté-loi du 28 déc. 1944, art. 7, §12 ; A.R. du 25 nov. 1991, art. 47

COUR DU TRAVAIL DE LIEGE

Section de NAMUR

Audience publique du 7 mars 2006

R.G. n°7.616/2004

13^{ème} Chambre

EN CAUSE DE :

Madame Monique G

appelante, comparissant par Me Wart qui remplace Me Michel Fadeur,
avocats.

CONTRE :

**L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, en abrégé O.N.Em.,
établissement public dont le siège est sis à 1000 BRUXELLES,**

intimé, comparissant par Me Anandi Delvaux qui remplace Me Alexis
Housiaux, avocats.

•

• •

MOTIVATION

L'arrêt est fondé sur les motifs suivants :

1. Quant à la recevabilité de l'appel.

Le jugement dont appel a été notifié le 29 avril 2004. La requête d'appel a été reçue au greffe de la Cour le 21 mai 2004.

L'appel, régulier en la forme, est recevable.

2. Les faits.

- Mme G, ci-après l'appelante, a été occupée au service d'une a.s.b.l. à dater du 16 avril 1998 dans le cadre d'un contrat à durée déterminée de 10 mois.
- Le 30 septembre 1998, l'a.s.b.l. est mise en liquidation.
- L'appelante introduit une déclaration de créance auprès du liquidateur et une demande d'indemnisation auprès du Fonds de fermeture.
- Elle obtient le bénéfice des allocations de chômage à titre provisoire.
- Par jugement du 19 mai 2003, le tribunal du travail de Charleroi fait droit à l'action qu'elle avait introduite contre l'a.s.b.l. en liquidation et lui accorde notamment une indemnité compensatoire de préavis de 5 mois, le contrat à durée déterminée devant prendre fin le 28 février 1999.

3. La décision.

Par décision du 26 juin 2003, l'O.N.Em. exclut l'actuelle appelante du bénéfice des allocations pour la période allant du 1^{er} octobre 1998 au 28 février 1999 avec récupération de l'indu (2.145,74 €) au motif que le droit à une indemnité de rupture a été reconnu.

4. Le jugement.

Le tribunal confirme la décision administrative.

5. L'appel.

L'appelante relève appel au motif qu'elle n'a pas perçu l'indemnité compensatoire de préavis et que son employeur qui est en liquidation ne donne pas suite au jugement de condamnation. Elle demande au comité de gestion de renoncer à récupérer l'indu.

6. Fondement.

6.1. Le mode de rupture du contrat.

Il a été jugé que la rupture du contrat est imputable à l'a.s.b.l. et l'appelante a obtenu le droit à une indemnité compensatoire de préavis de 5 mois jusqu'au terme du contrat.

Dès lors, le contrat n'a pas été rompu pour cause de force majeure. Du reste, le fait que l'employeur soit en liquidation ne peut, comme en cas de faillite, justifier la rupture du contrat pour cause de force majeure. Les dispositions de l'article 26 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail sont à cet égard particulièrement claires.

6.2. L'octroi à titre provisoire.

En droit.

La législation en vigueur avant le 1^{er} janvier 1989 ne prévoyait pas l'octroi d'allocations à titre provisoire en faveur du chômeur qui était en droit d'obtenir une indemnité compensatoire de préavis à charge de son employeur.

Cependant, la pratique administrative consistait à accorder les allocations et à récupérer celles-ci lorsque le chômeur se voyait reconnaître le droit à une indemnité.

La récupération trouvait son fondement légal dans l'article 126 de l'arrêté royal du 20 décembre 1963 qui n'ouvre le droit aux allocations qu'en faveur du travailleur qui devient chômeur, privé de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté. Par « privé de rémunération », il fallait entendre non seulement le chômeur qui ne dispose pas effectivement d'une rémunération mais aussi celui qui n'est pas en droit d'en obtenir.

La jurisprudence et la doctrine étaient bien établies en ce sens que le simple droit à une indemnité compensatoire de préavis suffisait à considérer que le chômeur n'était pas privé de rémunération sans qu'il était requis qu'il l'ait perçue effectivement¹.

L'article 7, §12 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944, disposition entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1989, prévoit en son premier alinéa que :
« le travailleur n'a pas droit aux allocations de chômage pendant la période couverte par une indemnité ou des dommages et intérêts, à l'exception de l'indemnité pour dommage moral, auxquels il peut prétendre du chef de la rupture du contrat de travail. Toutefois, lorsqu'il n'a pas reçu l'indemnité ou les dommages et intérêts auxquels il a éventuellement droit ou lorsqu'il ne les a reçus qu'en partie, il peut, à titre provisoire, bénéficier des allocations de chômage pendant la période correspondante si, en plus des conditions ordinaires d'obtention de ces allocations, il remplit les conditions suivantes :

1° s'engager à réclamer à l'employeur, au besoin par la voie judiciaire, le paiement de l'indemnité ou des dommages et intérêts auxquels il a éventuellement droit ;

2° s'engager à rembourser les allocations de chômage reçues à titre provisoire ... ;

3° s'engager à informer l'Office national de l'emploi de toute reconnaissance ... ou de toute décision judiciaire qui sera rendue quant à l'indemnité ou aux dommages et intérêts ;

4° céder à l'Office national de l'emploi [...] ».

Le troisième alinéa de ce paragraphe précise que le travailleur doit établir avoir, dans l'année suivant la fin du contrat, intenté une action contre son employeur et qu'à défaut, il est exclu du bénéfice des allocations à dater de la fin du contrat pour la période couverte par les délais minimums légaux de préavis.

Le législateur a donc dans un texte de loi régularisé une pratique administrative antérieure tout en précisant les règles applicables.

L'article 47 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 reproduit la même disposition que celle contenue dans l'article 7, §12 susvisé. Le droit aux allocations n'est perdu, une fois qu'il a été reconnu, que dans l'hypothèse dont question au troisième alinéa de l'article 7, §12 reproduit au 2^e alinéa de l'article 47 de l'arrêté royal.

La Cour de cassation a cependant décidé que « le travailleur n'a pas droit aux allocations de chômage pendant la période durant laquelle il peut prétendre à une indemnité de rupture à charge de son employeur. Cette règle s'applique aussi lorsque cette indemnité n'a pas

¹ Cf. Cass., 24 octobre 1973, *Pas.*, 1974, I, p.210 ; Cass., 14 mai 1984, *J.T.T.*, 1984, p.437 et note VANLANGENDONCK ; Cour trav. Liège, sect Namur, 12^{ème} ch., 21 mars 1988, R.G. 2.880/86 ; Cour trav. Liège, 5^{ème} ch., 15 octobre 1991, R.G. 16.988/90 ; Ph. GOSSERIES in « Questions d'actualités dans le contentieux de l'assurance-chômage : les articles 126 et 128 de l'arrêté royal du 20 décembre 1963 », *J.T.T.*, 1984, p.478, n°65.

été intégralement payée, sans préjudice de la possibilité offerte au Comité de gestion de l'ONEm de renoncer à la récupération d'allocations indues pour ce motif. Ce régime juridique n'a pas été modifié par la loi-programme du 30 décembre 1988 organisant le paiement provisoire d'allocations de chômage au travailleur qui n'a pas reçu les indemnités auxquelles il a droit »².

A la lecture de cet arrêt, les règles applicables avant l'entrée en vigueur de l'article 7, §12 de l'arrêté-loi n'auraient donc pas été modifiées. Il faut cependant nuancer en fonction des diverses hypothèses.

Si le travailleur perd son procès contre son ancien employeur, il conserve le droit aux allocations³ tandis que s'il n'entame pas l'action dans le délai ou s'il ne la mène pas à son terme, il perd le droit aux allocations provisoires car « les conditions légales d'octroi des allocations provisoires impliquent l'obligation dans le chef du chômeur de faire diligence pour obtenir une décision judiciaire »⁴. En cela, les règles n'ont effectivement pas été modifiées.

La Cour de cassation a été saisie d'un cas différent : le travailleur a obtenu satisfaction sur le plan des principes quant au droit à une indemnité de rupture mais l'employeur n'a pu que lui en verser une partie, le solde étant irrécouvrable. Selon la Cour, il n'y a pas lieu à ventilation en fonction des sommes versées ou restant dues : l'indu existe et le comité de gestion doit se prononcer sur la récupération.

La Cour de céans ne partage pas cette analyse.

Lorsque le travailleur n'a rien reçu du tout et même lorsqu'il n'a reçu qu'une partie des sommes qui lui reviennent, le texte clair de l'article 7, §12 - texte qui ne peut donc être interprété même en examinant la volonté explicite ou non du législateur dans les travaux préparatoires - ne permet en aucun cas la récupération.

Selon cette disposition légale, « *lorsque [le travailleur] n'a pas reçu l'indemnité ou les dommages et intérêts auxquels il a éventuellement droit ou lorsqu'il ne les a reçus qu'en partie, il peut, à titre provisoire, bénéficier des allocations de chômage pendant la période correspondante* » si diverses conditions sont remplies. Ce texte n'opère aucune distinction selon le moment de la perception de l'indemnité en tout ou en partie (avant l'octroi des allocations provisoires ou après celui-ci). Pour obtenir et conserver le droit aux allocations provisoires, il faut mais il suffit de remplir les quatre conditions mises par la loi sans omettre de diligenter et de poursuivre une action contre l'employeur.

² Cass., 6 février 1995, *Chron.D.S.*, 1995, p.374 et *J.T.T.*, 1995, p.250.

³ En ce sens, Trib. trav. Bruxelles, 3 mars 1997, *J.T.T.*, 1998, p.218.

⁴ Cour trav. Mons, 5^e ch., 12 juillet 2001, *Rev. rég. dr.*, 2001, p.462 et *J.L.M.B.*, 2001, p.1657 ; Cour trav. Liège, 10 janvier 2002, *Chron.D.S.*, 2002, p.289 et Cour trav. Mons, 6^e ch., 1^{er} février 2002, R.G. n°14.305.

La loi a, ce qui constitue un important changement par rapport à la réglementation antérieurement en vigueur, donné à l'O.N.Em. un droit de subrogation à concurrence du montant des allocations provisoires.

L'article 173, al.1^{er}, 5° de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 donne compétence au Comité de gestion pour renoncer à récupérer les allocations provisoires versées lorsque le travailleur ne peut obtenir le paiement de l'indemnité compensatoire de préavis. Ce texte réglementaire paraît dénué de tout intérêt, hormis si l'on considère qu'il concerne le chômeur qui n'a pas agi dans les délais contre son employeur ou n'a pas diligencé sa procédure, puisqu'il est en totale contradiction avec la loi : dans une telle hypothèse, il n'y a pas lieu à récupération.

En l'espèce.

L'appelante n'a perçu aucune somme en exécution du jugement. Le liquidateur ne s'est pas prononcé de manière précise puisqu'il a écrit le 15 juin 2004 que « la liquidation devrait pouvoir effectuer un paiement partiel des créances [des travailleurs] dans la mesure des possibilités de l'actif de l'a.s.b.l. ».

Elle a rempli, pour obtenir le droit aux allocations provisoires, les quatre conditions mises par la loi. Elle est donc en droit de continuer à en bénéficier tant que la liquidation n'opère aucun versement en sa faveur et dans les limites de la subrogation.

Il incombe à l'O.N.Em. de veiller à ce que le liquidateur respecte son droit de subrogation en telle sorte que ses intérêts sont garantis et les droits de l'assurée sociale sauvegardés.

L'appel est fondé.

INDICATIONS DE PROCÉDURE

Vu les pièces du dossier de la procédure et notamment le jugement rendu par défaut de l'appelante le 22 avril 2004 par la 6^{ème} chambre du tribunal du travail de Namur (R.G. n°19.686),

Vu l'appel formé par requête reçue au greffe de la Cour du travail le 21 mai 2004 et régulièrement notifiée à la partie adverse le 24 mai 2004,

Vu l'ordonnance rendue le 14 novembre 2005 sur la base de l'article 747 du Code judiciaire aménageant les délais pour conclure et fixant la date de plaidoiries au 7 février 2006,

Vu le dossier de l'auditorat du travail de Namur reçu au greffe le 10 juin 2004, dossier contenant le dossier administratif,

Vu les conclusions principales et additionnelles de l'appelante reçues au greffe respectivement les 18 décembre 2005 et 1^{er} février 2006,

Vu les conclusions principales et additionnelles de l'intimé reçues au greffe respectivement les 22 juin 2004 et 5 janvier 2006,

Vu le dossier déposé par l'appelante à l'audience du 7 février 2006 à laquelle les parties ont été entendues en l'exposé de leurs moyens.

DISPOSITIF

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

après en avoir délibéré,

statuant publiquement et contradictoirement,

vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et notamment son article 24 dont le respect a été assuré,

entendu Monsieur Yves DELOGE, Substitut général, en son avis oral donné en langue française et en audience publique le 7 février 2006,

reçoit l'appel,

le déclare fondé,

réformant le jugement dont appel en toutes ses dispositions, sauf en ce qu'il condamne l'intimé aux dépens,

dit le recours fondé,

annule la décision administrative dont recours,

liquide l'indemnité de procédure revenant en appel (seule due) à l'appelante à 142,79 € et l'indemnité de débours (pour dépôt de la requête d'appel) à 59,49 €,

met comme de droit, sur la base de l'article 1017, al. 2, du Code judiciaire, à charge de l'intimé les dépens d'instance et d'appel liquidés jusqu'ores à 202,28 € en ce qui concerne l'appelante.

Ainsi jugé par

M. Michel DUMONT, Président de chambre,
M. Daniel PIGNEUR, Conseiller social au titre d'employeur,
Mme Ghislaine HENNEUSE, Conseiller social au titre d'employé,
qui ont assisté aux débats de la cause,

et prononcé en langue française, à l'audience publique de la **TREIZIEME CHAMBRE** de la **COUR DU TRAVAIL DE LIEGE**, section de Namur, au Palais de Justice de Namur, le **SEPT MARS DEUX MILLE SIX** par les mêmes,

en présence du Ministère public,

assistés de M. Frédéric ALEXIS, Greffier-adjoint.
Suivi de la signature du siège ci-dessus.