



Numéro de répertoire : 2020/ 014237
Date du prononcé : 02 DEC. 2020
Numéro de rôle : 19/2379/A
Numéro auditorat : 19/4/01/279
Matière : chômage travailleurs salariés
Type de jugement : définitif contradictoire
Liquidation au fonds : OUI (loi du 19 mars 2017)

Expédition

Délivrée à	Délivrée à
Le	Le
€ :	€ :
PC :	PC :

**Tribunal du travail francophone de
Bruxelles
17e chambre
Jugement**

EN CAUSE :**Madame M**

partie demanderesse au principal, partie défenderesse sur reconvention, comparaissant en personne et assistée par Me Thomas KIANA TANGOMBO, avocat, dont le cabinet est sis Avenue des Arts, 50/19 à 1000 Bruxelles ;

CONTRE :

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, en abrégé l'O.N.Em,
inscrit à la B.C.E. sous le n° 0206.737.484,
dont les bureaux sont établis Boulevard de l'Empereur, 7-9 à 1000 Bruxelles,
partie défenderesse au principal, partie demanderesse sur reconvention, comparaissant par Me Safia TITI loco Me Michel LECLERCQ, avocats, dont le cabinet est sis Avenue Louise, 203/1 à 1050 Bruxelles ;

Vu la loi du 10 octobre 1967 contenant le Code judiciaire,

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

Vu l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

I. PROCEDURE**1.**

La procédure a été introduite par une requête déposée au greffe le 29.05.2019 ainsi qu'un dossier de pièces inventoriées.

L'ONEm et la partie demanderesse ont été entendus en leurs dires et moyens à l'audience publique du 02.10.2020. Les débats ont été clos.

Madame Florence MICHIELS, Substitut de l'Auditeur du travail, a rendu à cette audience un avis oral conforme, auquel les parties ont pu répliquer. Elle est d'avis que le recours est recevable et non fondé.

L'affaire a ensuite été prise en délibéré.

Le tribunal a pris en considération dans son délibéré les pièces inventoriées au dossier de la procédure, et notamment :

- la requête de Madame M. déposée au greffe le 29.05.2019 et son dossier de pièces complété en cours de procédure ;
- le dossier administratif de l'ONEm déposé le 19.07.2019;
- les conclusions de l'ONEm déposées le 30.07.2019 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse de Madame M. déposées le 29.05.2020 ;
- le dossier de l'Auditorat du travail.

II. LA DÉCISION CONTESTÉE ET L'OBJET DE LA DEMANDE.

2.

Madame M. conteste une première décision de l'ONEm prise 26.03.2019
(Référence :) qui décide :

- d'exclure Madame M. du bénéfice des allocations du 29.11.2013 au 27.12.2018 (articles 44, 45 et 71 de l'A.R. du 25.11.1991 portant réglementation chômage) ;
- de récupérer les allocations qu'elle a perçues indûment du 01.10.2016 au 27.12.2018 (article 169 de l'A.R. précité) ;
- d'exclure Madame M. du droit aux allocations à partir du 01.04.2019 pendant une période de 52 semaines parce qu'elle a omis, avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations, de noircir la case correspondante sur sa carte de contrôle (article 154 de l'A.R. précité).

Le même jour, une seconde décision est prise par l'ONEm mais qui n'est pas contestée par Madame M. (Référence :) et qui décide :

- d'exclure Madame M. du bénéfice des allocations du 01.12.2018 au 15.12.2018 (articles 44, 45 et 71 de l'arrêté royal du 25.11.1991 portant réglementation du chômage);
- de récupérer les allocations qu'elle a perçues indûment du 01.12.2018 au 15.12.2018 (article 169 de l'arrêté royal précité);
- de l'exclure du droit aux allocations à partir du 01.04.2019 pendant une période de 4 semaines parce qu'au moment où elle exerçait une activité incompatible avec le droit aux allocations, elle n'a pas pu présenter immédiatement sa carte de contrôle au contrôleur social qui la lui demandait (article 154 de l'arrêté royal précité).

- Cette sanction administrative prend cours au même moment que celle qui lui a été notifiée en date du 25.03.2019, dont références ;
- Lorsque plusieurs sanctions administratives doivent prendre cours au même moment, les durées de ces sanctions sont additionnées (article 159 de l'arrêté royal précité). La durée totale des sanctions est donc de 56 semaines;

3.

Par voie de requête déposée le 29.05.2019 et de conclusions additionnelles déposées le 27.12.2019, Madame M. demande au Tribunal de mettre à néant la décision litigieuse du 26.03.2019 et de dire pour droit qu'elle est en droit de bénéficier du 29.11.2013 au 27.12.2019 des allocations de chômage.

4.

Par conclusions du 30.07.2019, l'ONEm formule une demande reconventionnelle et postule la condamnation de Madame M. au paiement de la somme de 22.975,59 EUR à titre d'allocations de chômage perçues couvrant la période du 01.01.2016 au 27.12.2018.

5.

Le 08.04.2020, sur base d'informations de l'INASTI, l'ONEm décide de revoir partiellement sa décision du 26.03.2019 de la manière suivante :

« Il ressort d'une enquête complémentaire de l'INASTI que votre activité comme administratrice et présidente de l'ASBL Mayo Decor du 29.11.2013 au 27.12.2018 n'est pas considérée comme une activité indépendante.

Votre activité est donc, en principe, une activité à titre bénévole et gratuit (article 45bis de l'AR du 25.11.1991). Cependant, à défaut de déclaration de cette activité, celle-ci est considérée comme une activité pour compte d'un tiers (article 45 al. 1^{er}, 2^o de l'AR du 25.11.1991).

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 un tiers 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, alinéa 1^{er}, 2^o).

La réglementation précise également que:

- *toute activité effectuée pour un tiers est présumée procurer une rémunération ou un avantage matériel, sauf si le chômeur apporte la preuve contraire (article 45, alinéa 2);*
- *un chômeur peut exercer une activité bénévole avec maintien des allocations (au sens de la loi du 3 juillet 2005 relative aux droits des bénévoles) à condition*

qu'il en fasse au préalable la déclaration écrite au bureau du chômage (art. 45bis, §1^{er}, alinéa 1^{er}).

Il ressort des données de la BCE que vous étiez administratrice et présidente de l'ASBL Mayo Decor du 29.11.2013 au 27.12.2018. Vous n'avez toutefois pas déclaré préalablement cette activité, au moyen du formulaire C45B. De plus, vous ne prouvez pas que cette activité ne vous a pas procurée de rémunération ou d'avantage matériel. L'activité que vous avez exercée doit par conséquent être considérée comme du travail au sens de l'article 45.

Étant donné que vous n'étiez pas privée de travail et de rémunération du 29.11.2013 au 27.12.2018, vous ne pouvez pas bénéficier d'allocations de chômage durant cette période.

Par conséquent, nous avons décidé de revoir partiellement notre décision du 26.03.2019 comme suit :

- de vous exclure du bénéfice des allocations du 29.11.2013 au 27.12.2018 (articles 44, 45, 45bis et 71 de l'arrêté royal du 25.11.1991 portant réglementation du chômage) ;*
- de récupérer les allocations que vous avez perçues indûment du 29.11.2013 au 27.12.2018 (article 169 de l'arrêté royal précité) ;*
- de commuer la sanction administrative de 52 semaines à partir du 01.04.2019, en un avertissement parce que vous avez omis de faire une déclaration requise concernant une activité pour le compte d'une organisation non commerciale (articles 153 et 157bis § 1^{er}) ».*

6.

Par conclusions déposées le 29.05.2020, Madame M. demandait de :

- Annuler la décision de l'ONEM du 26.03.2019 tendant à l'exclure du bénéfice des allocations du 29.11.2013 au 27.12.2018 et à récupérer les allocations perçues du 01.01.2016 au 27.12.2018;
- Rétablir Madame M dans son droit aux allocations de chômage du 29.11.2013 au 27.12.2018 ;
- Prendre acte de la décision de l'ONEm de commuer la sanction administrative de 52 semaines à partir du 01.04.2019, en un avertissement.
- Condamner l'ONEm aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure (montant de base).

III. LES FAITS.

7.

Madame M bénéficiait des allocations de chômage, dans le cadre du plan Activa, depuis novembre 2015.

L'ONEM allègue que lors d'un contrôle effectué le 15.12.2018 au sein de l'ASBL MAYO DECOR sise rue du Trône 181 bte 1 à 1050 Ixelles, elle était en train de travailler (couture).

De la consultation des données à la BCE, il ressort que Madame M. est administratrice et présidente de cette ASBL du 29.11.2013 (date de publication au M.B.) au 27.12.2018 (veille de l'AG extraordinaire de l'ASBL actant la démission de Madame M.).

L'ONEM allègue également que suite à une enquête dudit contrôle, il apparaît que l'ASBL MAYO DECOR est considérée comme une société commerciale.

Le 15.12.2018, Madame M déclare à l'issue du contrôle :

« Lors de votre contrôle, vous m'avez vue au travail dans l'ASBL Mayo Decor. J'étais en train de confectionner une robe. J'étais avec un mètre ruban au cou et je cousais avec du fil et une aiguille. Je vous déclare que je suis venue ici à 14h. J'ai ouvert le magasin et je dispose des clés. A votre demande, je ne connais pas le but de l'ASBL, je ne connais pas le nombre de membres. Je ne connais pas le calendrier des activités. Je ne peux pas vous montrer le livre des membres. À votre demande, je suis dans l'ASBL en tant que présidente depuis le début mais en réalité je suis trésorière depuis octobre 2018. Je n'ai rien enseigné à l'Onem au sujet de mon activité dans la société car j'ignorais mes obligations. Vous m'informez de la réglementation. À votre demande, je ne peux pas vous présenter ma carte C3A de ce mois. Elle est restée à la maison. Je rectifie le but de l'ASBL est de donner des cours de PhotoShop et d'informatique. L'ASBL a fermé pendant 5 mois. L'ASBL faisaient des T-shirts et du tasser sur PC pour tout un chacun. Actuellement, je suis ici à raison de 2 fois par semaine. Je ne veux pas que la clientèle voit que le commerce est définitivement fermé. Je connais le nombre de membres fondateurs. On est quatre. Les autres sont uniquement les clients. Je suis ici pour faire des commandes et réceptionner les commandes ».

Par courrier du 26.02.2019, Madame M a été convoquée pour être entendue par l'ONEM au sujet de son activité pour l'ASBL Mayo Decor.

Lors de son audition le 11.03.2019, elle a déclaré ce qui suit :

« (...) Je n'avais pas de carte de contrôle sur moi le 15.12.2018 car je ne travaille pas là-bas. Je ne faisais pas de la couture dans l'atelier de l'ASBL MAYO DECOR qui est fermé depuis 2017. J'avais rendez-vous là-bas avec mon fils, P

Concernant l'ASBL MAYO DECOR, je déclare qu'elle ne fonctionnait pas, je ne faisais que participer à la réunion annuelle qui se déroulait en semaine vers 15-16h pour une durée de 20-30 minutes.

L'ASBL est à but non lucratif, il n'y a pas de rentrées d'argent. C'est dans le but d'aider des pays défavorisés. Je n'étais également pas rémunérée. J'ignorais devoir déclarer mon mandat à l'ONEM, du fait que je ne perçois rien financièrement. Pour cette raison, je déclare que je ne dois pas m'affilier auprès d'une caisse d'assurances sociales pour travailleurs indépendants... ».

8.

Le 26.03.2019, l'ONEm décide que :

« Il ressort d'un contrôle effectué le 15.12.2018 par notre service Inspection, en collaboration avec l'INAMI, l'Inspection des Lois Sociales et l'Inspection Régionale de l'Emploi, au sein de l'ASBL MAYO DECOR (BCE : 0542.569.401) sise Rue du Trône 181 bte 1 à 1050 Ixelles, que vous étiez en train de travailler (couture).

De la consultation des données de la BCE, il apparaît que vous étiez administratrice et présidente de cette ASBL du 29.11.2013 (date de dépôt des statuts) au 27.12.2018 inclus. De plus, suite à une enquête dudit contrôle, il apparaît que l'ASBL MAYO DECOR est considérée comme une société commerciale.

Cependant, vous n'avez pas noirci vos cartes de contrôle pour les jours travaillés durant la période du 29.11.2013 au 27.12.2018. Vous ne vous êtes également pas affiliée auprès d'une caisse d'assurances sociales pour travailleurs indépendants, dans le cadre de votre activité.

Lors de votre audition en mes bureaux, vous avez déclaré que l'ASBL MAYO DECOR ne fonctionnait pas et que vous ne faisiez que participer à la réunion annuelle qui se déroulait en semaine vers 15-16 h durant 20-30 minutes. Vous avez affirmé que cette association a un but non lucratif, à savoir aider les pays défavorisés, et qu'il n'y a pas de rentrées d'argent. Vous avez ajouté que vous n'étiez également pas rémunérée, et que de ce fait, vous ignoriez que vous deviez déclarer votre mandat à l'ONEM et que vous n'étiez pas tenue de vous affilier auprès d'une caisse d'assurances sociales.

Je ne peux toutefois pas tenir compte de vos arguments étant donné que vous n'apportez pas la preuve de vos dires. De plus, vos obligations, notamment en cas de travail, sont indiquées sur la carte de contrôle que vous signez et introduisez mensuellement.

Votre 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 que, du 29.11.2013 au 27.12.2018, vous n'étiez pas privée de travail, vous ne pouvez pas bénéficier des allocations pour la période de travail concernée ».

L'ONEm décide également de sanctionner durement Madame M. par une exclusion de 52 semaines aux motifs suivants : durée de l'infraction, les instructions en cas de travail sont mentionnées clairement sur la carte de contrôle et surtout le fait que son activité n'a pas été déclarée à l'INASTI.

9.

Le 11.07.2019, Madame M dépose une requête en contestation de la décision de l'ONEm du 12.04.2019 devant le Tribunal du travail francophone de Bruxelles, dans le sens indiqué au point 3 du présent jugement.

10.

A la suite d'une enquête de l'INASTI, l'Institut indique le 26 mars 2020 à l'ONEm :

« La Direction Obligations m'a fait part de son analyse vis-à-vis d'un éventuel assujettissement au statut social des travailleurs indépendants de Madame M. (NISS).

Le fait de détenir des mandats au sein d'une ASBL non soumise à l'impôt des sociétés n'implique aucunement une quelconque obligation d'assujettissement au statut social.

Concernant la constatation au travail, nous ne pouvons conclure à une obligation d'assujettissement étant donné que le critère de régularité de l'activité fait défaut dans le cas présent (une seule constatation).

Ajoutons à cela que l'intéressée pourra toujours se prévaloir du fait qu'il s'agit d'une activité bénévole (activité dans le cadre d'une l'ASBL).

Par conséquent, nous considérons que l'activité n'entre pas dans le champ d'application de l'article 3 de l'arrêté royal n°38 organisant le statut social des travailleurs indépendants, tant pour l'exercice des mandats que pour la constatation au travail ».

11.

Le 08.04.2020, sur base d'informations de l'INASTI, l'ONEm décide de revoir partiellement sa décision du 26.03.2019 de la manière suivante :

« Il ressort d'une enquête complémentaire de l'INASTI que votre activité comme administratrice et présidente de l'ASBL Mayo Decor du 29.11.2013 au 27.12.2018 n'est pas considérée comme une activité indépendante.

Votre activité est donc, en principe, une activité à titre bénévole et gratuit (article 45bis de l'AR du 25.11.1991). Cependant, à défaut de déclaration de cette activité, celle-ci est considérée comme une activité pour compte d'un tiers (article 45 al. 1^{er}, 2^o de l'AR du 25.11.1991).

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 un tiers 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, alinéa 1^{er}, 2^o).

La réglementation précise également que:

- *toute activité effectuée pour un tiers est présumée procurer une rémunération ou un avantage matériel, sauf si le chômeur apporte la preuve contraire (article 45, alinéa 2);*
- *un chômeur peut exercer une activité bénévole avec maintien des allocations (au sens de la loi du 3 juillet 2005 relative aux droits des bénévoles) à condition qu'il en fasse au préalable la déclaration écrite au bureau du chômage (art. 45bis, §1^{er}, alinéa 1^{er}).*

Il ressort des données de la BCE que vous étiez administratrice et présidente de l'ASBL Mayo Decor du 29.11.2013 au 27.12.2018. Vous n'avez toutefois pas déclaré préalablement cette activité, au moyen du formulaire C45B. De plus, vous ne prouvez pas que cette activité ne vous a pas procuré de rémunération ou d'avantage matériel. L'activité que vous avez exercée doit par conséquent être considérée comme du travail au sens de l'article 45.

Étant donné que vous n'étiez pas privée de travail et de rémunération du 29.11.2013 au 27.12.2018, vous ne pouvez pas bénéficier d'allocations de chômage durant cette période.

Par conséquent, nous avons décidé de revoir partiellement notre décision du 26.03.2019 comme suit :

- *de vous exclure du bénéfice des allocations du 29.11.2013 au 27.12.2018 (articles 44, 45, 45bis et 71 de l'arrêté royal du 25.11.1991 portant réglementation du chômage) ;*
- *de récupérer les allocations que vous avez perçues indûment du 29.11.2013 au 27.12.2018 (article 169 de l'arrêté royal précité) ;*
- *de commuer la sanction administrative de 52 semaines à partir du 01.04.2019, en un avertissement parce que vous avez omis de faire une déclaration requise concernant une activité pour le compte d'une organisation non commerciale (articles 153 et 157bis § 1^{er}) ».*

Cette décision du 08.04.2020 est contestée par Madame M par voie de conclusions de synthèse le 29.05.2020.

IV. LA POSITION DES PARTIES.

12.

Madame M conteste la décision prise à son encontre en date du 26.03.2019 et soutient n'avoir jamais exercé une quelconque activité professionnelle susceptible d'engendrer des revenus à l'insu de ce dernier. Elle estime que c'est à tort que l'ONem considère que l'ASBL MAYO DECOR doit être considérée comme une société commerciale.

En termes de conclusions, Madame M. réfute certaines assertions figurant dans le PV d'audition du 15.12.2018, à savoir :

*« ...lors de votre contrôle, vous m'avez vue au travail dans l'ASBL MAYOR DECOR, j'étais en train de confectionner une robe...je cousais avec du fil et une aiguille. Je vous déclare que je suis venue ici à 14h00... J'ai ouvert le magasin...
A votre demande je suis dans l'ASBL en tant que présidente depuis le début mais en réalité je suis trésorière depuis le 30.10.2018.
Je n'ai rien renseigné à l'ONEM mon activité dans la société...
Actuellement je suis ici à raison de 2x semaine, je ne veux pas que la clientèle voit que le commerce est définitivement fermé...je viens ici faire des commandes et réceptionner les commandes... ».*

Madame M indique qu'elle n'était pas en train de confectionner une robe et elle n'avait pas de fil ni d'aiguille. Elle détenait une veste pour enfant qui était déjà confectionnée à l'école dans le cadre de son examen, ce qui a été confirmé par la directrice de l'institut des arts et métiers.

Elle rappelle qu'elle a commencé sa formation en habillement au mois de septembre 2018. Il n'était pas possible pour elle de travailler comme une couturière après 3 mois de formation.

Le contrôle a eu lieu au n°181 de la rue du Trône à 1050 Ixelles. Il s'agit du siège social de l'ASBL MAYOR DECOR (voir PV de l'AG du 12.06.2015 publié au MB le 07.08.2015 relatif au changement du siège social à cette adresse).

Ce n'était donc pas un magasin, ni d'un commerce pour recevoir les clients, ni pour passer et réceptionner les commandes.

Elle souligne que le rédacteur de ce procès-verbal d'audition a sciemment refusé d'indiquer l'adresse du siège social pour accréditer la thèse d'activité commerciale.

Madame M signale qu'elle n'était pas trésorière. C'est Monsieur M qui est trésorier. Aucun PV de l'AG la désignant en cette qualité n'a été produit.

Lors de son audition le 11.03.2019 à l'ONEM, Madame M. rappelle qu'elle a déclaré qu'elle ne travaille pas là-bas, qu'elle ne faisait pas la couture dans l'atelier de cette ASBL et elle ne faisait que participer à la réunion annuelle qui se déroulait en semaine vers 15-16 h pour une durée de 20-30 minutes.

Lors de cette audition, elle a déclaré également que l'ASBL est à but non lucratif, il n'y a pas de rentrées d'argent, c'est dans le but d'aider des pays défavorisés et elle n'était pas rémunérée.

Madame M indique que ces affirmations sont corroborées par plusieurs éléments objectifs du dossier.

En effet, en 2012, elle a suivi une formation en langue française UF1-Niveau Élémentaire.

Pour l'année scolaire 2012-2013, elle a suivi différentes formations à l'institut de promotion sociale de la Communauté Française Evere-Laeken.

Les différentes attestations de réussite obtenues font pleinement foi.

Elle a effectué un stage d'aide-ménagère du 27.05.2013 au 14.06.2013 et elle a été inscrite à Actiris comme demandeur d'emploi le 17.01.2014.

Elle a signé un contrat de travail avec TM TITRES-SERVICES dans le cadre du plan ACTIVA (*voir annexe au contrat de travail du travailleur qui entre en ligne de compte pour l'allocation de travail dans le cadre du plan Activa*).

Elle a commencé à travailler le 22.04.2014.

Suite à l'opération qu'elle a subie, celle-ci a été dans l'incapacité de travailler du 08.12.2016 jusqu'au 15.09.2017, incapacité prolongée jusqu'au 16.10.2017 (cfr courrier du Médecin-conseil coordinateur Dr VOLCKAERT du 15.09.2017).

Elle a donc arrêté son travail sur décision du médecin du travail qui a constaté l'inaptitude définitive au poste d'aide-ménagère (pas de poste adapté).

Le 22.05.2017, Madame M a été inscrite à Actiris comme personne momentanément indisponible sur le marché de l'emploi.

Le 11.10.2017, elle a obtenu une autre attestation d'inscription comme demandeur d'emploi avec comme mention « votre inscription comme demandeur d'emploi a été enregistré le 11.10.2017 et restera valable aussi longtemps que vous serez indemnisée par l'ONEM ».

Madame M. a obtenu son inscription pour l'année scolaire 2018-2019 à l'institut de la Parure et de Bijouterie/institut Jeanne Toussaint, formation habillement, situé au Campus des Arts et Métiers, Bld de l'Abattoir 50 à 1000 Bruxelles.

Elle y poursuit les cours de couture à ce jour.

En ce qui concerne l'ASBL « MAYO DECOR », Madame M ne conteste pas qu'elle était présidente de cette association, constituée le 29.11.2013 et qui a notamment pour objectif de permettre aux personnes défavorisées d'acquérir des connaissances de base en informatique.

C'est d'ailleurs la seule activité qui était exercée par l'ASBL et cette formation était dispensée gratuitement.

L'ASBL a arrêté ses activités en 2017, la personne (*Monsieur M* , *administrateur et trésorier au sein de l'ASBL*) qui donnait la formation était malade.

Madame M en sa qualité de présidente, ne participait qu'aux réunions et elle a démissionné de ces fonctions en décembre 2018.

Madame M renvoie aux bilans déposés au SPF Finances qui sont négatifs. Le PV de l'AGE du 30.11.2013 indique que le mandat des administrateurs est gratuit. Ces deux éléments démontrent que l'ASBL n'a eu aucune rentrée d'argent et n'a effectué aucun paiement pendant la période litigieuse.

Qui plus est, elle n'a même pas de patrimoine.

L'absence de revenus n'a pas permis au SPF Finances de faire payer l'impôt à cette ASBL. L'on peut lire sur le document établi par le service « Fiscalité-PME » la mention manuscrite suivante : *« les avertissements-extraits de rôle n'ont pas été établis pour absence de base imposable. Elle n'avait donc aucun impôt à payer »*.

Madame M souligne avec force qu'elle n'a jamais exercé une autre activité pour compte de tiers lui permettant de percevoir une rémunération.

Le motif évoqué dans la décision attaquée, à savoir qu'elle était en train de travailler (couture) selon le contrôle effectué le 15.12.2018 par le service Inspection de l'ONEM, en collaboration avec l'INAMI, l'Inspection des Lois Sociales et l'Inspection Régionale de l'Emploi au sein de l'ASBL MAYO DECOR n'est pas fondé.

Comme il a été indiqué ci-dessus, Madame M est élève à l'institut de la Parure et de la Bijouterie en couture et il est impossible, après 3 mois de formation qu'elle soit en mesure de confectionner des habits.

Madame M , qui préparait ses examens, avait amené une farde contenant ses cours et morceaux de tissus. Elle était en train de lire en attendant l'arrivée de son fils. C'est cette farde que le service Inspection de l'ONEM a trouvé lors du contrôle.

Elle avait également sur elle une veste enfant (*qui était déjà faite à l'école dans le cadre de son examen*). Le tissu de l'intérieur était constitué des lignes en forme de « carré » et elle avait le mètre ruban pour vérifier si le mesurage était correct.

Cette thèse est d'ailleurs accréditée par l'attestation de fréquentation régulière du 17.06.2019 établie par Madame C. , directrice de l'institut de la Parure et de la Bijouterie, qui indique ce qui suit :

« (...) Madame M est en première année, ce qui signifie qu'elle ne possède pas encore de diplôme final de la section (...) Pour son examen de fin d'année elle a dû réaliser une veste enfant (...) ».

L'affirmation selon laquelle l'ASBL MAYO DECOR est considérée comme une société commerciale manque, à ses yeux, de pertinence. Ce constat n'est fondé sur aucun élément objectif.

Dans son courrier du 20.05.2019 adressé à Madame M , l'ONem indique *qu'il ressort d'un document du SPF Finances, retrouvé lors du contrôle du 15.12.2018, que l'ASBL MAYO DECOR est taxée comme une société commerciale.*

L'ONEM ne produit pas ce document.

Madame M. produit le document du SPF Finances qu'elle détient et qui concerne la « déclaration à l'impôt des personnes morales ». Il porte également la mention *« la déclaration IPM de l'ASBL a été déposée le 06.11.2018 »*.

Il n'apparaît nulle part qu'elle est taxée comme une société commerciale.

Madame M insiste sur le fait qu'elle n'est pas travailleuse indépendante et ne peut donc s'affilier auprès d'une caisse d'assurances sociales.

Dans son courrier du 08.04.2020, l'ONEM écrit ce qui suit :

« Il ressort d'une enquête complémentaire de l'INASTI que votre activité comme administratrice et présidente de l'ASBL Mayo Decor du 29.11.2013 au 27.12.2019 n'est pas considérée comme une activité indépendante ».

Madame M. relève que l'ONEM soutient qu'à défaut de déclaration de cette activité, celle-ci est considérée comme une activité pour le compte d'un tiers qui procure au travailleur une rémunération ou un avantage matériel de nature à contribuer à sa subsistance ou à celle de sa famille.

Elle estime cependant que les conditions d'application des articles 44 et 45 précités ne sont pas réunies puisqu'elle n'a perçu aucune rémunération, ni aucun avantage matériel.

Elle relève également que dans cette décision de révision du 08.04.2020, l'ONEM reconnaît lui-même que cette activité a été exercée à titre bénévole et gratuit (article 45 bis de l'arrêté du 25.11.1991 qui constitue une disposition dérogatoire aux articles 44, 45 ,46).

Elle rappelle que le PV de l'AGE de l'ASBL du 30.11.2013 indique que le mandat des administrateurs est gratuit.

Elle renvoie aux bilans déposés au SPF Finances qui démontrent que l'ASBL n'a pas réalisé des revenus et fait observer l'absence de base imposable.

Par conséquent, Madame M. affirme qu'elle n'a tiré aucune rémunération et aucun avantage matériel de son mandat.

N'ayant pas exercé une activité rémunérée au sens des articles 44 et 45 de l'arrêté royal du 25.11.1991, Madame M. [redacted] plaide qu'elle n'a pas perçu indûment les sommes réclamées et par conséquent, l'article 169 du même arrêté ne peut s'appliquer en l'espèce.

En conclusion, Madame M. [redacted] plaide qu'elle n'a exercé aucune activité de couture au sein de l'ASBL MAYO DECOR à l'insu de l'ONEm, encore moins une activité rémunérée en qualité d'administratrice et présidente de cette ASBL. Par conséquent, elle estime qu'elle n'a pas exercé une activité incompatible avec la perception des allocations de chômage et qu'elle n'a pas manqué aux obligations qui s'imposaient à elle quant à la tenue de sa carte de contrôle.

Elle estime donc que la décision litigieuse du 26.03.2019 ainsi que la décision de révision du 08.04.2020 doivent être annulées.

13.

L'ONEm sollicite la confirmation de la décision de révision du 08.04.2020.

L'ONEm rappelle que Madame M. [redacted] ne conteste pas avoir été administratrice et Présidente de l'ASBL Mayo Decor du 29.11.2013 au 27.12.2018.

L'ONEM se rallie à la thèse de l'INASTI suivant laquelle son activité comme administratrice et présidente de l'ASBL Mayo Decor du 29.11.2013 au 27.12.2018 n'est pas considérée comme une activité indépendante.

L'Office rappelle que cette activité devait donc, en principe, être considérée comme une activité à titre bénévole et gratuit (article 45bis de l'AR du 25.11.1991). Cependant, à défaut de déclaration préalable de cette activité, l'ONEm considère celle-ci comme une activité pour compte d'un tiers (article 45 al. 1^{er}, 2^o de l'AR du 25.11.1991).

Or la réglementation précise également que:

- toute activité effectuée pour un tiers est présumée procurer une rémunération ou un avantage matériel, sauf si le chômeur apporte la preuve contraire (article 45, alinéa 2);
- un chômeur peut exercer une activité bénévole avec maintien des allocations (au sens de la loi du 3 juillet 2005 relative aux droits des bénévoles) à condition qu'il en fasse au préalable la déclaration écrite au bureau du chômage (art. 45bis, §1^{er}, alinéa 1^{er}).

L'ONEm considère en outre que Madame M. [redacted] ne prouve pas que cette activité ne lui a pas procuré de rémunération ou d'avantage matériel si bien que l'activité de mandataire qu'elle a exercée doit être considérée comme du travail au sens de l'article 45.

En ne démontrant pas être privée de travail et de rémunération du 29.11.2013 au 27.12.2018, l'ONEm plaide que Madame M ne pouvait donc pas bénéficier d'allocations de chômage durant cette période.

Par conclusions du 30.07.2019, l'ONEM formulait ainsi une demande reconventionnelle et postulait la condamnation de Madame M au paiement de la somme de 22.975,59 EUR à titre d'allocations de chômage perçues indûment couvrant la période du 02.11.2015 au 24.12.2018.

14.

Madame l'Auditeur du travail relève que Madame M ne conteste pas son statut de mandataire au sein de l'ASBL Mayo Decor. Elle estime qu'elle aurait dû déclarer spontanément à l'ONEm son activité bénévole. Madame l'Auditeur du travail est d'avis de confirmer la décision litigieuse du 08.04.2020 et de déclarer le recours recevable et non fondé.

V. LA DISCUSSION ET LA DECISION DU TRIBUNAL.

V.A. En droit.

V.A.1. Quant à l'exercice d'un travail pour compte de tiers et d'une activité bénévole pour compte d'une ASBL

15.

Aux termes de l'article 44 de l'arrêté royal du 25.11.1991 portant réglementation du chômage, pour pouvoir bénéficier d'allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté.

L'article 45 dispose, quant à lui, que 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, 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 45 de de l'arrêté royal du 25.11.1991 distingue donc deux types d'activités:

- d'une part, 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, et ;

- d'autre part, l'activité effectuée pour un tiers et qui procure une rémunération ou un avantage matériel de nature à contribuer à sa subsistance et à celle de sa famille.

Si dans le cas d'une activité effectuée pour compte propre, le fait de percevoir ou non une rémunération ne constitue pas le critère légal pour déterminer si cette activité peut être considérée ou non comme un travail au sens de l'article 44, ce critère ne s'applique par contre pas lorsqu'il s'agit d'une activité effectuée pour compte de tiers : celle-ci est considérée comme un travail si elle procure une rémunération ou un avantage matériel au chômeur (M. PALUMBO, « Le caractère involontaire du chômage : absence de travail, incompatibilité ou complémentarité ? » in J-F. NEVEN et S. GILSON (coord.), La réglementation du chômage : vingt ans d'application de l'arrêté royal du 25.11.1991, Waterloo, Kluwer, 2011, p.56).

16.

L'activité bénévole n'est pas concernée par l'article 48 de l'arrêté royal du 25.11.1991 relatif à l'activité accessoire (CT Liège, 08.02.2013, R.G. 2009.AL.36.231, terralaboris.be).

C'est, en effet, l'article 45 bis inséré par l'arrêté royal du 28.07.2006 (entré en vigueur le 01.08.2006) qui s'applique en ce qu'il énonce que :

« § 1er. Un chômeur indemnisé peut, par dérogation aux articles 44, 45 et 46, exercer une activité bénévole avec maintien des allocations au sens de la loi du 3 juillet 2005 relative aux droits des volontaires bénévoles, à condition qu'il en fasse au préalable une déclaration écrite auprès du bureau du chômage. La déclaration préalable mentionne l'identité du chômeur et de l'organisation, la nature, la durée, la fréquence et le lieu du travail et les avantages matériels ou financiers octroyés. Elle est signée par les deux parties. Cette déclaration préalable peut être écartée lorsqu'elle est contredite par des présomptions graves, précises et concordantes.

§ 2. Le directeur peut interdire l'exercice de l'activité ou ne l'accepter que dans certaines limites s'il constate la réalisation d'un ou de plusieurs des points suivants :

1° l'activité ne présente pas ou plus les caractéristiques d'une activité bénévole telle que visée dans la loi précitée;

2° l'activité, vu sa nature, son volume et sa fréquence ou vu le cadre dans lequel elle est exercée, ne présente pas ou plus les caractéristiques d'une activité qui, dans la vie associative, est effectuée habituellement par des bénévoles;

3° les avantages matériels ou financiers, conformément à la loi du 3 juillet 2005 précitée, ou de la législation fiscale, ne peuvent pas être neutralisés;

4° la disponibilité pour le marché de l'emploi du chômeur serait sensiblement réduite, sauf si le chômeur est dispensé de l'obligation d'être disponible pour le marché de l'emploi (...)

A défaut de décision dans le délai de 12 jours ouvrables qui suit la réception d'une déclaration complète, l'exercice de l'activité non rémunérée avec maintien des allocations est considéré comme accepté.

Une éventuelle décision comprenant une interdiction ou une limitation, prise en dehors de ce délai, n'a de conséquences que pour le futur, sauf si l'activité était rémunérée ».

Cet article s'inspire de l'article 13 de la loi du 03.07.2005 relative aux droits des volontaires mais aussi de l'article 18, § 2, de l'arrêté ministériel du 26.11.1991 qui disposait en son alinéa 2 que :

*« L'absence de la déclaration préalable (...) n'entraîne pas la perte du droit aux allocations lorsque les conditions suivantes sont remplies simultanément
1° l'activité est exercée comme loisir et ne peut être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services;
2° le chômeur prouve que l'activité ne lui a pas procuré une rémunération ou un avantage matériel ».*

Depuis sa modification par l'arrêté ministériel du 31.07.2006 (entré en vigueur le 01.08.2006), l'article 18 de l'arrêté ministériel du 26.11.1991 ne précise plus de telles conditions dans le cadre desquelles l'absence de déclaration préalable n'entraîne pas la perte du droit aux allocations.

Il découle du libellé de l'article 45 bis, § 2, alinéa 4, de l'arrêté royal du 25.11.1991 ainsi que de la modification de l'article 18 de l'arrêté ministériel du 26.11.1991 que, faute d'avoir préalablement déclaré son activité bénévole, le chômeur perd purement et simplement son droit aux allocations de chômage depuis le début de cette activité.

Pour la Cour du travail de Mons, ce motif suffit à lui seul à justifier l'exclusion du demandeur d'emploi au cours de la période litigieuse et il est, dès lors, inutile d'examiner si l'aide apportée à l'ASBL ne fut qu'occasionnelle et gratuite (Cour du travail de Mons, 15 avril 2015, reproduit in extenso sur www.terralaboris.be).

La Cour du travail de Bruxelles (4 septembre 2013, R.G. n° 2012.AB.392) nuance cette appréciation stricte et rappelle les conditions prévues aux articles 44, 45 et surtout 45bis de l'arrêté royal. Cette dernière disposition impose au chômeur indemnisé qui veut exercer une activité bénévole avec maintien des allocations (activité dans le cadre de la loi du 3 juillet 2005 relative aux droits des volontaires) de faire au préalable une déclaration écrite auprès du bureau de chômage. La disposition prévoit également les mentions requises pour la validité de celle-ci. La déclaration peut selon le texte être écartée si elle contredite par des présomptions graves, précises et concordantes infirmant la situation décrite.

La Cour du travail rappelle sa propre jurisprudence, selon laquelle l'article 45bis concerne une dérogation aux articles 44 et 45, c'est-à-dire qu'il vise les activités qui sont en principe incompatibles avec les allocations de chômage en vertu de l'article 45. Une activité exercée pour compte de tiers mais dont la gratuité est démontrée

n'est pas une activité interdite au sens de l'article 45, alinéa 1^{er}, 1°. Elle ne doit dès lors pas satisfaire aux conditions de l'article 45bis (la cour renvoie à un précédent arrêt : C. trav. Bruxelles, 19 avril 2012, R.G. n° 2010.AB.1208). Le chômeur n'est en conséquence tenu de faire la déclaration et de solliciter une autorisation de travail bénévole que si l'activité projetée est susceptible d'être une activité incompatible avec le bénéfice d'allocations de chômage, et ce dans les conditions visées aux articles 44 et 45.

Pour la Cour, dès lors que le chômeur n'a pas fait la déclaration, il peut démontrer que l'activité n'est pas visée dans ces deux dispositions.

Pour la Cour du travail de Bruxelles, raisonner autrement serait source de discrimination, puisque d'une part le titulaire d'un mandat d'une société commerciale peut apporter la preuve de la gratuité du mandat, c'est-à-dire de l'absence d'activité, et ce notamment lorsque la société est inactive mais que de l'autre, cette possibilité ne serait pas offerte aux mandataires d'ASBL.

Rappelant que l'activité d'administrateur délégué au sein d'une ASBL est considérée en jurisprudence comme activité pour compte de tiers et non comme une activité pour compte propre, la cour du travail de Bruxelles (renvoyant à un arrêt de la Cour du travail de Mons - C. trav. Mons, 19 mai 2011, R.G. n° 2010.AM.5) examine dès lors si l'activité en cause a procuré une rémunération ou un avantage matériel à l'intéressé. La présomption de l'article 45, alinéa 1^{er}, 2°, est en effet réfragable.

Si aucune rémunération ou aucun avantage matériel n'a été retiré du mandat, l'activité n'est pas une activité pour compte de tiers au sens de la disposition visée et n'était dès lors pas incompatible avec les allocations de chômage. Dans cette seule hypothèse, il n'y a pas lieu de faire application de l'article 45bis, l'obligation de déclaration n'existant pas.

17.

Le travailleur qui sollicite des allocations de chômage et qui travaille doit détenir sa carte de contrôle. L'article 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 règle cette obligation :

« 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;

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 ».

V.A.2. Quant à l'étendue de la récupération

18.

Toute somme perçue indûment doit être remboursée (article 169, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991).

L'article 169, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25.11.1991 règle la limitation de la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation induite de la manière suivante :

« 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 induite. 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 ».

La charge de la preuve de la bonne foi repose sur celui qui s'en prévaut à savoir le chômeur (Cass., 10.09.1984, *Bull.*, 1985, p.39 ; Cass., 02.12.1985, *Bull.*, 1986, p.403 ; Cass., 15.09.1986, *Bull.*, 1987, p. 49 ; Cass., 12.01.1987, *Bull.*, p. 554 ; Cass., 28.03.1994, S.93.0116.F).

L'ignorance n'est pas, en soi, une preuve de bonne foi (J. LECLERCQ, « L'indu dans le droit de la sécurité sociale », *R.D.S.*, 1978, p.23 ; C.T. Liège, section Namur, 12^{ème} ch., 01.02.1989, RG n° 3404.88 ; C.T. Liège, section Namur, 13^{ème} ch., 02.08.2004, RG n°7.439.2003 et C.T. Liège, section Namur, 13^{ème} ch., 01.03.2005, RG n°7.184.2002).

Elle peut, cependant, expliquer l'omission reprochée et, dans certains cas, constituer la preuve requise (C.T. Mons, 1^{ère} ch., 18.01.1994, RG n° 11.513 ; C.T. Liège, 5^{ème} ch., 14.02.1994, RG n° 20.416.93 ; C.T. Liège, 9^{ème} ch., 20.10.1999, RG n° 27.138.98).

Il peut être tenu compte de l'intention et de la connaissance du chômeur (Cass., 10.09.1984, *Bull.*, 1985, p. 39 ; Cass., 16.02.1998, *Bull.*, 1998, p. 237 (en l'espèce, l'ignorance de la langue) ainsi que de son état de santé (ainsi, pour un chômeur handicapé mental : C.T. Mons, 26.02.2003, *Chr.D.S.*, 2003, p.396).

Par contre, si l'erreur est due au fait du chômeur qui signe sans lire les formulaires (C.T. Liège, 14.03.1994, RG n° 16.209, inédit) ou remplit des déclarations incomplètes (C.T. Liège, 16.01.1996, RG n° 12.581.85, inédit), la bonne foi ne peut être retenue.

Celle-ci implique au moins de celui qui s'en prévaut qu'il réponde sincèrement aux questions posées et fasse les déclarations requises (C.T. Liège, 19.12.1991, RG n° 16.529.83).

L'ignorance doit, au moins, être légitime (C.T. Liège, 6^{ème} ch., 11.10.2004, RG n° 32.169.04 et C.T. Liège, section Namur, 13^{ème} ch., 27.03.2007, RG n° 7.992.06).

19.

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 (article 7, § 13, alinéa 2, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs).

Les délais de prescription déterminés à l'alinéa 2 prennent cours le premier jour du trimestre civil suivant celui au cours duquel le paiement a été effectué (article 7, § 13, alinéa 3, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944).

Sans préjudice des dispositions du Code civil, les délais de prescription peuvent être interrompus par lettre recommandée à la poste (article 7, § 13, alinéa 4 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944).

V.A.3. Quant à la sanction d'une activité n'ayant pas été préalablement déclarée**20.**

L'article 153 de l'arrêté royal du 25.11.1991 dispose que :

« Peut être exclu du bénéfice des allocations durant 1 semaine au moins et 13 semaines au plus, le chômeur qui a perçu ou peut percevoir indûment des allocations du fait qu'il :

1° a fait une déclaration inexacte ou incomplète

2° a omis de faire une déclaration requise autre que celle visée à l'article 134, § 3, ou l'a faite tardivement.

En cas de récidive, la durée de l'exclusion ne peut être inférieure au double de la sanction précédente, sans dépasser 26 semaines ».

L'article 154 de l'arrêté royal du 25.11.1991 stipule que :

« 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 1er, 3° ou 4° [ou de l'article 71ter, § 2;

2° ne s'est pas conformé aux dispositions de l'article 71, alinéa 1er, 5°, si, au moment de la réquisition, il effectue une activité visée à l'article 45.

En cas de récidive, la durée de l'exclusion ne peut être inférieure au double de la sanction précédente, sans dépasser 52 semaines.

La durée de l'exclusion est fixée à 27 semaines minimum et 52 semaines maximum lorsqu'en outre, le chômeur :

1° soit travaille pour un employeur alors qu'il sait ou doit savoir, en particulier parce qu'il n'a jamais reçu de documents sociaux de cet employeur, que l'employeur n'a pas communiqué son occupation ou l'a communiquée avec retard, à l'institution chargée de la perception des cotisations de sécurité sociale;

2° soit travaille pour un employeur alors que la suspension de l'exécution de son contrat de travail a été communiquée comme prévu par ou en vertu des articles 49, 50 ou 51 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et ne respecte pas les obligations de l'alinéa 1er aux fins de se faire octroyer de mauvaise foi des allocations auxquelles il n'a pas droit;

3° soit travaille pour un employeur comme travailleur à temps partiel et ne respecte pas les obligations de l'alinéa 1er aux fins de se faire octroyer de mauvaise foi des allocations auxquelles il n'a pas droit;

4° soit travaille pour son propre compte, lorsque ce travail présente un caractère professionnel spécifique, que ce soit en raison du recours à la publicité visant à la prospection de la clientèle, en raison des conditions particulièrement avantageuses de prix auxquelles il est offert, en raison de son importance et de son caractère technique, en raison de sa fréquence, en raison de l'usage de matériel ou d'un outillage qui n'est généralement pas utilisé pour une activité exercée comme hobby.

En cas de récidive, il perd le droit aux allocations. L'exclusion ne prend fin que lorsque le chômeur satisfait à nouveau aux conditions d'admissibilité fixées aux articles 30 à 34.

Les alinéas précédents ne sont pas d'application au chômeur temporaire, visé à l'article 71, alinéa 4, qui n'est pas encore en possession d'une carte de contrôle de remplacement parce que la demande n'est pas accompagnée d'une présentation personnelle et au chômeur qui a effectué la déclaration visé à l'article 71ter, § 3, alinéa 1er et 2 ».

L'article 157 bis, §1er et 3 de l'arrêté royal du 25.11.1991 prévoit que :

« § 1er. Pour les événements visés aux articles 153, 154 et 155, le directeur peut se limiter à donner un avertissement.

L'avertissement visé à l'alinéa précédent est notifié au chômeur

§ 3. Le directeur ne peut faire application des mesures prévues aux §§ 1er et 2 si, dans les deux ans qui précèdent l'événement, il y a eu un événement qui a donné lieu à l'application de l'article 153, 154 et 155 ».

V.B. En fait.***V.B.1. Quant à la recevabilité*****21.**

Par requête reçue au greffe du tribunal du travail de céans le 29.05.2019, la partie demanderesse attaque une décision de l'ONEm adoptée le 26.03.2019, mais non envoyée par voie recommandée.

Conformément aux articles 7 § 11, al. 2 de l'arrêté royal du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et 23 de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer la Charte de l'assuré social, la requête du 29.05.2019 est régulière en la forme et recevable.

V.B.2. Quant à l'exercice d'une activité d'administrateur au sein d'une asbl**22.**

Le Tribunal observe que Madame M est fondatrice de l'ASBL MAYO DECOR depuis le 30.10.2013. Elle est également nommée à la même date administratrice présidente du conseil d'administration de ladite association. Elle démissionne de son mandat d'administrateur-présidente lors de l'Assemblée générale extraordinaire du 28.12.2018.

Les documents comptables de l'Association attestent que son activité était non lucrative.

Il ressort de deux auditions successives (et non contestées avant la présente procédure) que Madame M exerçait, au jour du contrôle, une activité de couture pour le compte de l'ASBL MAYO DECOR dans un magasin situé rue du Trône 181 à Ixelles :

- Audition du 15.12.2018 auprès des inspecteurs de l'ONEm :

« Lors de votre contrôle, vous m'avez vue au travail dans l'ASBL Mayo Decor. J'étais en train de confectionner une robe. J'étais avec un mètre ruban au cou et je cousais avec du fil et une aiguille. Je vous déclare que je suis venue ici à 14h. J'ai ouvert le magasin et je dispose des clés. (...). À votre demande, je suis dans l'ASBL en tant que présidente depuis le début mais en réalité je suis trésorière depuis octobre 2018. (...) Actuellement, je suis ici à raison de 2 fois par semaine. Je ne veux pas que la clientèle voit que le commerce est définitivement fermé. Je connais le nombre de membres fondateurs. On est quatre. Les autres sont uniquement les clients. Je suis ici pour faire des commandes et réceptionner les commandes ».

- Audition du 12.03.2020 auprès des inspecteurs sociaux de l'INASTI :

« en 2015, comme la fréquentation de notre établissement était trop faible, nous avons voulu nous diversifier et avons eu l'idée de proposer une formation à Word et PhotoShop. Je ne sais pas vous dire combien nous demandions étudiants pour cette formation car ce n'était pas moi qui donnais la formation. Je rectifie : nous ne demandions pas d'argent pour cette formation. Comme cette formation aussi ne marchait pas, nous sommes réunis et avons eu l'idée de faire de la coupe couture. J'ai proposé de suivre moi-même une formation de couturière dans ce sens-là. À ce moment-là, nous avons arrêté formation word et PhotoShop car Monsieur M était malade. Monsieur M. est dans les statuts de l'ASBL. Nous avons arrêté les formations en 2017. À votre question, ma formation de couturière aux arts et métiers prend 4 ans. Cette formation était faite dans le but de proposer comme service de récupérer des vêtements abîmés et de les réparer. C'était mon idée. Nous avons donc arrêté toute activité au sein de l'ASBL depuis 2017. À votre question, l'ASBL n'a plus aucune activité actuellement ».

Ces constats et déclarations actées par les inspecteurs sociaux font foi jusqu'à preuve du contraire.

L'activité de l'ASBL est confirmée par Madame M elle-même dans son courrier du 02.02.2020 qu'elle adresse avec son époux à leur bailleur (préavis pour cause d'arriérés de loyer de 4029 € - loyer de 729 €) au sujet de la location du magasin avec devanture situé rue du Trône 181 à Ixelles (où le contrôle s'est déroulé le 15.12.2018):

« Comme vous savez, c'est Monsieur M qui tient la gestion journalière de l'ASBL et que c'est depuis décembre 2017 que le magasin est fermé pour raisons de maladie. Toute l'année 2018, on est resté fermé. En 2019, pendant un mois, on a essayé de reprendre en vain. Jusqu'à ce jour, la santé ne nous permet toujours pas d'exercer des activités ».

23.

Le Tribunal rappelle que l'article 45bis de l'arrêté royal impose au chômeur indemnisé qui veut exercer une activité bénévole avec maintien des allocations (activité dans le cadre de la loi du 3 juillet 2005 relative aux droits des volontaires) de faire au préalable une déclaration écrite auprès du bureau de chômage. Cette déclaration préalable peut selon le texte être écartée si elle contredite par des présomptions graves, précises et concordantes infirmant la situation décrite.

L'article 45bis est donc une dérogation aux articles 44 et 45, c'est-à-dire qu'il vise les activités qui sont en principe incompatibles avec les allocations de chômage en vertu de l'article 45. Le Tribunal fait sienne la jurisprudence de la Cour du travail de Bruxelles suivant laquelle une activité exercée pour compte de tiers mais dont la gratuité est démontrée n'est pas une activité interdite au sens de l'article 45, alinéa 1^{er}, 1°. Cette activité ne doit dès lors pas satisfaire aux conditions de l'article 45bis (C. trav. Bruxelles, 19 avril 2012, R.G. n° 2010/AB/1208). Le chômeur n'est en

conséquence tenu d'en faire la déclaration et de solliciter une autorisation de travail bénévole que si l'activité projetée est susceptible d'être une activité incompatible avec le bénéfice d'allocations de chômage, et ce dans les conditions visées aux articles 44 et 45.

En l'espèce, le Tribunal observe que Madame M. dépose bien les bilans de l'ASBL qui sont égaux à zéro tant pour les actifs que pour le passif. Le Tribunal constate que les extraits de comptes bancaires de l'ASBL MAYO DECOR ne sont pas produits. Ces bilans sont contredits par le fait que l'association est locataire d'un magasin avec devanture situé rue du Trône 181 à Ixelles et dont le loyer est de 729 EUR + charges. Madame M. n'explique pas comment le loyer et les charges étaient payés et par qui, ils étaient payés.

La diversification des activités reconnues durant la période litigieuse (photocopie, formations en informatique, coupe-couture) auprès des inspecteurs de l'ONEm et de l'INASTI démontrent que l'association a été active dans plusieurs secteurs d'activité, même après le contrôle du 15.12.2018.

L'assemblée générale extraordinaire du 28 décembre 2018 (PV publié au moniteur belge du 29 janvier 2019) rajoute un point à l'objet social de l'ASBL : « *acquérir dans l'atelier de l'association la formation de couture des tissus et modèles africains* ». Le procès-verbal de ladite assemblée générale extraordinaire précise par ailleurs que l'activité principale de l'ASBL devient « *la création d'un atelier de couture style africain avec des tissus africains afin de promouvoir ainsi la culture africaine par son habillement et l'organisation de défilés* ». L'extension de l'objet social démontre que l'association souhaitait promouvoir une activité de couture sans pour autant attendre que Madame M. ait terminé sa formation de couture à l'institut des arts et métiers.

Alors qu'elle a la charge de la preuve pour démontrer qu'elle n'exerce pas une activité pour compte de tiers avec perception d'une rémunération ou d'un avantage matériel, le Tribunal estime que Madame M. ne renverse pas la présomption visée à l'article 45 al. 1^{er}, 2^o de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage. Les documents qu'elles déposent ne sont pas suffisants, sont incomplets (bilans succincts et absence d'extraits de compte) et ne couvrent pas toute la période litigieuse. Cette insuffisance de preuve ne renverse pas les présomptions graves, précises et concordantes d'existence d'une activité pour compte de tiers avec perception d'une rémunération ou d'un avantage matériel.

Le Tribunal retient donc une activité pour compte de tiers s'intégrant dans le courant des échanges économiques de biens et de services, incompatible avec les allocations de chômage, de sorte que la déclaration préalable visée à l'article 45bis de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 lui était applicable.

Le Tribunal note que l'activité principale de l'ASBL MAYO DECOR consiste lors du contrôle en un atelier de couture alors que précisément, Madame M. suit des cours du soir de couture depuis le mois de septembre 2018 à l'institut des arts et métiers (Jeanne Toussaint de parure et de bijouterie).

Une telle activité de couture ainsi que celles exercées avant le mois de décembre 2018 auraient dus, au vu de l'ampleur des activités exercées par Madame M. être déclarées préalablement puisqu'elles mettent à mal son obligation de disponibilité sur le marché de l'emploi.

24.

La décision litigieuse de révision du 08.04.2020 doit donc être confirmée en ce qui concerne l'exclusion du bénéfice des allocations de chômage du 29.11.2013 au 27.12.2018 et la récupération des allocations perçues indûment du 02.11.2015 au 24.12.2018.

Au vu de l'absence d'antécédent, la sanction consistant à prononcer un avertissement peut être confirmée, même si la méconnaissance de la réglementation apparait, aux yeux du Tribunal, comme présentant un certain degré de gravité.

La demande reconventionnelle formulée par l'ONEm dans ses conclusions du 30.07.2019 doit dès lors être déclarée recevable et fondée à concurrence de 22.975,59 EUR, à majorer des intérêts moratoires au taux légal à compter du 26.03.2019.

Le Tribunal en conclut que la décision de révision du 08.04.2020 doit être purement et simplement confirmée en toutes ses dispositions.

Le Tribunal juge dès lors le recours de Madame M. comme étant non fondé.

V.B.3. Quant aux dépens

25.

Madame M. étant assistée et représentée par un avocat, l'ONEm doit être condamné aux dépens de l'instance (article 1017, alinéa 2 du Code judiciaire).

Au regard du montant visé dans la demande reconventionnelle de récupération d'un prétendu indu, le montant de base indexé de l'indemnité de procédure pour les procédures mentionnées à l'article 1017, alinéa 2 du Code judiciaire est fixé à 262,37 EUR. Cette indemnité de procédure est toutefois liquidée par le conseil de Madame M. à la somme de 131,18 EUR.

L'ONEm doit dès lors être condamné aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure liquidée à la somme de 131,18 EUR, à majorer de la contribution forfaitaire de 20 EUR au Fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne.

V.B.4. Quant à l'exécution provisoire**26.**

Conformément à l'article 1397 al. 2 du Code judiciaire, le Tribunal autorise l'exécution provisoire du jugement, nonobstant tout recours, sans possibilité de caution, ni de cantonnement.

VI. DISPOSITIF DU JUGEMENT.**PAR CES MOTIFS,****LE TRIBUNAL,**

Statuant après un débat contradictoire,

Après avoir entendu Madame Florence MICHIELS, Substitut de l'Auditeur du travail, en son avis conforme donné verbalement.

Déclare le recours de Madame M recevable et non fondé.

En conséquence,

Prend acte que la décision prise par l'ONEm le 26.03.2019 et portant référence C29.92122.45.2019.02360 n'est pas contestée par Madame M

Confirme la décision de révision partielle prise par l'ONEm le 08.04.2020 et portant référence C29.92122.45.2019.02027, en toutes ses dispositions.

Déclare la demande reconventionnelle de l'ONEm recevable et fondée.

En conséquence,

Confirme la décision de récupération de la somme de 22.975,59 EUR prise par l'ONEm le 26.03.2019 et portant référence C31.921.2019.51562, à majorer des intérêts moratoires au taux légal à compter du 26.03.2019.

Condamne l'ONEm aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure liquidée à la somme de 131,18 EUR et à 20 EUR à titre de contribution forfaitaire au Fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne.

Conformément à l'article 1397 al. 2 du Code judiciaire, autorise l'exécution provisoire du jugement, nonobstant tout recours, sans possibilité de caution, ni de cantonnement.

Ainsi jugé par la 17^{ème} Chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles à laquelle étaient présents et siégeaient :

Monsieur Olivier MORENO,
Monsieur P. LEMAN,
Monsieur A. EL BAKKALI,

Juge,
Juge social employeur,
Juge social travailleur,

Et prononcé en audience publique du 02 DEC. 2020 à laquelle était présent :

Monsieur Olivier MORENO, Juge,
assisté par Madame COMPS, Greffier.

Greffier,

M. COMPS

Juges sociaux

P. LEMAN

A. EL BAKKALI

Juge,

O. MORENO

Le risque auquel expose le coronavirus COVID-19 s'étend à l'ensemble du territoire national, à un point tel que les rassemblements dans des lieux clos et couverts constituent un danger particulier pour la santé publique. Les audiences de prononcé des jugements sont donc toutes tenues portes closes.