



N° d'ordre

Expédition

Délivrée à
Pour la partie

le
€
JGR

Numéro du répertoire

2023 /

R.G. Trib. Trav.

21/663/A

Date du prononcé

22 juin 2023

Numéro du rôle

2022/AL/558

En cause de :

O
C/
OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI

Cour du travail de Liège

Division Liège

CHAMBRE 2-D

Arrêt

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - chômage
Arrêt contradictoire

*** Chômage – activité accessoire non déclarée – accès à la profession – tenue d'un café – exclusion et récupération – art 44, 45, 48 et 169 AR 25.11.1991**

EN CAUSE :

Monsieur B O, domicilié à
partie appelante,
comparaissant par Maître A R qui substitue Maître C H, avocat

CONTRE :

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, en abrégé ONEm, inscrit à la BCE sous le n° 0206.737.484,
dont les bureaux sont établis à 1000 BRUXELLES, Boulevard de l'Empereur, 7,
partie intimée,
comparaissant par Maître L W, avocat

•
• •

INDICATIONS DE PROCEDURE

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats le 25 mai 2023, et notamment :

- le jugement attaqué, rendu contradictoirement entre parties le 08 novembre 2022 par le tribunal du travail de Liège, division Liège, 4ème Chambre (R.G. 21/663/A) ;
- la requête formant appel de ce jugement, remise au greffe de la Cour du travail de Liège, division Liège, le 14 décembre 2022 et notifiée à la partie intimée par pli judiciaire le même jour invitant les parties à comparaître à l'audience publique du 18 janvier 2023 ;
- le dossier de procédure du tribunal du travail de Liège, division Liège, reçu au greffe de la Cour le 16 décembre 2022 ;

- l'ordonnance rendue le 18 janvier 2023, sur pied de l'article 747 du Code judiciaire, fixant les plaidoiries à l'audience publique du 25 mai 2023 ;
- les conclusions et les conclusions de synthèse de la partie intimée, remises au greffe de la cour respectivement les 5 janvier 2023 et 12 avril 2023 ;
- les conclusions et le dossier de pièces de la partie appelante, remises au greffe de la cour le 30 mars 2023 ;
- le dossier de pièces déposé par la partie appelante à l'audience du 25 mai 2023.

Les conseils des parties ont plaidé lors de l'audience publique du 25 mai 2023.

Monsieur Eric VENTURELLI, substitut général, a donné son avis oralement, après la clôture des débats, à l'audience publique du 25 mai 2023.

Les parties n'ont pas répliqué à cet avis.

I.- ANTÉCÉDENTS PERTINENTS

Monsieur B O, l'appelant, ci-après Monsieur O est né en juin 1978.

Il travaille à temps plein comme salarié.

Dès le 4.3.2020 et de façon ininterrompue tout au moins jusqu'au 18.2.2022, il bénéficie du chômage temporaire COVID.

Le 1.7.2020 est ouvert à Seraing un café au nom de la belle-sœur de Monsieur O. Monsieur O donne par ses connaissances de gestion de base l'accès à la profession du café.

Le 1.7.2020, Monsieur O s'inscrit auprès de Securex en tant qu'indépendant à titre complémentaire comme aidant à titre gratuit.

Monsieur O ne déclarera pas cette nouvelle situation à l'ONEm et il est reconnu qu'il n'a pas non plus biffé ses cartes de contrôle pour les jours d'activité.

Le 8.8.2020, l'ONEm a procédé à un contrôle dudit café. Le rapport d'enquête relève que « *Monsieur O est trouvé seul au service des clients* ». Il déclarera :

« Je vous déclare que je suis le gérant du café (...) situé rue X à 4100 Seraing, n°(...). Je travaille comme salarié temps plein pour SA (...) pour l'instant. Je connais du chômage temporaire covid, je suis actuellement en chômage temporaire covid depuis 3 ou 4 mois et je suis également en congé parental depuis 1 an les vendredis. Nous avons ouvert il

y a 1 mois, le 1^{er} juillet 2020. Depuis le 3^{ème} trimestre 2020. Je suis indépendant complémentaire pour gérer le café. Je paie 200 € par trimestre, je ne perçois aucune rémunération pour mon travail de gérant. Mon travail consiste en la tenue du café. Selon mes disponibilités et la (? illisible) mon frère, je m'occupe de la comptabilité et de la gestion de l'administratif. Je suis propriétaire du bâtiment et le café est également tenu par mon frère O.U. et U. qui est l'épouse de mon frère. Mon frère O.U. qui est indépendant principal à partir du 01/07/2020. Ma belle-sœur ne travaille pas dans le café. C'est 1 café d'homme, nous avons d'abord penser mettre le café sur le nom de mon frère mais celui-ci n'était pas en ordre de séjour, il n'a donc pas pu, nous l'avons alors mis sur le nom de ma belle-sœur qui elle ne travaille pas dans le commerce. Je commande également la marchandise».

Le document porte la mention *«je bénéficie du CT CORONA à temps plein pour (...) à Flémalle. J'ai congé parental pour le vendredi sans rémunération ONEM Certains travailleurs chez ECM travaillent plus. Cela fait 22 ans que je travaille chez ECM J'apporte la gestion ici pour mon frère ».*

Invité par l'ONEm à présenter sa défense, Monsieur O a produit une attestation de sa belle-sœur :

« Je soussigner Mme U.H. déclare être mariée à O.U. depuis le 20.10.2018. Mr O.U. est le frère de Mr O.B. (qui est mon beau-frère). O.B. qui nous a passer sa gestion afin que je puisse ouvrir mon commerce. Mr O.B. n'a aucun revenue sur cette commerce».

Pour le reste, l'intéressé a écrit ceci :

« Je me suis inscrit en tant qu'indépendant complémentaire afin de donner ma gestion à ma belle-sœur qui a ouvert un commerce en juillet 2020. Je ne suis pas rémunéré pour cela. J'ai déjà un emploi comme travailleur chez ECM maintenance depuis pas mal d'année... ».

Il mentionnait encore :

« ...L'activité de ma belle-sœur U.H. est un café c'est pour celle activité que je lui prête la gestion ».

En date du 16.2.2021, l'ONEm a pris à l'encontre de Monsieur O, la décision suivante :

- Exclusion du bénéfice des allocations, à partir du 1.7.2020, en application des articles 44,45 et 48 de l'arrêté royal du 25.11.1991 portant réglementation du chômage.
- Récupération des allocations perçues indûment, à partir du 1.7.2020, en application de l'article 169 de l'arrêté royal précité.

- Non-octroi des allocations, à partir du 1.2.2021, en application de l'article 48 de l'arrêté royal du 25.11.1991.

La décision était motivée comme suit :

« Il ressort de l'analyse de votre dossier et des informations fournies par la Banque Carrefour de la Sécurité Sociale que depuis le 01.07.2020 vous exercez une activité indépendante. Vous ne pouviez dès lors bénéficier des allocations de chômage à partir de cette date étant donné que vous ne répondez pas aux critères fixés par l'article 48. Vous expliquez donner la gestion à votre belle-sœur, U.H. Cependant, le fait de donner la gestion implique une activité effective et n'est donc pas compatible avec le bénéfice des allocations. Par ailleurs, sur l'attestation de votre secrétariat social, il est bien mentionné que vous êtes repris en tant qu'aidant.

Cette activité peut être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services et n'est pas limitée à la gestion normale des biens propres. L'activité que vous avez effectuée doit donc être considérée comme un travail au sens de l'article 45... ».

Par requête déposée le 9.3.2021 au greffe du tribunal, Monsieur O a contesté cette décision en invoquant qu'il n'avait apporté que la gestion sans rémunération à sa belle-sœur et qu'il était de bonne foi.

L'ONEm a introduit une demande reconventionnelle tendant au remboursement des allocations indues chiffré à 9.393,40 €.

En date du 09.06.2022, l'ONEm a pris un corrigendum qui visait expressément un ajout à l'article 1^{er} de l'AR du 22.6.2020 reprenant diverses mesures temporaires dans la réglementation du chômage en raison du Covid-19 :

« Il ressort de l'analyse de votre dossier et des informations fournies par la banque carrefour des entreprises que depuis le 01.07.2020. vous exercez une activité indépendante à titre complémentaire. Etant donné que l'activité est débutée en cours de chômage, vous ne répondez pas aux conditions d'octroi pour pouvoir bénéficier des allocations de chômage temporaire. Vous expliquez donner la gestion à votre belle-sœur, U.H. Cependant le fait de donner la gestion implique une activité effective et n'est donc pas compatible avec le bénéfice des allocations. Par ailleurs, sur l'attestation de votre secrétariat social, il est bien mentionné que vous êtes repris en tant qu'aidant. Les éléments invoqués ne permettent pas de justifier la situation. Il ressort de votre dossier que votre premier jour de perception du chômage temporaire Corona est le 03.03.2020 et que votre activité d'indépendante complémentaire a été débutée le 01.07.2020. Vous n'êtes donc pas dans les conditions pour exercer votre activité accessoire tout en percevant du chômage temporaire. En effet, la condition pour pouvoir exercer son activité indépendante, tout en bénéficiant de chômage temporaire corona, est d'avoir exercé cette activité au minimum 1 jour dans les 3

mois qui précèdent le premier jour de mise en chômage temporaire suite au virus COVID-19 (article 1^{er}). Dès lors, vous ne pouviez plus bénéficier d'allocations depuis le 01.07.2020 ».

II.- JUGEMENT CONTESTÉ

Par le jugement critiqué du 8.11.2022, les premiers juges ont

- Dit le recours recevable mais non fondé ;
- Confirmé la décision querellée du 16.2.2021, telle qu'émendée par le corrigendum du 9.6.2020, en toutes ses dispositions;
- Dit la demande reconventionnelle recevable et fondée ;
- Condamné Monsieur O à payer à l'ONEm la somme de 9.393,40 € correspondant à l'indu,
- Condamné l'ONEm aux dépens.

Le jugement a été notifié à Monsieur O le 10.11.2022 et l'avis a été déposé le 16.11.2022 dans sa boîte à lettre.

III.- APPEL

Par requête d'appel reçue au greffe de la cour en date du 14.12.2022, explicitée par voie de conclusions, Monsieur O demande à la cour de réformer le jugement critiqué et de

- Dire la demande principale recevable et fondée,
- Annuler la décision de l'ONEm du 16/02/2021 sous références : C29/86222/45/2020/08297/LTL/CLD et le corrigendum du 09/06/2022.
- Dire la demande reconventionnelle recevable mais non fondée.
- Condamner l'ONEm aux dépens,

L'ONEm demande à la cour de dire l'appel irrecevable ou à tout le moins non fondé en confirmant le jugement dont appel.

IV.- RECEVABILITÉ DE L'APPEL

Comme dit ci-devant, le jugement dont appel a été notifié à Monsieur O le 10.11.2022 et l'avis a été déposé le 16.11.2022 dans sa boîte à lettre.

L'appel, introduit dans les formes et délais légaux, est recevable.

V.- APPRÉCIATION

Remarque préliminaire

Il n'est pas contesté que Monsieur B ne peut bénéficier de l'article 1^{er} de l'AR du 22.6.2020 étant donné qu'il a entamé son activité indépendante après (1.7.2020) qu'il ait commencé à bénéficier des allocations temporaires COVID (3.3.2020). Pour autant de besoin, la cour se réfère à l'excellente motivation du premier juge qu'elle adopte.

Le fond

Aux termes de l'article 44 de l'arrêté royal du 25.11.1991 portant réglementation du chômage, pour pouvoir bénéficier des allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté.

En vertu de l'article 45, alinéa 1^{er}, 1°, de cet arrêté royal est considérée comme travail, pour l'application de l'article 44, l'activité effectuée pour son propre compte qui peut être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services et qui n'est pas limitée à la gestion normale des biens propres.

L'article 48 de l'arrêté royal du 25.11.1991 énonce que :

« § 1er. Le chômeur qui exerce à titre accessoire une activité au sens de l'article 45, non visée à l'article 48bis, peut, moyennant l'application de l'article 130, bénéficier d'allocations à la condition :

1° qu'il en fasse la déclaration lors de sa demande d'allocations;

2° qu'il ait déjà exercé cette activité durant la période pendant laquelle il a été occupé comme travailleur salarié, et ce durant au moins les trois mois précédant la demande d'allocations; cette période est prolongée par les périodes de chômage temporaire dans la profession principale et par les périodes d'impossibilité de travailler pour des raisons de force majeure;

3° qu'il exerce cette activité principalement entre 18 heures et 7 heures. Cette limitation ne s'applique pas aux samedis, aux dimanches et en outre, pour le chômeur temporaire, aux jours durant lesquels il n'est habituellement pas occupé dans sa profession principale;

4° qu'il ne s'agisse pas d'une activité :

a) (...);

b) dans une profession relevant de l'industrie hôtelière, y compris les restaurants et les débits de boisson, ou de l'industrie du spectacle, ou dans les professions de colporteur, de démarcheur, d'agent ou de courtier d'assurances, à moins que cette activité ne soit de minime importance;

(...)»

Monsieur O soutient qu'il avait, par ses connaissances de gestion, uniquement donné accès à la profession de l'entreprise de sa belle-sœur, que l'ONEm ne prouvait aucune aide effective et qu'il n'avait jamais perçu une rémunération.

La loi-programme du 10.2.1998 pour la promotion de l'entreprise indépendante dispose dans son article 4 §§ 1 et 2 que :

« §1. Toute P.M.E., personne physique ou personne morale, qui exerce une activité exigeant une inscription au registre du commerce ou de l'artisanat doit prouver les connaissances de gestion de base.(...) »

§ 2. Il est satisfait à l'obligation visée au § 1er, premier alinéa si la preuve des connaissances de base en matière de gestion est fournie par le chef d'entreprise indépendante, par son conjoint ou le cohabitant légal, ou par son partenaire avec lequel il cohabite depuis au moins six mois ou par la personne physique qui exerce effectivement la gestion journalière. » (Soulignement par la cour)

Cette obligation est assortie en vertu de l'article 16 de la loi-programme d'une peine pénale en cas de non-respect pouvant aller jusqu'à 10.000 € d'amende et de la possibilité de la fermeture de l'entreprise ce qui souligne qu'il ne s'agit pas d'une simple coquetterie administrative.

Le §3 de l'article 9 de l'Arrêté royal du 21.10.1998 portant exécution du Chapitre Ier du Titre II de la loi-programme du 10.2.1998 pour la promotion de l'entreprise indépendante énonce que :

*« La personne physique prouvant les connaissances de gestion de base ou la compétence professionnelle, doit exercer **effectivement**, respectivement la gestion journalière ou la direction technique journalière. »* (Soulignement par la cour)

Il résulte de ces dispositions que le titulaire des compétences de gestion, s'il n'est pas lui-même le chef d'entreprise, son conjoint ou cohabitant, doit à tout le moins assurer la gestion journalière de l'entreprise.

Ainsi, le chômeur qui a apporté ses compétences de gestion, doit être considéré comme exerçant de manière continue une activité, notamment, de surveillance des activités de l'indépendant à qui il a apporté ses compétences.

En pratique, l'engagement par une personne physique de fournir effectivement des connaissances de base en matière de gestion à une entreprise est officialisé dans un document formel signé par elle.

Dans la mesure où Monsieur O a accepté d'apporter sa qualification en gestion de base, il ne peut plus ensuite, sans contradiction, prétendre qu'il n'exerçait aucune activité liée à la gestion de l'entreprise de son père.

Il a d'ailleurs reconnu que « *je m'occupe de la comptabilité et de la gestion de l'administratif* » et il n'est pas crédible quand il prétend maintenant qu'il n'avait exercé aucun travail effectif de gestion.

Ainsi, en tant que titulaire des compétences de gestion et responsable de la gestion journalière des activités de l'entreprise, il doit être retenu que Monsieur O exerçait, et de façon continue, une activité qui n'était pas limitée à la gestion normale des biens propres.

Une telle activité ne peut, en effet, être considérée comme ne s'intégrant pas dans le courant des échanges économiques de biens et de services

Même si elle n'était pas rémunérée, l'activité de Monsieur O n'était donc pas compatible avec la perception des allocations en question.

(Dans un même sens, C.T. 28.2.2019, RG 2018/AL/105 ; C.T. Liège, 9.1.2014, R.G. : 2013/AL/091 ; C.T. Bruxelles, 4.9.2013, www.juridat.be et C.T. Mons, 7.3.2012, RG n° 2011/AM/151 ; C.T. Liège, 7.1.2016, RG, 2014/AL/612, C.T. Mons, 16.5.2018, R.G. 2017/AM/2107, www.terralaboris.be; C.T. Liège 11.1.2018, RG 2017/AL/199).

De surcroît, il résulte de l'aveu de Monsieur O que « *Mon travail consiste en la tenue du café. (...) Je commande également la marchandise.* »

Le travail effectivement effectué dépassait ainsi largement la simple gestion.

Cette activité n'a pas été déclarée préalablement à l'ONEm, elle n'a pas été effectuée durant au moins les trois mois précédant la demande d'allocations et il s'agit, de toute façon, d'une activité dans un débit de boisson. Les conditions de l'article 48 précité ne sont ainsi pas remplies.

Vu l'ampleur et la continuité du travail, il ne s'agit certainement pas d'une activité occasionnelle.

L'exclusion du droit aux allocations de chômage est ainsi fondée.

L'article 169 alinéa 1^{er} dispose que :

« *Toute somme perçue indûment doit être remboursée* »

Monsieur O invoque sa bonne foi pour demander l'application du 5^{ème} alinéa de cet article qui dispose que :

« Par dérogation aux alinéas précédents, le montant de la récupération peut être limité au montant brut des revenus dont le chômeur a bénéficié et qui n'étaient pas cumulables avec les allocations de chômage, lorsque le chômeur prouve qu'il a perçu de bonne foi des allocations auxquelles il n'avait pas droit, ou lorsque le directeur décide de faire usage de la possibilité de ne donner qu'un avertissement au sens de l'article 157bis. »

Il résulte des éléments du dossier que Monsieur O a tenu dans les faits un café sans le déclarer à l'ONEm alors qu'il bénéficiait des allocations de chômage, il s'est affilié à une caisse d'assurance sociale pour indépendants ce qui prouve qu'il était conscient qu'il effectuait un travail et il n'a jamais coché son activité sur ses cartes de contrôle.

Il n'est ainsi certainement pas de bonne foi et, de surcroît, ne s'étant pas conformé aux obligations prescrites en matière de carte de contrôle par l'article 71, alinéa 1er, 1° et 5°, de l'arrêté royal du 25.11.1991, il ne peut bénéficier de la réduction de la récupération prévue par l'article 169 alinéa 5.¹

L'appel n'est pas fondé.

•
• •

Conformément à l'article 1017 du Code judiciaire, l'ONEm est condamné aux dépens.

PAR CES MOTIFS, et ceux, non contraires des premiers juges,

LA COUR,

Après en avoir délibéré et statuant publiquement et contradictoirement ;

Vu les dispositions de la loi du 15.6.1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et notamment son article 24 dont le respect a été assuré ;

¹ Cass, 19.20.2015, RG : S.15.0034/F., www.juportal.be

Donnant acte aux parties, de leurs dires, dénégations ou réserves et rejetant comme non fondées, toutes conclusions, autres, plus amples ou contraires ;

Entendu l'avis oral du ministère public auquel les parties n'ont pas répliqué.

Reçoit l'appel mais le dit non fondé.

Confirme le jugement dont appel.

Condamne l'ONEm aux dépens d'appel, soit la somme de 437,25 € représentant l'indemnité de procédure de base.

Condamne l'ONEm à la contribution due au Fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne, liquidée par la cour à la somme de 24,00 € (article 4 et 5 de la loi du 19.3.2017 et article 2 de l'arrêté royal d'exécution du 26.4.2017).

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

H B, président de chambre,
J P, conseiller social au titre d'employeur,
P L, conseiller social au titre d'ouvrier,
Assistés de L D, greffier,

J P,

P L,

H B,

L D,

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la chambre 2-D de la Cour du travail de Liège, division Liège, à l'Extension Sud du Palais de Justice, Place Saint-Lambert 30 à 4000 Liège, le **jeudi 22 juin 2023**, par :

H B, président de chambre,
L D, greffier,

H B,

L D.