# Cour du Travail: Arrêt du 29 juin 2010 (Mons (Mons)). RG 20878

* Date : 29-06-2010
* Language : French
* Section : Case law
* Source : Justel F-20100629-12
* Role number : 20878

COUR DU TRAVAIL

 DE MONS

ARRET

Audience publique extraordinaire du 29juin 2010

R.G. 20878

4ème Chambre

Sécurité sociale des travailleurs salariés - Refus de prise en compte par la Caisse de vacances de l'assimilation des jours de chômage temporaire reconnus par l'ONEm pour le calcul du pécule de vacances en raison de l'erreur commise par l'ONEm - Non-respect par l'ONEm des conditions de reconnaissance du chômage temporaire prescrites par l'article 51 § 3 de la loi du 3 juillet 1978.

Contrôle de pleine juridiction opéré par les juridictions du travail sur les décisions prises par l'ONEm portant sur l'appréciation de la réalité des raisons économiques justifiant le chômage - Période litigieuse antérieure à l'arrêté royal du 10 novembre 2004 modifiant l'arrêté royal du 30 mars 1967.

Article 580, 2°, du Code judiciaire.

Arrêt contradictoire, définitif

EN CAUSE DE :

L'ASBL CAISSE NATIONALE PATRONALE POUR LES CONGES PAYES DANS L'INDUSTRIE DU BATIMENT ET DES TRAVAUX PUBLICS, ayant son siège à 1060 Bruxelles, Boulevard Poincaré, n° 78 ;

Appelante au principal,

Intimée sur incident,

Défenderesse originaire,

Demandeur en intervention forcée et garantie originaire, comparaissant par son conseil Maître Beaudet loco Maître Declercq, avocat à Bruxelles ;

CONTRE :

1°) Monsieur J-C. P.,

Intimé,

Demandeur originaire, comparaissant par son conseil Maître Cipriano loco Me Fadeur, avocat à Charleroi ;

2°) L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, ONEm établissement public dont le siège administratif à 1000 Bruxelles, Boulevard de l'Empereur, n° 7

Intimé au principal,

Appelant sur incident,

Défendeur en intervention forcée et garantie originaire, comparaissant par son conseil Maître Grévy, avocat à Charleroi ;

\*\*\*\*\*\*\*

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

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

Vu, en original, l'acte d'appel établi en requête, réceptionnée au greffe le 8 octobre 2007 et visant à la réformation d'un jugement contradictoire prononcé le 7 septembre 2007 par le tribunal du travail de Charleroi, section de Charleroi ;

Vu l'arrêt prononcé le 6 mai 2009 par la Cour de céans qui :

- a mis Monsieur J-C. P. hors cause en degré d'appel et dit pour droit que c'était par erreur que l'ONEm l'avait indemnisé en chômage économique :

o du 5 mars 2001 au 27 avril 2001 ;

o du 6 août 2001 au 28 septembre 2001.

- a ordonné la réouverture des débats « aux fins de permettre aux parties de débattre de l'étendue du contrôle de légalité de tout acte administratif reconnu aux Cours et Tribunaux par l'article 159 de la Constitution : imposer aux juridictions du travail l'obligation de se soumettre à la décision de l'ONEm, seule autorité habilitée (à tout le moins jusqu'à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 10 novembre 2004 qui a modifié l'arrêté royal du 30 mars 1963) à apprécier la réalité des raisons économiques justifiant le chômage temporaire ne revient-il pas à interdire au greffe du Tribunal d'exercer sa mission de contrôle de la légalité interne et externe de tout acte administratif lui dévolue par la Constitution, situation qui annihilerait, de surcroît, la protection juridictionnelle garantie par l'article 6 § 1 de la Convention Européenne des droits de l'homme ? ».

Vu, pour l'ONEm, ses conclusions après réouverture des débats reçues au greffe le 21 août 2009 ;

Vu, pour la Caisse Nationale Patronale pour les congés payés dans l'industrie du bâtiment et des travaux publics, ses conclusions additionnelles et de synthèse après réouverture des débats reçues au greffe le 17 mars 2010 ;

Entendu les conseils des parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique du 17 mars 2010 ;

Vu l'avis écrit du Ministère public déposé au greffe le 21 avril 2010 auquel

aucune des parties n'a répliqué ;

Vu les dossiers de l'ONEm et de la CNP ;

\*\*\*\*\*\*

RAPPEL DES FAITS DE LA CAUSE ET RETROACTES DE LA PROCEDURE.

Il appert des éléments des dossiers des parties que Monsieur J-C. P. a presté en qualité d'ouvrier du bâtiment au service de la SPRL HOLDING ENTREPRISE.

En 2001, Monsieur J-C. P. a été indemnisé par l'ONEm pour notamment deux périodes de chômage économique à savoir :

- du 5 mars 2001 au 27 avril 2001 ;

- du 6 août 2001 au 11 septembre 2001.

En date du 4 février 2002, la SPRL HOLDING ENTREPRISE a été déclarée en faillite.

Par courrier du 6 août 2002, la Caisse Nationale Patronale pour les congés payés dans l'industrie du bâtiment et des travaux publics (ci-après dénommée CNP) notifia à Monsieur J-C. P. sa décision de ne pas assimiler ces périodes de chômage économique pour le calcul de son pécule de vacances 2002 dès lors « que Monsieur J-C. P. ne remplissait pas une des conditions mentionnées à l'article 51 de la loi sur les contrats de travail qui prévoit une reprise minimum de 5 jours de travail après une période de chômage économique et ce avant l'instauration d'une nouvelle période ».

Par requête adressée au greffe du tribunal du travail de Charleroi le 24 septembre 2002, Monsieur J-C. P. contesta cette décision.

Aux termes d'un courrier adressé le 21 avril 2004 à la CNP, l'ONEm admit son erreur dans l'octroi d'allocations de chômage temporaire à Monsieur J-C. P. au cours des périodes litigieuses susvisées :

« Après examen des dossiers de l'entreprise et du travailleur, je porte à votre connaissance que la SPRL HOLDING ENTREPRISE a, pour deux périodes litigieuses contenues dans votre courrier, notifié du chômage économique à raison de :

Ø Prévision de suspension totale du 05.03.01 au 27.04.01, avec notification du premier jour de chômage effectif au 05.03.01.

Cette prévision et cette notification ont été acceptées par mon service chômage temporaire dans la mesure où l'employeur mentionnait dans les documents nous transmis que la semaine obligatoire de reprise de travail se situait du 26.02.01 au 02.03.01. A l'examen du chômage effectif, je constate cependant que le 26.02.01 a été chômé en intempéries et que le premier jour de chômage économique n'a pas été reporté. Par conséquent, le travailleur n'avait pas droit à une indemnité de chômage pour la journée du 05.03.01, mais bien d'une rémunération à charge de l'employeur.

Ø Prévision de suspension totale du 06.08.01 au 28.09.01, avec notification du premier jour de chômage effectif du 06.08.01.

Cette prévision et cette notification ont été acceptées par mon service chômage temporaire dans la mesure où l'employeur mentionnait dans les documents nous transmis que la semaine obligatoire de reprise de travail se situait du 30.07.01 au 03.08.01. A l'examen du chômage effectif, je constate cependant que le travailleur a connu 1 jour de vacances collectif le 31.07.01 ( le 30.07.01 est à considérer comme remplacement du jour férié du 21.07 ) et que le premier jour de chômage économique n'a pas été reporté. Par conséquent, le travailleur n'avait pas droit à une indemnité de chômage pour la journée du 06.08.01, mais bien à une rémunération à charge de l'employeur.

En conclusion, pour les cas soulevés, le travailleur a perçu deux allocations de chômage de façon indue. Toutefois, dans la mesure où il a quitté l'entreprise le 13.09.02, que la sprl HOLDING ENTREPRISE est radiée au registre de commerce le 01.02.02 et en faillite depuis le 04.02.02 et que les dépenses ont été approuvées à tort par mon service vérification, je ne vois pas l'utilité d'engager une procédure de récupération des allocations de chômage précitées à l'encontre de Monsieur J-C. P.».

L'ONEm reconnaissait, ainsi, son erreur pour les deux seules journées des 5 mars et 6 août 2001 sans pour autant l'admettre pour l'intégralité des deux périodes litigieuses du fait du report d'octroi.

La CNP cita, le 19 janvier 2006, l'ONEm en intervention et garantie aux fins qu'il la garantisse de toute condamnation qui serait prononcée contre elle en principal, intérêts et frais.

De son côté, Monsieur J-C. P. sollicita devant le premier juge que les journées de chômage économique des 5 mars 2001 et 27 avril 2001 et du 6 août 2001 au 11 septembre 2001 soient considérées comme journées assimilées pour le calcul de son pécule de vacances 2002 (exercice 2001) et que la CNP soit condamnée à lui verser les montants retenus sur son pécule de vacances 2002, à augmenter des intérêts moratoires au taux légal à dater de l'exigibilité du pécule de vacances 2002 jusqu'à parfait paiement.

Aux termes du jugement dont appel prononcé le 7 septembre 2007, le premier juge :

- déclara la demande principale recevable et fondée ;

- réforma la décision de la CNP du 6 août 2002 ;

- dit pour droit que les journées considérées par l'ONEm comme chômage économique pour les périodes du 5 mars 2001 au 27 avril 2001 et du 6 août 2001 au 11 septembre 2001 devaient être considérées comme journées assimilées pour le calcul du pécule de vacances 2002, exercice 2001, de Monsieur J-C. P. ;

- condamna, par conséquent, la CNP à lui payer les montants retenus sur son pécule de vacances 2002, à augmenter des intérêts moratoires au taux légal à dater de son exigibilité jusqu'à parfait paiement ;

- condamna la CNP aux frais et dépens de l'instance liquidés par Monsieur J-C. P. à la somme de 214,18 euro étant l'indemnité de procédure ;

- dit la demande en intervention forcée et garantie recevable et d'ores et déjà partiellement fondée ;

- dit pour droit que l'ONEm devra garantir la CNP de la condamnation prononcée à son encontre, concernant le calcul du pécule de vacances, en tenant compte des jours assimilés pour la période du 5 mars 2001 au 27 avril 2001 ;

- ordonna la réouverture des débats pour permettre à la CNP de ventiler le solde du pécule de vacances en tenant compte de cette période ;

La motivation du premier juge peut être résumée comme suit :

a) s'agissant de la décision de la CNP :

Il appartient à l'employeur de décider, sous sa propre responsabilité, qu'il existe dans son entreprise un manque de travail résultant de causes économiques.

Il incombe, ensuite, à l'ONEm de vérifier que le chômage qu'il reconnaît au sein de cette entreprise reste temporaire et ne présente pas un caractère structurel.

Cette appréciation du chômage économique appartenait, jusqu'à l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 10 novembre 2004 (inapplicable en l'espèce compte tenu de l'étendue de la période litigieuse) exclusivement à l'ONEm.

En l'espèce, releva le premier juge, il convient de constater que la CNP doit tenir compte des journées de chômage économique qui ont été reconnues et indemnisées comme telles par l'ONEm au cours de l'année 2001, celui-ci disposant, seul, du pouvoir d'apprécier la réalité ou non du chômage économique déclarée par l'employeur.

Il s'impose, dès lors, estima le premier juge, de réformer la décision prise par la CNP.

b) en ce qui concerne la demande en intervention forcée et garantie.

Au-delà d'une période de suspension du contrat de travail par manque de travail résultant de causes économiques ne pouvant excéder 8 semaines dans le secteur de la construction, l'employeur a l'obligation de remettre son ouvrier au travail pendant 5 jours :

Mises à part les exceptions prévues par l'article 1er de l'arrêté royal du 03.05.1999 déterminant certaines absences assimilées au rétablissement d'un régime de travail à temps plein après qu'un régime de suspension de l'exécution du contrat de travail d'ouvrier pour manque de travail résultant de causes économiques ait atteint la durée maximale ( MB 23.06.1999, 23696 ) il doit s'agir de 5 jours effectifs.

Or cette condition n'a pas été respectée pour la première période litigieuse.

En ce qui concerne la seconde période litigieuse, la notification d'une période de suspension totale est intervenue pour la période du 6 août 2001 au 28 septembre 2001.

L'ONEm a de nouveau assimilé à tort un jour de vacances collectives. Cependant la période de reprise de travail ne doit pas nécessairement être interrompue puisque le texte ne le prévoit pas. Par conséquent, les journées de travail du 27 février 2001 au 2 mars 2001 peuvent s'ajouter à la reprise du mois de juillet et d'août et l'indemnisation de la seconde période était justifiée.

En conclusion, l'ONEm qui est le seul à pouvoir décider dans le cadre de la procédure de reconnaissance de chômage économique a commis une erreur.

Cette erreur peut, dans le contexte plus général, constituer une faute au sens de l'article 1382 du Code civil et engager sa responsabilité.

L'ASBL Caisse Nationale Patronale pour les Congés Payés dans l'industrie du bâtiment et des Travaux Publics établit un préjudice lié à cette faute : à savoir le fait de devoir payer un pécule de vacances calculé sur base de journées inadéquatement assimilées.

Il convient, cependant, conclut le premier juge, que la Caisse Nationale Patronale pour les Congés Payés dans l'industrie du bâtiment et des Travaux Publics précise ce préjudice ( en ventilant pour la période du 3 mars 2001 au 27 avril 2001 ) ( ... ) ».

ENSEIGNEMENT A DEDUIRE DE L'ARRET PRONONCE LE 6 MAI 2009.

La Cour de céans, après avoir pris acte que la CNP se désistait de son appel à l'égard de Monsieur P., a décidé de mettre hors cause Monsieur P..

La Cour de céans, après avoir relevé que l'appel incident de l'ONEm était, également, dirigé contre Monsieur J-C. P., le déclara irrecevable car aucun lien d'instance n'avait été noué en première instance entre l'ONEm et Monsieur J-C. P.: en effet, l'ONEm avait seulement été mis à la cause par l'entremise de la citation en intervention forcée et garantie lancée à son encontre par la CNP.

Abordant le fond du litige, la Cour de céans considéra que c'était par erreur que l'ONEm avait indemnisé Monsieur J-C. P.en chômage économique au cours des périodes s'étendant du 5 mars 2001 au 27 avril 2001 et du 6 août 2001 au 28 septembre 2001 ce qui la conduisit à s'interroger sur l'obligation ou non dans la chef de la CNP de calculer les pécules de vacances en assimilant ces périodes à des journées de travail effectivement presté et sur la possibilité ou non de correction de cette erreur en refusant le bénéfice de l'assimilation prévue par l'article 16 de l'arrêté royal du 30 mars 1967 et ce dans le cadre du lien d'instance qui unissait l'ONEm à la CNP.

Certes, observa la Cour de céans, la Cour de cassation a jugé en matière de vacances annuelles qu'il n'appartenait qu'à l'ONEm, à l'exclusion de l'ONVA, d'accepter ou de refuser le chômage économique mais, prenant acte de cette position, elle s'interrogea néanmoins sur la perte de contrôle de pleine juridiction qu'impliquait pareil enseignement ce qui la conduisit à ordonner la réouverture des débats aux fins de permettre aux parties de débattre de l'étendue du contrôle de légalité de tout acte administratif reconnu aux Cours et tribunaux par l'article 159 de la Constitution en posant aux parties les questions suivantes :

- a) imposer aux juridictions du travail l'obligation de se soumettre à la décision de l'ONEm, seule autorité habilitée (à tout le moins jusqu'à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 10 novembre 2004 qui a modifié l'arrêté royal du 30 mars 1963) a apprécier la réalité des raisons économiques justifiant le chômage temporaire ne revient-il pas à interdire au juge du tribunal d'exercer sa mission de contrôle de la légalité interne et externe de tout acte administratif lui dévolue par la Constitution, situation qui annihilerait, de surcroît, la protection juridictionnelle garantie par l'article 6 § 1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme ?

- b) d'autre part, si la Cour de céans se trouvait contrainte de devoir entériner purement et simplement l'erreur commise par l'ONEm pour la répercuter au niveau du calcul des pécules, la CNP invoque, alors, subir un dommage en raison du versement d'un pécule indûment majoré à Monsieur J-C. P..

Pour qu'il en aille ainsi, il est, néanmoins, requis, comme le relève fort opportunément Monsieur l'Avocat général, qu'il soit démontré que les rentrées perçues par la CNP sous forme de cotisations sociales n'ont pas été calculées en tenant compte précisément de l'existence des deux périodes de chômage économique litigieuses. Faute de quoi, en invoquant l'illégalité du chômage économique alors qu'elle a perçu les cotisations de vacances afférentes qu'elle refuse de redistribuer, la CNP s'enrichirait.

En redistribuant les cotisations perçues sur les périodes de chômage économique, sa situation demeurerait, par contre inchangée de sorte qu'elle ne subirait pas non plus, dans cette hypothèse, de préjudice.

Il importe donc que la CNP justifie le montant des cotisations perçues par Monsieur J-C. P. relativement aux deux périodes de chômage temporaires : celles-ci ont elle été calculées et perçues en prenant en compte les deux périodes litigieuses ?

Enfin, la Cour ce céans réserva à statuer sur le fondement de l'appel incident formulé par l'ONEm.

POSITION DES PARTIES APRES L'ARRET DE REOUVERUTRE DES DEBATS.

A. LA CNP.

Abordant la question portant sur le pouvoir d'appréciation relatif au chômage économique, la CNP entend rappeler l'enseignement dispensé par la Cour de cassation selon lequel il appartient seul à l'ONEm et à lui seul, à l'exception de l'ONVA et des autres caisses spéciales de vacances, d'accepter ou de refuser le chômage économique.

Ainsi, relève la CNP, à partir du moment où l'ONEm a décidé d'accepter le chômage déclaré comme constitutif de chômage économique, elle n'a d'autre choix que de se conformer à cette décision et de verser à l'ouvrier son pécule de vacances en tenant copte de ces jours et ce même si l'ONEm a commis une erreur d'appréciation quant à ce.

La CNP indique que compte tenu de l'enseignement dispensé par la Cour de cassation, elle n'a pas interjeté appel du jugement faisant droit à la demande de Monsieur J-C. P..

La CNP concède, néanmoins, que s'il fallait reconnaître aux cours et tribunaux le pouvoir de vérifier la légalité des décisions de l'ONEm et, dans les cas où les conditions légales n'avaient pas été respectées, l'autoriser à ne pas prendre en considération les jours erronément acceptés par l'ONEm pour le calcul du pécule de vacances, cette solution simplifierait sa tâche mais elle ne peut que constater que cette argumentation va à l'encontre de la jurisprudence de la Cour de cassation.

Dans le cadre de la problématique liée au préjudice subi, la CNP s'est attachée à préciser le mode de financement des journées de chômage économique lequel est assuré par un fonds financé, d'une part, par les cotisations d'employeurs et les intérêts des capitaux constitués par ces cotisations et, d'autre part, par une intervention de l'ONEm.

Selon la CNP, les cotisations des employeurs sont calculées exclusivement sur les salaires et donc sur les journées rémunérées : cela signifie donc, fait valoir la CNP, que ce montant n'augmente pas en cas d'augmentation du nombre de journées assimilées à des journées de travail effectif (notamment pour chômage économique).

La CNP précise, encore, que ce système implique, également, que plus le nombre de journées assimilées augmente, plus les cotisations versées par les employeurs sont faibles et plus le secteur des vacances annuelles doit financer le paiement des journées assimilées.

La CNP souligne, aussi, que l'intervention de l'ONEm est fixée à 6 % de l'ensemble du montant des allocations de chômage économique payées par l'ONEm : ainsi, relève la CNP, le montant reçu par le fonds ne dépend pas non plus du nombre de journées considérées comme conformes à l'article 51 de la loi du 3 juillet 1978 par le secteur des vacances annuelles.

La CNP indique, enfin, que ses comptes sont soumis au contrôle de son autorité de tutelle et qu'elle s'expose à des sanctions (à savoir supporter sur son propre budget la charge de ces paiements indûment attribués) si elle ne respecte pas scrupuleusement la réglementation.

Ainsi, observe la CNP, en raison des sanctions auxquelles elle est soumise, elle subit un réel préjudice au regard de la faute commise par l'ONEm.

La CNP sollicite, dès lors, la condamnation de l'ONEm à la garantie de toutes les condamnations prononcées contre elle et que l'appel incident de l'ONEm soit déclaré non fondé.

B. L'ONEm.

L'ONEm estime que les tribunaux disposent d'une compétence de pleine juridiction pour contrôler ses décisions.

Ainsi, fait valoir l'ONP, si la CNP était effectivement liée par la décision prise erronément par ses soins de reconnaître le chômage économique, cette décision ne lie, par contre, pas la Cour qui est, dès lors, compétente pour « reparer » l'erreur commise au niveau du calcul du pécule de vacances.

L'ONEm postule, ainsi, que l'appel incident soit déclaré fondé et, partant, que la demande en intervention et garantie soit déclarée non fondée.

DISCUSSION - EN DROIT :

1. Fondement de l'appel principal de la CNP.

Partant du constat selon lequel l'ONEm avait admis, à tort, les périodes s'étendant du 5 mars 2001 au 27 avril 2001 et du 6 août 2001 au 28 septembre 2001 au titre de chômage économique, la Cour de céans, aux termes de son arrêt du 6 mai 2009, s'est posée la question de savoir si la CNP était tenue de calculer les pécules de vacances en assimilant ces périodes à des journées de travail effectivement presté ou, au contraire, était habilitée à corriger cette erreur en refusant le bénéfice de l'assimilation prévu par l'article 16 de l'arrêté royal du 30 mars 1967 et ce dans le cadre du lien d'instance qui unit l'ONEm à la CNP dont seul la Cour a à connaître.

Comme les parties le soulignent, la Cour de cassation a jugé en matière de vacances annuelles qu'il n'appartenait qu'à l'ONEm, à l'exclusion de l'ONVA, d'accepter ou de refuser le chômage économique. La Cour a, en effet, retenu que : « de l'article 51 de la loi sur les contrats de travail, il résulte que le législateur a abandonné au bureau du chômage et donc à l'ONEm l'appréciation de la réalité des raisons économiques justifiant le chômage ; en conséquence, par jours assimilés de chômage économique au sens de l'article 20, et de l'arrêté royal du 30 mars 1967, la législation en matière de vacances entend ceux dont l'appréciation a été laissée à l'ONEm » ( Cass., 20.09.2004, JTT, 2005, p.1 et 07.02.2005, JTT, 2005, p. 306 ).

Comme l'observe à bon droit Monsieur l'Avocat général, pareille réflexion trouve également écho en matière de calcul de cotisations sociales des travailleurs indépendants, la Cour de cassation, ayant décidé de manière similaire que :

« Les revenus professionnels qui doivent être pris en considération pour le calcul des cotisations des assujettis au statut social des travailleurs indépendants s'entendent des revenus professionnels bruts qui sont, aux conditions légales et réglementaires prévues par ces dispositions fixées par l'administration des contributions directes et communiqués par celle-ci à l'INASTI ou, en cas de contestation, de ceux qui sont reconnus à l'issue du litige par l'autorité ou la juridiction saisie du recours fiscal.

La juridiction du travail, statuant sur la contestation relative aux obligations résultant des lois et règlements en matière de statut social, ne peut remettre en question ni le montant des revenus professionnels, au sens de l'article 11 de l'arrêté royal n° 38, fixé conformément à la législation relative à l'impôt sur les revenus, ni la qualification de ces revenus sur la base de laquelle a été enrôlé l'impôt » ( Cass., 22.10.2007, CDS, 2008, p. 510 ).

Cet arrêt a néanmoins conduit J.-F. NEVEN à se demander si le tribunal du travail ne perdait pas son pouvoir d'appréciation, en d'autres termes, son contrôle de pleine juridiction qui permet d'apprécier les faits et de statuer sur le droit. En effet, lorsque la contestation a pour origine une décision administrative, tout ce qui relève de l'appréciation de l'autorité administrative (comme la détermination du montant des revenus et l'examen de leur qualification qui constituent des questions de fait et de droit dont l'issue est déterminante pour le litige) est en principe soumis au contrôle du tribunal du travail (voyez : J.-F. NEVEN « Cotisations sociales d'indépendant : les décisions fiscales sont-elles vraiment contraignantes pour le juge du travail ? Chr. Dr. Soc., 2008, pp. 501 à 506).

Une décision administrative illégale ne peut en effet être appliquée par le juge fût-elle même définitive.

En effet, les tribunaux n'appliquent les arrêtés que pour autant qu'ils soient conformes aux lois de telle sorte qu'il leur incombe, sur pied de l'article 159 de la Constitution, de vérifier la légalité interne et externe de tout acte administratif sur lequel est fondée une demande, une défense ou une exception sans se limiter à l'examen des irrégularités évidentes ou manifestes (Cass. 23 octobre 2006, Rev. Rég. Dr., 2006, p. 238, obs. Y. HOUYET « Le contentieux de l'acte sociale et le contrôle par les juridictions du travail de la légalité des décisions de refus de régularisation des étrangers prises par le Ministre de l'Intérieur »).

L'article 159 vise tout acte administratif y compris celui à portée individuelle (en ce sens C.T. Liège, 14 mai 2008, R.G. 3969/2007, inédit ; C.T. Liège, 11 septembre 2002, Chr. Dr. Soc., 2004, p. 268 : cet arrêt cite, outre, Cass. 10 novembre 1992, P. QUERTAINMONT « Le contrôle juridictionnel de la légalité des actes administratifs individuels » R.C.J.B., 1990, p. 433).

Dans le cadre des compétences dévolues aux juridictions du travail par les articles 578 et suivants du Code judiciaire, le juge exerce un contrôle de pleine juridiction sur la décision administrative querellée prise par l'organisme de sécurité sociale, situation qui le conduit à devoir examiner la régularité de la décision prise par l'ONEm sur base de l'appréciation des faits lui soumis (voyez en matière de chômage : Cass, 10 mai 2004, www.juridat.be ; Cass., 15 mars 1999, www.juridat.be).

Ainsi, à l'instar de Monsieur l'Avocat général, la Cour de céans estime par conséquent, que la CNP était fondée à invoquer l'erreur de l'ONEm et à refuser de payer à Monsieur J-C. P.les pécules de vacances calculés sur les périodes non assimilables soit, d'une part, du 5 mars 2001 au 27 avril 2001 et, d'autre part, du 6 août 2001 au 28 septembre 2001.

La Cour de céans considère qu'il ne peut ainsi être question d'entériner l'erreur commise par l'ONEm en la répercutant au niveau du calcul des pécules de vacances.

Ce constat posé, la Cour relève que le jugement dont appel du 7 septembre 2007 est définitif en ce qu'il a condamné la CNP à verser les pécules en prenant en compte les périodes indemnisées à tort en chômage économique.

Aux termes de son arrêt prononcé le 6 mai 2009, la Cour de céans a, en effet, dit pour droit que Monsieur J-C. P. devait être mis hors cause dès lors que :

- il a sollicité sa mise hors cause et n'a pas introduit d'appel incident à l'encontre du jugement querellé ;

- la CNP s'est désistée de l'appel principal en tant que dirigé contre Monsieur J-C. P.;

- Monsieur J-C. P. n'a pas noué de lien d'instance avec l'ONEm.

En effet, la requête d'appel de la CNP ne visait pas les dispositions du jugement dont appel déclarant la demande principale recevable et fondée mais uniquement les dispositions du jugement querellé relatives à la demande en intervention forcée et garantie qui avait été déclarée partiellement fondée.

La Cour de céans partage entièrement le point de vue de Monsieur l'Avocat général selon lequel « sans qu'il soit nécessaire de considérer l'éventuel dommage de la CNP découlant de l'erreur de l'ONEm, force est de constater que si la CNP est aujourd'hui définitivement tenue d'indemniser Monsieur J-C. P., ce l'est en vertu d'un jugement dont elle n'a pas interjeté appel sur ce point. Consciente de la portée limitée de son appel, en lieu et place d'en étendre l'objet, elle s'en est désistée. A supposer donc la preuve d'un dommage établie, encore faudrait-il alors constater la rupture du lien causal entre le paiement fait en exécution de ce jugement devenu définitif et la faute commise in illo tempore par l'ONEm. ».

Il s'impose, dès lors, de déclarer l'appel principal de la CNP en tant que dirigé contre l'ONEm non fondé et, partant, de réformer le jugement dont appel en ce qu'il a dit pour droit que l'ONEm devait garantir la CNP de la condamnation prononcée à son encontre relative au calcul du pécule de vacances en tenant compte des jours assimilés pour la période du 5 mars 2001 au 27 avril 2001.

Il y a, par contre, lieu de déclarer l'appel incident de l'ONEm fondé en ce qu'à tort le premier juge a considéré qu'il devait garantir la CNP de la condamnation prononcée à son encontre relative au calcul du pécule de vacances en tenant compte des jours assimilés pour la période du 5 mars 2001 au 27 avril 2001.

\*\*\*\*\*

PAR CES MOTIFS,

La Cour du travail,

Statuant contradictoirement,

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

Vu l'avis écrit conforme de Monsieur le Substitut général délégué Chr. Vanderlinden ;

Déclare l'appel principal de la Caisse Nationale Patronale pour les congés payés dans l'industrie du bâtiment et des travaux publics (CNP) en tant que dirigé contre l'ONEm non fondé ;

Réforme le jugement dont appel en ce qu'il a dit pour droit que l'ONEm devait garantir la CNP de la condamnation prononcée à son encontre relative au calcul du pécule de vacances en tenant compte des jours assimilés pour la période du 5 mars 2001 au 27 avril 2001 ;

Déclare l'appel incident de l'ONEm fondé en ce qu'à tort le premier juge a considéré qu'il devait garantir la CNP de la condamnation prononcée à son encontre relative au calcul du pécule de vacances en tenant compte des jours assimilés pour la période du 5 mars 2001 au 27 avril 2001 ;

Condamne la CNP aux frais et dépens des deux instances liquidés par Monsieur J-C. P à la somme de 510,14 euro (composée des deux indemnités de procédure de base fixées pour les litiges dont la valeur excède 2500 euro ) mais réduite par la Cour de céans à la somme de 255,10 euro compte tenu de la valeur du litige (demande fixée à 1975,71 euro ) et composée des deux indemnités de procédure de base (1ère instance : 109,32 euro - appel 145,78 euro ) ;

Condamne la CNP à verser à l'ONEm les frais et dépens des deux instances taxés par la Cour de céans à la somme de 255,10 euro se ventilant comme suit :

- indemnité de procédure de base de 1ère instance : 109,32 euro ;

- indemnité de procédure de base de degré d'appel : 145,78 euro .

Ainsi jugé et prononcé, en langue française, à l'audience publique extraordinaire du 29 juin 2010 par le Président de la 4ème Chambre de la Cour du travail de Mons, composée de :

Monsieur X. VLIEGHE, Conseiller présidant la Chambre,

Monsieur P.ODY, Conseiller social au titre d'employeur,

Monsieur M. VANBAELEN, Conseiller social au titre de travailleur ouvrier,

Madame C. TONDEUR, Greffier,

qui en ont préalablement signé la minute.