

Rep.N° 1213/573

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 21 février 2013

8ème Chambre

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - chômage
Not. Art. 580, 2° du C.J.
Arrêt contradictoire
Définitif

En cause de:

C M

partie appelante, comparissant en personne.

Contre :

ONEM, dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES,
Boulevard de l'Empereur, 7,
partie intimée,
représentée par Maître TITI S. loco Maître LECLERCQ Michel,
avocat à BRUXELLES.

★

★

★

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

Vu le jugement prononcé le 1^{er} juin 2011,

Vu la notification du jugement le 10 juin 2011,

Vu la requête d'appel du 7 juin 2011,

Vu la note déposée par Monsieur C le 20 juin 2011,

Vu l'ordonnance de mise en état judiciaire du 11 octobre 2011,

Vu les conclusions d'appel déposées pour l'ONEM le 10 juillet 2012,

Entendu le conseil de l'ONEM et Monsieur C à l'audience du 24 janvier 2013,

Entendu Monsieur M. PALUMBO, Avocat général, en son avis auquel il n'a pas été répliqué à vérifier

* * *

I. LES ANTECEDENTS DU LITIGE

1. Monsieur C a été victime d'un accident du travail. Il a bénéficié d'indemnités d'incapacité de travail temporaire à charge de l'assureur-loi jusqu'au 31 mars 2006. Il a fait une déclaration d'incapacité de travail auprès de sa mutuelle le 3 octobre 2006. L'incapacité de travail n'a pas été reconnue. Son employeur lui a donc remis un C.4 « force majeure » (raison médicale) en l'invitant à solliciter les allocations de chômage à partir du 26 septembre 2006.

Monsieur C a effectivement bénéficié des allocations de chômage à partir de cette date.

2. Monsieur C a entamé pendant son chômage une activité de marché ambulant de vêtements de seconde main.

Il a biffé 6 jours sur sa carte de contrôle (les 23 et 26 septembre, les 14 et 28 octobre et le 4 novembre 2007 ; le 28 mai 2008).

L'ONEM en a été informé en consultant les données du répertoire général des indépendants.

L'ONEM a alors entamé une enquête à propos de l'exercice d'une activité indépendante à titre accessoire du 1^{er} juillet 2007 au 30 septembre 2008.

3. Monsieur C a été convoquée pour être entendu par l'ONEM le 30 juin 2009.

Il a indiqué avoir exercé une activité indépendante occasionnelle de vente de vêtements d'occasion. Il a indiqué en avoir fait part à son organisation syndicale qui lui aurait signalé « qu'étant donné qu'il ne travaillerait qu'une fois par semaine,... il devait noircir les cases de ses cartes de contrôle C3A pour les jours de travail prestés ».

Un procès-verbal de constat d'infraction a été dressé.

4. Monsieur C a été convoqué par le service-litiges de l'ONEm. Il a été entendu le 17 septembre 2009.

Le 22 septembre 2009, l'ONEm a décidé

- d'exclure Monsieur C du bénéfice des allocations de chômage du 1^{er} janvier 2007 au 30 septembre 2008,
- d'ordonner la récupération des allocations perçues indument du 1er juin 2007 au 30 septembre 2008,
- d'exclure Monsieur C du droit aux allocations à partir du 28 septembre 2009 pendant une période de 26 semaines parce qu'il a omis avant le début d'une activité incompatible avec les allocations de chômage, de noircir sa carte de contrôle,
- de transmettre le dossier à l'auditorat du travail.

L'ONEm a fixé à 13.524,46 Euros le montant des allocations de chômage à rembourser.

5. Monsieur C a sollicité conformément aux articles 171 à 173 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, une demande de dispense de remboursement des allocations versées indument.

L'ONEm a invité le SPF Finances à remplir un formulaire de demande de renseignements (voir pièce 88 du dossier administratif).

A l'époque, Monsieur C était bénéficiaire du revenu d'intégration.

La décision de l'ONEm n'a pas été produite.

6. Monsieur C a contesté la décision de l'ONEm du 22 septembre 2009 par une requête déposée au greffe du tribunal du travail de Bruxelles, le 22 décembre 2009.

Par jugement du 1^{er} juin 2011, le tribunal du travail a déclaré ce recours non fondé et a confirmé la décision de l'ONEm.

Monsieur C a fait appel du jugement par une requête reçue au greffe de la Cour du travail, le 7 juin 2011.

II. OBJET DE L'APPEL ET DES DEMANDES

7. Monsieur C demande à la Cour de réformer le jugement. Il estime injuste de devoir rembourser 13.524,45 Euros soit un montant supérieur au chiffre d'affaires généré par l'activité de marchand ambulant.

L'ONEm demande la confirmation du jugement et de la décision administrative.

III. DISCUSSION

A. L'exercice d'une activité incompatible avec les allocations de chômage

8. Pour bénéficier des allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté (article 44 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991).

Selon l'article 45, alinéa 1, est notamment considérée 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.

En principe, une activité poursuivie dans un but de lucre (« pour gagner sa vie »), peut être intégrée dans le courant des échanges économiques et dépasse la gestion normale des biens propres, même si en pratique, elle s'avère non rentable.

Il résulte, par ailleurs, de l'article 71, 4°, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 que le chômeur doit avant le début d'une activité incompatible avec les allocations de chômage, en faire mention à l'encre indélébile sur sa carte de contrôle.

9. Il n'est pas contesté que Monsieur C a exercé une activité indépendante pendant son chômage.

Même si l'activité de vente de vêtements de seconde main n'était, de toute évidence, pas rentable, elle constituait une activité pour son propre compte, susceptible d'être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services.

Elle n'était pas compatible avec les allocations de chômage.

L'exclusion du bénéfice des allocations de chômage doit donc être confirmée.

B. La sanction d'exclusion pendant 26 semaines

10. Comme indiqué ci-dessus, il résulte de l'article 71, al. 1^{er}, 4°, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 que le chômeur doit avant le début d'une activité incompatible avec les allocations de chômage, en faire mention à l'encre indélébile sur sa carte de contrôle.

Selon l'article 154 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991,

« Peut être exclu du bénéfice des allocations durant 1 semaine au moins et 26 semaines au plus, le chômeur qui a perçu ou peut percevoir indûment des allocations du fait qu'il :

1° ne s'est pas conformé aux dispositions de l'article 71, alinéa 1er, 3° ou 4° (...). ».

En l'espèce, l'ONEm a retenu une exclusion de 26 semaines.

11. La sanction décidée par l'ONEm, et confirmée par le tribunal, est disproportionnée.

Monsieur C a agi de manière transparente : son activité indépendante était connue puisqu'il était affilié à une caisse d'assurances sociales pour travailleurs indépendants.

Il est manifeste que Monsieur C aurait dû biffer sur sa carte de contrôle, tous ses jours de présence sur un marché, et non pas seulement les jours où le chiffre d'affaire couvrait au moins les frais de l'emplacement.

Il résulte assez clairement des explications de Monsieur C qui n'a pas une maîtrise approfondie du français, qu'il n'avait pas clairement compris les instructions en la matière.

Il apporte des indices de ce que son activité était assez limitée : il dépose une attestation qui confirme qu'il louait un emplacement au marché des abattoirs une fois par semaine, le dimanche. Il résulte aussi du chiffre d'affaires réalisé que l'activité restait très limitée.

Correctement informé, Monsieur C aurait biffé tous les jours de présence sur les marchés et aurait ainsi pu conserver le droit aux allocations pour la majorité des jours de chômage.

On peut aussi regretter que l'ONEm ait mis plusieurs années pour se rendre compte, via le répertoire des indépendants, de l'activité qui avait été exercée.

Une réaction plus rapide aurait conduit Monsieur C à se rendre compte que sans le cumul avec les allocations de chômage, son activité de marchand ambulant n'était pas rentable et qu'il avait tout intérêt à l'interrompre immédiatement.

Enfin, il apparaît que si Monsieur C a entrepris une activité indépendante, c'est dans le but de sortir de son chômage et non de percevoir des allocations de chômage auxquelles il n'avait pas droit.

Sa volonté de travailler est confirmée par le fait qu'il a accepté des missions ponctuelles d'intérim lorsqu'il a pris conscience que son activité indépendante ne pouvait être rentable.

12. Dans ces conditions, la sanction doit être ramenée de 26 à 8 semaines d'exclusion.

C. La récupération des allocations perçues indûment

13. Selon l'article 169 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 :

« Toute somme perçue indûment doit être remboursée.

Toutefois, lorsque le chômeur prouve qu'il a perçu de bonne foi des allocations auxquelles il n'avait pas droit, la récupération est limitée aux cent cinquante derniers jours d'indemnisation indue. Cette limitation n'est pas applicable en cas de cumul d'allocations au sens de l'article 27, 4°, ou de cumul d'une allocation au sens de l'article 27, 4°, avec une prestation accordée en vertu d'un autre régime de sécurité sociale.

Lorsque le chômeur ayant contrevenu aux articles (44 ou 48) prouve qu'il n'a travaillé ou n'a prêté une aide à un travailleur indépendant que

certains jours ou pendant certaines périodes, la récupération est limitée à ces jours ou à ces périodes.

(...)

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. (...) ».

14. Il résulte de la « comptabilité » tenue par Monsieur C (voir document transmis à l'auditorat le 3 février 2011), de l'attestation de la société ABATAN confirmant qu'il louait un emplacement le dimanche, du chiffre d'affaires plus que limité réalisé par Monsieur C et de la déclaration faite lors de la première audition, que l'activité indépendante ne se déroulait qu'un jour par semaine, le dimanche.

Il y a donc lieu de limiter la récupération à l'équivalent d'une seule allocation par semaine, entre le 1^{er} juin 2007 et le 30 septembre 2008.

Il y a lieu que l'ONEm notifie un nouveau décompte en ce sens.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

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

Statuant après un débat contradictoire,

Après avoir entendu Monsieur M. PALUMBO, Avocat général, en son avis auquel il n'a pas été répliqué,

Déclare l'appel recevable et partiellement fondé,

- réduit de 26 à 8 semaines la durée de l'exclusion du droit aux allocations de chômage, à partir du 28 septembre 2009,
- limite la récupération des allocations de chômage perçues indument, à l'équivalent d'une allocation par semaine entre le 1^{er} juin 2007 et le 30 septembre 2008,

Réforme en conséquence le jugement et la décision du 22 septembre 2009,

Invite l'ONEm à notifier une nouvelle décision relative au montant de l'indu,

Met les dépens à charge de l'ONEm

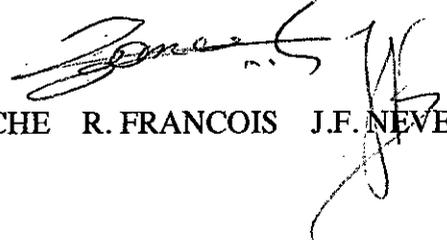
Ainsi arrêté par :

. J.F. NEVEN Conseiller

. M. POWIS DE TENBOSSCHE Conseiller social au titre d'employeur

. R. FRANCOIS Conseiller social au titre de travailleur employé

et assisté de B. CRASSET Greffier



B. CRASSET M. POWIS DE TENBOSSCHE R. FRANCOIS J.F. NEVEN

et prononcé à l'audience publique de la 8e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le vingt et un février deux mille treize, par :

J.F. NEVEN Conseiller

et assisté de B. CRASSET Greffier



B. CRASSET



J.F. NEVEN

