

TRIBUNAL DU TRAVAIL DU HAINAUT

Division de Mons

7000 Mons – rue de Nimy, 70

JUGEMENT

PRONONCE A L'AUDIENCE PUBLIQUE DU 25 OCTOBRE 2017

Rôle n° 15/1879/A

Rép. A.J. n° 17/7614

La 2^{ème} chambre du Tribunal du travail du Hainaut, division de Mons, après en avoir délibéré, a rendu le jugement suivant :

EN CAUSE DE : **M. Jean-Marc L**

PARTIE DEMANDERESSE, représentée par Me DATH, Avocate à MONS.

CONTRE : **L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI**, ci-après en abrégé - O.N.Em. -, [BCE n° 0206.737.484] dont les bureaux sont établis à 1000 BRUXELLES, boulevard de l'Empereur, 7 ;

PARTIE DEFENDERESSE, représenté par Me HERREMANS, avocat à MONT-SUR-MARCHIENNE.

1. PROCEDURE

Le dossier de la procédure contient, notamment, les pièces suivantes :

- la requête déposée au greffe le 5 août 2015 ;
- le dossier d'information de l'Auditorat du travail ;
- l'état des dépens de la partie demanderesse déposé à l'audience publique du 27 septembre 2017 ;
- l'avis écrit du Ministère public déposé à l'audience précitée.

A l'audience du 27 septembre 2017, les parties ont été entendues.

Mme G. SANGRONES-JACQUEMOTTE, substitut de M. l'Auditeur du Travail, a déposé et lu un avis écrit (demande fondée) auquel il n'a pas été répliqué.

La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire a été appliquée.

2. DECISION CONTESTEE ET POSITION DES PARTIES

2.1.

Par C29 du 10 juin 2015, l'O.N.Em. décide :

- d'exclure M. L du bénéfice des allocations de chômage du 23 avril 2013 au 30 septembre 2013 (art. 44, 45, 71 de l'A.R. du 25/11/1991) ;
- de récupérer les allocations de chômage indûment perçues du 23 avril 2013 au 30 septembre 2013 (art. 169 de l'A.R. du 25/11/1991) ;
- de l'exclure du droit aux allocations à partir du 15 juin 2015 pendant une période de 4 semaines (art. 154 de l'A.R. du 25/11/1991).

Il lui est reproché d'avoir acquis des parts depuis le 23 avril 2013 dans la SPRL L.I.B.6 dont le siège est situé à Tournai, alors qu'il bénéficiait des allocations de chômage en qualité de chômeur complet.

Par C31 du 10 juin 2015, la récupération de l'indu est fixée à la somme de 5.662,14 € (récupération du 23 avril 2013 au 30 septembre 2013).

2.2.

M. L demande l'annulation des décisions litigieuses (C29 et C31) et, subsidiairement, la réduction de la récupération de l'indu aux 150 derniers jours d'indemnisation indue. A titre infiniment subsidiaire, M.

L demande la réduction de la sanction à un avertissement ou, à tout le moins, à l'octroi d'un sursis total ou partiel.

L'O.N.Em. demande la confirmation de ses décisions (C29 et C31) en se référant aux éléments de son dossier administratif.

3. FAITS A L'ORIGINE DE LA DEMANDE

3.1.

M. L, né le 1962, émarge au chômage.

Le 14 mai 2012, il a informé l'O.N.Em. du changement de sa situation familiale (taux isolé).

Le 23 avril 2013, M. L a créé avec Mme L (sa sœur) et M. P, une société commerciale, exerçant sous la dénomination L.I.B.6. (bar avec divertissements¹)

L'acte constitutif de la société précise notamment :

¹ Cf. Objet social de la société et site internet www.data.be

- le capital s'élève à 18.600,00 € (dont 13.000,00 € ont été libéré) ;
- le capital est représenté par 186 parts sociales ;
- Mme L et M. P sont nommés en qualité de gérant de la société (mandat rémunéré) ;
- que « *après apurement de toutes les dettes, charges et frais de liquidation, l'actif net sert d'abord à rembourser le montant libéré des parts {...}* » (article 31 « répartition de l'actif » de l'acte constitutif).

Toutefois, l'acte constitutif ne précise pas la répartition des parts sociales entre les associés.

3.2.

Le 28 août 2013, M. P démissionne de son poste de gérant et cède l'entièreté de ses parts de la manière suivantes :

- 29 parts à M. L ;
- 32 parts à Mme L

3.3.

Le 1^{er} décembre 2013, M. L s'inscrit en qualité de travailleur indépendant, à titre principal, dans la société L.I.B.6.

Le 31 décembre 2013, M. L :

- met fin à ses activités de travailleur indépendant ;
- démissionne de sa qualité d'associé ;
- cède ses parts à sa sœur, Mme L².

3.4.

Le 7 mai 2015, l'O.N.Em. a convoqué M. L en vue de l'auditionner. A la demande de M. L cette audition a été reportée.

Le 1^{er} juin 2015, M. L a été auditionné par l'O.N.Em.

Le 10 juin 2015, l'O.N.Em. a adopté les décisions (C29 et C31) litigieuses.

Le 31 mai 2016, le Tribunal de commerce du Hainaut, division Tournai a prononcé la dissolution judiciaire et la clôture immédiate de la société L.I.B.6.

4. POSITION DU TRIBUNAL

4.1. Recevabilité et compétence

² Le 16 octobre 2014, M. N (qui semble être devenu associé) :

- démissionne de sa qualité d'associé ;
- cède ses parts à Mme L

Introduite dans les formes et délais légaux, la demande est recevable.

Le Tribunal est compétent pour en connaître.

4.2. Droit aux allocations de chômage

a) Principes

« Pour pouvoir bénéficier d'allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suites de circonstances indépendantes de sa volonté » (art. 44 de l'A.R. du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage).

L'article 45 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage précise : *« 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.

Toute activité effectuée pour un tiers, est jusqu'à preuve du contraire, présumée procurer une rémunération ou un avantage matériel {...} ».

b) Application au cas d'espèce

b.1.

Il n'est pas contesté que le 23 avril 2013, M. I a créé avec deux associés une société commerciale, exerçant sous la dénomination L.I.B.6.

Il résulte des éléments du dossier qu'au moment des faits litigieux, M.

L :

- détenait un nombre de parts non déterminé ;
- n'était pas titulaire d'un mandat ;
- n'a pas perçu de revenu.

S'il est vrai que la seule qualité d'associé non actif n'implique pas en soi un travail ou une activité au sens de l'article 45, al. 1^{er}, 1° de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 précité, tel n'est pas le cas lorsqu'il résulte, en l'espèce, que le chômeur a « testé » la rentabilité et la faisabilité de son activité indépendante future.

Pour rappel :

- 4 mois après la constitution de la société, M. L a acquis 29 nouvelles parts sociales ;

- moins de 8 mois après la constitution de la société, M. L s'est inscrit en qualité de travailleur indépendant à titre principal travaillant pour la société L.I.B.6.

Dans ce contexte spécifique, M. L ne peut raisonnablement soutenir qu'il n'était qu'un simple associé non actif.

b.2.

L'activité, au sens commun du terme, est définie comme « *une action d'une personne, d'une entreprise, d'une nation dans un domaine bien défini* » (dictionnaire Larousse).

En l'espèce, le Tribunal considère que M. L a réalisé une action en prenant la décision d'investir dans la constitution d'une société commerciale pour laquelle il avait le projet d'y travailler en qualité d'indépendant si sa rentabilité le permettait.

Cette activité de M. L s'inscrit dans le courant des échanges économiques de biens et de services et n'est pas limitée à la gestion normale de ses biens propres.

b.3.

Sur base de l'ensemble de ces éléments spécifiques, le Tribunal confirme la décision C29 en ce qu'elle exclut M. L du bénéfice des allocations de chômage du 23 avril 2013 au 30 septembre 2013.

Partant, ce chef de demande est non fondé.

4.3. Récupération des allocations de chômage

a)

« *Toute somme perçue indûment doit être remboursée.*

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

...» (art. 169 de l'A.R. du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage).

b)

b.1.

La notion de bonne foi est sujette à de multiples interprétations souvent assimilées à des adjectifs tels que honnête, fidèle, loyal, correct, raisonnable, respectable, prudent ou encore équitable.

La notion de bonne foi apparaît donc comme une notion ouverte.

Le comportement de bonne foi paraît requérir la loyauté et l'honnêteté que l'on est en droit d'attendre d'une personne normalement prudente et raisonnable. Cette notion implique partant la prise en considération de l'ensemble des circonstances entourant le comportement incriminé (C.T. Mons, 26 février 2003, C.D.S., 2003, p. 396).

La bonne foi peut être reconnue dans le chef de la personne qui pouvait raisonnablement ignorer qu'elle était en infraction.

b.2.

M. . L demande au Tribunal de limiter la récupération de l'indu au 150 derniers jours d'indemnisation indue.

La chronologie des faits démontre à elle seule que M. . L a agi en vue de préparer son activité de travailleur indépendant sans pour autant respecter les formalités requises à ce titre.

Au vu de ces éléments, le Tribunal considère que la bonne foi n'est pas démontrée.

La décision de l'O.N.Em. est justifiée.

4.4. Sanction administrative

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

*1° ne s'est pas conformé aux dispositions de l'article 71, alinéa 1^{er}, 3° ou 4° ;
2° ne s'est pas conformé aux dispositions de l'article 71, alinéa 1^{er}, 5°, au moment de la réquisition, il effectue une activité visée à l'article 45... » (art. 154 de l'A.R. du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage).*

L'O.N.Em. sanctionne M. . L d'une exclusion de 4 semaines aux motifs que malgré l'infraction commise, il n'a pas perçu de rémunération.

Cette sanction est raisonnable et justifiée.

4.5. Dépens

L'article 1017, al.2 et 3 du Code judiciaire stipule que :

« La condamnation aux dépens est toutefois toujours prononcée, sauf en cas de demande téméraire ou vexatoire, à charge de l'autorité ou de l'organisme tenu d'appliquer les lois et règlements prévus aux articles 579, 6°, 580, 581 et 582, 1° et 2°, en ce qui concerne les demandes introduites par ou contre les assurés sociaux.

Par assurés sociaux, il faut entendre : les assurés sociaux au sens de l'article 2, 7°, de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer la "Charte" de l'assuré social »

En l'espèce, les dépens sont mis à charge de l'O.N.Em.

M. L liquide ses dépens à la somme de 131,18 €.

Le Tribunal y fait droit.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL,
Statuant contradictoirement,**

Dit la demande recevable et non fondée.

Confirme les décisions adoptées par l'Office National de l'Emploi le 10 juin 2015 (C29 et C31).

Condamne l'Office National de l'Emploi à payer à M. L la somme de 131,18 € au titre de dépens.

Ainsi jugé par la 2^{ème} chambre du Tribunal du travail du Hainaut, division de Mons, composée de :

I. CASOLIN,	Juge, président la 7 ^{ème} chambre.
M. BRYNART,	Juge social suppléant au titre d'employeur ;
M. SCHOUTERDEN,	Juge social au titre de travailleur employé ;
Ch. DANHIEZ,	Greffier de division



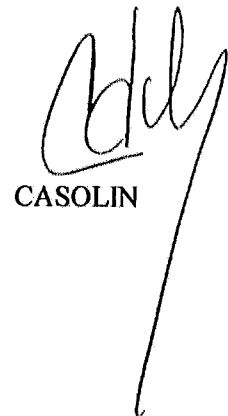
DANHIEZ



BRYNART



Sch. tede
SCHOUTERDEN



CASOLIN