



Numéro du répertoire 2024 / 1254
Date du prononcé 15 mai 2024
Numéro du rôle 2022/AB/502
Décision dont appel tribunal du travail francophone de Bruxelles 20/3110/A 17 juin 2022

Expédition

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

huitième chambre

Arrêt

COVER 01-00003856196-0001-0010-01-01-1



SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - chômage

Arrêt contradictoire

Définitif

Notification par pli judiciaire (art.582§2 et 792 al. 2 et 3 ct. C.J.)

Monsieur S. H

partie appelante au principale, partie intimé sur incident,
représentée par Maître M A: loco Maître N Ca , avocat à 1050
BRUXELLES,

contre

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, ci-après, en abrégé « ONEm », BCE 0206.737.484, dont le
siège est établi à 1000 BRUXELLES, Boulevard de l'Empereur 7,
partie intimée au principale, partie appelante sur incident,
représentée par Maître W M -, avocat à 1180 UCCLE,

*

*

*

La procédure devant la cour du travail

La cour a pris connaissance des pièces de la procédure, en particulier :

- le jugement entrepris prononcé le 17 juin 2022 par le tribunal du travail francophone de Bruxelles (17^{ème} ch.) ;
- la requête d'appel reçue le 19 juillet 2022 au greffe de la cour ;
- les conclusions de l'ONEM du 1^{er} décembre 2022 contenant un appel incident ;
- les conclusions de synthèse et les dossiers des parties.

Les parties ont comparu à l'audience publique du 06 mars 2024.

Madame M. M avocat général, a été entendue en son avis donné à cette audience.

PAGE 01-00003856196-0002-0010-01-01-4



La cause a été prise ensuite en délibéré.

La cour a fait application de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

Antécédents – objet du litige

1. Par décision du 9 juin 2020, l'ONEM :

- exclut M. S. du droit aux allocations de chômage à partir du 13 janvier 2014 parce qu'il a exercé une activité d'administrateur et de président de l'ASBL SUCCESS depuis le 13 janvier 2014 sans renseigner cette activité accessoire à l'ONEM via le formulaire C45B et sans noircir les cases correspondantes sur ses cartes de contrôle ;
- récupère les allocations perçues indûment depuis le 1^{er} avril 2017, soit un montant de 27.417,98€;
- lui inflige une sanction d'exclusion de 13 semaines à compter du 15 juin 2020 (article 154 de l'arrêté royal du 25.11.1991) parce qu'il a omis, avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations, de noircir la case correspondante sur sa carte de contrôle et a ainsi perçu des allocations auxquelles il n'avait pas droit.

2. M. S. a introduit son recours le 8 septembre 2020.

Le jugement dont appel

3. M. S. a demandé au tribunal :

- à titre principal, de mettre à néant la décision de l'ONEM, faisant valoir que ses mandats étaient compatibles avec la perception des allocations de chômage ;
- à titre subsidiaire, de limiter la récupération aux 150 derniers jours (art. 169, alinéa 2 de l'arrêté royal du 25.11.1991), de lui accorder un plan d'apurement et de réduire la sanction d'exclusion à 4 semaines.

4. L'ONEM a formé une demande reconventionnelle et sollicité la condamnation de M. S. au remboursement de la somme de 27.417,98 € à titre d'allocations indûment perçues du 1^{er} mai 2017 au 14 juin 2020.

5. Par jugement du 17 juin 2022, le tribunal a décidé ce qui suit :

«

1. Quant à la demande de Monsieur S. :

Déclare la demande de Monsieur S. recevable et partiellement fondée dans les seules limites visées ci-après.

PAGE 01-00003856176-0003-0010-01-01-4



Confirme les décisions de l'ONEM (référéncées C29/92122/45/2020/00448 et 921/2020/51758) du 9 juin 2020, sous les émendations suivantes :

- limite l'exclusion de Monsieur S. du droit aux allocations de chômage à compter du 1^{er} avril 2017;
- remplace la sanction d'exclusion de 13 semaines par une exclusion limitée à 4 semaines à compter du 15 juin 2020 et condamne l'ONEM à régulariser la situation à ce titre (article 154 de l'AR).

Condamne l'ONEM aux dépens de l'instance, non liquidés par Monsieur S. à titre d'indemnité de procédure et liquidés par le Tribunal à la somme de 20 € à titre de contribution au Fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne (article 4, §2, alinéa 3 de loi du 19 mars 2017 instituant un fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de 2^{ème} ligne).

Déboute Monsieur S. du surplus de sa demande.

2. Quant à la demande de l'ONEM :

Déclare la demande de l'ONEM recevable et fondée.

Condamne Monsieur S. à rembourser à l'ONEM les allocations de chômage indument payées entre le 1^{er} mai 2017 et le 14 juin 2020, soit la somme de 27.417,98 €, sous déduction le cas échéant des sommes d'ores et déjà remboursées. »

Les demandes en appel

6. M. S demande à la Cour de réformer le jugement et de faire droit à ses demandes originales.
7. L'ONEM forme appel incident et demande le rétablissement de la sanction d'exclusion de 13 semaines.

Recevabilité

8. L'appel principal, introduit le 19 juillet 2022 est régulier quant à la forme et au délai, le jugement entrepris ayant été notifié le 24 juin 2022. L'appel incident est régulier au regard de l'article 1054 du Code judiciaire.

L'examen de la contestation par la cour du travail

9. Les principes utiles à la solution du litige peuvent être rappelés comme suit :

PAGE 01-00003856196-0004-0010-01-01-4



- Suivant l'article 44 de l'arrêté royal du 25.11.1991 portant réglementation du chômage, le chômeur doit, pour pouvoir bénéficier d'allocations, être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté.
- La notion de « travail » est définie à l'article 45 de l'arrêté royal du 25.11.1991, qui distingue deux types d'activité :
 - 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 (article 45, al. 1^{er}, 1°).
 - D'autre part, l'activité effectuée pour un tiers et qui procure au travailleur une rémunération ou un avantage matériel de nature à contribuer à sa subsistance et à celle de sa famille, étant précisé que toute activité effectuée pour un tiers est, jusqu'à preuve du contraire, présumée procurer une rémunération ou un avantage matériel (article 45, al. 1^{er}, 2°).
- Suivant les enseignements de la Cour de cassation, l'exercice d'un mandat dans une société commerciale constitue une activité effectuée pour son propre compte, qui est exercée dans un but de lucre même si elle ne procure pas de revenus. Une telle activité n'est dès lors pas limitée à la gestion des biens propres¹.

Ce raisonnement se fonde sur le fait que l'article 3, § 1^{er}, al. 4 de l'arrêté royal n° 38 organisant le statut social des travailleurs indépendants instaure une présomption d'assujettissement au statut d'indépendant (et donc pour son compte propre) à l'égard des mandataires de société. Le chômeur qui est titulaire d'un mandat dans une société commerciale peut toutefois apporter la preuve contraire de l'absence d'activité effective.

- Une telle présomption n'existe pas pour les mandataires d'A.S.B.L. L'exercice d'un mandat d'administrateur au sein d'une A.S.B.L. est, en principe, considéré comme une activité effectuée pour un tiers².

Ce raisonnement repose sur la circonstance que, comme l'a relevé notre Cour, autrement composée, « une ASBL dispose d'une personnalité juridique distincte de celle de ses membres, avec un patrimoine propre. Le mandat doit normalement être consacré aux besoins de fonctionnement de l'association et donc pour son compte. En

¹ v. Cass., 12.12.2016, S.13.0022.F, J.T.T.; 2017, 185 et s.; www.terralaboris.be; Cass., 3.1.2005, J.T.T., 2005, 231 et s.; égal. M. SIMON, « Activités du chômeur, ... », in *Actualités et Innovations en droit social*, dir. J. CLESSE et H. MORMONT, CUP 2018, 317 et s.

² v. not., C. trav. Bruxelles, 19.4.2012, R.G. n° 2010/AB/1.208, C. trav. Bruxelles, 4.9.2013, R.G. n° 2012/AB/392, www.terralaboris.be.



cas de dissolution, l'actif net doit être affecté à une fin désintéressée, ce qui exclut toute répartition entre les administrateurs ou plus largement entre les membres de l'association »³.

- Une dérogation peut être accordée, sous conditions, pour certaines activités, notamment, en vertu de l'article 45*bis*, une activité bénévole : un chômeur qui exerce une activité bénévole au sens de la loi du 3.7.2005 relative aux droits des volontaires bénévoles peut maintenir le bénéfice des allocations, 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. Elle peut être écartée lorsqu'elle est contredite par des présomptions graves, précises et concordantes (article 45*bis*, § 1^{er}).
 - À 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 (article 45*bis*, § 2).
 - Il résulte des termes de l'article 45*bis* que cet article concerne une dérogation aux articles 44 et 45 de sorte qu'il ne concerne que les activités qui sont en principe incompatibles avec les allocations de chômage en vertu de l'article 45. Dans cette mesure, il faut considérer que le chômeur n'est tenu de faire la déclaration préalable susvisée et solliciter une autorisation de travail bénévole que si l'activité qu'il projette de faire constitue une telle activité incompatible avec les allocations de chômage. En d'autres termes, si le chômeur n'a pas fait cette déclaration, il peut démontrer que l'activité qu'il a exercée n'est pas une activité au sens des articles 44 et 45 et, dans ce cas, qu'il ne doit dès lors pas satisfaire aux conditions de l'article 45*bis*⁴.

10. Le Tribunal a estimé que M. S. avait bien exercé une activité pour compte de tiers, même de manière limitée. Il a ensuite considéré que M. S. ne rapportait pas la preuve de l'absence de rémunération ou d'avantage matériel.

11. Le Tribunal a confirmé la mesure d'exclusion dans son principe.

³ C. trav. Bruxelles, 3.4.2019, R.G. n° 2018/AB/235.

⁴ v. les références citées en note n° 2.



Il a toutefois estimé, en se référant à une jurisprudence des Cours du travail de Liège et de Bruxelles⁵, que M. S ne pouvait être exclu du droit aux allocations que dans les limites de la prescription, soit à partir du 1er avril 2017 et non à partir du 13 janvier 2014.

En appel, l'ONEM confirme qu'il acquiesce à la décision du tribunal sur ce point et que son appel incident ne porte que sur la limitation de la sanction au minimum de 4 semaines.

12. Au vu du dossier administratif, il est établi que M. S a effectué une activité en tant que président et administrateur de l'ASBL S. Le fait même de l'exercice de cette activité n'est pas réellement contesté par M. S, celui-ci s'attachant essentiellement à établir que son activité ne correspondait pas à du travail au sens de la réglementation chômage et qu'elle n'était pas rémunérée.

13. Cette activité pour compte de tiers est présumée, en vertu de l'article 45, al. 1er, 2° précité, lui avoir procuré une rémunération ou un avantage matériel.

14. M. S qui n'a pas déclaré cette activité, peut renverser cette présomption en démontrant la gratuité de son activité c'est-à-dire qu'elle ne lui procurait aucune rémunération ou avantage matériel de nature à contribuer à sa subsistance ou celle de sa famille.

15. S'agissant d'un fait négatif, celui qui supporte la charge de la preuve peut se contenter d'établir la vraisemblance de ce fait.⁶

16. La Cour estime que la gratuité est en l'espèce suffisamment établie par les éléments suivants :

- les statuts de l'association (art. 28) qui prévoient la gratuité du mandat des administrateurs et des personnes déléguées à la gestion journalière ;
- les avertissements-extraits de rôle de M. S concernant les années de revenus 2014, 2015, 2016 et 2017 qui ne renseignent aucune rémunération en dehors des allocations de chômage et des revenus professionnels perçus en dehors des périodes de chômage⁷ ;
- l'attestation de M. B H trésorier de l'ASBL S qui déclare que M. S n'a jamais été rémunéré et que son engagement était 100 % bénévole ;
- l'attestation de M. H A , coordinateur de projet à la commune d'Anderlecht et membre de l'ASBL S, qui confirme l'absence de tout intérêt financier des bénévoles et des responsables de l'association ;

⁵ C. trav. Liège (division Liège), 6 janvier 2021 R.G. n° 2019/AL/513 ; C. trav. Bruxelles, 25 février 2021, R.G. n° 2019/AB/620 ; C. trav. Liège (division Liège), 5 novembre 2021, R.G. n° 17/356/A.

⁶ Code civil, art. 8.6.

⁷ Il ressort de ces avertissements-extraits de rôle que M. S a connu des périodes significatives pendant lesquelles il ne dépendait pas du chômage, ce qui montre que ses activités dans l'ASBL ne l'empêchaient pas d'être disponible sur le marché de l'emploi.



- la dimension exclusivement sociale des activités de l'association et de l'implication de M. S dans celle-ci.

Ces éléments établissent à suffisance que M. S n'a tiré aucune rémunération ou avantage matériel de son mandat.

17. La preuve de la gratuité étant rapportée, il y a lieu de considérer que l'activité n'était pas une activité pour compte de tiers au sens de l'article 45, al. 1er, 2° de l'arrêté royal du 25.11.1991.

18. L'activité exercée n'était donc pas incompatible avec les allocations de chômage. Il n'y a donc pas lieu de se référer en outre à l'article 45bis précité.

19. La décision administrative du 9 juin 2020 n'est pas légalement justifiée. Elle doit être mise à néant en toutes ses dispositions.

20. L'appel principal est fondé. M. S doit être rétabli dans son droit aux allocations et ne doit pas rembourser à l'ONEM les allocations qu'il a perçues pendant la période litigieuse.

21. Pour les mêmes motifs, l'appel incident sera déclaré non fondé.

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR DU TRAVAIL, statuant après un débat contradictoire,**

1.
Déclare l'appel principal recevable et fondé,

2.
Réforme le jugement entrepris,

3.
Déclare le recours originaire de M. S fondé,

4.
Annule la décision de l'ONEM du 9 juin 2020 en toutes ses dispositions, et, sous réserve des autres conditions d'octroi, rétablit M. S dans son droit aux allocations de chômage depuis le 13 janvier 2014 ainsi que pendant la période d'exclusion à partir du 15 juin 2020,



5.

Dit pour droit que les activités exercées par M. S. en tant qu'administrateur et président de l'ASBL S. depuis le 13 janvier 2014 n'étaient pas incompatibles avec le droit aux allocations de chômage,

6.

Déclare la demande reconventionnelle de l'ONEm non fondée,

7.

Déclare l'appel incident de l'ONEm recevable mais non fondé,

8.

Condamne l'ONEm :

- aux dépens d'instance et d'appel, non liquidés,
- à la contribution de 22 € au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne.

Cet arrêt est rendu et signé par :

J. M. , conseiller,

L. S. , conseiller social au titre d'employeur,

P. P. , conseiller social au titre d'ouvrier,

Assistés de J. DE G. , greffier,

J. DE G.

P. P.

*L. S.

J. M.

Monsieur L. S. , conseiller social au titre d'employeur, 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 J. M. , Conseiller et Monsieur P. P. , Conseiller social au titre d'ouvrier.

J. DE G.

et prononcé, à l'audience publique de la 8ème Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 15 mai 2024, où étaient présents :

PAGE 01-00003856196-0009-0010-01-01-4



J. M , conseiller,
J. DE G , greffier

J. DE G

J. M

