

Rep. N° 1007/870

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 19 AVRIL 2007

8e Chambre

Chômage
Not. Art. 580,2° du C.J.
Contradictoire
Réouverture des débats

En cause de:

[REDACTED]

Appelante, intimée sur incident, comparaissant en personne
assistée de Me Demasure Th., avocat à Bruxelles ;

Contre:

OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, dont les bureaux sont
établis à 1000 BRUXELLES, boulevard de l'Empereur, N°7 ;

Intimé, appelant sur incident, représenté par Maître
Crochelet N. loco Maître Delvoye A., avocat à Braine-
l'Alleud;

★

★

★

La Cour, après en avoir délibéré, prononce l'arrêt suivant :

Vu le Code judiciaire,

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

Vu les pièces de la procédure légalement requises et notamment :

- la requête d'appel reçue au greffe de la Cour du travail le 21 juin 2006, dirigée contre le jugement prononcé contradictoirement le 19 mai 2006 par la 2e chambre du Tribunal du travail de Nivelles, section Wavre ;
- la copie conforme du jugement précité, notifiée le 24 mai 2006 ;
- les conclusions déposées par l'intimé le 19 septembre 2006 ;
- les conclusions déposées par l'appelante le 8 novembre 2006.

Les parties ont été entendues à l'audience publique du 15 mars 2007, ainsi que le ministère public. Les parties ont immédiatement répliqué à cet avis.

L'appel, introduit dans les formes et délais légaux, est recevable.

I. JUGEMENT ENTREPRIS ET OBJET DE L'APPEL

1. Madame [REDACTED] J. a introduit un recours devant le Tribunal du travail contre la décision notifiée par l'ONEm le 12 décembre 2003 selon laquelle l'Office :

- exclut Madame [REDACTED] J. du bénéfice des allocations du 1^{er} septembre 2000 au 5 janvier 2003 inclus et du 26 juin 2003 au 7 juillet 2003 inclus,
- décide de récupérer les allocations perçues indûment,
- exclut Madame [REDACTED] J. du droit aux allocations à partir du 15 décembre 2003 pour une durée de huit semaines au motif qu'elle a omis de faire une déclaration requise (A.R. 25 novembre 1991, 25/11/1991, art. 153),
- exclut Madame [REDACTED] J. du droit aux allocations à partir du 15 décembre 2003 pour une durée de huit semaines au motif qu'elle a avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations, omis de noircir la case correspondante de la carte de contrôle (A.R. 25 novembre 1991, 25/11/1991, art. 154),
- signale que les deux sanctions s'additionnent, en telle sorte que la durée des sanctions s'élève à 16 semaines.

2. Par le jugement attaqué, le Tribunal du travail de Nivelles, section de Wavre :

- *« dit le recours recevable et partiellement fondé,*
- *en conséquence, confirme la décision de l'ONEm en toutes ses dispositions à l'exception des sanctions qu'il y a lieu de réduire au minimum légal,*
- *condamne l'ONEm aux entiers dépens ».*

3. Madame [REDACTED] J., appelante, demande à la Cour (dispositif des conclusions) :

- de déclarer l'appel recevable et fondé,
- d'annuler la décision administrative notifiée le 12 décembre 2003 en ce que cette décision l'exclut du bénéfice des allocations de chômage pour la période courant du 26 juin au 7 juillet 2003,
- dire pour droit que, conformément à l'article 169, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, la récupération des allocations perçues pour la période courant du 1er septembre 2000 au 5 janvier 2003 doit être limitée aux 150 derniers jours d'indemnisation indue,
- conformément à l'article 157bis de l'arrêté, limiter la sanction administrative à un avertissement ou, à tout le moins, assortir d'un sursis total la sanction administrative réduite au minimum légal d'un mois,
- condamner l'ONEm à lui payer les allocations dont elle a été privée durant les périodes d'exclusion temporaire ainsi que les intérêts de retard,
- condamner l'ONEm aux entiers dépens des deux instances, en ce compris les indemnités de procédure

4. Par voie de conclusions, l'ONEm :

- demande de confirmer le jugement dans la mesure où il confirme la décision administrative excluant du bénéfice des allocations de chômage pour la période du 12 décembre 2000 au 5 janvier 2003 et du 26 juin 2003 au 7 janvier 2003,
- introduit un appel incident visant à rétablir les sanctions administratives à huit semaines en application de l'article 153 et à huit semaines en application de l'article 154 de l'A.R. 25 novembre 1991.

II. FAITS ET RÉTROACTES DE PROCÉDURE

Madame WAYEMBERGH J. a bénéficié d'allocations de chômage du 1^{er} septembre 2000 au 5 janvier 2003.

Après une période de travail du 6 janvier 2003 au 13 juin 2003, elle a sollicité à nouveau des allocations de chômage le 23 juin 2003. A cette occasion, elle répond « oui » à la rubrique « j'exerce une activité accessoire ou j'aide un indépendant » (certificat de chômage C1) et remplit un formulaire C1A sur lequel elle déclare être « associé actif », à titre gratuit, une activité qu'elle indique exercer le samedi. Elle attire l'attention sur le fait qu'elle a omis de faire cette déclaration lors de la précédente demande d'allocations.

Elle explique (courrier du 29 juillet 2003) qu'elle ignorait devoir déclarer cette activité exercée à titre gratuit et que cette activité prend quatre heures par mois maximum. Elle dépose copie de l'acte par lequel elle est nommée administrateur de société en remplacement de son père, tandis que le siège social de la société est transféré à son domicile ; cet acte date du 22 mai 2000.

Suite à cette déclaration, elle est convoquée à l'ONEm en août 2003, étant donné qu'elle n'avait pas déclaré d'activité accessoire au cours de la période d'indemnisation précédente.

Madame [REDACTED] J. réagit par un courrier (reçu le 19 septembre par l'ONEm) dans lequel elle expose être actionnaire minoritaire de la société (société familiale) et explique en quoi son rôle consiste ; elle décrit son travail comme prenant « quelques minutes par jour ou en global 2 h par mois ». Cela couvre réception du courrier, paiements, transmettre les informations aux architectes, porter les documents au comptable une fois par trimestre, être la personne de référence pour la société car l'actionnaire majoritaire réside à l'étranger. L'ONEm s'interroge sur les fonctions de Madame [REDACTED] J. et réalise une enquête notamment en se procurant les copies conformes des actes de la société.

La décision litigieuse est prise et notifiée le 12 décembre 2003. La récupération porte sur un montant de 18.598,35 euros.

III. POSITION ET MOYENS DES PARTIES

1) Partie appelante : Madame [REDACTED] J.

Madame [REDACTED] J. soutient avoir été induite en erreur ; elle expose qu'elle ignorait l'obligation de déclarer une activité exercée à titre gratuit, le formulaire de sa première demande d'allocations de chômage ayant été rempli par le fonctionnaire de la CAPAC ; ce fonctionnaire lui a demandé si elle avait d'autres revenus, à quoi elle a répondu non. La question précise de l'activité accessoire lui a par contre été posée lors de sa seconde demande d'allocations, et elle y a répondu par l'affirmative.

Elle invoque le caractère spontané de sa déclaration, sa bonne foi, et le contenu limité de son rôle dans la société. Elle affirme être administrateur, mais non déléguée ni gérante et se réfère à la pièce 12/7 du dossier administratif. Elle soutient qu'il s'agit d'une activité accessoire au sens de l'article 48 de l'A.R. 25 novembre 1991.

Elle conteste le fondement de l'exclusion pour la période du 26 juin au 7 juillet 2003, invoque que sa bonne foi justifie de limiter la période de récupération, et sollicite de réduire les sanctions à un avertissement (A.R. 25 novembre 1991, art.157bis) ou, à titre subsidiaire, de confirmer la décision du premier juge.

2) Partie intimée : ONEm

L'ONEm fait valoir que Madame [REDACTED] J. était administrateur délégué chargé de la gestion journalière.

L'Office invoque l'absence de déclaration préalable, la contradiction entre une première déclaration portant sur une activité exercée le samedi puis une déclaration portant sur une activité exercée tous les jours quelques minutes, le fait que Madame [REDACTED] J. n'établit pas que l'activité ne s'exerce qu'après 18 heures et en conclut que les conditions de l'article 48, §1^{er}, 3° de l'arrêté royal n'étaient pas remplies pour la période du 23 juin 2003 au 7 juillet 2003 inclus.

L'ONEm conteste l'argument d'ignorance de ses obligations par Madame [REDACTED] J. et soutient qu'une déclaration incomplète ou inexacte, comme en l'espèce, exclut la bonne foi. Il en conclut que la période de récupération ne peut être réduite.

En ce qui concerne les sanctions, il fait valoir que les circonstances atténuantes ont déjà été prises en compte pour apprécier à huit semaines les deux exclusions et se réfère à la motivation de sa décision. Il demande de réformer le jugement sur ce point et de confirmer sa décision.

IV. POSITION DE LA COUR

1.

Il est établi par les pièces produites par l'ONEm et en particulier par les copies conformes des documents déposés au registre de commerce du Tribunal du commerce de Nivelles qu'à partir du 22 mai 2000, Madame [REDACTED] J. est chargée du mandat précédemment exercé par son père et devient administrateur délégué chargé de la gestion journalière de la SCRL Search Design.

Il en ressort que Madame [REDACTED] J. a repris les fonctions de *personne chargée de la gestion journalière*, dont son père a démissionné (dossier administratif, pièce 12/3) ; son père était *administrateur délégué* de la société (pièce 12/4). L'étendue des pouvoirs d'administrateur est décrite dans les statuts (pièce 12/33) comme conférant les pouvoirs les plus étendus sous une seule signature.

Les fonctions de Madame [REDACTED] J. ont pour objet l'ensemble du travail administratif de la société : courriers, factures, transmission de documents, être la personne de référence en Belgique.

1) Exclusion pour la période du 27 juin 2003 au 7 juillet 2003.

2.

L'appelante soutient que l'exclusion du droit aux allocations de chômage pour la période courant du 26 juin au 7 juillet 2003 n'est pas fondée.

3.

Pour pouvoir bénéficier des allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté. Est considérée comme travail, l'activité effectuée pour son propre compte, qui peut être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services, et qui n'est pas limitée à la gestion normale des biens propres (A.R. 25 novembre 1991, art. 44 et 45, al. 1er, 1°).

La qualité d'administrateur d'une société commerciale dans laquelle le chômeur est titulaire de ce mandat même à titre gratuit, doit être considérée comme une activité que ledit chômeur effectue pour son propre compte pendant son chômage, 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 (Cass. 3 janvier 2005, S040091F, *juridat.be*).

En conséquence, l'activité d'administrateur de société exercée par Madame [REDACTED] J. constitue une activité accessoire au sens de l'article 45 précité.

4.

Le chômeur qui exerce à titre accessoire une activité au sens de l'article 45, peut bénéficier d'allocations *pour autant que* trois conditions soient remplies (A. R. 25 novembre 1991, art. 48) :

- avoir au préalable déclaré l'activité lors de la demande d'allocation,
- avoir 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,
- exercer cette activité principalement entre 18 heures et 7 heures.

5.

Madame [REDACTED] J. n'a pas déclaré cette activité lors de la demande d'allocation introduite en septembre 2000, ce qui justifie l'exclusion du bénéfice des allocations de chômage pour la période du 1er septembre 2000 au 5 janvier 2003.

6.

Cette activité a été déclarée lors de la nouvelle demande d'allocations en juin 2003. Toutefois, Madame [REDACTED] J. ne démontre pas que cette activité s'exerce principalement entre 18 heures et 7 heures. Les déclarations contradictoires relevées par l'ONEm, et le contenu de l'activité (gestion administrative, voir ci-avant) de la société, dont par ailleurs le siège a été transféré au domicile de l'appelante en même temps que la gestion journalière lui a été confiée, ne permettent pas de considérer que cette condition est remplie.

La décision excluant Madame [REDACTED] J. du bénéfice des allocations de chômage pour cette période doit être confirmée. L'appel principal de MADAME [REDACTED] J. n'est pas fondé en ce qu'il vise à annuler la décision d'exclusion pour la période du 26 juin au 7 juillet 2003.

2) Période de récupération - limites

6.

L'appelante invoque sa bonne foi et demande de limiter la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation.

7.

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 (*A.R. 25 novembre 1991, art. 169*).

La seule absence de déclaration préalable d'une activité accessoire ne suffit pas pour écarter la bonne foi au sens de cette disposition lorsqu'il résulte par ailleurs, d'autres circonstances propres à l'espèce, que cette absence de déclaration est intervenue dans la méconnaissance de la réglementation et que l'attitude du chômeur exclut toute intention d'obtenir des allocations indues ou d'en garder le bénéfice.

Cette bonne foi doit être appréciée au moment où les faits de non-déclaration sont constatés, et tout au long de la période d'indemnisation induite.

8.

En l'espèce, l'appelante a déclaré *spontanément* son activité accessoire lors de la deuxième demande d'allocations et en dehors de toute enquête. Sa thèse selon laquelle son attention aurait été attirée par la « bonne » question posée par l'agent de la CAPAC est plausible, d'autant que la question (« j'exerce une activité accessoire non/oui ») n'attire pas l'attention sur le fait qu'une activité *gratuite* doit également être déclarée.

La bonne foi de Madame [REDACTED] J. est établie. L'appel principal est fondé en ce qu'il vise à limiter la période de récupération aux 150 derniers jours d'allocations pour la période du 1er septembre 2000 au 5 janvier 2003 et le jugement doit être réformé en ce point.

3) Sanctions administratives

9. La décision administrative, dont l'ONEm demande la confirmation, prévoit deux sanctions de chacune huit semaines : la première en application de l'article 153 et la seconde en application de l'article 154 de l'AR du 25 novembre 1991.

Le premier juge réduit ces sanctions « au minimum légal » (sans préciser) en retenant que la déclaration a été faite spontanément. L'ONEm soulève que cette considération a été retenue pour déterminer les sanctions et se réfère à la motivation de sa décision. Madame [REDACTED] J. demande de réduire la sanction à un avertissement, ou d'assortir d'un sursis la sanction réduite au minimum légal.

10.

En cas de déclaration inexacte, incomplète, ou tardive ayant donné lieu (ou pouvant donner lieu) au paiement d'allocations indues, le chômeur encourt une sanction d'exclusion de une semaine au moins à 13 semaines au plus (A.R., art. 153).

Comme le premier juge, la Cour estime que le comportement de l'appelante justifie de retenir une sanction réduite au minimum légal pour absence de déclaration. Sa déclaration spontanée, en dehors de toute enquête, et le fait d'attirer l'attention sur ce qui s'est passé précédemment incitent à confirmer cette sanction minimum.

11.

Par ailleurs, avant le début d'une activité accessoire, le chômeur doit en faire mention à l'encre indélébile sur sa carte de contrôle ; à défaut, il encourt une sanction de une semaine au moins à 26 semaines au plus (A.R. art. 154). Le directeur peut se limiter à donner un avertissement ou assortir la décision d'exclusion d'un sursis (AR, art. 157 bis).

Il est établi que Madame [REDACTED] J. a tardé à déclarer l'exercice d'une activité accessoire et n'a pas biffé sa carte de contrôle lorsqu'elle exerçait cette activité.

Au vu des éléments repris ci-avant (point 8), la Cour estime que Madame [REDACTED] J. établit sa bonne foi et qu'elle ignorait l'obligation de signaler l'existence d'un mandat gratuit. Dans ces circonstances, compte tenu également du caractère sporadique des activités liées à ce mandat, la Cour estime que le fait de ne pas avoir biffé la carte de pointage avant d'exercer cette activité doit être assorti d'une sanction mais réduite à une semaine d'exclusion des allocations, soit le minimum légal.

L'appel incident de l'ONEm, qui vise à rétablir les sanctions prévues par sa décision, doit être déclaré non fondé.

L'appel principal est non fondé en ce qu'il tend à réduire la sanction à un avertissement ou à l'assortir d'un sursis.

Il convient de préciser les sanctions retenues de manière ambiguë par le premier juge.

*

*

*

12.

Afin de la mettre en état, il est sursis à statuer sur la demande (nouvelle) de l'appelante visant à condamner l'ONEm à lui payer les allocations dont elle a été privée durant les périodes d'exclusion temporaire ainsi que les intérêts de retard, aucune des deux parties n'ayant conclu ni plaidé sur cette demande.

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR DU TRAVAIL,**

Statuant après un débat contradictoire,

Entendu Madame M. Bonheure, Premier Avocat Général, en son avis oral non conforme,

Reçoit les appels principal et incident,

Dit l'appel principal fondé dans la mesure suivante et l'appel incident non fondé,

Réforme le jugement comme suit :

Dit que la récupération des allocations perçues pour la période courant du 1er septembre 2000 au 5 janvier 2003 doit être limitée aux 150 derniers jours d'indemnisation indue,

Confirme le jugement pour le surplus, notamment en ce qu'il réduit les sanctions au minimum légal, sous réserve de la précision que ce minimum correspond à :

- une exclusion du droit aux allocations de chômage à partir du 15 décembre 2003 pour une durée de une semaine au motif que Madame [REDACTED] J. a omis de faire une déclaration requise (A.R. 25 novembre 1991 25/11/1991, art. 153),
- une exclusion du droit aux allocations à partir du 15 décembre 2003 pour une durée de une semaine au motif qu'elle a omis, avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations, de noircir la case correspondante de la carte de contrôle (A.R. 25 novembre 1991 25/11/1991, art. 154),

Déboute Madame [REDACTED] J. pour le surplus de son appel et déboute l'ONEm de son appel incident,

Sursoit à statuer quant à la demande nouvelle de l'appelante visant à condamner l'ONEm au paiement d'allocations et ordonne la réouverture des débats.

Fixe la réouverture des débats à l'audience publique de la 8^e chambre de la Cour du travail de Bruxelles du 25 octobre 2007, à 14.30 heures, au rez-de-chaussée de la Place Poelaert N°3 à 1000 Bruxelles, salle 0.07.

Réserve les dépens.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique de la 8e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le dix neuf avril deux mille sept, où étaient présents :

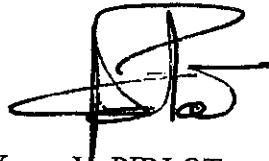
- . A. SEVRAIN Conseiller
- . F. HEINDRYCKX Conseiller social au titre d'employeur
- . V. PIRLOT Conseiller social au titre de travailleur ouvrier
- . B. CRASSET Greffier adjoint



B. CRASSET



F. HEINDRYCKX



V. PIRLOT



A. SEVRAIN