

Rep.N°09/987

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 29 AVRIL 2009

8e Chambre

Chômage
Not. Art. 580, 2° du C.J.
Contradictoire
Définitif

En cause de:

B Daniel, domicilié à

Appelant, représenté par Madame Rivera S., Dél. Synd. CSC,
porteur de procuration.

Contre:

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

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

★

★

★

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

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

- le jugement rendu le 18 janvier 2008 par le Tribunal du Travail de Nivelles (2^{ème} ch, section de Wavre) ;
- la requête d'appel déposée le 14 février 2008 au greffe de la Cour du Travail de Bruxelles ;
- les conclusions déposées par la partie intimée le 23 avril 2008 ;
- les conclusions déposées par la partie appelante le 25 juillet 2008 ;

Entendu les parties en leurs dires et moyens à l'audience publique du 4 février 2009, ainsi que Monsieur M. PALUMBO, Avocat Général, en son avis oral conforme auquel il ne fut pas répliqué ;

Attendu que l'appel, introduit dans le délai légal et régulier en la forme, est recevable ;

I. OBJET DE L'APPEL

Attendu que l'appel est dirigé contre un jugement contradictoirement rendu entre parties, le 18 janvier 2008, par le Tribunal du Travail de Nivelles (2ème chambre, section de Wavre), en ce qu'il a déclaré non fondé le recours exercé par Monsieur Daniel B , demandeur originaire et actuel appelant, contre une décision notifiée le 19 mars 2004 par l'O.N.Em., défendeur originaire et actuel intimé ;

Attendu que, par la décision précitée, l'O.N.Em. avait :

I.

- * exclu Monsieur Daniel B du bénéfice des allocations de chômage, à partir du 1^{er} juillet 2002 ;
- * annoncé la récupération des allocations indûment perçues ;
- * exclu Monsieur Daniel B du droit aux allocations à partir du 22 mars 2004 pendant une période de quatre semaines, pour omission d'une déclaration requise (article 153 de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991) ;
- * exclu Monsieur Daniel B du droit aux allocations pour une durée de dix semaines à partir du 22 mars 2004, parce qu'il avait omis, avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations, de noircir la case correspondante de sa carte de contrôle (article 154 de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991) ;
- * additionné les deux sanctions précitées ;

et, indépendamment :

II.

* exclu Monsieur Daniel B du bénéfice des allocations de chômage du 1^{er} novembre 2003 au 4 novembre 2003 inclus ;

* annoncé la récupération des allocations indûment perçues au cours de cette période ;

Attendu que le premier juge confirma entièrement la décision précitée ;

II. LES FAITS

Attendu que les faits de la cause peuvent être résumés comme suit :

- Le 1^{er} juillet 2002, Monsieur Daniel B a sollicité le bénéfice des allocations de chômage, après avoir été aidant indépendant du 1^{er} septembre 1993 au 30 juin 2002.

- A cette occasion, il a déclaré cohabiter avec Madame D , ayant une activité indépendante (vente de cartes de vœux).

- Monsieur Daniel B répondit négativement à la question n°3 "Aidez-vous cette indépendante d'une manière ou d'une autre?" (voir le dossier de l'O.N.Em., pièce 2 a).

- D'autre part, Monsieur Daniel B a déclaré être mandataire à titre gratuit dans une société de vente de cartes de vœux et exercer cette activité en semaine après 18 heures ainsi que les samedis et dimanches.

- Cette activité était exercée depuis le 15 décembre 1988.

- Le 25 juillet 2003, l'O.N.Em. décida d'admettre Monsieur Daniel B au bénéfice des allocations de chômage à partir du 1^{er} juillet 2002, sous réserve de l'application des autres dispositions de la réglementation du chômage et d'une éventuelle révision du montant journalier des allocations, lorsque le montant des revenus perçus serait définitivement connu.

- Le 4 novembre 2003, l'O.N.Em. effectua un contrôle au siège de la société "NAVY WHITE" (société dont Monsieur Daniel B était l'administrateur) et Monsieur Daniel E fut surpris au travail en journée.

- Monsieur Daniel B fit les déclarations suivantes :

« Je suis l'administrateur délégué de la SA NAVY WHITE, je suis aujourd'hui sur ce lieu de travail pour aider à préparer les fêtes de fin d'année.

Je me trouve sur ce lieu de travail plus ou moins deux ou trois fois par mois. J'aide à préparer des commandes, lorsque je travaille c'est parfois en soirée sinon c'est en journée en fonction du travail.

Nos bureaux ne sont pas ouverts au public et il n'y a pas d'heures d'ouverture. Pour la société, il y a moi et mon épouse qui travaillons ainsi qu'un délégué commercial Léopold G qui est également indépendant.

Je suis administrateur délégué non rémunéré, je n'ai pas de carte de contrôle avec moi mais je la complète chaque mois avec les jours où je travaille en noircissant les cases de ces jours.

J'ai signalé à l'ONEM que j'avais cette activité accessoire. Aujourd'hui, j'ai commencé le travail à 9 h 30 ce matin » (déclaration du 4 nov. 2003, dossier de l'O.N.Em., p.6) ;

- Le 3 décembre 2003, Monsieur B a déclaré :

«Je confirme que je travaille une quinzaine de jours par an et ceci principalement durant la période de septembre à mars. Je ne noircissais pas mes cartes de pointage car je pensais que je ne devais pas car je ne gagnais rien et que c'était des journées incomplètes. En dehors de ces 15 journées de travail, je fais mon activité en soirée.

Suite à votre visite du 4 novembre, j'ai relu mes documents de chômage et j'ai alors constaté que j'aurai du noircir les cases des jours où je travaillais sur ma carte de contrôle.

Je n'avais pas ma carte de contrôle avec moi le jour où vous étiez venu contrôler à la société NAVY WHITE car je ne savais pas que je devais l'avoir avec moi.

Actuellement, je suis chômeur complet indemnisé comme cohabitant et j'ai fait la demande pour pouvoir exercer l'activité complémentaire de mandataire à titre gratuit pour la société NAVY WHITE et ce, dès le début de ma période de chômage.

La société NAVY WHITE n'est actuellement pas rentable et ne pourrait en aucune façon me procurer des revenus.

Le siège social est effectivement situé rue de l'Eglise, 6 à La Hulpe mais nous avons déménagé le siège d'exploitation 504, Chaussée de Wavre à Grez-Doiceau tout en laissant le siège social à La Hulpe pour des facilités administratives.

Lorsque je suis au bureau, c'est également pour être avec mon épouse et pour ne pas rester seul chez moi » ;

- Dans le cadre de l'audition du 18/02/2004, Monsieur B a déclaré :

« Je vous confirme ma déclaration du 03/12/2003 faite au contrôleur de l'ONEM à savoir que j'exerce principalement mon activité de septembre à mars et que cela représente une dizaine de jours ouvrables de présence en journée et en plus, jamais complètes.

Je précise encore que cela s'effectue que lorsque je repasse au siège d'exploitation après avoir conduit mon fils à l'école ou vers 11 h-12 h ou vers 15h et que cela se limite parfois à une simple visite et intervention ponctuelle sollicitée par mon épouse.

Depuis le contrôle, j'ai effectué un relevé détaillé que je vous remets et ce, pour les mois de décembre et janvier.

J'ai indiqué lorsque j'ai coché les cases de ma carte de contrôle.

Je confirme aussi qu'auparavant, je n'ai jamais noirci mes cartes de pointage et ce, contrairement à ma déclaration du 4 novembre 2003.

Je ne l'avais pas fait parce que je ne savais pas que telle était mon obligation surtout que je ne tire aucun revenu de mon activité.

Je vous remets également un historique de ma situation.

Vous pourrez constater que mon but n'était pas de bénéficier d'allocations de chômage. Je précise aussi que je n'étais pas au courant que je devais garder sur moi ma carte de pointage. Je suis mis au courant des dispositions à respecter en cas d'exercice de mon activité accessoire à savoir que lorsque j'exerce celle-ci en journée, il m'appartient au préalable, donc avant le début de toute activité, de noircir la case correspondant de ma carte de contrôle et ce quelle que soit la durée de ma prestation et le bénéfice éventuel qui en est retiré.

J'ai également pris note que l'activité en journée doit rester exceptionnelle et donc occasionnelle.

L'activité exercée le samedi et/ou le dimanche doit toujours être renseignée sur la carte de pointage quelles que soient l'heure et la durée de ma prestation (dossier de l'O.N.Em., pièce 21b) et 21 c))» (concl. de l'O.N.Em., pp. 3 à 5).

- Le 19 mars 2004, l'O.N.Em. prit la décision querellée.

III. DISCUSSION

1. Thèse de Monsieur Daniel B , partie appelante

Attendu que Monsieur Daniel B fonde principalement son appel sur les moyens suivants :

A .Le mandat d'administrateur exercé à titre gratuit

A.1. Missions d'un mandataire de société

- A tort le premier juge a-t-il considéré que l'activité exercée par Monsieur Daniel B ne pouvait être exercée dans le cadre de son mandat d'administrateur de la société NAVY WHITE, activité qu'il avait pourtant renseignée à l'O.N.Em.

- Le travail administratif effectué par Monsieur Daniel B au sein de la société NAVY WHITE (préparation de commandes, copie de fichiers, signatures de documents...) doit être considérée comme faisant partie de son activité d'administrateur-délégué de cette société exercée à titre gratuit.

- La présence de Monsieur Daniel B au sein de la société ne peut se comprendre que par l'existence de ce mandat gratuit.

- S'il a déclaré à l'O.N.Em. limiter son intervention à la signature quelques fois par an, l'on ne peut extrapoler comme le fait l'O.N.Em., suivi en cela par le premier juge.

- En effet, dans le formulaire C1 A, Monsieur Daniel B a précisé exercer l'activité suivante :

"Mandataire + possession de parts dans une société de cartes de vœux. Mandat à titre gratuit pour signature. Activité gratuite quelques fois par an uniquement".

- Il faut comprendre que le mandat de Monsieur Daniel B consistait essentiellement en la signature de documents mais sans qu'aucune limitation ne soit prévue.

- Les statuts de la société, communiqués à l'O.N.Em. mentionnent d'ailleurs expressément que Monsieur Daniel B serait chargé *"d'accomplir tous les actes nécessaires ou utiles à la réalisation de l'objet social"*.

- Il s'ensuit que l'O.N.Em. ne peut considérer que l'activité de Monsieur Daniel B exercée quelques jours par an, ne rentrerait pas dans l'objet de son mandat (concl. de Monsieur Daniel B , p. 4).

A.2. L'exercice d'un mandat à titre gratuit n'est pas un travail

- L'activité exercée au sein de la société NAVY WHITE ne peut être considérée comme un travail en sorte qu'il doit pouvoir conserver le droit aux allocations de chômage.

- En effet, la notion de travail est définie à l'article 45 de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991, qui distingue deux sortes d'activités :

* l'activité exercée 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 ;

* l'activité exercée 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.

- En l'espèce, Monsieur Daniel B doit être considéré comme exerçant une activité pour un tiers (la société) et ce, à titre purement gratuit.

- Il ne s'agit donc pas d'un travail (concl. de Monsieur Daniel B , p.5).

- Quand bien même cette activité serait-elle exercée pour son propre compte, elle devrait en ce cas être considérée comme ne dépassant pas la gestion normale des biens propres.

- Cette activité ne permet que de conserver ou d'accroître modérément la valeur des biens, la société NAVY WHITE n'étant plus rentable.

- Dans tous les cas de figure, l'activité de Monsieur Daniel B ne faisait pas obstacle au bénéfice des allocations de chômage.

B. L'aide apportée à un indépendant, membre de la famille

- L'O.N.Em. soutient que l'aide apportée par Monsieur Daniel B à son épouse est régulière et répétitive.

- Or, il a déclaré ne travailler qu'une "quinzaine de jours par an", surtout entre septembre et mars.

- Il s'agit dès lors bien d'une activité "occasionnelle" et bénévole apportée par un chômeur à un membre de sa famille.

- Si la Cour devait considérer que l'aide a été apportée à son épouse -quod non- il faudrait en ce cas souligner que cette aide a été totalement accessoire, Monsieur Daniel B n'en ayant tiré ni avantage ni rémunération (concl. de Monsieur Daniel B p.6).

2. Thèse de l'O.N.Em., partie intimée

A. L'activité de Monsieur Daniel B

- A bon droit le premier juge a-t-il considéré que Monsieur Daniel B avait apporté une aide à son épouse indépendante.

- Il préparait les commandes, effectuait les rangements ainsi que les travaux administratifs.

- Une telle activité devait être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services et aurait dû être rémunérée si elle avait dû être exercée par un tiers.

- Cette activité n'est pas occasionnelle puisqu'elle est régulière et répétitive.

- Lors du contrôle du 4 novembre 2003, Monsieur Daniel B a déclaré ce qui suit:

"Je suis l'administrateur-délégué de la SA NAVY WHITE... Lorsque je travaille, c'est parfois en soirée, sinon c'est en journée, en fonction du travail. Je n'ai pas de carte de contrôle avec moi. Aujourd'hui, j'ai commencé le travail à 9h30' ce matin".

- Monsieur Daniel B a admis, lors de ses différentes auditions (voir supra), ne pas noircir ses cartes de contrôle lorsqu'il travaillait mais il a reconnu que cette obligation lui incombait.

- Il est dès lors évident, au vu des déclarations successives de l'appelant, que l'activité de celui-ci prenait place en journée, qu'il ne noircissait pas ses cartes de contrôle et qu'il apportait donc bien une aide à son épouse dans la S.A. NAVY WHITE en ce qu'il préparait les commandes, effectuait les rangements ainsi que les travaux administratifs (copie de fichiers, rédaction et réception de courriers, contrats avec les clients, travail informatique...).

- De telles activités ne peuvent être considérées comme effectuées dans le cadre de son mandat d'administrateur à titre gratuit pour le compte de la société, puisque Monsieur Daniel B a déclaré que son activité au sein de cette société se limitait à des tâches de signature quelques fois par an.

- Il s'agit bien d'une activité effectuée pour le compte d'un tiers, laquelle est régulière et répétitive.

- Par ailleurs, l'O.N.Em. ne peut suivre le raisonnement de Monsieur Daniel B lorsque celui-ci affirme que l'activité exercée dans la société NAVY WHITE l'a été dans l'exercice de son mandat d'administrateur et qu'une telle activité n'était pas un "travail".

- Si cette activité avait été exercée dans le cadre de son mandat d'administrateur, elle aurait dû être exercée après 18 h et Monsieur Daniel B a été surpris en train de travailler durant la journée. Il a d'ailleurs confirmé qu'il travaillait en journée au cours de ses déclarations successives.

- Il ne démontre d'ailleurs pas que cette activité était limitée à 15 jours par an.

B. Les sanctions

- Le chômeur qui a perçu ou qui a pu percevoir des allocations du fait qu'il a omis de faire une déclaration requise, peut être exclu du bénéfice des

allocations pendant une semaine au moins et treize semaines au plus (article 153 de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991).

- En l'espèce, une sanction de quatre semaines a été appliquée à Monsieur Daniel B au motif qu'il a uniquement déclaré son mandat d'administrateur consistant à signer des documents plusieurs fois par an.

- Tel n'était pas le cas en l'espèce au vu de constatations faites pendant les visites de contrôle.

- En outre, Monsieur Daniel B a omis de noircir ses cartes de contrôle avant chaque activité. Une sanction de dix semaines lui a été appliquée en application de l'article 154 de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991 (qui prévoit une échelle de sanctions entre une et vingt-six semaines).

- La sanction a été portée à dix semaines au motif que les directives de l'O.N.Em. sont clairement indiquées, ce que Monsieur Daniel B a d'ailleurs reconnu.

- Au surplus, lors du contrôle du 4 novembre 2003, Monsieur Daniel B avait déclaré qu'il cochait régulièrement ses cartes de pointage, ce qui s'est avéré inexact (concl. de l'O.N.Em., p. 10).

IV. POSITION DE LA COUR

Attendu que la Cour considère ce qui suit :

1. Principes

- L'article 44 de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991 dispose que:

"Pour pouvoir bénéficier des allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes sa volonté".

- L'article 45 précise par ailleurs:

Al.1^{er} "Pour l'application de l'article 44, est considéré comme travail: l'activité exercée 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.

Al.7. Pour l'application de l'alinéa 1er, 1° une activité n'est considérée comme activité limitée à la gestion normale des biens propres que s'il est satisfait simultanément aux conditions suivantes :

1° l'activité n'est pas réellement intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services et n'est pas exercée dans un but lucratif;
2° l'activité ne permet que de conserver ou d'accroître modérément la valeur des biens

3° de par son ampleur, l'activité ne compromet ni la recherche, ni l'exercice d'un emploi".

- La jurisprudence de la Cour de cassation est constante en ce qui concerne l'exercice d'un mandat d'administrateur. Dans un arrêt du 3 janvier 2005, la Cour suprême s'était prononcée comme suit :

"Attendu qu'aux termes de l'article 44 de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, pour pouvoir bénéficier des allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté ;

Qu'en vertu de l'article 45 alinéa 1er, 1° de cet arrêté, est considéré comme travail, pour l'application de l'article 44, l'activité exercée 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 ;

Que l'article 45, dernier alinéa du même arrêté dispose que, pour l'application de l'alinéa 1er, 1°, une activité n'est considérée comme limitée à la gestion normale de biens propres que s'il est satisfait simultanément à trois conditions dont la première est de n'être pas réellement intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services et de n'être pas exercée dans un but lucratif ;

Attendu que l'exercice du mandat d'administrateur d'une société commerciale constitue une activité pour son propre compte au sens de l'article 45, alinéa 1er, 1° de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991 ;

Que pareille activité professionnelle est exercée dans un but lucratif même si elle ne procure pas de revenus; qu'elle n'est dès lors pas une activité limitée à la gestion normale de biens propres au sens de l'article 45, dernier alinéa de cet arrêté ;

Attendu que l'arrêt qui, pour décider que l'activité d'administrateur d'une société coopérative exercée par le défendeur répond à la première des conditions prévues à l'article 45, dernier alinéa de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991, a égard à l'importance minime de cette activité, à la gratuité de son mandat, et à l'absence de distributions de jetons de présence, ainsi qu'au nombre limité de parts de coopérateur qu'il possède, viole les dispositions légales précitées" (Cass. 3 janvier 2005, R.G. n° S040091F ; voir aussi les concl. du Min. public).

- D'autre part, l'activité accessoire que le chômeur peut exercer doit respecter les conditions de l'article 48 de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991 :

" 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 (...);

3° qu'il exerce cette activité principalement entre 18h et 7h (...).

4° (...)".

2. Application

- Lors de sa demande d'allocations de chômage, Monsieur Daniel B a déclaré une activité accessoire de mandataire de société à titre gratuit (pour signature), en précisant son intention d'exercer ladite activité du lundi au vendredi ainsi que les samedis et dimanches.
- Le représentant de l'organisation syndicale de Monsieur Daniel B a signé une attestation, le 23 juillet 2003, selon laquelle son affilié était au courant des conditions d'exercice d'une activité accessoire (dossier de l'O.N.Em., pièce 7).
- Dès lors que Monsieur Daniel B a été surpris au travail, en cours de journée, les conditions mises à l'exercice de son activité accessoire n'étaient déjà plus respectées.
- La nature de son activité n'est pas non plus celle qu'il avait annoncée dans le cadre de son mandat gratuit : celui-ci était en principe exercé pour signer des documents. En effet, l'activité de Monsieur Daniel B était beaucoup plus diversifiée.
- Il ressort des investigations de l'O.N.Em. que Monsieur Daniel B apportait une aide à son épouse dans la société NAVY WHITE exploitée par celle-ci. Il préparait les commandes, effectuait des rangements et des travaux administratifs : copie de fichiers, rédaction et réception de courrier, contrats avec les clients.
- Or, lors de sa demande d'allocations du 25 juillet 2002, Monsieur Daniel B a répondu par la négative à la question "Aiderez-vous cet indépendant d'une manière ou d'une autre (par ex. dans son activité même, administration, téléphone, comptabilité...) (dossier de l'O.N.Em., pièce 2 a).
- L'article 48 de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991 suppose, qu'en cas d'aide apportée à un travailleur indépendant, la déclaration préalable en soit faite à l'O.N.Em. Or, Monsieur Daniel B n'a jamais modifié sa déclaration de juillet 2002 selon laquelle il n'aidait pas son épouse.
- Enfin, l'O.N.Em. souligne, à juste titre que, contrairement à ce qu'il avait déclaré lors du contrôle du 4 novembre 2003, Monsieur Daniel B ne noircissait pas ses cartes de contrôle préalablement à son activité.
- Pour ces différents motifs et ceux déjà retenus par le premier juge, la Cour estime que l'appel de Monsieur Daniel B n'est pas fondé.
- La décision de l'O.N.Em. du 19 mars 2004 était légalement justifiée.
- La Cour estime, par ailleurs que les sanctions de l'O.N.Em. prononcées en application des articles 153 et 154 de l'Arrêté royal du 25 novembre 1991

étaient justifiées, l'O.N.Em. ayant motivé à suffisance lesdites sanctions dans la décision querellée.

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Statuant contradictoirement,

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

Déclare l'appel recevable mais non fondé,

Confirme le jugement a quo dans toutes ses dispositions,

Condamne l'intimé aux dépens d'appel liquidés à zéro Euro jusqu'ores par la partie appelante.

Ainsi arrêté par :

. D. DOCQUIR Président de chambre

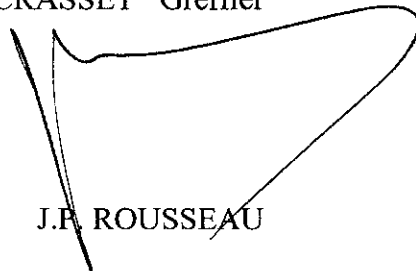
. J.P. ROUSSEAU Conseiller social au titre employeur

. P. LEVEQUE Conseiller social au titre de travailleur ouvrier

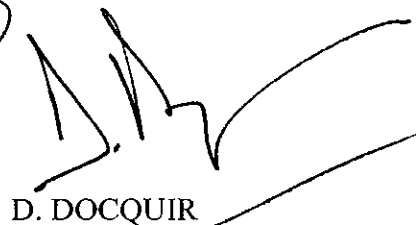
et assisté de B. CRASSET Greffier



B. CRASSET



J.P. ROUSSEAU



D. DOCQUIR

*

Monsieur P. LEVEQUE, conseiller social ouvrier, qui était présent lors des débats et qui a participé au délibéré de la cause est dans l'impossibilité de signer.

Conformément à l'article 785 du Code judiciaire, l'arrêt est signé par Madame D. DOCQUIR, Président de chambre et Monsieur J.P. ROUSSEAU, Conseiller social au titre d'employeur.



B. CRASSET

*

et prononcé à l'audience publique de la 8e chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le vingt-neuf avril deux mille neuf, par :

D. DOCQUIR Président de chambre

et assisté de B. CRASSET Greffier



B. CRASSET



D. DOCQUIR