



N° d'ordre

Expédition

Délivrée à
Pour la partie

le
€
JGR

Numéro du répertoire

2023 /

R.G. Trib. Trav.

21/114/A & 21/116/A

Date du prononcé

25/05/2023

Numéro du rôle

2022/AN/88

En cause de :

**ONEM
C/
M B**

Cour du travail de Liège

Division Namur

Chambre 6-B

Arrêt

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - chômage

Arrêt contradictoire

Définitif

Sécurité sociale des travailleurs salariés – chômage – conditions d'octroi
– privation de travail – activité effectuée pour un tiers – récupération

EN CAUSE :**ONEM,**

partie appelante au principal, intimée sur incident, ci-après l'ONEM
représentée par Maître Véronique DAMANET, avocate à 5070 FOSSES-LA-VILLE, rue
Delmotte-Lemaître 11

CONTRE :**Madame B M,**

partie intimée au principal, appelante sur incident, ci-après Madame M.
représentée par Maître Albert LESCEUX, avocat à 6900 MARCHE-EN-FAMENNE, avenue de la
Toison d'Or 27

•
• •

INDICATIONS DE PROCÉDURE

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats le 6 avril 2023, et notamment :

- le jugement dont appel prononcé le 20 mai 2022 par le tribunal du travail de Liège, division Dinant, 6^e chambre (R.G. n^{os} 21/114/A & 21/116/A) ;
- la requête formant appel de ce jugement, reçue au greffe de la cour du travail de Liège, division Namur, le 15 juin 2022 et notifiée à la partie intimée par pli judiciaire le 16 juin 2022 invitant les parties à comparaître à l'audience publique du 20 septembre 2022 ;
- le dossier de procédure du tribunal du travail de Liège, division Dinant, reçu au greffe de la cour le 22 juin 2022 ;
- l'ordonnance du 20 octobre 2022 basée sur l'article 747 du Code judiciaire fixant les plaidoiries à l'audience publique du 6 avril 2023 ;
- les conclusions de la partie intimée, remises au greffe de la cour le 24 novembre 2022 ;
- les conclusions de la partie appelante, remises au greffe de la cour le 30 janvier 2023 ;
- le dossier de pièces de la partie intimée remis au greffe de la cour le 9 mars 2023 ;

Les parties ont plaidé lors de l'audience publique du 6 avril 2023.

Monsieur Matthieu SIMON, substitut de l'auditeur du travail de Liège délégué à l'auditorat général près la cour du travail de Liège par ordonnance du procureur général du 28 novembre 2022 a donné son avis oralement à l'audience publique du 6 avril 2023, auquel les parties n'ont pas répliqué.

La cause a ensuite été prise en délibéré lors de la même audience.

I. LES ANTÉCÉDENTS DU LITIGE

Par une requête introductive d'instance du 29 mars 2021 (R.G. n° 21/114/A), Madame M. a contesté une décision du 11 février 2021 par laquelle l'ONEM :

- L'exclut du droit aux allocations les 20 et 25 novembre, 8 décembre 2017, 8 janvier, 27 février, 15 et 30 mars, 27 avril, 3 mai, 2, 11, 26 et 28 juillet, 2 août et 5 octobre 2018 sur pied des articles 44, 45 et 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage ;
- Décide de récupérer les allocations perçues pour ces mêmes journées sur pied de l'article 169 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage ;
- Lui inflige une avertissement sur pied de l'article 157bis de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, eu égard à l'absence d'antécédent pour un fait de cette nature et compte tenu de l'importance de l'indu.

Cette décision est motivée comme suit :

« L'examen de votre dossier a révélé que suite à votre déclaration par formulaire C1A du 27.11.2002, vous avez été autorisée à exercer une activité accessoire de psychologue pour votre propre compte. Il ressort cependant d'une enquête effectuée par notre service contrôle que vous n'avez pas noirci les cases de vos cartes de contrôle pour les achats effectués en journée au cours des 20.11.2017, 25.11.2017, 08.12.2017, 08.01.2018, 27.02.2018, 15.03.2018, 30.03.2018, 27.04.2018, 03.05.2018, 02.07.2018, 11.07.2018, 26.07.2018, 28.07.2018, 02.08.2018 et 05.10.2018.

C'est la raison pour laquelle vous avez été invitée par courrier du 07.01.2021 à exposer votre version des faits par écrit.

Vous nous avez adressé un mail le 20.01.2021. Vous y déclarez qu'il est possible que vous ayez pu faire des erreurs ou des omissions dans le remplissage de certaines de vos cartes de contrôle étant donné que vous êtes parfois désorganisée et distraite et qu'après vérification de votre comptabilité vous ne reprenez comme erreurs que quatre dates, à savoir les 20.11.2017, 08.12.2017, 26.07.2018 et 02.08.2018.

Pour avoir droit aux allocations de chômage, vous devez être privée de travail et de rémunération.

Est notamment considérée comme un travail, l'activité effectuée pour son propre compte, qui peut être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et services, et qui n'est pas limitée à la gestion normale des biens propres.

Les dates pour lesquelles vous avez été exclue du droit aux allocations correspondent à des factures de sorties pour des achats effectués en journée et qui ont fait l'objet d'une déduction de frais.

Vous n'étiez, par conséquent, pas privée de travail et de rémunération les 20.11.2017, 25.11.2017, 08.12.2017, 08.01.2018, 27.02.2018, 15.03.2018, 30.03.2018, 27.04.2018, 03.05.2018, 02.07.2018, 11.07.2018, 26.07.2018, 28.07.2018, 02.08.2018 et 05.10.2018.

Pour pouvoir bénéficier d'allocations de chômage, vous devez également respecter les obligations relatives à la tenue de votre carte de contrôle, lesquelles consistent notamment à noircir la case correspondante de votre carte au moyen d'une encre indélébile avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations.

Or, vous n'avez pas respecté cette obligation. En effet, vous n'avez pas mentionné vos prestations de travail les 20.11.2017, 25.11.2017, 08.12.2017, 08.01.2018, 27.02.2018, 15.03.2018, 30.03.2018, 27.04.2018, 03.05.2018, 02.07.2018, 11.07.2018, 26.07.2018, 28.07.2018, 02.08.2018 et 05.10.2018 sur votre carte de contrôle avant de les commencer. »

Par une requête introductive d'instance du 29 mars 2021 (R.G. n° 21/116/A), Madame M. a contesté une décision du 11 février 2021 par laquelle l'ONEM :

- L'exclut du droit aux allocations à partir du 20 avril 2016 sur pied des articles 44, 45 et 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage ;
- Retenant une intention frauduleuse, décide de récupérer les allocations perçues à partir du 20 avril 2016 sur pied de l'article 169 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage ;
- Lui inflige une sanction d'exclusion de 20 semaines prenant cours le 15 février 2021 sur pied de l'article 154, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

Cette décision est motivée comme suit :

« L'examen de votre dossier a révélé que vous êtes présidente et administrateur-déléguée à la gestion journalière de l'ASBL OPSIS depuis le 20.04.2016. Votre activité d'administrateur, qui suppose une gestion quotidienne de votre société, n'est pas compatible avec le bénéfice des allocations. Vous n'avez pas déclaré cette activité à nos services et vous n'avez pas mentionné vos prestations sur vos cartes de contrôle. C'est la raison pour laquelle vous avez été invitée par courrier du 07.01.2021 à exposer votre version des faits par écrit.

Vous nous avez adressé un mail le 20.01.2021. Vous y déclarez que vous avez créé l'ASBL OPSIS qui est une petite structure avec d'autres personnes. L'idée derrière ce projet est sans doute venue en partie de votre situation précaire vu que vous vous trouviez en détresse matérielle et que vous avez rencontré des personnes avec des problèmes psychologiques importants que vous avez voulu aider. Il n'y a eu que 3 réunions en tout, et toutes en soirées, sur les 4 ans de vie de cette asbl qui n'a jamais pris vie, et aucun administrateur n'y a jamais rien fait, à part d'assister aux réunions susvisées.

Pour avoir droit aux allocations de chômage, vous devez être privée de travail et de rémunération.

Est notamment considérée comme un travail, l'activité effectuée pour son propre compte, qui peut être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et services, et qui n'est pas limitée à la gestion normale des biens propres.

Vous avez omis de déclarer votre statut d'administrateur – présidente – responsable de la gestion journalière depuis le 20.04.2016 au sein d'une ASBL [...]. Ayant été autorisée à exercer une activité accessoire pendant le chômage, vous étiez censée ne pas ignorer que vous deviez également avoir reçu une autorisation de nos services pour assurer la gestion de l'ASBL.

Vous n'êtes, par conséquent, pas privée de travail et de rémunération à partir du 20.04.2016.

Pour pouvoir bénéficier d'allocations de chômage, vous devez également respecter les obligations relatives à la tenue de votre carte de contrôle, lesquelles consistent notamment à noircir la case correspondante de votre carte au moyen d'une encre indélébile avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations.

Or, vous n'avez pas respecté cette obligation. En effet, vous n'avez pas mentionné vos prestations de travail à partir du 20.04.2016 sur votre carte de contrôle avant de les commencer.

[...]

Les allocations perçues indûment en raison d'un manquement à ces obligations doivent être récupérées.

L'ONEM dispose de 3 ans pour notifier la récupération des allocations auxquelles le chômeur n'a pas droit. Ce délai est de 5 ans lorsque le paiement des allocations est dû à la fraude ou au dol du chômeur. Le délai prend alors cours le jour où l'ONEM a connaissance de l'infraction commise avec intention frauduleuse.

Les éléments recueillis lors de l'enquête laissent apparaître un montage financier de refacturation et déduction de frais (loyer...) entre vous et cette asbl. Les frais réalisés pour l'activité de psychologue sont déduits via l'asbl. Vous en tirez seule les avantages. L'activité exercée en personne physique et l'activité exercée via l'asbl sont identiques. Les pages Facebook et les comptes fournis prouvent qu'une activité de psychologue et de gestion journalière ont été réalisées sans déclaration et sans autorisation. Vous avez cessé votre activité d'indépendante le 19/11/2018, mais vous avez poursuivi votre activité de psychologue sous le couvert de l'ASBL sans en faire la

déclaration à l'ONEM. Vous n'avez en outre apposé aucune biffure sur vos cartes de contrôle.

[...]

Par ailleurs, une sanction de minimum 4 semaines et de maximum 26 semaines peut être prononcée lorsque le chômeur a perçu ou pu percevoir indûment des allocations du fait qu'il n'a pas noirci la case correspondante de sa carte de contrôle avant le début d'une activité incompatible avec le bénéfice des allocations.

En ce qui vous concerne, la sanction a été fixée à 20 semaines, et ce, compte tenu des éléments suivants : ayant déclaré l'exercice de votre activité accessoire de psychologue en personne physique, vous n'ignoriez pas la nécessité de déclarer aussi l'exercice de votre activité au sein de l'asbl et ce d'autant plus que vous aviez le statut d'administrateur délégué à la gestion journalière. Compte tenu de l'importance de la période infractionnelle et du montant de l'indu. »

Le même jour est prise la décision détaillant l'indu (C31), l'ONEM indiquant à Madame M. que celle-ci lui est redevable de la somme de 54 372,49 €, correspondant à 1 355,5 allocations, pour la période du 20 avril 2016 au 30 octobre 2020.

Par conclusions du 16 juillet 2021, l'ONEM a introduit une demande reconventionnelle afin d'obtenir la condamnation de Madame M. à lui rembourser la somme de 54 372,49 €.

Par jugement du 20 mai 2022, le tribunal du travail a considéré en substance que :

- Si des achats, objet de factures de sortie ont effectivement été réalisés en dehors du cadre autorisé, ce type d'activité occasionnelle et limitée ne constitue pas un travail au sens de l'article 45 de l'AR chômage, contrairement aux 4 journées durant lesquelles Madame M. a reconnu avoir exercé des consultations en journée ;
- L'ONEM ne déposant s'agissant de ce dossier aucun acte interruptif de prescription et n'ayant pas formé de demande reconventionnelle, la récupération est prescrite ;
- Le fait de dispenser des consultations psychologiques et d'être mandataire de l'ASBL constitue une activité exercée par Madame M. pour son propre compte intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services et un travail au sens de l'article 45 de l'AR qui en l'absence d'autorisation préalable, fait obstacle à la perception d'allocations de chômage ;
- La volonté d'obtenir des allocations de chômage auxquelles elle sait ne pouvoir prétendre faisant défaut dans le chef de Madame M., l'intention frauduleuse ne peut être retenue de sorte que le délai de prescription dont dispose l'ONEM pour ordonner la répétition des allocations est de 3 ans à dater du 1^{er} jour du trimestre civil qui suit le paiement ;
- À défaut d'acte interruptif de prescription avant le dépôt des conclusions de l'ONEM formant demande reconventionnelle le 16 juillet 2021, l'action en récupération des allocations versées avant le 1^{er} juillet 2018 est prescrite ;

- Madame M. étant de bonne foi, la récupération doit être limitée au montant brut de la rémunération perçue (chiffre d'affaires de l'ASBL) durant la période du 16 juillet 2018 au 31 octobre 2020, soit la somme de 1 350 € ;
- Au vu des explications fournies, du contexte particulier et de la bonne foi de Madame M., la sanction d'exclusion est ramenée à son minimum de 4 semaines.

Les premiers juges ont dès lors :

- Joint les causes ;
- Dans la cause sous n° de R.G. 21/114/A :
 - Dit la demande partiellement fondée ;
 - Annulé la décision litigieuse du 11 février 2021 en ce qu'elle exclut Madame M. du bénéfice des allocations de chômage durant 15 journées ;
 - Dit pour droit que Madame M. doit être exclue du droit aux allocations de chômage pour les journées suivantes : 20.11.2017, 08.12.2017, 26.07.2018 et 02.08.2018 ;
 - Constaté pour autant que de besoin la prescription de la récupération desdites allocations à défaut d'acte interruptif émanant de l'ONEM ;
- Dans la cause sous n° de R.G. 21/116/A :
 - Dit la demande principale de Madame M. et la demande reconventionnelle de l'ONEM recevables ;
 - Dit la demande principale partiellement fondée ;
 - Réformé la décision litigieuse en ce qu'elle décide de la répétition des allocations de chômage versées avant le 20 avril 2016 et exclut Madame M. du droit aux allocations pendant 20 semaines ;
 - Dit pour droit que la répétition des allocations versées avant le 1^{er} juillet 2018, en l'absence de fraude et d'acte interruptif de la prescription avant le 16 juillet 2021, est prescrite ;
 - Dit pour droit que Madame M. est exclue du bénéfice des allocations pendant 4 semaines ;
 - Confirmé pour le surplus la décision dont recours ;
 - Dit la demande reconventionnelle de l'ONEM partiellement fondée ;
 - En application de l'article 169, alinéa 5, limité la récupération des allocations de chômage aux montants bruts des rémunérations perçues (chiffre d'affaires de l'ASBL) durant la période du 16 juillet 2018 au 31 octobre 2020, à savoir 1 350 € ;
- Condamné l'ONEM aux dépens de l'instance liquidés par Madame M. à 142,12 €, ainsi qu'à la contribution de 20 € au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne ;
- Dit le jugement exécutoire de plein droit en vertu de l'article 1397 du Code judiciaire.

Il s'agit du jugement attaqué.

Par son appel, limité en ce que le jugement entrepris décide que la récupération est prescrite totalement pour la 1^{re} décision administrative, et prescrite pour la période antérieure au 1^{er} juillet 2018 pour la seconde décision administrative, l'ONEM sollicite :

- La mise à néant du jugement dont appel dans la seule mesure ci-avant énoncée ;
- Qu'il soit dit pour droit que la demande reconventionnelle de l'ONEM a été introduite dans le respect des règles en matière de prescription ;
- Qu'il soit dit que la récupération est prescrite uniquement pour la période antérieure au 1^{er} janvier 2018.

Madame M., qui a introduit un appel incident par ses conclusions du 24 novembre 2022, sollicite pour sa part :

- Que l'appel principal soit déclaré fondé uniquement sur la demande en ce qu'elle portait quant à la première décision sur la récupération des journées prestées les 26 juillet 2018 et 2 août 2018 ;
- Que l'appel principal soit déclaré non fondé en ce qui concerne la seconde décision portant sur la récupération des allocations de chômage pour déclaration d'activités accessoires de psychologue ;
- Que l'appel incident soit déclaré fondé en ce qu'il porte sur la seconde décision ;
- Qu'il soit dit pour droit que la demande de récupération formulée par l'ONEM n'est pas fondée ;
- La suppression de la sanction de suspension des allocations durant 4 semaines et son remplacement par une mesure d'avertissement ;
- La condamnation de l'ONEM aux dépens.

II. LA RECEVABILITÉ DES APPELS

Le jugement dont appel a été notifié aux parties par le greffe du tribunal du travail le 3 juin 2022.

La requête d'appel du 15 juin 2022 a été introduite selon les formes et dans le délai légalement prévu, de sorte que l'appel principal est recevable.

Il en va de même de l'appel incident.

III. LES FAITS

Madame M., née le 4 novembre 1960, admise pour la première fois au bénéfice des allocations de chômage sur base du travail le 2 février 1989, a sollicité par formulaire C1A du 27 novembre 2002 le bénéfice des allocations de chômage à partir du 1^{er} novembre 2002, en précisant exercer depuis le 1^{er} septembre 1999 une activité indépendante de psychologue

de manière irrégulière, en semaine après 18 heures, lui rapportant un revenu annuel net d'environ 1 300 €.

Dans le cadre d'une enquête de son service d'inspection, après avoir notamment entendu le 27 octobre 2020 Madame M. qui lui a remis divers documents comptables, la contrôlease sociale a constaté :

- Examinant la comptabilité de Madame M., que divers achats ayant donné lieu à déductions de frais professionnels ont été effectués en journée, sans qu'aucune biffure n'ait été effectuée sur les cartes de contrôle ;
- Que Madame M. n'est plus affiliée depuis le 20 novembre 2018 en qualité de travailleuse indépendante, mais apparaît depuis le 19 avril 2015 comme administratrice déléguée à la gestion journalière de l'ASBL « Psychosocial A domicile » (ancienne dénomination de l'ASBL Opsis), dont le siège social est situé à son domicile, sans que la déclaration en ait été faite auprès de l'ONEM.

Invitée à faire valoir ses arguments de défense, Madame M. communiquera à cet effet un courriel à l'ONEM en date du 20 janvier 2021.

IV. LE FONDEMENT DE L'APPEL

La position de l'ONEM

L'ONEM fait valoir en substance que :

- Il ne conteste pas l'application par les premiers juges de la prescription triennale, la limitation aux revenus bruts et la réduction de la sanction ;
- S'il disposait, aux termes de l'article 7, § 13, alinéa 2 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944, d'un délai de 3 ans prenant cours le 1^{er} jour du trimestre civil suivant celui pendant lequel le paiement a été effectué pour prendre la décision ordonnant la répétition des allocations payées indûment, c'est en revanche le délai de droit commun de 10 ans de l'article 2262bis du Code civil qui s'applique à l'action en récupération de l'indu ;
- En l'espèce :
 - Le remboursement des journées du 26 juillet 2018 et du 2 août 2018 a été ordonné dans les limites du délai de 3 ans, les allocations de chômage dont le remboursement est demandé ayant été payées moins de 3 ans avant la première décision administrative du 11 février 2021 ;
 - La récupération n'est pas non plus prescrite pour les allocations perçues à partir du 1^{er} janvier 2018, la récupération ayant été ordonnée dans les 3 ans par la seconde décision administrative du 11 février 2021 ;

- Il disposait d'un délai de 10 ans à partir de ces 2 décisions pour procéder à la récupération effective de l'indu, de sorte que sa demande reconventionnelle a été largement introduite dans les délais.

La position de Madame M.

Madame M. fait valoir en substance que :

- Elle s'en réfère à justice quant à la contestation par l'ONEM du jugement entrepris en ce qu'il a déclaré prescrite la réclamation en ce qu'elle porte sur les journées des 26 juillet et 2 août 2018, l'institution de sécurité sociale considérant que la récupération est prescrite uniquement pour la période antérieure au 1^{er} janvier 2018 ;
- Compte tenu de sa bonne foi, la sanction de suspension de 20 semaines, réduite par les premiers juges à une suspension de 4 semaines, doit uniquement faire l'objet d'un avertissement ;
- Sa fonction d'administrateur de l'ASBL n'était pas rémunérée comme telle, elle agissait pour son propre compte sous le couvert de l'ASBL et n'était donc pas tenue de faire une déclaration préalable puisqu'il s'agissait en fait de la même activité que celle qu'elle a exercé en personne physique à titre accessoire avec l'autorisation de l'ONEM jusqu'au 19 novembre 2018 ;
- À titre subsidiaire, l'appel de l'ONEM est sans objet, en l'absence de rémunération pour prestations au sein de l'ASBL durant la période de janvier à septembre 2018.

La décision de la cour du travail

La cour rappelle qu'en vertu de l'article 44 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, pour bénéficier des allocations de chômage, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté.

Selon l'article 45, alinéa 1^{er} du même texte, est considéré comme travail :

- 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'activité effectuée pour un tiers et qui procure au travailleur une rémunération ou un avantage matériel de nature à contribuer à sa subsistance ou à celle de sa famille, étant précisé que « *toute activité effectuée pour un tiers est, jusqu'à preuve du contraire, présumée procurer une rémunération ou un avantage matériel* ».

L'article 71 du même arrêté prévoit que pour pouvoir bénéficier des allocations, le travailleur doit être en possession d'une carte de contrôle dès le 1^{er} jour de chômage effectif du mois jusqu'au dernier jour du mois et la conserver sur lui. Il doit également, avant le début d'une activité visée à l'article 45, en faire mention à l'encre indélébile sur sa carte de contrôle.

L'article 45bis de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 impose pour sa part au chômeur indemnisé qui veut exercer une activité bénévole avec maintien des allocations de faire au préalable une déclaration écrite au bureau du chômage.

S'agissant de cette dernière disposition, il a été jugé qu'*« Il résulte des termes de l'article 45bis que cet article concerne une dérogation aux articles 44 et 45 : il ne concerne donc que les activités qui sont en principe incompatibles avec les allocations de chômage en vertu de l'article 45. Une activité pour compte de tiers dont la gratuité est démontrée et qui, par conséquent, n'est pas une activité interdite au sens de l'article 45, alinéa 1^{er}, 2^o, ne doit donc pas satisfaire aux conditions de l'article 45bis. »*¹

Dans la mesure où *« c'est "par dérogation aux articles 44, 45, et 46" que le chômeur peut être amené à faire la déclaration prévue à l'article 45bis de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 et solliciter une autorisation de travail bénévole, il faut considérer qu'il n'y est tenu que si l'activité qu'il projette de faire est une activité incompatible avec les allocations de chômage au sens des articles 44 et 45. En d'autres termes, s'il n'a pas fait cette déclaration, le chômeur peut démontrer que l'activité qu'il a exercée n'est pas une activité au sens des articles 44 et 45 »*².

Le chômeur est donc en droit de renverser la présomption de l'article 45, alinéa 2, *« en démontrant que son activité était totalement gratuite et qu'elle ne lui procurait aucune rémunération ou avantage matériel de nature à contribuer à sa subsistance ou à celle de sa famille »*³.

En l'espèce, Madame M. invoque avoir été mandataire à titre gratuit au sein de l'ASBL Opsis.

¹ C. trav. Bruxelles, 19 avril 2012, R.G. n° 2010/AB/1208.

² C. trav. Bruxelles, 8^{ème} ch., 3 avril 2019, RG n°2018/AB/235, inédit ; C. trav. Bruxelles, 8^{ème} ch., 14 février 2019, RG n° 2017/AB/1071, inédit ; C. trav. Bruxelles, 8^{ème} ch., 4 septembre 2013, RG 2012/AB/392, juportal.

³ Trib. trav. Bruxelles, 17^{ème} ch., 4 août 2020, R.G. n°s 18/5422/A et 18/5423/A, inédit, qui cite C. trav. Bruxelles, 4 septembre 2013, R.G. n°2012/AB/392, www.terralaboris.be, et C. trav. Bruxelles, 16 mai 2018, R.G. n°2015/AB/964.

Il a été jugé à cet égard, et la cour de céans se rallie à cette jurisprudence, que « *l'activité d'administrateur délégué exercée au sein d'une ASBL constitue une activité pour compte de tiers et non une activité exercée pour son propre compte* »⁴.

L'exercice d'un mandat d'administrateur au sein d'une ASBL est une activité pour compte de tiers au sens de l'article 45, alinéa 1^{er}, 2°, l'ASBL ayant en effet une personnalité juridique distincte de celle de ses président et administrateurs et ne se confondant dès lors pas avec ces derniers⁵.

Il convient dès lors de se référer à l'article 45, alinéa 1^{er}, 2° de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, et donc d'examiner si l'activité en cause a procuré une rémunération ou un avantage matériel à Madame M. : si, à défaut de déclaration, l'activité est présumée lui avoir procuré une rémunération ou un avantage matériel, cette présomption est réfragable ainsi que déjà indiqué ci-dessus.

La cour constate à cet égard que :

- Il n'est pas contesté que le mandat d'administratrice déléguée de Madame M. était gratuit ;
- Madame M. reconnaît cependant en termes de conclusions que sur les conseils d'un comptable et durant une courte période, elle a facturé ses prestations au nom de l'ASBL qui lui remboursait certains frais, ce qui est confirmé par l'examen du dossier administratif de l'ONEM, où la contrôlease sociale relève à la suite de l'analyse des comptes de l'ASBL l'existence d'un montage financier de refacturation et déduction de frais, notamment de loyer, entre Madame M. et l'ASBL. La cour relève en outre l'existence d'un compte courant entre Madame M. et l'ASBL.

Il est donc établi que Madame M. a retiré des avantages matériels de son mandat d'administratrice déléguée, de sorte que cette activité était incompatible avec les allocations de chômage et devait être déclarée.

La thèse contraire soutenue par Madame M. en termes de conclusions ne peut dès lors être suivie.

⁴ C. trav. Mons, 19 mai 2011, R.G. n° 2010/AM/5 ; dans le même sens, C. trav. Bruxelles, 4 septembre 2013, R.G. n° 2012/AB/392.

⁵ Voir également en ce sens : C. trav. Bruxelles, 8^{ème} ch., 3 avril 2019, RG n°2018/AB/235 ; C. trav. Bruxelles, 8^{ème} ch., 16 mai 2018, RG n°2015/AB/964 ; C. trav. Bruxelles, 8^{ème} ch., 4 septembre 2013, RG n°2012/AB/392, www.terralaboris.be, p. 5 ; C. trav. Bruxelles, 8^{ème} ch., 19 avril 2012, RG n°2010/AB/1208, www.terralaboris.be.

Dans le cadre de sa saisie limitée (voir *supra*), la cour doit encore examiner la question de la prescription de la récupération de l'indu par l'ONEM, et ce pour les deux décisions litigieuses.

À cet égard, la cour se rallie à la jurisprudence de la Cour de cassation⁶, selon laquelle :

« Aux termes de l'article 7, § 13, alinéa 2, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, le droit de l'Office national de l'emploi d'ordonner la répétition des allocations de chômage payées indûment, ainsi que les actions des organismes de paiement en répétition d'allocations de chômage payées indûment, se prescrivent par trois ans ; ce délai est porté à cinq ans lorsque le paiement indu résulte de la fraude ou du dol du chômeur.

Il résulte de cette disposition que l'Office national de l'emploi dispose d'un délai de prescription de trois ans, porté à cinq ans en cas de fraude ou de dol du chômeur, pour prendre la décision ordonnant la répétition des allocations de chômage payées indûment ; cette disposition ne soumet en revanche pas l'action de l'Office en récupération de l'indu à un délai spécifique de prescription.

En vertu de l'article 2262bis, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du Code civil, inséré par la loi du 10 juin 1998 et entré en vigueur le 27 juillet 1998, le délai de prescription de toutes les actions personnelles a été réduit de trente à dix ans.

Cette prescription s'applique à toutes les actions personnelles qui ne sont pas soumises à des prescriptions particulières.

Il se déduit du rapprochement des dispositions des articles 7, § 13, alinéa 2, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 et 2262bis du Code civil que l'action de l'Office national de l'emploi en récupération de l'indu est soumise, depuis le 27 juillet 1998, au délai de prescription de dix ans. »

En l'espèce, il n'a pas été fait appel du jugement du 20 mai 2022 en ce que celui-ci a considéré que l'ONEM disposait d'un délai de 3 ans pour prendre la décision ordonnant la répétition des allocations de chômage payées indûment à Madame M., à défaut d'intention frauduleuse dans le chef de celle-ci.

La cour constate que les décisions litigieuses étant intervenues le 11 février 2021, l'ONEM était fondé à prendre une décision ordonnant la répétition des allocations de chômage payées à Madame M. à partir du 1^{er} janvier 2018. Il importe peu à cet égard que l'ONEM ne prouve pas la notification de ces deux décisions par voie recommandée comme le relève les premiers juges : l'article 7, § 13 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 n'impose pas un mode

⁶ Cass., 22 mars 2010, *J.T.T.*, 2010, p. 289 ; *J.L.M.B.*, 2011, p. 1439.

de notification particulier en ce qui concerne la décision administrative de l'ONEM, qui vaut titre exécutoire étant donné que l'ONEM est une administration qui dispose des privilèges du préalable et de l'exécution forcée⁷.

Pour le surplus, s'agissant du délai de recouvrement, soit le délai endéans lequel le bureau de chômage doit recouvrer effectivement l'indu, il résulte de ce qui a été exposé ci-dessus, aucun délai spécifique n'étant fixé, que c'est le délai de 10 ans de l'article 2262*bis* du Code civil qui s'applique, et ce à dater de la décision administrative ordonnant la récupération de l'indu, de sorte que la récupération n'est pas prescrite pour les allocations de chômage perçues indûment à partir du 1^{er} janvier 2018, et que la demande reconventionnelle de l'ONEM a été introduite dans les délais.

Ceci est par ailleurs sans incidence sur le montant de l'indu en lui-même, à défaut de prestations de Madame M. susceptibles d'être prises en considération durant la période de janvier à septembre 2018.

L'appel de l'ONEM est dès lors fondé.

S'agissant enfin de la sanction administrative d'exclusion de 20 semaines, ramenée à 4 semaines par les premiers juges, dans sa version consécutive à l'arrêté royal du 30 décembre 2014, l'article 157*bis* de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 prévoit la possibilité pour le Directeur du bureau du chômage de se limiter à un avertissement (§ 1^{er}), sauf si dans les deux ans qui précèdent l'événement, il y a eu un événement qui a donné lieu à l'application des articles 153, 154 ou 155, *quod non* en la présente affaire.

La cour fera droit à la demande de Madame M. de limiter la sanction à un avertissement, sanction que la cour de céans juge plus appropriée et mieux proportionnée nonobstant la durée de la période infractionnelle, compte tenu des éléments suivants :

- L'absence d'antécédents dans son chef ;
- Madame M. disposait de l'autorisation d'exercer une activité accessoire, et elle a exercé cette même activité par le truchement de l'ASBL ;
- La publication de son mandat au M.B., la tenue d'une comptabilité au sein de l'ASBL ;
- L'absence d'intention frauduleuse de Madame M., qui ne fait plus l'objet de contestation au niveau de l'appel.

L'appel incident de Madame M. est dès lors partiellement fondé.

Les dépens

Aucun appel n'est formé en ce qui concerne les dépens de première instance. Le jugement subsiste sur ce point.

⁷ C.C., arrêt n° 129/2021 du 7 octobre 2021.

Les dépens d'appel sont à la charge de l'ONEM en vertu de l'article 1017, alinéa 2 du Code judiciaire.

Ils sont réglés au dispositif du présent arrêt.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Après en avoir délibéré,

Statuant publiquement et contradictoirement,

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

Dit l'appel principal recevable et fondé, et l'appel incident recevable et partiellement fondé ;

Réformant le jugement entrepris,

- Dit pour droit que la demande reconventionnelle de l'ONEM a été introduite dans le respect des règles en matière de prescription ;
- Dit pour droit que la récupération est prescrite uniquement pour la période antérieure au 1^{er} janvier 2018 ;
- Remplace la sanction d'exclusion de 20 semaines par un avertissement ;

Confirme le jugement entrepris en toutes ses autres dispositions ;

Délaisse à l'ONEM ses propres dépens d'appel et le condamne aux dépens d'appel de Madame M., liquidés à la somme de 218,67 € à titre d'indemnité de procédure, ainsi qu'à la somme de 22 € à titre de contribution au Fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne.

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

Claude DEDOYARD, conseiller faisant fonction de président,
Jean-François DE CLERCK, conseiller social au titre d'employeur, qui est dans l'impossibilité
de signer le présent arrêt au délibéré duquel il a participé (art. 785 du Code judiciaire),
Francis DEBRY, conseiller social au titre d'ouvrier,
Assistés de Nathalie FRANKIN, greffier

Jean-François DE CLERCK,

Francis DEBRY,

Nathalie FRANKIN,

Claude DEDOYARD,

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la chambre 6-B de la cour du
travail de Liège, division Namur, place du Palais de Justice 5 à 5000, Namur, le **25 mai 2023**,
où étaient présents :

Claude DEDOYARD, conseiller faisant fonction de président,
Denys DERAMAIX, greffier,

Denys DERAMAIX,

Claude DEDOYARD.