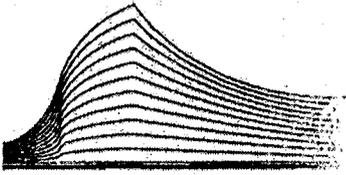


Copie



Expédition

Numéro du répertoire
2017 / 1334
Date du prononcé
18 mai 2017
Numéro du rôle
2014/AB/842

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

huitième chambre

Arrêt

COVER 01-00000860718-0001-0009-01-01-1



SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES – chômage - ACTIVITÉ PROFESSIONNELLE –
EXCLUSION – RÉCUPÉRATION – MONTANT BRUT DES REVENUS

Arrêt contradictoire

Définitif

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

1. **ONEM**, dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, Boulevard de l'Empereur, 7,
partie appelante au principal, intimée sur incident,
représentée par Maître SNEESSENS G. loco Maître HALLUT Céline, avocat à ANGLEUR.

contre

1. **EI**
partie intimée au principal, appelante sur incident,
représentée par Maître GUIGUI Carine, avocat à BRUXELLES.

★

★ ★

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

La présente décision applique notamment les dispositions suivantes :

- Le Code judiciaire,
- La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, et notamment l'article 24.

Vu produites en forme régulière les pièces de la procédure légalement requises;

Vu le jugement du 25 juin 2014 et sa notification, le 2 juillet 2014,

Vu la requête d'appel du 2 septembre 2014,

Vu l'ordonnance du 5 décembre 2014 fixant les délais de procédure sur pied de l'article 747,
§ 2, du Code judiciaire,

Vu les conclusions déposées par les parties,



Entendu à l'audience publique du 20 avril 2017, les conseils des parties, ainsi que Monsieur Henri FUNCK, Substitut général, en son avis conforme auquel l'intimé a répliqué.

I. LES ANTECEDENTS DU LITIGE

1. Par courrier portant la date du 15.10.2010, l'Office National de l'Emploi ("ONEm") notifie à Monsieur EL sa décision:

- a. de l'exclure du bénéfice des allocations de chômage à partir du 01.04.2007;
- b. de récupérer le montant des allocations payées indûment du 01.10.2007 au 31.05.2010;
- c. de l'exclure, au titre de sanction, du bénéfice des allocations de chômage pour une période de 7 semaines à partir du 18.10.2010;

La décision d'exclusion est motivée comme suit:

- ***En ce qui concerne l'exclusion sur base des articles 44 et 45 de l'arrêté royal [du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage]:***

La réglementation prévoit que, pour pouvoir bénéficier des allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération (article 44).

Est considérée notamment 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 (article 45, alinéa 1^{er}, 1°).

Il ressort de la consultation des bases de données du répertoire général des travailleurs indépendants que, tout en bénéficiant des allocations pour les heures de chômage temporaire (application des articles 106 à 108 de l'arrêté royal précité), vous avez effectué, à partir du 01.04.2007 une activité d'indépendant pour votre propre compte.

Lors de l'audition du 06.10.2010, vous avez déclaré ne travailler que les dimanches avec un emplacement fixe à la gare du midi. Cependant, vous n'apportez aucune preuve de vos dires et qui puissent me permettre de limiter la récupération.

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.



Etant donné qu'à partir du 01.04.2007, vous n'étiez pas privé de travail, vous ne pouvez pas bénéficier des allocations pour la période de travail concernée.

• **En ce qui concerne l'exclusion sur base de l'article 71 de l'arrêté royal précité:**

Pour pouvoir bénéficier des allocations, le travailleur doit être en possession d'une carte de contrôle dès le premier 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 (article 71, alinéa 1er, 1° et 4°). Vous n'avez pas respecté cette obligation qui est mentionnée sur votre carte de contrôle. Vous ne pouvez donc pas bénéficier des allocations pour la période de travail concernée.

2. Par formulaire du 05.09.2013, le montant de l'indu est fixé à 8.281,11 €.
3. Par requête reçue au greffe du tribunal du travail de Bruxelles, le 24.12.2010, Monsieur E conteste la décision décrite ci-dessus. Il demande d'annuler cette décision ou, à titre subsidiaire, de remplacer la sanction à un simple avertissement, de reconnaître sa bonne foi et de limiter la récupération au montant brut des revenus perçus non cumulables avec les allocations de chômage sur la base de l'article 169, alinéa 5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991.
4. Par jugement du 25.06.2014, le tribunal du travail de Bruxelles déclare la demande de Monsieur E partiellement fondée.

Le jugement confirme l'exclusion du bénéfice des allocations de chômage à partir du 01.04.2007 mais limite la récupération des allocations indues à la somme de 2.395,61 € en application de l'article 169, alinéa 5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991.

Le jugement limite la sanction à un avertissement.

II. LE LITIGE EN APPEL

1. Par requête reçue au greffe de la cour du travail le 02.09.2014, l'ONEm interjette appel du jugement du tribunal du travail de Bruxelles.

Il demande de réformer le jugement dont appel en ce qu'il réduit la récupération à la somme de 2.395,61 € et réduit la sanction à un avertissement. Il demande de confirmer le jugement pour le surplus.

2. Par voie de conclusions, Monsieur E forme appel incident. Il demande de mettre à néant la décision de l'ONEm du 15.10.2010, de le rétablir dans son droit aux allocations



de chômage à partir du 01.10.2007, de dire pour droit qu'il n'est redevable d'aucun montant à l'égard de l'ONEm.

Il demande de remplacer la sanction d'exclusion de 7 semaines par un simple avertissement ainsi que, à titre subsidiaire, de limiter la récupération des allocations indues au montant brut des revenus perçus non cumulables avec les allocations de chômage sur la base de l'article 169, alinéa 5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991.

A titre infiniment subsidiaire, il demande de limiter la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation indue.

III. POSITION DE LA COUR

A. Le principe de l'exclusion

1. Il est établi que l'activité indépendante de Monsieur E se limitait à l'exploitation d'une échoppe, une fois par semaine, sur le marché du Midi à Bruxelles (pièces 1 à 5 du dossier de Monsieur E) et que, par ailleurs, il était au service, en qualité de travailleur salarié, de la société CIT BLATON pendant toute la période litigieuse. Le cumul prohibé ne concerne que les jours de chômage temporaire, pour intempéries ou pour raisons économiques.

Il reste que Monsieur E n'a jamais déclaré à l'ONEm cette activité indépendante accessoire.

2. Il ne peut être reproché à l'ONEm de ne pas lui avoir fait remplir de document C1 après le 01.04.2007, cette obligation n'étant pas prévue dans la réglementation.

En revanche, il appartient au chômeur et à son initiative, en vertu de l'article 134, §1^{er} de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, d'introduire auprès de son organisme de paiement un nouveau dossier contenant tous les documents nécessaires au directeur pour statuer sur le droit aux allocations et fixer le montant de celles-ci, lorsque en cours de chômage, un événement modificatif est survenu qui est de nature à influencer le droit aux allocations ou le montant de celles-ci.

Ce dossier doit notamment contenir une déclaration de la situation personnelle et familiale lorsqu'un événement modificatif de nature à influencer le droit aux allocations ou le montant de celles-ci est survenu dans la situation personnelle ou familiale du chômeur.

Il s'agit d'une obligation clairement mentionnée dans la réglementation et qui figure



également sur les feuilles info disponibles et sur la carte de contrôle.

Pas plus que le premier juge, la Cour n'aperçoit la base sur laquelle l'ONEm aurait été tenu, en la cause, d'attirer particulièrement l'attention de Monsieur E sur les conséquences de son activité indépendante, celle-ci ne ressortant d'aucun document dont l'ONEm pouvait avoir connaissance.

S'il est vrai que les organismes de sécurité sociale ont une obligation d'information et de conseil du chômeur en vertu des articles 3 et 4 de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer la "charte de l'assuré social", ces articles précisent que l'obligation n'existe que sur demande de l'assuré social.

L'obligation générale de bonne administration qui pèse sur l'ONEm ne l'oblige pas à prendre en compte, préventivement, de toutes les situations susceptibles d'influencer le droit aux allocations de chômage et d'en avertir systématiquement le chômeur si aucun élément concret n'est porté à sa connaissance par ce dernier.

Il n'y a donc pas eu de manquement à l'obligation d'information et de conseil de la part de l'ONEM qui pourrait engager sa responsabilité.

En l'absence de déclaration de l'activité indépendante accessoire depuis le 01.04.2007, la décision de l'ONEM doit être confirmée en ce qui concerne le principe de l'exclusion du droit aux allocations à partir de cette date.

La décision de l'ONEm est fondée à cet égard.

B. La récupération des allocations indues

1. La simple ignorance de la réglementation applicable ne suffit pas pour en déduire la bonne foi du chômeur qui bénéficie indûment d'allocations de chômage.

En raison des circonstances propres à la cause, cette bonne foi peut cependant être retenue en faveur de Monsieur E. Ces circonstances sont les suivantes:

- pendant toute la période litigieuse, Monsieur E est demeuré lié par un contrat de travail avec la société CIT BLATON;
- l'activité indépendante de Monsieur E n'est effectuée que le dimanche, sinon certains dimanches seulement;
- le cumul interdit trouve sa seule origine dans les périodes occasionnelles de chômage temporaire pour intempéries ou pour cause économique;
- les revenus de l'activité accessoire ont été relativement peu importants;



- Monsieur E disposait d'un numéro TVA et a déclaré fiscalement ses revenus; il n'a jamais cherché à dissimuler son activité accessoire ;

Monsieur E pouvait donc croire, de bonne foi, qu'il ne devait pas déclarer cette activité indépendante à l'ONEm.

2. En raison de sa bonne foi, Monsieur E peut donc légitimement invoquer l'application de l'article 169, alinéa 5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1981 portant réglementation du chômage, disposition qui limite la récupération des allocations indues au montant brut des revenus dont le chômeur a bénéficié et qui n'étaient pas cumulables avec les allocations de chômage.
3. L'article 169, alinéa 5 est rédigé comme suit:

Toute somme perçue indûment doit être remboursée.

[...]

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.

Cette disposition ne définit pas ce qu'il faut entendre par "*montant brut des revenus*".

La Cour estime que cette notion correspond au montant brut imposable, soit les recettes brutes diminuées des charges professionnelles pour les raisons suivantes:

- a. on ne peut confondre, contrairement à ce que fait l'ONEm, le bénéfice brut, qui correspond au chiffre d'affaires, avec des revenus; pour le travailleur indépendant constituent seul des revenus, au sens commun comme au sens fiscal, le bénéfice brut diminué de ses charges professionnelles;
- b. l'article 19, alinéa 5 ne distingue pas les revenus selon que l'activité prohibée a pour origine un travail salarié ou un travail indépendant; compte tenu des modes particuliers à chacun de ces régimes de précompte professionnel et de cotisations sociales, le recours à la notion de revenu brut imposable est celle qui crée le moins de différence, sinon de discrimination, entre salariés et indépendants.
- c. le bénéfice brut, soit le chiffre d'affaires, d'un travailleur indépendant n'est pas déterminant de ses revenus; c'est le rapport entre le bénéfice brut et ses charges qui détermine les revenus ou, éventuellement, ses pertes; si l'on devait se baser uniquement sur le bénéfice brut, on créerait des discriminations injustifiées non seulement entre travailleurs salariés et travailleurs indépendants mais également



entre travailleurs indépendants selon que l'activité indépendante exercée génère des frais professionnels plus ou moins importants.

- d. L'ONem lui-même, dans ses propres commentaires administratifs de l'article 169, alinéa 5, écrit:

En cas de revenus comme salarié et d'allocations sociales, il est tenu compte du montant brut; en cas de revenus comme indépendant, il est tenu compte du revenu net imposable

(<https://services.onem.be/apps/riolex/riolex.nsf/xpArtCom.xsp?openPage&artID=5CBF2F03BC98A191C1257463003EB709&searchterms=true>).

Il y a donc lieu de limiter les sommes à récupérer au montant des revenus bruts imposables recueillis par Monsieur E en qualité de travailleur indépendant pendant la période litigieuse, soit 4.565,86 €.

C. La sanction

Compte tenu de la bonne foi retenue au bénéfice de Monsieur E, il y a lieu de limiter la sanction prévue à l'avertissement prévu à l'article 157bis de l'arrêté royal du 25 novembre 1991.

PAR CES MOTIFS, LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après un débat contradictoire,

Après avoir entendu l'avis oral de Monsieur H. FUNCK, Substitut général, auquel seul l'intimé a répliqué;

Déclare les appels non fondés;

Confirme le jugement dont appel dans toutes ses dispositions;

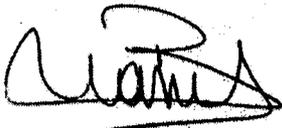
Condamne l'ONem à payer à Monsieur E les frais et dépens des procédures d'Instance et d'appel, taxés comme suit:

- indemnité de procédure tribunal du travail: 120,25 €
- indemnité de procédure cour du travail: 160,36 €.



Ainsi arrêté par :

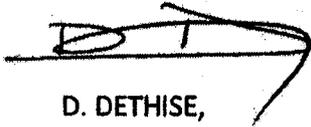
J.-M. QUAIRIAT, conseiller,
D. DETHISE, conseiller social au titre d'employeur,
Fr. TALBOT, conseiller social au titre d'employé,
Assistés de B. CRASSET, greffier



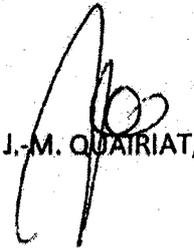
B. CRASSET,



Fr. TALBOT,



D. DETHISE,



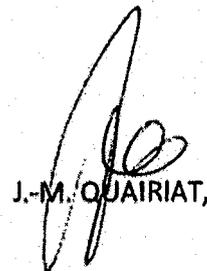
J.-M. QUAIRIAT,

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 8ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 18 mai 2017, où étaient présents :

J.-M. QUAIRIAT, conseiller,
B. CRASSET, greffier



B. CRASSET,



J.-M. QUAIRIAT,

