

Copie
art. 792 C.J.
Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.

Expédition

Numéro du répertoire
2014 / 16 86
Date du prononcé
19 juin 2014
Numéro du rôle
2012/AB/869

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

huitième chambre

Arrêt

COVER 01-00000017747-0001-0008-01-01-1



SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - chômage

Arrêt contradictoire

Définitif

Notification par pli judiciaire (art. 580, 2^e C.J.)

1. A

partie appelante,

représentée par Maître DE NYS Thomas, avocat à BRUXELLES.

contre

1. ONEM, dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, Boulevard de l'Empereur, 7,

partie intimée,

représentée par Maître TITI S. loco Maître HALLUT Céline, avocat à ANGLEUR.

★

★ ★

LES FAITS ET LA PROCÉDURE

1.

Par décision du 25 mars 2010 l'O.N.Em. a décidé d'exclure Monsieur A du bénéfice des allocations de chômage pour la période du 1^{er} janvier 2008 au 31 janvier 2009 et de récupérer les allocations perçues pour cette période. Monsieur A a été exclu en outre du droit aux allocations à partir du 29 mars 2010, pendant une période de six semaines au motif qu'il avait omis, avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations, de remplir la case correspondante de sa carte de contrôle.

L'O.N.Em. avait en effet, lors d'une enquête, constaté que Monsieur A avait exercé pendant la période du 1^{er} janvier 2008 au 31 janvier 2009 une activité d'indépendant comme webcammer sous contrat avec une société Enjoy.

2.

Par requête du 2 juin 2010, Monsieur A a contesté cette décision devant le tribunal du travail de Bruxelles.

PAGE 01-00000017947-0002-0008-01-01-4



Par jugement du 6 juillet 2012, notifié le 17 juillet 2012, le tribunal du travail a déclaré l'action recevable. Il a confirmé la décision administrative en ce qu'elle prononce l'exclusion du bénéfice des allocations à partir du 1^{er} janvier 2008 au 31 janvier 2009 et en ce qu'elle prononce une sanction d'exclusion de six semaines à partir du 29 mars 2010.

En ce qui concerne la récupération des prestations payées indûment le premier Juge considère que la bonne foi de Monsieur A n'est pas établie de sorte qu'il ne peut pas invoquer en sa faveur l'article 169, al. 5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage. Il a considéré toutefois que la récupération pourrait être limitée, en application de l'article 169, al. 3 de l'arrêté royal, aux jours pendant lesquels Monsieur A a effectivement travaillé. Il ordonne la réouverture des débats afin de permettre à Monsieur A de déposer et de commenter un document établissant le détail précis des journées pour lesquelles il a effectué des prestations en sa qualité de 'webcammer' ainsi que le montant payé pour les prestations, afférentes à chacune de ces journées.

3.

Par requête du 3 septembre 2012, Monsieur A a interjeté appel du jugement du tribunal du travail.

LA RECEVABILITÉ

La requête d'appel est régulière quant à la forme. Elle a été introduite dans le délai légal en tenant compte du fait, que conformément à l'article 53 du Code judiciaire, si le délai d'appel ou d'opposition prévu prend cours et expire pendant les vacances judiciaires, il est prorogé jusqu'au quinzième jour de l'année judiciaire nouvelle.

L'appel est recevable.

LE FOND

La position des parties.

1.

D'après Monsieur A son activité s'apparente à un jeu érotique, un loisir érotique et ne peut pas être considéré comme une activité professionnelle dans son chef. Il précise que durant la période litigieuse il n'a reçu qu'un montant modeste de 1.172,55 €. C'est à tort que le premier juge a considéré qu'il a voulu gagner beaucoup d'argent en peu de temps.

Monsieur A considère également que son audition a eu lieu en violation de deux de ses droits de la défense les plus élémentaires, le premier étant celui de ne pas lui avoir



permis d'être assisté d'un conseil, le deuxième de ne pas lui avoir rappelé son droit au silence. Il considère en plus que le questionnaire était « parti pris » en ce sens qu'il utilisait toujours les termes travail, travailler, activité accessoire, etc. Il ajoute encore que le questionnaire a été rempli par manuscrit par le contrôleur et que les pages ne sont pas paraphées par lui. Il se réfère enfin à la Charte de l'assuré social. Le tout l'aurait induit en erreur durant son interrogatoire.

En ordre subsidiaire Monsieur A invoque sa bonne foi. Il n'aurait pas pu s'imaginer que le fait de « webcammer » sur une plate-forme érotique sur Internet pourrait être considéré comme une activité professionnelle. Il demande que par conséquent, en application de l'article 169, alinéa 5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, la récupération soit limitée au remboursement des gains obtenus, soit un montant brut de 1.172,55 € ou en tout cas aux jours des prestations.

2.

L'O.N.Em. demande la confirmation du jugement dont appel. Il considère que l'activité exercée par Monsieur A n'était pas limitée à la gestion normale du patrimoine propre et pouvait être intégrée dans le courant des échanges économiques des biens et services. Il se réfère à cet égard aux mentions reprises sur le site Web. Il souligne que les questions posées à Monsieur A lors de son audition sont directes et que la réponse apportée n'est pas susceptible d'interprétation. Pour l'O.N.Em., la bonne foi n'est pas établie de sorte que Monsieur A ne peut pas invoquer la limitation de la récupération à la valeur des sommes obtenues. D'après l'O.N.Em., Monsieur A n'apporte pas non plus la preuve qu'il n'aurait travaillé que durant certains jours.

L'exclusion du droit aux allocations de chômage.

3.

Monsieur A n'indique pas quelle disposition légale lui accorderait le droit, dans le cadre d'une procédure administrative, d'être assisté lors de son audition par un avocat, ou d'être averti qu'il n'avait pas d'obligation de faire une déclaration. L'article 47 bis du Code de l'Instruction pénale, instaurant la procédure appelée « Salduz », n'a été intégré dans le Code d'Instruction criminelle que par la loi du 13 août 2011. Cette loi ne trouvait pas à s'appliquer au moment de l'audition de Monsieur A. À supposer d'ailleurs que cette loi ait été d'application, il doit être rappelé qu'en vertu de l'article 47 bis § 3 du Code d'Instruction criminelle, et de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, le droit d'être assisté par un avocat ne concerne que les personnes qui ont été privées de leur liberté. L'obligation de communiquer à la personne auditionnée qu'elle a le droit de se taire, ne concerne que les personnes à qui, dans le cadre d'une instruction pénale, des infractions sont imputées ou peuvent être imputées, ce qui n'est pas les cas en l'espèce. Aucune disposition légale ne prévoit que, dans le cadre d'une audition « administrative », toutes les pages du procès-verbal de l'audition soient paraphées par la personne auditionnée. La cour ne voit pas non plus sur quelle base l'audition de Monsieur A



serait en contradiction avec les dispositions de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer la Charte de l'assuré social.

Rien ne permet de considérer que lors de son audition Monsieur A a été induit en erreur par les questions qui lui ont été posées. En tout état de cause la cour ne tiendra compte dans l'examen du procès-verbal d'audition que des éléments objectifs relatés par Monsieur A, et non pas des qualifications qu'il aurait utilisées par erreur.

4.

En vertu de l'article 44 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, le chômeur qui souhaite bénéficier d'allocations de chômage doit être privé de travail et de rémunération et ce par suite de circonstances indépendantes de sa volonté.

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

En vertu de l'article 45, dernier alinéa, n'est pas considérée comme activité pour l'application de l'alinéa premier : 1° l'activité limitée à la gestion normale de biens propres quand l'activité n'est pas réellement intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et services et n'est pas exercée dans un but lucratif.

5.

C'est à juste titre que le premier juge a considéré que l'activité exercée par Monsieur A doit être considérée comme une activité exercée pour son propre compte à des fins lucratives.

Monsieur A a exercé son activité de webcammer dans le cadre d'un contrat avec une société commerciale, qui mettait à sa disposition une plate-forme via le web. Cette plate-forme consistait en une infrastructure qui permettait la communication entre le fournisseur du contenu et des visiteurs, ainsi que la perception électronique des paiements effectués par le visiteur. Le site auquel Monsieur A s'était inscrit invite les gens à s'inscrire au moyen de la publicité suivante : « gagner de l'argent depuis chez vous, quand vous le souhaitez en devenant modèle webcam ». Le site fait d'ailleurs miroiter qu'en travaillant deux heures par jour avec une moyenne de trois invités dans la boîte de dialogue, on peut gagner 2.376 € par mois. Une facture était établie chaque mois reprenant les activités de Monsieur A et la récompense financière auquel il avait droit.

Il est exact que, d'après les informations fournies, les revenus que Monsieur A a tirés de son activité étaient plutôt limités, mais cela n'empêche pas qu'il s'agissait d'une réelle activité à but lucratif, qui n'est pas cumulable avec le droit aux allocations de chômage.



C'est donc à juste titre que le premier juge, dont la cour reprend les motifs, a déclaré non fondée l'action de Monsieur A en tant qu'elle concernait l'exclusion du droit aux allocations de chômage pour la période litigieuse.

La récupération des allocations.

6.

En vertu de l'article 169, al. 1 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 toute somme perçue indûment doit être remboursée. Toutefois, en vertu de l'alinéa 2 de la même disposition, lorsque le chômeur prouve qu'il a perçu de bonne foi des allocations, auxquelles il n'avait pas droit, la récupération est limitée aux 150 derniers jours d'indemnisation Indue. En vertu de l'alinéa 5 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 des allocations de chômage, lorsque le chômeur prouve qu'il a perçu de bonne foi des allocations (...).

La bonne foi, au sens de cette disposition, et qui ne se confond pas avec l'absence de mauvaise foi, suppose que le chômeur ne pouvait raisonnablement ne pas savoir qu'il touchait indûment des allocations de chômage.

Avec le premier juge, la cour estime que la bonne foi de Monsieur A n'est pas suffisamment établie. Il ne pouvait ignorer qu'en exerçant une activité lucrative celle-ci pouvait rentrer en conflit avec la perception des allocations de chômage. Il aurait dû s'informer sur la possibilité d'un cumul avant d'entamer l'activité contestée. Monsieur A a d'ailleurs plusieurs fois été bénéficiaire d'allocations de chômage de sorte qu'il devait être familier des règles qui concernent leur octroi et l'obligation de mentionner son activité sur sa carte de contrôle.

7.

En vertu de l'article 169 al. 3 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 lorsque le chômeur, qui a contrevenu aux articles 48 ou 44 de la loi, prouve qu'il n'a travaillé que certains jours ou pendant certaines périodes, la récupération est limitée à ces jours ou à cette période.

Monsieur A a, devant le premier juge, demandé en ordre subsidiaire l'application de cette disposition. Le premier juge s'estimait toutefois insuffisamment informé sur le nombre de jours de travail. Il a par conséquent ordonné une réouverture des débats afin de permettre à Monsieur A de produire un document, qui permet de déterminer les jours pendant lesquels il a travaillé.

En vertu de l'article 1068 du Code judiciaire, il appartient à la cour d'évoquer la cause sur ce point.

À la demande de la cour, Monsieur A a déposé un document, émanant de la société Besite, fusionnée en 2009 avec la société Enjoï, reprenant les jours pendant lesquels il y a eu des activités. Il en résulte que pendant la période litigieuse Monsieur A a eu des



activités pendant 136 jours, soit 19 jours au mois de janvier 2008, 9 jours au mois de février, 8 jours au mois de mars, 2 jours au mois d'avril, 18 jours au mois de mai, 13 jours au mois de juin, 7 jours au mois de juillet, 11 jours au mois d'août, 8 jours au mois de septembre, 15 jours au mois d'octobre, 12 jours au mois de novembre, 9 jours au mois de décembre 2008 et 5 jours au mois de janvier 2009.

La récupération des allocations de chômage doit par conséquent être limitée en fonction de ces jours de travail.

La sanction d'exclusion du droit aux allocations de chômage pendant une période de six semaines.

8.

L'exclusion du droit aux allocations de chômage pendant une période de six semaines, à titre de sanction pour ne pas avoir mentionné les jours de travail sur la carte de pointage, est proportionnée à l'infraction.

Le premier jugement doit également être confirmé sur ce point.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Déclare l'appel recevable, mais non fondé.

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

Évoquant, dit pour droit que la récupération des allocations de chômage doit être limitée en fonction de 136 jours de travail, ainsi qu'il l'est indiqué sous le point sept des motifs.

Condamne, conformément à l'article 1017 al. 2 du Code judiciaire, l'O.N.Em. aux dépens des deux instances, non liquidés dans le chef de Monsieur A



Ainsi arrêté par :

F. KENIS Conseiller

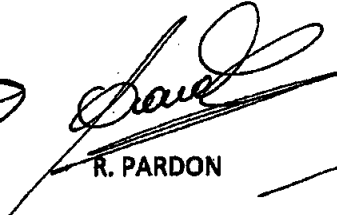
. D. DETHISE Conseiller social au titre d'employeur

. R. PARDON Conseiller social au titre de travailleur employé

et assisté de B. CRASSET Greffier


B. CRASSET


D. DETHISE

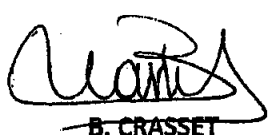

R. PARDON

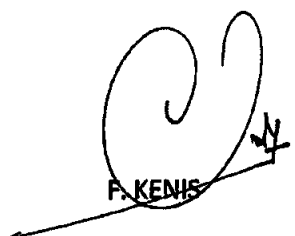

F. KENIS

Et prononcé à l'audience publique de la 8e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le dix-neuf juin deux mille quatorze, par :

F. KENIS Conseiller

et assistée de B. CRASSET Greffier


B. CRASSET


F. KENIS

