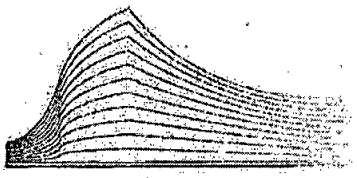


Copie
Délivrée à: tribunal du travail francophone de Bruxelles
art. Autres
Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.

Expédition

Numéro du répertoire	Délivrée à
2016/ 1124	le € JGR
Date du prononcé **21 avril 2016**	
Numéro du rôle **2014/AB/737**	

Cour du travail de Bruxelles

huitième chambre

Arrêt

COVER 01-00000429924-0001-0012-01-01-1

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - chômage
Arrêt contradictoire
Définitif
Notification par pli judiciaire (art. 580, 2e C.J.)

1. O

partie appelante,
représentée par Maître HARDY Julien, avocat à NIVELLES.

contre

1. **ONEM**, dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, Boulevard de l'Empereur, 7,
partie intimée,
représentée par Maître MICHAUX loco Maître DELVOYE André, avocat à BRAINE-L'ALLEUD.

★

★ ★

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

La présente décision applique notamment les dispositions suivantes :
- la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, et notamment l'article 24.
- le Code judiciaire,

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

Vu le jugement du 20 juin 2014 et sa notification le 24 juin 2014.

Vu la requête d'appel du 18 juillet 2014,

Vu l'ordonnance du 4 septembre 2014 fixant les délais de procédure sur pied de l'article 747, § 2, du Code judiciaire,

Entendu à l'audience publique du 28 janvier 2016, le conseil des parties. Monsieur Michel PALUMBO, Avocat général, a déposé un avis écrit au greffe de la Cour en date du 3 mars 2016.

Les parties avaient jusqu'au 17 mars pour répliquer à cet avis, date à laquelle l'affaire était de plein droit en délibéré. L'appelante a répliqué à cet avis écrit en date du 15 mars 2016.

I. LES FAITS ET LA PROCÉDURE

1.
Madame O a fait un doctorat à l'UCL et a bénéficié d'une bourse de doctorat pour différentes périodes entre le 18 mars 2009 et le 7 mars 2013. Il résulte du C4 délivré par l'UCL que (certainement) du 8 mars 2012 au 7 mars 2013 sa bourse a pris la forme d'un contrat de travail. Le contrat a pris fin le 7 mars 2013 en raison de la fin de la bourse.

Madame O a sollicité le bénéfice des allocations de chômage à partir du 15 avril 2013.

2.
Par décision du 1er juillet 2013 le directeur régional de l'ONEm a refusé la demande. Cette décision a un double fondement. Le directeur a considéré d'une part que les prestations, effectuées comme employée du 8 mars 2012 au 7 mars 2013, ne pouvaient être prises en considération étant donnés qu'il n'était pas satisfait à la législation relative à l'occupation de main-d'œuvre étrangère. D'autre part il a considéré que madame O n'était pas en possession d'un permis de travail valable à la date de sa demande d'allocations. Il a considéré que le permis C que madame O avait produit à partir du 7 juin 2013 n'était pas valable pour une admission aux allocations de chômage.

3.
Par requête du 10 septembre 2013, madame O a introduit un recours contre cette décision devant le tribunal du travail de Nivelles.

Par jugement du 20 juin 2014, notifié par pli judiciaire du 24 juin 2014, le tribunal du travail a déclaré le recours recevable, mais non fondé.

Par requête du 18 juillet 2014, madame O a introduit un appel contre ce jugement.

II. LA RECEVABILITÉ

La requête d'appel est régulière quant à la forme. Elle a été introduite dans le mois de la notification du jugement dont appel.

L'appel est recevable.

III. DISCUSSION

1.

Le premier juge a considéré que le premier motif du directeur régional pour refuser le droit aux allocations de chômage - à savoir que madame O ne répondait pas pendant la durée de son occupation à la législation relative à l'occupation de main-d'œuvre étrangère - ne pouvait être retenu. Il rappelle qu'en sa qualité de doctorante boursière, madame C était dispensée d'un permis de travail en vertu de l'article 2, 25° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers.

Le premier juge a par contre considéré qu'au moment de l'introduction de la demande, madame O ne disposait pas de permis de travail valable. Le permis de travail C fût octroyé à madame O en sa qualité de personne, autorisée au séjour aux fins d'études en Belgique et inscrite dans un établissement d'enseignement en Belgique. En cette qualité, madame O n'était pas disponible pour le marché du travail. Il rejette la thèse de madame C selon laquelle elle serait la victime d'une discrimination par rapport aux citoyens belges, se trouvant dans la même situation.

2.

Madame O conteste que, compte tenu de son permis de travail de catégorie C, elle n'aurait pas été disponible pour le marché d'emploi. D'après elle, le premier juge aurait ajouté une condition à la loi en considérant qu'il était requis qu'elle soit disponible pour le marché de l'emploi à temps plein.

D'autre part elle estime que l'application de la législation belge constitue une discrimination interdite sur base d'un critère de nationalité, et ce sous trois angles:

- toute autre boursière belge ayant presté la même durée de travail, dans les mêmes conditions, aurait eu droit aux allocations de chômage ;
- les ressortissants belges, qui ne sont disponibles sur le marché de l'emploi qu'à temps partiel, perçoivent des allocations de chômage au moins partielles ;
- elle ne saurait être en possession d'un autre permis de travail que celui dont elle dispose, ni être en même temps au chômage. Ainsi, si elle était en possession d'un permis B elle ne saurait être disponible sur le marché du travail, puisque l'occupation dans le cadre d'un tel permis est conditionnée par une autorisation d'occupation pour un employeur déterminé. Un permis de type A ne peut être obtenu qu'après avoir travaillé 3 ou 4 années. Ainsi elle devrait réaliser, afin de pouvoir bénéficier des allocations de chômage, un stage de 4 ans.

D'après elle cette distinction n'est pas proportionnée à l'objectif poursuivi. Elle ajoute que le fait de la priver de l'intégralité des allocations de chômage pour lequel elle a cotisé, constitue une ingérence disproportionnée dans son droit fondamental à la propriété privée.

Elle invoque à l'appui de ces considérations la violation de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 1er de son 12e protocole, invoqué seul et en combinaison avec l'article 1er du protocole additionnel, qui entend protéger les droits de propriété.

Madame O invoque également que le premier juge n'a pas statué sur la totalité de sa demande et notamment sa demande subsidiaire de pouvoir bénéficier des allocations pendant 60 jours après la fin de son activité.

À la suite de l'avis écrit du ministère public, madame C explique que, après avoir travaillé pour l'UCL, elle a poursuivi ses travaux de recherche. Si les chercheurs et les étudiants disposent des mêmes droits, cela n'implique nullement que dans les faits elle était étudiante à temps plein. Aucune pièce du dossier n'attesterait qu'elle était occupée par des études de plein exercice.

3.
L'ONEm demande la confirmation du jugement dont appel. Il se réfère aux articles 56 et 68 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant la réglementation du chômage et l'article 17,8° de l'arrêté royal du 9 juin 1999, portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers.

D'après l'ONEm, il ressort de la lecture conjointe de ces dispositions que :

- les travailleurs étrangers, détenteurs d'un permis octroyé sur base d'un séjour aux fins des études, ne peuvent exercer un emploi en Belgique que pour autant que celui-ci soit compatible avec leurs études et qu'il comporte une prestation de moins de 20 heures par semaine ;
- la poursuite d'études de plein exercice est incompatible avec la perception d'allocations de chômage, sauf si les cours sont dispensés principalement le samedi ou après 17 heures, ou si le chômeur a obtenu une dispense ;
- le chômeur qui ne peut accepter tout emploi convenable pour une raison autre que les critères d'un emploi convenable est considéré comme indisponible pour le marché du travail.

Puisque madame C poursuit des études de plein exercice, elle n'a pas droit aux allocations de chômage.

Quant à l'application de l'article 69 § 2 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 (droit à 60 jours d'allocations de chômage après la fin d'une activité régulière), l'ONEm fait remarquer que cette disposition ne concerne que les personnes, disposant d'un permis de travail, ce qui n'était pas le cas de madame C .

4.
Ainsi que l'a décidé à juste titre le premier juge madame O était, en sa qualité de doctorante boursière, dispensée d'un permis de travail par l'article 2, 25° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers. Il résulte d'autre part du C 4 délivré que, dans la période du 8 mars 2012 au 7 mars 2013, elle avait été engagée, en sa qualité d'étudiante boursière, dans le cadre d'un contrat de travail. Elle avait ainsi réalisé les 312 jours de stage, prévus par l'article 30 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991. L'ONEm n'avance aucun argument pour contredire le jugement, dont appel, sur ce point.

5.
En vertu de l'article 43, § 1 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 (et de l'article 7 § 14 de l'arrêtée loi du 28 décembre 1944 sur la sécurité sociale des travailleurs) le travailleur étranger ou apatride doit respecter la législation relative aux étrangers (permis de séjour) ainsi que la législation relative à l'occupation de la main-d'œuvre étrangère (permis de travail).
En vertu de l'article 69, § 1 (et de l'article 7 § 15 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944) pour bénéficier des allocations, le chômeur étranger ou apatride doit satisfaire à la législation relative aux étrangers et à celle relative à l'occupation de la main-d'œuvre étrangère.

En vertu de l'article 17, 8° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers, un permis de travail C est accordé « aux personnes autorisées au séjour aux fins d'études en Belgique qui sont inscrites dans un établissement d'enseignement à Belgique, pour les prestations de travail en dehors des vacances scolaires, pour autant que leur occupation n'excède pas 20 heures par semaine et qu'elle soit compatible avec leurs études.

6.
En vertu de l'article 56 § 1 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 le chômeur complet doit, pour pouvoir bénéficier des allocations, être disponible pour le marché de l'emploi. Par marché de l'emploi, il faut entendre l'ensemble des emplois qui, compte tenu des critères de l'emploi convenable, fixés en vertu de l'article 51 de l'arrêté royal, sont convenables pour le chômeur. Le chômeur qui n'est pas disposé à accepter tout emploi convenable, du fait qu'il soumet sa remise au travail à des réserves qui, compte tenu des critères de l'emploi convenable, ne sont pas fondées, est considéré comme indisponible pour le marché du travail. C'est le cas notamment du chômeur qui déclare qu'il ne peut accepter que les emplois à temps partiel (cf. J.L Funck : « La situation familiale du chômeur : ses droits aux allocations et sur leur montant », dans « La réglementation du chômage 20 : ans d'application de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, page 210 ; Cass. 15/05/ 1995, www. Juridat.be.)

En vertu de l'article 58 de l'arrêté, le chômeur complet doit, pour pouvoir bénéficier des allocations, rechercher activement un emploi et doit être et rester inscrit comme demandeur d'emploi.

En vertu de l'article 68, al. 1 le chômeur ne peut bénéficier d'allocations pendant la période durant laquelle il suit en Belgique des études de plein exercice, sauf si les cours sont dispensés principalement le samedi ou après 17 heures, ou si chômeur a obtenu une dispense en application de l'article 93 de l'arrêté royal.

7.
Au moment où elle sollicitait à partir du 15 avril 2013 les allocations de chômage, madame O ne répondait pas aux conditions des articles 43 et 69 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 pour pouvoir prétendre à des allocations de chômage (sous réserve de l'application éventuelle de l'article 69 § 2 de l'arrêté royal – voir infra). En effet elle ne disposait pas d'un permis de travail.

8.
À partir du 7 juin madame O a pu obtenir un permis de travail de la catégorie C sur base de l'article 17, 8° de l'arrêté royal du 9 juin 1999. Ce permis (limité) de travail est délivré à des personnes qui sont autorisées au séjour en Belgique aux fins de suivre des études et qui sont inscrites dans un établissement d'enseignement en Belgique. Il permet à ces personnes d'exercer une activité limitée en dehors de leurs études (20 heures par semaine au maximum et le travail doit être compatible avec les études).

Le permis C du 18 juin 2013, délivré par la Région wallonne, précise qu'il est accordé pour une période limitée (mais qui a été prolongé ultérieurement) et que madame O avait été autorisée au séjour pour un « enseignement de plein exercice ». Il ne résulte pas du dossier sur base de quelles études précises madame C a pu obtenir ce permis C, qui a été délivré à la fin de l'année scolaire ou académique. Il n'est pas clair non plus si la précision qu'il s'agit d'un « enseignement de plein exercice » se réfère à l'attestation produite par madame C , ou un autre motif. L'article 17,8°, tel que modifié par l'arrêté royal du 13 mars 2011, ne requiert en effet plus, du moins expressément, qu'il s'agit des études de plein exercice, ainsi qu'il l'était requis antérieurement.

9.
Ce qui est certain, c'est que ce n'est qu'en qualité de personne, autorisée au séjour aux fins de suivre des études, que madame O a pu obtenir le permis, et que, en faisant abstraction de ce permis, elle ne pouvait en aucun cas bénéficier des allocations de chômage, puisqu'elle ne répondait pas aux conditions des articles 43 et 69 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991.

Madame O est donc malvenue de soutenir, comme elle semble le faire en termes de conclusions de réplique, de nuancer et de limiter la nature de ses études, pour établir

qu'elle était quand même disponible pour le marché du travail. Ou bien, il s'agissait de véritables études et se pose le problème de la disponibilité pour le travail, ou bien il ne s'agissait pas de véritables études, mais alors son permis de travail a été obtenu sur base d'informations erronées. En réalité, ainsi qu'elle l'a d'ailleurs confirmé à l'audience, madame O n'avait pas réussi à terminer son doctorat pendant la période pendant laquelle elle bénéficiait d'une bourse (voir aussi le document C4). Elle a continué à travailler à son doctorat après la période couverte par une bourse.

La réalisation d'un doctorat doit nécessairement être assimilée à des études de pleins exercices. La bourse que madame O avait reçue correspondait d'ailleurs à la rémunération pour un travail plein temps. Il n'y aucun élément qui permet de considérer que l'achèvement de ce doctorat ne répondait pas à une étude, une occupation à plein-temps. Elle n'était ainsi pas disponible pour l'ensemble des emplois, qui sont considérés comme convenables. Elle ne pouvait notamment pas accepter un emploi représentant plus de 20 heures par semaine.

10.
Madame O ne pouvait par conséquent, d'après la législation belge, pas faire appel aux allocations de chômage en vertu de l'article 68 de l'arrêté aval du 25 novembre 1991, lu ensemble avec les articles 56 et 58 de ce même arrêté.

11.
Madame C n'établit pas qu'elle a subi une discrimination injustifiée sur base de sa nationalité.

Tout d'abord, et contrairement à ce qu'elle l'invoque, n'importe qu'elle autre doctorante boursière dans la situation n'aurait droit à des allocations de chômage. Dans les commentaires de l'ONEm (Riolex, art. 69, schéma 2) il est précisé :

> « La formation académique (y compris les spécialisations qui entraînent l'octroi d'un diplôme, mais à l'exclusion des formations postacadémiques) et les études supérieures non universitaires sont considérées comme des études de plein exercice (à l'exception des études de promotion sociale qui relèvent de l'application de l'art. 94 de l'AR).
>
> Le chômeur qui **prépare une thèse de doctorat** doit en principe être considéré comme indisponible pour le marché de l'emploi et n'est donc pas indemnisé. Dans des situations exceptionnelles, il peut toutefois ressortir du dossier que le doctorant est disponible pour le marché de l'emploi *(par ex. un salarié prépare une thèse de doctorat; il devient chômeur involontaire et veut terminer la thèse tout en étant demandeur d'emploi)*; si ce doctorant ne perçoit pas de bourse, il peut être indemnisé. »

D'autre part, aucune disposition légale ne permet l'octroi des allocations partielles pour le chômeur qui n'est disponible sur le marché de l'emploi qu'à temps partiel (cf. supra n° 5 et 9).

12.
La circonstance que madame O ne peut obtenir un autre permis de travail que le permis C dont elle dispose (A ou B), parce qu'elle ne répond pas aux conditions pour obtenir un tel permis - et que de ce fait elle ne peut répondre aux conditions pour pouvoir bénéficier des allocations de chômage - ne constitue pas une infraction à l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, ou de ses protocoles.

13.
En ce qui concerne la violation du premier protocole additionnel à la Convention européenne, qui protège le droit de propriété, il peut être admis, sur base de l'arrêt Gaygusuz c l'Autriche (17371/90) du 16 septembre 1996, qu'il protège également certains droits à la sécurité sociale, tels que le droit aux allocations de chômage, dont l'attribution ne peut pas faire l'objet d'une discrimination sur base de la nationalité. Toutefois le seul fait d'avoir cotisé dans le régime des allocations de chômage, ne crée pas pour autant un droit de « propriété » sur ces allocations. Le droit aux allocations suppose, en outre du minimum requis de jours de travail le respect des principes fondamentaux de l'assurance contre le chômage « involontaire », à savoir être privé involontairement du travail et de rémunération, et d'être disponible pour le marché du travail et rechercher activement un travail.

14.
L'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme ne concerne que l'interdiction des discriminations, notamment en raison de la nationalité, des droits garantis par la Convention. Madame O n'indique pas - en dehors du droit de propriété prévue dans le protocole additionnel - pour quel droit ou liberté, garantie par la convention, elle aurait subi une discrimination en raison de sa nationalité.

Il est exact que l'article 14 a reçu une interprétation assez large de la Cour européenne des droits de l'homme, et que le 12e protocole additionnel (qui, au demeurant n'a pas encore été ratifié par la Belgique) sanctionne toute discrimination dans la jouissance de « tout droit prévu par la loi », et notamment sur base de l'origine nationale.

Toutefois il appartient de vérifier si la violation invoquée, trouve bien son fondement dans la nationalité, et non pas dans un statut de séjour librement choisi. Dans son arrêt Bah c Royaume Uni du 27 septembre 2011 (56328/07) la Cour européenne des droits de l'homme a refusé de reconnaître une violation de l'article 14, dans le cas où une personne, de nationalité étrangère, n'avait pas acquis le même droit au logement que les citoyens du Royaume-Uni. La cour a considéré que la distinction qui était faite par la loi nationale ne reposait pas sur la nationalité de l'intéressée, mais sur sa situation au regard du droit des

étrangers, situation qui n'est pas une caractéristique personnelle, inhérente ou immuable comme le sexe ou la race, et qui procède en partie d'un choix libre (considération 47).

En l'occurrence, la discrimination invoquée par madame O ne résulte pas de sa nationalité, mais bien de sa situation de séjour, et des répercussions qu'avait ce statut de séjour sur la possibilité de travailler sur le territoire belge. Madame C a fait le libre choix de demander et d'obtenir une bourse d'études en Belgique. Elle a obtenu un droit de séjour pour ses études.

Elle a été dispensée, en vertu de l'article 2, 25e de l'arrêté royal du 9 juin 1999, de l'obligation de disposer d'un permis de travail, aussi longtemps qu'elle était étudiante boursière, mais pour une durée maximum de 3 ans. Une fois dépassé ce délai, elle ne disposait plus de cette dispense. Elle n'a pas pris la décision de retourner en Tunisie, mais a sollicité un permis de travail C, prévu pour les étudiants étrangers. Ce permis ne peut toutefois être obtenu que pour autant que le demandeur soit inscrit dans un établissement d'enseignement en Belgique, pour autant que ce travail soit compatible avec ses études et ne dépasse pas 2 heures par semaine.

C'est donc la nature limitée du permis de travail qui la rend indisponible pour le marché général du travail. C'est son statut de séjour, et non sa nationalité, qui est à l'origine du fait qu'elle ne peut pas répondre aux conditions pour avoir droit aux allocations de chômage.

15.
C'est donc à juste titre que le premier juge a décidé que madame O ne pouvait faire appel aux allocations de chômage.

Il reste à examiner si elle pouvait invoquer en sa faveur l'article 69 § 2 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, qui prévoit que le chômeur perd le bénéfice des allocations de chômage 60 jours après l'expiration du permis de travail, ou inversement que, nonobstant la perte de son permis de travail, le travailleur peut bénéficier des allocations de chômage durant 60 jours.

Madame C ne disposait pas d'un permis de travail au moment où elle était étudiante boursière à l'UCL. En effet elle était, comme elle l'invoque, dispensée de bénéficier d'un tel permis. L'article 69 §2 ne lui est donc pas applicable.

D'autre part l'application de l'article 69 § 2 suppose en tout cas que la personne qui demande le bénéfice de cette disposition, réponde aux conditions ordinaires pour bénéficier des allocations de chômage. Tel n'est pas le cas de madame C qui n'était pas disponible pour le marché du travail.

Cette partie de la demande est donc également non fondée.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant contradictoirement (747§2 du Code judiciaire).

Entendu Monsieur l'avocat général M. Palumbo, en son avis écrit conforme, auquel il a été répliqué par madame O .

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

Déclare l'appel recevable, mais non fondé et confirme le jugement, dont appel, dans toutes ces dispositions.

Condamne, conformément à l'article 1017 al. 2 du Code judiciaire l'intimé aux dépens, évalués dans le chef de madame Oueriemi jusqu'à présent à € 160,36.

Ainsi arrêté par :
Fernand KENIS, conseiller,
Pierre THONON, conseiller social au titre d'employeur,
Geoffrey HANTSON, conseiller social au titre d'employé,
Assistés de Bénédicte CRASSET, greffier

Bénédicte CRASSET,

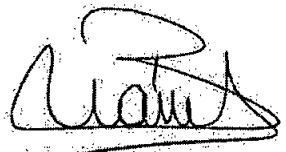
Geoffrey HANTSON,

Pierre THONON,

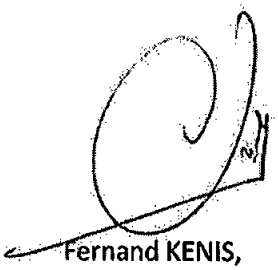
Fernand KENIS,

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 8ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 21 avril 2016, où étaient présents :

Fernand KENIS, conseiller,
Bénédicte CRASSET, greffier



Bénédicte CRASSET,



Fernand KENIS,