



Chambre 4
Numéro de rôle 2021/AM/326
Pxxxxx Cxxxxxxxx / O.N.Em.
Numéro de répertoire 2022/
Arrêt contradictoire, définitif

COUR DU TRAVAIL DE MONS

ARRET

**Audience publique du
7 décembre 2022**

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES – chômage.

Art. 580,2° du Code judiciaire.

EN CAUSE DE :

Pxxxxx Cxxxxxxxxx, RRN xx.xx.xx-xxx.xx, domicilié à xxxx
xxxxxxxxx,

Partie appelante, comparaissant en personne, assisté de
Monsieur Philippe DEBAISIEUX, délégué syndical à la CSC – Mons
La Louvière, porteur de procuration ;

CONTRE :

OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, en abrégé O.N.Em., BCE
xxxx.xxx.xxx, dont le siège est établi à xxxxx, xxxxxxxx,

Partie intimée, représentée par Maître GREVY Vincent, avocat à
Charleroi ;

La cour du travail, après en avoir délibéré, rend ce jour l'arrêt suivant :

Vu les pièces de la procédure et plus particulièrement :

- la requête d'appel reçue au greffe le 27 octobre 2021 et dirigée contre un jugement rendu contradictoirement le 23 septembre 2021 par le tribunal du travail du Hainaut, division de Mons ;
- la copie conforme de l'ordonnance de mise en état basée sur l'article 747, § 2, du Code judiciaire prise le 20 janvier 2022, en vue de l'audience du 7 septembre 2022 ;
- les conclusions des parties et, en particulier, les conclusions principales d'appel de l'intimé reçues au greffe le 31 mars 2022 et les conclusions principales d'appel de l'appelant reçues au greffe le 25 mai 2022.

Entendu les mandataire et conseil des parties, en leurs dires et moyens, à l'audience publique de la 4^{ème} chambre du 7 septembre 2022.

Au *terme des plaidoiries*, le Ministère public a pris la cause en communication pour rédaction d'un avis écrit.

Le dépôt de cet avis écrit a été prévu pour le 5 octobre 2022 au plus tard.

Un délai de répliques a été réservé en faveur des parties jusqu'au 1^{er} novembre 2022 inclus.

L'avis écrit déposé le 5 octobre 2022 a été notifié et il n'y a pas été répliqué.

1. Antécédents de la cause

1.1. Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx est né le xxxxxxxxxxxx.

1.2. Le 1^{er} mai 2013, il s'inscrit en qualité d'indépendant à titre complémentaire, pour exercer une activité accessoire de menuisier d'intérieur.

1.3. Le 29 octobre 2013, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx introduit une demande d'allocations de chômage temporaire. Dans le formulaire C1, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx précise :

- qu'il exerce une activité de menuisier à titre d'indépendant personne physique;
- que cette activité a lieu uniquement les samedis ;
- avoir déjà exercé cette activité depuis le 1^{er} mai 2013.

Entendu le 29 novembre 2013 au bureau de chômage, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx , assisté de son délégué syndical, déclare :

« L'O.N.Em. m'informe que je réunis les conditions relatives à l'exercice de mon activité accessoire. Je devrai biffer les cases des samedi prestés et fournir les revenus 2013. Je vous donne ce jour une attestation de l'UCM et la déclaration périodique à la TVA. »

1.4. Le 3 décembre 2013, l'O.N.Em. adresse un courrier circonstancié à Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx , l'autorisant à exercer une activité accessoire en complément du droit aux allocations de chômage tout en conditionnant l'autorisation au respect de conditions précises. En particulier, l'O.N.Em. relève la possibilité d'une révision du montant journalier des allocations lorsque le montant des revenus qui sera définitivement connu, ou lorsque l'activité ne présentera plus le caractère d'une profession accessoire.

La décision d'autorisation rappelle expressément à Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx que :

« [...]L'article 48 prévoit que pour pouvoir exercer une activité accessoire en cours de chômage, il y a lieu de réunir les 4 conditions suivantes :

- en faire la déclaration lors de la demande d'allocations de chômage ;
- avoir exercé cette activité pendant au moins les 3 mois qui précèdent la demande d'allocations de chômage et pendant une activité salariée ;
- ne pas exercer cette activité entre 7 et 18 heures du lundi au vendredi. En cas de travail le samedi et/ou le dimanche, il n'y a pas de limite d'heures, mais vous devez préalablement à l'activité noircir la case correspondant à la journée sur votre formulaire ;
- il ne doit pas s'agir d'une activité qui relève d'un secteur considéré comme tabou tel que par exemple, l'HORECA (hôtels, restaurants, cafés), les assurances, le démarchage, le colportage etc..., à moins que l'activité ne soit de minime importance.

L'article 48 de l'arrêté royal précité prévoit que le chômeur qui exerce à titre accessoire une activité ne peut bénéficier d'allocations que dans les limites fixées par l'article 130.

Je vous informe que votre droit aux allocations peut toutefois être revu, même pour les jours durant lesquels vous n'exercez aucune activité, si votre activité ne présente plus le caractère d'une profession accessoire en raison du nombre d'heures de travail ou du montant des revenus (chiffre d'affaire, revenus bruts,...).

[...]

De manière à éviter des récupérations importantes à postériori, nous vous invitons à communiquer vos revenus (comptes de résultats, déclarations TVA,...) dès que :

- soit votre chiffre d'affaire dépasse 1.250 euros par mois ;
- soit le montant d'heures consacrées à l'activité dépasse ce qui est communément considéré comme une activité accessoire. [...] ».

1.5. Par formulaire C1 du 20 décembre 2016, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx sollicite le bénéfice d'allocations de chômage complet à partir du 12 décembre 2016 et coche la réponse « oui » au regard de la rubrique « J'exerce une activité accessoire ou j'aide un indépendant ». Il coche également la case au regard de la mention « Ma déclaration précédente sur le FORMULAIRE C1A reste inchangée ».

1.6. Le 1^{er} janvier 2018, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx s'inscrit comme indépendant à titre principal.

1.7. Par courrier du 6 juin 2019, l'O.N.Em. convoque Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx à une audition le 17 juin 2019 pour les raisons suivantes :

« Lors de votre demande d'allocation de chômage complet datée du 12/12/2016, vous avez déclaré exercer une activité accessoire en personne physique (menuiserie) et ce depuis le 01/05/2013. Vous déclariez exercer cette activité uniquement le samedi. Depuis le 01/01/2018, vous êtes indépendant à titre principal. Suite à l'analyse de votre émargement pour la période du 12/12/2016 au 31/12/2017, il ressort que vous n'avez biffé aucun samedi sur vos cartes de contrôle C3A de chômage complet. Toute somme perçue indûment devra faire l'objet d'une récupération. »

Lors de son audition du 17 juin 2019, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx , assisté de son délégué syndical, déclare :

« M'étant rendu chez vous, suite à mon licenciement, et ma demande d'allocations au 12/12/2016, pour expliquer ma situation. Il m'a été expliqué la procédure tremplin indépendant, et remise la documentation concernant celle-ci. J'ai donc cru que la démarche était déjà effectuée et que cela m'ouvrait un droit pour un an.

Je m'engage à vous fournir pour l'année (2016-2017), le nombre de samedi que j'ai réellement prestés (pour lundi 24/6 au plus tard). Je n'ai donc pas voulu frauder la sécurité sociale, d'ailleurs vous pouvez constater que j'ai effectué cela un an de date à date comme si j'avais eu l'acceptation de tremplin indépendant (cf att. remise le 20/9/17 lors de mon passage en vos bureaux). Je ne suis pas de mauvaise foi. »

Suite à cette audition, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx transmet à l'O.N.Em. plusieurs factures qu'il a adressées à ses clients pour la période de mars 2016 à novembre 2017.

1.8. Le 15 juillet 2019, l'O.N.Em. adopte la décision querellée par laquelle il :

- exclut Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx du bénéfice des allocations du 12 décembre 2016 au 31 décembre 2017 (articles 44, 45 et 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage) ;
- récupère les allocations perçues indûment du 12 décembre 2016 au 31 décembre 2017 (article 169 de l'arrêté royal précité) ;
- exclut Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx du droit aux allocations à partir du 22 juillet 2019 pendant une période de 13 semaines (article 154 de l'arrêté royal précité).

La décision est motivée comme suit :

« [...] Il ressort d'une enquête de notre service contrôle que, tout en bénéficiant des allocations en tant que chômeur complet, vous avez effectué, du 12.12.2016 au 31.12.2017 une activité de menuiserie d'intérieur pour votre propre compte.

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

Etant donné que du 12.12.2016 au 31.12.2017 vous n'étiez pas privé de travail, vous ne pouvez pas bénéficier des allocations pour la période de travail concernée. [...] »

Par C31 du 15 juillet 2019, l'O.N.Em. chiffre l'indu à la somme de 16.741,96 €.

1.9. Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx introduit un recours contre ces deux décisions (C29 et C31).

Par conclusions reçues au greffe du tribunal le 19 août 2020, l'O.N.Em. forme une demande reconventionnelle visant à condamner Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx à lui payer la somme de 16.741,96 €, à titre d'allocations de chômage indûment perçues.

1.10. Par jugement prononcé le 23 septembre 2021, la 2^{ème} chambre du tribunal du travail du Hainaut, division de Mons :

- dit la demande principale recevable et non fondée ;
- confirme les décisions adoptées par l'O.N.Em. le 15 juillet 2019, en toutes leurs dispositions ;
- dit la demande reconventionnelle recevable et fondée ;
- condamne Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx à payer à l'O.N.Em. la somme de 16.741,96 € à titre d'allocations de chômage perçues indument ;
- condamne l'O.N.Em. aux dépens de l'instance et à la contribution de 20,00 € au profit du fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne.

2. Recevabilité de l'appel

Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx interjette appel d'un jugement selon requête reçue au greffe de la cour, le 27 octobre 2021.

Le jugement du tribunal a été notifié aux parties en litige, par le greffe, le 30 septembre 2021.

L'appel est recevable, ayant été introduit selon les délais légaux.

3. Demandes des parties

3.1. Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx , partie appelante, demande à la cour de :

- déclarer l'appel recevable et fondé ;
- à titre principal :
 - annuler les décisions C29 et C31 pour défaut de notification par voie recommandée conformément aux dispositions de l'article 30 § 2 de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés ;
 - dire que la demande de répétition des allocations de chômage est prescrite conformément aux articles 7 § 13 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 ;
- à titre subsidiaire :
 - limiter la récupération des allocations de chômage à 19 journées prestées au cours de la période litigieuse et ce, conformément aux dispositions de l'article 169 alinéa 3 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 ;
 - limiter la mesure d'exclusion à un avertissement, conformément aux dispositions de l'article 157 bis de l'arrêté royal précité ;
- à titre plus subsidiaire, reconnaître sa bonne foi et limiter la récupération des allocations ordonnées par l'O.N.Em. aux 150 derniers jours d'indemnisation indue, conformément à l'article 169 alinéa 2 de l'arrêté royal susmentionné ;

- à titre plus infiniment subsidiaire, limiter la durée de l'exclusion au minimum réglementaire, ou à une durée plus conforme au principe du raisonnable et du proportionnel.

3.2. L'O.N.Em., partie intimée, demande à la cour de :

- dire l'appel recevable mais non fondé ;
- confirmer le jugement dont appel en toutes ses dispositions en ce compris la condamnation de Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx au paiement des montants perçus indûment, soit la somme de 16.741,96 € ;
- dépens comme de droit.

4. Fondement de l'appel

4.1. Validité d'une décision notifiée par courrier simple

- *Principes*

4.1.1. L'article 30, §2 de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés dispose que « la décision de répétition est, sous peine de nullité, portée à la connaissance des débiteurs par lettre recommandée à la poste ».

4.1.2. Cette loi s'applique au bénéficiaire d'allocations de chômage, la sécurité sociale étant définie par l'article 3 de la loi comme « l'ensemble des prestations sociales auxquelles ont droit les assurés sociaux et qui ont pour but de remplacer ou de compléter le revenu professionnel du travailleur afin de le préserver des conséquences de certains risques du travail, de certaines situations de famille et conditions de vie et des risques sociaux, selon les régimes prévus à l'article 21. »

L'article 21, §1^{er} renvoie expressément aux allocations de chômage.

4.1.3. L'entrée en vigueur de la loi du 29 juin 1981 est toutefois conditionnée à la publication d'un arrêté royal. En effet, « il résulte de l'article 41 de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés que, sauf réglementation légale contraire, une disposition de ladite loi ne peut entrer en vigueur avant que le Roi ne prévoie la date de son entrée en vigueur. »¹

4.1.4. Or, aucun arrêté royal n'est intervenu depuis la promulgation de la loi prévoyant l'entrée en vigueur de l'article 30 précité. Celui-ci n'est jamais entré en vigueur.²

¹ Cass., 9 mars 2015, *J.T.T.*, 2015, p. 259.

² M. SIMON, « Récupération des allocations de chômage », in M. SIMON (coord.), *Chômage, R.P.D.B.*, Larcier, Bruxelles, 2021, p. 444, note 1542.

4.1.5. L'article 16 de la Charte de l'assuré social dispose :

« Sans préjudice des dispositions légales ou réglementaires particulières, la notification d'une décision se fait par lettre ordinaire ou par la remise d'un écrit à l'intéressé.

Le Roi peut déterminer les cas dans lesquels la notification doit se faire par lettre recommandée à la poste, ainsi que les modalités d'application de cette notification. »

4.1.6. L'article 146 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage prévoit également qu'une décision de refus, une exclusion ou une suspension du droit aux allocations est notifiée au chômeur par lettre ordinaire.

4.1.7. Enfin, la Cour constitutionnelle a rappelé que la décision de récupération de l'indu prise par l'O.N.Em. ne constitue pas un acte interruptif de la prescription et n'est, par conséquent, pas soumise à l'obligation de l'envoi recommandé.³

4.1.8. L'explication de cette dispense d'obligation est liée à la nature exécutoire d'office de la décision de l'O.N.Em. « C'est dans la question du privilège du préalable que réside le cœur de la distinction entre les décisions prises par l'O.N.Em. et celles d'autres institutions de sécurité sociale qui n'en disposent pas. Ce privilège consiste dans le pouvoir de se confectionner un titre directement exécutoire, sans qu'il faille, au préalable, s'adresser au pouvoir judiciaire. Seuls l'O.N.Em., le SFP et l'INASTI bénéficient du privilège du préalable. Ce n'est donc pas le cas des mutuelles en matière de soins de santé. »⁴

- *Application*

4.1.9. Pour la première fois en appel, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx plaide l'annulation des décisions C29 et C31 au motif qu'elles ont été notifiées par pli simple le 15 juillet 2019, ce qui constituerait « la violation d'une formalité substantielle, à savoir l'obligation de notifier par voie recommandée la décision de répétition d'indu ». (conclusions de Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx, point 4.2.)

Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx renvoie à cet égard à l'article 30, §2 précité de la loi du 29 juin 1981, dont la cour a rappelé ci-dessus qu'il n'était pas entré en vigueur à ce jour.

4.1.10. Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx n'invoque aucun autre argument pour justifier la nullité des décisions attaquées.

4.1.11. En application des principes rappelés ci-dessus, et notamment de l'article 146 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, les décisions

³ C.C., 7 octobre 2021, 129/2021.

⁴⁴ B. TSHIMANGA, « La prescription de l'action en récupération de l'indu par les institutions de sécurité sociale : le privilège de l'O.N.Em. maintient la boîte de Pandore ouverte. Commentaire de l'arrêt 129/2021 de la Cour constitutionnelle (7 octobre 2021) », *Ors.*, 2022, n° 9, p. 17.

du 29 juin 1981 ont été valablement notifiées.

4.1.12. Ces décisions n'ayant pas pour effet d'interrompre la prescription, l'O.N.Em. n'avait pas l'obligation de les notifier par courrier recommandé.

4.1.13. Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx ne conteste pas que les décisions ont été effectivement notifiées ni en avoir eu connaissance en temps utile, ce que démontre en tout état de cause le recours introduit devant le tribunal du travail dès le 9 octobre 2019, soit moins de trois mois après la date des décisions litigieuses.

Les décisions attaquées ont été valablement notifiées à Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx .

4.2. Exclusion du droit aux allocations de chômage

- *Principes*

4.2.1. « Pour pouvoir bénéficier d'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 portant réglementation du chômage)

4.2.2. « Pour l'application de l'article 44, est considérée comme travail:

1° 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;

2° 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.

[...] » (article 45 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991)

4.2.3. « §1. Le chômeur qui exerce à titre accessoire une activité au sens de l'article 45, 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) dans une profession qui ne s'exerce qu'après 18 heures;

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;

c) qui en vertu de la loi du 6 avril 1960 concernant l'exécution de travaux de construction, ne peut être exercée.

[...]

Pour le chômeur complet, il n'est en outre pas accordé d'allocations pour chaque samedi durant lequel il exerce son activité et il est déduit une allocation pour chaque dimanche durant lequel il exerce son activité.

§ 2. Les déclarations faites par le chômeur en rapport avec son activité sont écartées lorsqu'elles sont contredites par des présomptions graves, précises et concordantes.

§ 3. Le droit aux allocations est refusé, même pour les jours durant lesquels il n'exerce aucune activité, au chômeur dont l'activité, en raison du nombre d'heures de travail ou du montant des revenus, ne présente pas ou ne présente plus le caractère d'une profession accessoire.

La décision visée à l'alinéa 1^{er} produit ses effets:

1° à partir du jour où l'activité ne présente plus le caractère d'une activité accessoire, s'il n'existait pas encore de carte d'allocations valable accordant le droit aux allocations pour la période prenant cours à partir de la déclaration ou en cas d'absence de déclaration ou de déclaration inexacte ou incomplète;

2° à partir du lundi qui suit la remise à la poste du pli par lequel la décision est notifiée au chômeur, dans les autres cas.

Le présent paragraphe est applicable même si l'activité est exercée en dehors des conditions des § 1^{er} et 1bis. » (article 48 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage)

4.2.4. « Pour pouvoir bénéficier des allocations, le travailleur doit:

1° 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 par-devers lui;

2° [...]

3° compléter à l'encre indélébile sa carte de contrôle conformément aux directives données par l'Office;

4° avant le début d'une activité visée à l'article 45, en faire mention à l'encre indélébile sur sa carte de contrôle;

5° présenter immédiatement sa carte de contrôle à chaque réquisition par une personne habilitée à cet effet;

6° signer sa carte de contrôle et la remettre à son organisme de paiement. » (article 71, alinéa 1^{er} de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage)

4.2.5. L'obligation de biffer sa carte de contrôle ne s'applique pas au chômeur autorisé à exercer une activité accessoire, sauf s'il exerce son activité :

- les samedis et dimanches (l'article 48, §1^{er}, alinéa 3 précité de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 excluant le droit aux allocations pour les samedis et dimanches travaillés) ;
- pour les prestations entre 7h et 18h en semaine.⁵

- *Application*

4.2.6. Contrairement à ce qu'a relevé le tribunal, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx a respecté l'obligation de déclarer son activité accessoire lors de sa demande d'allocations, soit en octobre 2013. Il a également signalé à l'O.N.Em. qu'il s'était inscrit en qualité d'indépendant à titre principal, le 1^{er} janvier 2018.

4.2.7. Ce que l'O.N.Em. lui reproche en revanche, c'est de ne plus avoir biffé sa carte de contrôle, au cours de la période litigieuse du 12 décembre 2016 au 31 décembre 2017, alors qu'il n'est pas contesté que Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx a travaillé en qualité de travailleur indépendant au cours de cette période.

4.2.8. La défense de Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx , consistant à plaider qu'il était convaincu d'avoir introduit une demande de « tremplin pour indépendants » et d'avoir été autorisé à prêter dans le cadre du dispositif particulier visé à l'article 48, §1bis de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage n'est fondée sur aucune pièce du dossier. Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx ne peut produire aucun élément indiquant qu'il aurait reçu l'autorisation, même verbale, de l'O.N.Em. de prêter dans le cadre du dispositif « tremplin pour indépendants ».⁶

4.2.9. Il convient d'apprécier, sur la base des éléments matériels du dossier, si Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx a respecté l'autorisation d'exercer une activité accessoire qui lui a été notifiée par l'O.N.Em. le 3 décembre 2013 et qui était toujours valable au cours de la période litigieuse.

4.2.10. La cour relève d'une part, que Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx ne justifie pas avoir exercé son activité uniquement les samedis, contrairement à ce qu'il avait déclaré à l'O.N.Em. lors de sa demande d'allocations de chômage et, d'autre part, que l'activité exercée au cours de la période litigieuse « ne présentait pas ou ne présentait plus le caractère d'une profession accessoire, en raison du nombre d'heures de travail ou du montant des revenus ».

⁵ M. SIMON, « Privation de travail – activité du chômeur », in M. SIMON (coord.), *Chômage, R.P.D.B*, Larcier, Bruxelles, 2021, p. 109.

⁶ Dans le cadre de son information complémentaire, Monsieur le Substitut général a interrogé l'O.N.Em., qui a déclaré n'avoir aucune trace du passage de Monsieur Christophe PIERRE au bureau de Mons le 12 décembre 2016 ni au mois de septembre 2017.

4.2.11. Ainsi, comme le relève minutieusement Monsieur le Substitut général dans son avis écrit :

« Suite à son audition par les services de l'O.N.Em. le 17 juin 2019, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx a communiqué 26 factures, dont 16 ont été établies au cours de la période litigieuse :

- facture 001 033 du 2 janvier 2017 (un lundi) :	7.500,00 €
- facture 001 034 du 11 février 2017 (un samedi) :	3.000,00 €
- facture 001 035 du 25 février 2017 (un samedi) :	617,00 €
- facture 001 036 du 15 mars 2017 (un mercredi) :	10.700,00 €
- facture 001 037 du 15 avril 2017 (un samedi):	5.000,00 €
- facture 001 038 du 7 mai 2017 (un dimanche) :	648,50 €
- facture 001 039 du 7 mai 2017 (un dimanche) :	5.000,00 €
- facture 001 040 du 20 mai 2017 (un samedi) :	1.150,00 €
- facture 001 041 du 17 juin 2017 (un samedi) :	339,50 €
- facture 001 042 du 17 juin 2017 (un samedi) :	6.195,00 €
- facture 001 043 du 30 juin 2017 (un vendredi) :	6.195,00 €
- facture 001 043 du 1er juillet 2017 (un samedi) :	2.500,00 €
- facture 001 044 du 16 septembre 2017 (un samedi) :	485,00 €
- facture 001 045 du 30 septembre 2017 (un samedi) :	485,00 €
- facture 001 046 du 7 octobre 2017 (un dimanche) :	1.866,00 €
- <u>facture 001 047 du 11 novembre 2017 (un samedi) :</u>	<u>3.000,00 €</u>
Total	54.681,00 €

4.2.12. Les montants résultant des factures produites par Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx lui-même sont trop importants pour que le caractère accessoire de l'activité soit encore établi. L'O.N.Em. avait averti Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx de ce risque dans le cadre de l'autorisation délivrée le 3 décembre 2013, en l'invitant à informer l'O.N.Em. si son chiffre d'affaire dépassait 1.250 € par mois, ce qui était manifestement le cas dès le mois de janvier 2017.

4.2.13. De même, les prestations facturées sont incompatibles avec l'idée d'une activité exercée un seul jour par semaine. En effet, comme le relevait à juste titre le tribunal dans son jugement : « les prestations effectuées sont conséquentes et s'apparentent à une véritable activité professionnelle à part entière : placement de cuisine, de plan de travail, de cloisons, de portes, pose de parquet, aménagement complet de bureau. De plus, comme le souligne l'O.N.Em., cette activité de menuiserie nécessite beaucoup d'heures de travail pour la gestion de l'activité (outre le travail de menuiserie en tant que telle, il faut y ajouter un travail de comptabilité, de visite de clientèle, de rédaction de devis, de facturation, ...). »

4.2.14. Les conditions d'exercice d'une activité accessoire ne sont pas remplies par Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx au cours de la période litigieuse.

4.2.15. Par ailleurs, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx n'a pas respecté son obligation de compléter sa carte de contrôle au cours de la période litigieuse :

- alors qu'il avait déclaré que son activité serait exercée uniquement le samedi, il n'a biffé aucun samedi sur ses cartes de contrôle au cours de la période litigieuse ;
- il a manifestement exercé également son activité accessoire en semaine sans davantage biffer les cases de ses cartes de contrôle. (Dans son relevé des prestations joint à son recours devant le tribunal du travail, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx reconnaît lui-même avoir travaillé les mercredi 15 mars 2017 et dimanche 7 mai 2017, outre 17 autres samedis.)

4.2.16. La cour fait sienne la position de Monsieur le Substitut général selon laquelle Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx avait été dûment informé de son obligation de remplir sa carte de contrôle :

- entendu le 29 novembre 2013 dans le cadre de son activité accessoire, il a lui-même déclaré : « Je devrai biffer les cases des samedi prestés » ;
- le courrier de l'O.N.Em. du 3 décembre 2013 précisait bien : « En cas de travail le samedi et/ou le dimanche, il n'y a pas de limite d'heures, mais vous devez préalablement à l'activité noircir la case correspondant à la journée sur votre formulaire » ;
- les cartes de contrôle C3A mentionnent également : « travail : noircissez la case avant de commencer le travail, aussi si vous travaillez le samedi, le dimanche et un jour férié. [...] ».

4.2.17. C'est à juste titre que l'O.N.Em. a exclu Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx du droit aux allocations de chômage.

4.3. Récupération des allocations de chômage indûment perçues

- *Principes*

4.3.1. « Toute somme perçue indûment doit être remboursée.

[...]

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. » (article 169, alinéas 1^{er} et 3 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991)

4.3.2. « L'article 169, alinéa 3, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 dispose que, lorsque le chômeur ayant contrevenu aux articles 44 et 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.

En limitant sur la base de cette disposition la récupération des allocations indues à la seule journée durant laquelle il a été contrôlé alors que l'exclusion du défendeur du

bénéfice de celles-ci est justifiée par l'infraction qu'il a commise à l'article 71, l'arrêt viole l'article 169, alinéa 3, précité.

Il suit des termes de l'article 169, alinéa 5 de l'arrêté chômage que la limitation de la récupération qu'autorise cette disposition ne s'applique que lorsque l'exclusion au bénéfice des allocations de chômage d'où résulte l'indu est fondée sur la circonstance que le chômeur a exercé une activité qui lui a procuré des revenus. En l'appliquant pour limiter la récupération des allocations indues à la seule journée du 26 novembre 2011 alors que l'exclusion du défendeur durant toute la période litigieuse du 1^{er} novembre 2011 jusqu'au 26 novembre 2011 est justifiée, suivant la cour du travail, par des manquements aux obligations que l'article 71 de l'arrêté chômage impose aux chômeur en ce qui concerne la carte de contrôle, l'arrêt viole l'article 169, alinéa 5, précité. »⁷

- *Application*

4.3.3. Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx sollicite la limitation de la récupération d'indu aux 19 journées durant lesquelles il reconnaît avoir travaillé au cours de la période litigieuse.

Il ne peut être fait droit à cette demande. Premièrement, ainsi qu'il ressort des considérations ci-dessus, Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx ne rapporte pas la preuve qu'il ait travaillé exclusivement au cours des journées correspondant aux dates des factures produites dans le cadre de la procédure judiciaire.

4.3.4. En tout état de cause, l'exclusion de Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx du bénéfice des allocations étant - notamment - fondée sur l'article 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, il ne peut bénéficier de la limitation prévue par cette disposition.

4.3.5. Il en va de même pour la limitation de la récupération aux 150 derniers jours, cette possibilité étant exclue dès lors que la décision de l'O.N.Em. est également fondée sur l'article 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991.

Le montant de la récupération, soit la somme de 16.741,96 €, doit être confirmé.

4.3.6. S'agissant de la prescription de la demande reconventionnelle soulevée par Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx, au motif que la décision du 15 juillet 2019 n'a pas été notifiée par courrier recommandé, il est renvoyé au point 4.1. de l'arrêt.

4.3.7. La décision du 15 juillet 2019 respecte le délai de prescription ordinaire de 3 ans, la période litigieuse prenant cours le 17 décembre 2016.

La récupération peut être confirmée.

⁷ Cass. (3e ch.), 29 février 2016, *J.T.T.*, 2016/17, n° 1251, pp. 263-265.

4.4. Sanction administrative

4.4.1. « Peut être exclu du bénéfice des allocations pendant 4 semaines 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 1^{er}, 3° ou 4° ou de l'article 71ter, § 2 ;

2° ne s'est pas conformé aux dispositions de l'article 71, alinéa 1^{er}, 5°, si, au moment de la réquisition, il effectue une activité visée à l'article 45. » (article 154 arrêté royal du 25 novembre 1991)

4.4.2. L'article 157bis de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 autorise le directeur du bureau de chômage à se limiter à donner un avertissement dans certaines hypothèses, plutôt qu'une sanction effective de suspension ou de retrait des allocations de chômage.

- *Application*

4.4.3. L'O.N.Em. a infligé à Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx une sanction d'exclusion de 13 semaines, soit une sanction médiane, proportionnée aux faits de l'espèce. Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx n'invoque pas d'éléments particuliers, en termes de conclusions, pour que la sanction soit réduite.

La sanction est confirmée.

PAR CES MOTIFS,

La cour,
Statuant après un débat contradictoire,

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

Vu l'avis écrit *conforme* déposé par Monsieur le Substitut Général
, auquel il n'a pas été répliqué ;

Reçoit l'appel ;

Dit que l'appel est non fondé ;

Confirme le jugement dont appel ;

Condamne l'O.N.Em. à payer à Monsieur Pxxxxx Cxxxxxxxxx les dépens de l'instance d'appel, non liquidés ;

Condamne l'O.N.Em. au paiement de la somme de 20 € à titre de contribution au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne.

Ainsi jugé par la 4^{ème} chambre de la cour du travail, composée de :

Madame , Conseiller, président la chambre,
Monsieur , Conseiller social au titre d'employeur,
Monsieur , Conseiller social au titre de travailleur ouvrier,

Le présent arrêt est signé, en application de l'article 785 du Code judiciaire, compte tenu de l'impossibilité dans laquelle se trouve Monsieur , par Madame et Monsieur , assistés de Monsieur .

Le greffier, Le conseiller social, Le président,

Et prononcé, en langue française, à l'audience publique du **07 DECEMBRE 2022** par Madame , conseiller, avec l'assistance de Monsieur , greffier.

Le Greffier, Le Président,