



ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 1^{er} FEVRIER 2012

R.G. 2010/AM/370

Sécurité sociale des travailleurs salariés – Allocations de chômage – Procédure de suivi du comportement de recherche active d'emploi du chômeur – Articles 59 bis à nonies de l'AR du 25/11/1991 – Evaluation négative opérée par le facilitateur après le premier entretien – Recours diligenté par le chômeur contre l'évaluation négative – Intérêt né et actuel dans le chef du chômeur de contester une décision d'évaluation négative pour pouvoir continuer à bénéficier d'allocations de chômage sans devoir conclure un contrat d'activation – Examen par la cour du fondement de la décision d'évaluation négative.

N° 2012/
4^{ème} chambre

Article 580,2° du Code judiciaire

Arrêt contradictoire, définitif.

EN CAUSE DE :

Madame A. H.,

Appelante représentée par Mme MERTENS,
déléguée syndicale porteuse d'une
procuration ;

CONTRE

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI,
établissement public dont le siège
administratif est établi à 1000 Bruxelles,
Boulevard de l'Empereur, 7,

Intimé, comparissant par son conseil, Maître
HERREMANS, avocat à Mont-sur-
Marchienne.

La cour du travail, après en avoir délibéré, rend ce jour l'arrêt suivant :

R.G. 2010/AM/370

Vu, produites en forme régulière, les pièces de la procédure légalement requises et, notamment, la copie du jugement entrepris ;

Vu, en original, l'acte d'appel établi en requête reçue au greffe de la cour le 12/10/2010 et visant à la réformation d'un jugement contradictoire rendu le 10/09/2010 par le tribunal du travail de Charleroi ;

Vu le dossier administratif de l'ONem ;

Vu l'ordonnance prise en application de l'article 747, § 2, du Code judiciaire le 01/12/2010 et notifiée aux parties le 02/12/2010 ;

Vu, pour Mme H., les conclusions reçues au greffe le 03/02/2011 ;

Vu, pour l'ONem, les conclusions de synthèse reçues au greffe le 07/03/2011 ;

Entendu la mandataire de l'appelante et le conseil de l'ONem, en leurs dires et moyens, à l'audience publique du 01/06/2011 ;

Vu l'avis écrit du Ministère public déposé au greffe le 14/11/2011 auquel aucune des parties n'a répliqué ;

Vu le dossier de Mme H ;

RECEVABILITE DE LA REQUETE D'APPEL :

La requête d'appel, introduite dans les formes et délais légaux, est recevable.

ELEMENTS DE LA CAUSE ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE :

Mme H., née le1973, séparée, vivant seule avec deux jeunes enfants, bénéficiait d'allocations de chômage au taux chef de ménage sur base de son travail depuis le 01/12/1998 lorsqu'elle fut convoquée par le Bureau de chômage de Charleroi dans le cadre de la procédure de suivi du comportement de recherche active d'emploi réglementée par les articles 59 bis à nonies de l'AR du 25/11/1991.

Mme H. a, ainsi, été entendue lors d'un premier entretien en date du 04/07/2006 tenu en application de l'article 59 quater, § 3, de l'AR du 25/11/1991.

Les efforts qu'elle avait déployés pour rechercher un emploi ont, à cette

R.G. 2010/AM/370

époque, été jugés suffisants.

Elle devait être convoquée à nouveau au plus tôt à l'expiration d'un délai de 16 mois selon l'article 59 quater, § 4, de l'arrêté royal et l'a été, en l'occurrence, le 23/03/2009 afin d'évaluer les efforts qu'elle avait fournis pour s'insérer sur le marché de l'emploi au cours des douze mois précédant l'entretien.

La période d'évaluation s'étalait principalement du 23/03/2008 au 22/03/2009 (article 59 quater, § 3, de l'arrêté royal).

A l'issue de cet entretien, l'ONEm a adressé à Mme H. un courrier en date du 23/03/2009 l'informant de ce qu'elle n'avait pas fourni suffisamment d'efforts pour s'insérer sur le marché de l'emploi, aucune recherche pour la période s'étendant de septembre 2008 à janvier 2009 n'ayant été accomplie. En conséquence, l'évaluation de son entretien étant négative, le facilitateur l'informait de ce qu'elle était invitée à respecter le contrat qu'elle avait signé le 23/03/2009 pour éviter de s'exposer à une sanction d'exclusion partielle du bénéfice des allocations durant quatre mois en vertu de l'article 59 quater, § 5, de l'arrêté royal.

Mme H. a introduit un recours auprès du tribunal du travail de Charleroi afin de contester cette décision de l'ONEm du 23/03/2009 estimant qu'elle avait fourni suffisamment d'efforts pour s'insérer sur le marché du travail durant la période évaluée, soit de mars 2008 à mars 2009 (suivi d'une formation en promotion sociale en esthétique débutée en septembre 2007 et envoi de diverses candidatures spontanées durant la période évaluée).

Par jugement du 10/09/2010, le tribunal du travail de Charleroi a déclaré la requête de Mme H. irrecevable à défaut d'intérêt né et actuel.

La motivation du premier juge peut être résumée comme suit :

- La lettre du 23/03/2009 avisant Mme H. du caractère négatif de son évaluation peut être comparée à l'avertissement adressé au chômeur dans le cadre de la procédure organisée en matière de chômage de longue durée. Par ailleurs, le premier juge a considéré que cette lettre ne constituait pas un acte juridique unilatéral au sens de l'article 2,8 ° de la Charte de l'assuré social puisque ce courrier ne produisait aucun effet juridique à l'égard du chômeur, le droit aux allocations de chômage étant, en effet, maintenu à tout le moins jusqu'à l'évaluation de la réalisation ou non du premier contrat.
- Selon le premier juge, cette lettre d'avertissement n'était pas comparable à la décision de refus de reconnaissance d'une inaptitude au travail de 33 % prise par l'ONEm dans le cadre de cette même procédure d'activation dans la mesure où la décision de l'ONEm avait, dans cette hypothèse, une incidence directe et immédiate sur le droit aux allocations de chômage.
- La lettre du 23/03/2009 ne constituait pas davantage une décision qui porterait sur le respect d'une des conditions d'octroi des allocations. Le premier juge estima, en effet, que cette lettre ne constituait que le premier acte préparatoire à la procédure

administrative préalable qui aboutira à la prise de décision sur le maintien ou non du droit aux allocations dans le chef du chômeur concerné de telle sorte qu'elle n'avait aucune incidence directe sur ce droit.

- Au terme de la procédure d'activation, le chômeur dispose des voies de recours administratives et judiciaires habituelles afin de contester une éventuelle décision prise par l'ONEm. Le chômeur ne se verrait, dès lors, pas privé du droit à un procès équitable au sens de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme.
- Cette lettre du 23/03/2009 ne devait pas, non plus, être considérée comme étant une mesure administrative susceptible de porter atteinte au droit subjectif du chômeur dès lors qu'elle se borne à relever non pas qu'il ne pourrait plus bénéficier d'allocations de chômage mais, au contraire, que l'ONEm a constaté que le chômeur n'avait pas fourni suffisamment d'efforts pour rechercher un emploi.
- Ainsi, le premier juge a considéré que cette lettre constituait le point de départ d'une procédure interne et administrative sur laquelle le tribunal ne pouvait exercer de contrôle de telle sorte que Mme H. ne justifiait pas d'un intérêt né et actuel pour contester la lettre du 23/03/2009.

Le premier juge a, également, fait valoir que le document signé par Mme H. était de nature contractuelle et ne pouvait être requalifié de « plan d'action obligatoire » estimant, par ailleurs, qu'il n'était pas établi que le consentement de Mme H. aurait été vicié (car obtenu sous la menace de la suppression de ses allocations de chômage).

Pour le surplus, releva le premier juge, Mme H. ne justifiait pas davantage d'un intérêt né et actuel pour solliciter l'annulation du contrat conclu le 23/03/2009 « car la signature d'un contrat d'activation ne produit aucun effet juridique particulier, le droit aux allocations de chômage étant, en effet, maintenu à tout le moins jusqu'à l'évaluation de la réalisation ou non de ce contrat ».

Mme H. interjeta appel de ce jugement.

GRIEFS ELEVES A L'ENCONTRE DU JUGEMENT QUERELLE :

Mme H. critique la décision querellée et considère qu'il ne peut être soutenu raisonnablement que la lettre telle que visée par l'article 59 quater ne modifie pas la situation juridique du demandeur d'emploi : en effet, observe Mme H., la décision unilatérale de l'ONEm a des effets juridiques pour le chômeur puisqu'elle a pour conséquence que le maintien des allocations de chômage est désormais subordonné à la signature du contrat et sera, ensuite, conditionné par le respect des engagements pris dans celui-ci.

Mme H. estime, dès lors, qu'elle disposait bien d'un intérêt né et actuel à

R.G. 2010/AM/370

introduire un recours contre la lettre du 23/03/2009.

En tout état de cause, relève Mme H., il ne peut être raisonnablement contesté que la lettre du 23/03/2009 de l'ONEm constitue « au minimum » un acte administratif de telle sorte que le pouvoir judiciaire a l'obligation, en application de l'article 159 de la Constitution, d'en vérifier la légalité.

Mme H. estime, ainsi, que son recours devait être déclaré recevable par le premier juge.

Abordant le fond du litige, Mme H. estime que son recours doit être déclaré fondé.

En effet, observe Mme H., le facilitateur a conclu à une évaluation négative au motif qu'elle n'avait pas apporté de preuves de recherche d'emploi pour la période s'étendant de septembre 2008 à janvier 2009.

Or, fait valoir Mme H., elle a suivi différentes formations de septembre 2007 à juin 2010 qui ont été couronnées de succès et qui l'autorisent à exercer une profession indépendante dans un avenir proche et a, également, postulé régulièrement comme le confirment tant les dix attestations de présentation spontanée couvrant la période s'étendant de janvier 2009 à mars 2009 que les trois attestations complémentaires non datées.

Mme H. sollicite la réformation du jugement dont appel et, partant, l'annulation de la décision de l'ONEm du 23/03/2009.

POSITION DE L'ONEM :

Tout en n'abordant pas la problématique relative à la recevabilité de la requête introductive d'instance de Mme H., l'ONEm sollicite la confirmation du jugement dont appel.

L'ONEm estime qu'en n'ayant effectué aucune recherche d'emploi durant les mois de septembre, octobre, novembre et décembre 2008, le facilitateur a estimé à bon droit que Mme H. ne démontrait pas un comportement actif de recherche d'emploi.

D'autre part, fait valoir l'ONEm, les preuves de recherches d'emploi fournies par Mme H. témoignent de « son peu d'engagement à essayer de véritablement retrouver du travail », toutes les preuves produites consistant en des attestations stéréotypées mentionnant qu'elle s'est présentée dans divers magasins.

En outre, relève l'ONEm, les démarches entreprises par Mme H. ont, par ailleurs, été effectuées sans logique particulière (postulations auprès de magasins rencontrés sans distinction) et sans rapport avec le projet professionnel décrit en début de l'entretien avec le facilitateur (elle avait déclaré rechercher un emploi d'esthéticienne).

L'ONEm sollicite la confirmation de la décision administrative.

DISCUSSION – EN DROIT :

I. Fondement de la requête d'appel

Il s'impose, en premier lieu, de s'interroger sur la nature de l'appréciation positive ou négative des efforts fournis par le demandeur d'emploi effectuée par le facilitateur de l'ONEm préalablement à l'éventuelle conclusion d'un premier contrat d'activation.

Comme le relève excellemment M. l'Avocat général, la décision d'appréciation négative des efforts fournis par Mme H. constitue un acte administratif, dès lors qu'il émane d'une personne à qui la loi a attribué des compétences spécifiques et qui est susceptible de produire, par lui-même et unilatéralement, des effets de droit et est exécutoire sans l'intervention de l'autorité judiciaire (voir D. BATSELE, T. MORTIER et M. SCARCEZ, « Manuel de droit administratif », Bruylant, 2010, pp. 479 et suiv., n° 727 et suiv. ainsi que les références citées).

Cet acte administratif est accompli en vue de réaliser des effets de droit, c'est-à-dire faire naître, modifier, transmettre ou éteindre des droits (D. BATSELE, op. cit., p. 480, n° 728). Sans conteste, la décision de refus, dans le cas d'espèce, aboutira, dans l'hypothèse où le chômeur refuse de signer un contrat d'activation, à la suspension du droit à l'indemnisation du chômage. Exprimé autrement, cela revient à considérer que la décision d'appréciation négative des efforts fournis impose au chômeur de signer un contrat d'activation s'il entend conserver le bénéfice des allocations de chômage. Il y a donc une modification de sa situation juridique.

A l'instar de M. l'Avocat général, la cour de céans estime que la décision d'appréciation négative, dès lors qu'il s'agit d'un acte administratif qui produit des effets de droit, constitue une mesure qui est de nature à faire grief au chômeur et non un simple acte préparatoire (voir P. LEWALLE, Contentieux administratif, Larcier, p.624, n° 384 ; dans le même sens, voyez : J-F. NEVEN et E. DERMINE, « Le contrôle de l'obligation pour les chômeurs de rechercher activement un emploi », Actualités de droit social, CUP., vol. 116, 2010, p. 88).

Dans le cadre de la contestation éventuelle d'une mesure administrative le concernant, le chômeur doit justifier d'un intérêt qui consiste en tout avantage matériel ou moral, effectif mais non théorique, que le demandeur peut retirer de la demande au moment où il forme sa demande. L'intérêt s'apprécie au moment où la demande est formée quand bien même la reconnaissance du droit ne devrait être établie qu'à la prononciation du jugement (voir G. de LEVAL, « Eléments de procédure civile », 2^{ème} éd., Larcier, p. 17, n° 7).

Le chômeur paraît bien disposer d'un intérêt légitime, concret, personnel et direct, né et actuel lorsqu'il conteste une décision d'appréciation négative,

l'avantage résidant dans la circonstance qu'il pourra bénéficier des allocations de chômage sans devoir conclure un contrat d'activation (en ce sens : J-F. NEVEN et E. DERMINE, op. cit., p. 105).

Le jugement dont appel considère que la décision d'appréciation négative du 23/03/2009 constitue un acte préparatoire qui ne produit aucun effet juridique, le droit aux allocations de chômage étant maintenu, à tout le moins jusqu'à l'évaluation de la réalisation ou non de son premier contrat.

Cette opinion est critiquable dans la mesure où le droit aux allocations est maintenu à la condition que le chômeur signe le contrat d'activation au plus tard à l'expiration d'un délai de réflexion de 15 jours. A défaut, l'article 59sexies, § 6, s'appliquera et, si le chômeur persiste dans son refus de signer le contrat d'activation, il sera exclu du chômage.

L'arrêt de la Cour de cassation du 09/06/2008 (Pas., 2008, n° 357) interdit au juge de remettre en cause le fait que le chômeur aurait ou non fourni des efforts suffisants pour s'insérer sur le marché de l'emploi. En effet, de la seule signature du contrat, il se déduit que le chômeur n'a pas fourni d'efforts suffisants pour s'insérer sur le marché de l'emploi. Dès lors, il n'y a plus de possibilité de critiquer la mesure préalable à l'activation d'un contrat.

A l'instar de M. l'Avocat général, la cour de céans estime qu'il apparaît difficile d'imaginer dès lors, dans le cadre d'une contestation ultérieure fondée sur l'évaluation du premier contrat d'activation, un recours a posteriori exercé à l'encontre de la décision négative d'appréciation qui aura déclenché l'engagement du mécanisme contractuel d'activation sans que le juge excède les limites de son action ainsi tracée par la Cour de cassation.

Dès lors, la critique opposée au jugement querellé, tant sur la question de la nature de la décision d'appréciation négative que sur la question de la justification de l'intérêt de Mme H. à introduire un recours, est fondée dans son principe.

S'il faut, ainsi, admettre qu'un recours est nécessaire et justifié, il reste à en modaliser les règles à défaut de précisions internes dans l'AR du 25/11/1991.

A cet égard, et dans la logique de l'approche contractuelle définie par la Cour de cassation et défendue par la doctrine (voir P. PALSTERMAN, « La figure du contrat dans l'octroi des allocations sociales. Réflexions à propos de l'arrêt de la Cour de cassation du 09/06/2008 », Chr. D.S., 2009, pp.125 et suivantes et spéc. p.128), il est possible d'imaginer que le contrat d'activation puisse être assorti d'une condition résolutoire (cfr. Chr. JASSOGNE, « Notions essentielles du droit des obligations contractuelles », T.P.D.C., Kluwer, 2^{ième} éd., 2009, p. 251) laquelle est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques (article 1184 du Code civil).

L'événement futur et incertain sera constitué par le jugement qui apprécierait le bien-fondé de la décision d'appréciation négative pour autant que l'action contre la décision négative ait été introduite dans le délai de réflexion de 15 jours visé à l'article 59 quater, § 5, alinéa 5 de l'AR du 25/11/1991.

En clair, faisant sienne la judicieuse motivation adoptée par M. l'Avocat général, la cour de céans estime que l'introduction d'un recours contre la décision d'appréciation négative ne dispenserait pas de la signature du premier contrat d'activation qui sortirait ses pleins et entiers effets sous la condition résolutoire de la décision judiciaire en attente. Cela apparaît possible dès lors que la condition résolutoire constitue une modalité spécifique entourant une obligation. Dans l'hypothèse où le jugement relatif à la contestation de la décision d'appréciation négative conclurait à une appréciation erronée par le facilitateur des efforts accomplis par le chômeur avant la conclusion du premier contrat d'activation, ledit contrat d'activation ainsi que les actes qui en sont la conséquence directe seraient caducs.

Il ne semble, dès lors, pas que le contrôle immédiat puisse être définitivement qualifié de recours existant mais impraticable (cfr. J-Fr. NEVEN et E. DERMINE, op. cit., p. 105). Tout dépendra du fair-play dans la négociation contractuelle (cfr. P. PALSTERMAN, op. cit., p. 129). Il convient aussi de rappeler que le principe de rétroactivité prévu à l'article 1183 du Code civil doit se comprendre avec bon sens (voir Chr. JASSOGNE, op. cit., p. 252) et que l'on se trouve dans une matière où le chômeur, dans ou en dehors du cadre d'un contrat d'activation, doit nécessairement accomplir et justifier d'efforts pour s'insérer sur le marché de l'emploi.

Au-delà de ces considérations qui conduisent tant M. l'Avocat général que la cour à déclarer la requête introductive d'instance recevable, il s'impose d'analyser le bien-fondé de la demande originaire sollicitant « l'annulation de la décision du 23/03/2009 ».

En l'espèce, il ressort du dossier administratif de l'ONEm que Mme H. a bénéficié d'une dispense pour suivre une première année de formation professionnelle (en esthétique) du 21/09/2007 au 31/08/2008 ce qui l'obligeait à prouver une recherche active d'emplois du 01/09/2008 au 22/03/2009, soit 7 mois de recherche d'emploi.

Les éléments du dossier démontrent qu'au cours de la période évaluée, Mme H. n'a effectué aucune prestation de travail et n'a participé à aucune action d'accompagnement organisée par le Forem.

A titre de preuve de ses efforts de recherche d'emploi durant la période du 01/09/2008 au 22/03/2009, Mme H. ne produit qu'un curriculum vitae dactylographié et 10 attestations de présentation spontanée auprès d'employeurs (3 relatives au mois de janvier 2009, 3 pour le mois de février 2009 et 4 pour le mois de mars 2009). Aucun document n'a été présenté pour la période s'étendant de septembre 2008 à décembre 2008 et

R.G. 2010/AM/370

la cour n'a pas trouvé trace des 3 attestations complémentaires non datées évoquées par le facilitateur et Mme H. !

Les types de preuves fournies par Mme H. témoignent assurément de son absence totale de motivation à essayer de retrouver effectivement un travail : en effet, toutes les preuves fournies consistent en des attestations stéréotypées rédigées par ses soins indiquant qu'elle s'est présentée dans des magasins, chaque gérant étant invité à compléter la date de passage de Mme H. que cette dernière avait laissée en blanc sur chaque document ...

Presque toutes ces attestations proviennent, en outre, d'établissements ou de magasins situés dans la même rue commerçante de Charleroi.

D'autre part, les démarches de Mme H. ont été accomplies sans logique particulière (elle a postulé dans tous les commerces rencontrés sans opérer de distinction selon la nature commerciale de leurs activités : magasin DI, galerie INNO, Press Shop, Pizza Napolitaine, ...) et sans aucun rapport avec le projet professionnel décrit au début de l'entretien avec le facilitateur (elle avait déclaré rechercher un emploi d'esthéticienne).

Il est, ainsi, démontré que Mme H. s'est manifestement contentée de se présenter au hasard de ses pérégrinations dans les magasins d'une même rue, avec des attestations préétablies, dans le seul but de les faire compléter par les gérants (voire par de simples préposés) des magasins visités : son intention n'était évidemment pas de rechercher du travail mais d'obtenir un nombre minimum d'attestations pour bénéficier d'une évaluation positive.

C'est, dès lors, à bon droit que le facilitateur a apprécié négativement les efforts fournis par Mme H. aux termes de la décision administrative querrellée du 23/03/2009.

Il est à relever que la cour de céans n'a pas à répondre au moyen déduit du vice de consentement de Mme H. lors de la conclusion du premier contrat d'activation en date du 23/03/2009 : en effet, Mme H. n'invoque plus pareil argument en degré d'appel.

La requête d'appel de Mme H. doit être déclarée non fondée et la décision administrative querrellée du 23/03/2009 être confirmée.

PAR CES MOTIFS,

La cour,

Statuant contradictoirement,

Ecartant toutes conclusions autres,

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

R.G. 2010/AM/370

Vu l'avis écrit conforme de M. l'Avocat général, Ph. de KOSTER ;

Déclare la requête d'appel recevable mais non fondée ;

Réforme le jugement dont appel en ce qu'il a déclaré la requête originaire de Mme H. irrecevable à défaut d'intérêt né et actuel ;

Déclare la demande originaire de Mme H. recevable mais non fondée ;

Confirme la décision administrative querellée étant l'évaluation négative des efforts de recherche active d'emploi de Mme H. effectuée par le facilitateur en date du 23/03/2009 ;

Condamne l'ONEm aux frais et dépens des deux instances s'il en est ;

Ainsi jugé et prononcé, en langue française, à l'audience publique du 1^{er} février 2012 par le Président de la 4^{ème} chambre de la cour du travail de Mons, composée de :

Monsieur X. VLIEGHE, Conseiller président la chambre,
Monsieur F. HENSGENS, Conseiller social au titre d'employeur,
Monsieur M. VANBAELEN, Conseiller social au titre de travailleur ouvrier,
Madame V. HENRY, Greffier,

qui en ont préalablement signé la minute.