



N° d'ordre

Expédition

Numéro du répertoire
2023 /
R.G. Trib. Trav.
20/7/A
Date du prononcé
19 mai 2023
Numéro du rôle
2022/AL/319
En cause de :
M M C/ OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI

Délivrée à
Pour la partie

le
€
JGR

Cour du travail de Liège

Division Liège

CHAMBRE 2-E

Arrêt

* chômage – activité pour compte propre – charge de la preuve -
limitation de la récupération

EN CAUSE :

Madame M M, RRN, domiciliée à

partie appelante au principal, intimée sur incident, ci-après dénommée « *Madame M.*»

ayant pour conseil Maître Laurent PACOLET, Avocat à 4400 FLEMALLE, rue Edmond Plumier
8

et ayant comparu personnellement assistée par son conseil.

CONTRE :

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, en abrégé ONEm, dont les bureaux sont établis à 1000
BRUXELLES, boulevard de l'Empereur, 7, inscrit à la Banque-Carrefour des entreprises sous le
numéro 0206.737.484

partie intimée au principal, appelante sur incident

ayant pour conseil Maître Céline HALLUT, Avocat à 4031 ANGLEUR, rue Vaudrée 186
et ayant comparu par Maître Eric THERER.

•
• •

INDICATIONS DE PROCEDURE

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats le 21 avril
2023, et notamment :

- le jugement attaqué, rendu contradictoirement entre parties le 23 mai 2022 par le tribunal du travail de Liège, division Liège, 6ème chambre (R.G. 20/7/A) ;
- la requête formant appel de ce jugement, remise au greffe de la cour du travail de Liège, division Liège, le 10 juin 2022 et notifiée à l'ONEm par pli judiciaire le même jour invitant les parties à comparaître à l'audience publique du 21 septembre 2022 ;
- le dossier de la procédure du tribunal du travail de Liège, division de Liège, reçu au greffe de la cour le 14 juin 2022 ;

- l'ordonnance rendue le 21 septembre 2022, sur pied de l'article 747 du Code judiciaire, fixant les plaidoiries à l'audience publique du 17 février 2023, audience à laquelle la cause a été remise au 21 avril 2023 ;
- les conclusions et conclusions de synthèse de l'ONEm, reçues au greffe de la cour respectivement les 7 novembre 2022 et 13 janvier 2023 ;
- les conclusions de Madame M., reçues au greffe de la cour le 13 décembre 2022 ;
- le dossier de pièces de Madame M., reçu au greffe de la cour le 13 décembre 2022 ;

Les parties ont plaidé lors de l'audience publique du 21 avril 2023.

Après la clôture des débats, Monsieur Matthieu Simon, substitut de l'auditeur du travail de Liège délégué en vertu d'une ordonnance du Procureur général de Liège rendue le 28 novembre 2022 à l'Auditorat général près la Cour du travail de Liège afin d'y exercer toutes les fonctions du Ministère public, à partir du 1^{er} décembre 2022 et pour une période d'un an, a été entendu en son avis oral auquel les parties ont répliqué.

La cause a été prise en délibéré immédiatement pour qu'un arrêt soit prononcé le 19 mai 2023.

I. LES FAITS

1

Madame M. est née le 20 septembre 1977 (45 ans). Elle a été admise au bénéfice des allocations de chômage pour la première fois le 11 octobre 2019, sur la base du travail. Au moment de l'adoption de la décision litigieuse, Madame M. comptait plus de 7 années de bénéfice des allocations de chômage.

2

Elle s'est inscrite comme indépendante à titre complémentaire à partir du 1^{er} novembre 2005 (vente de matériel pour animaux, pièce 22 du dossier de l'ONEm).

Madame M. a déclaré cette activité à l'ONEm (formulaire C1 et C1A du 17 novembre 2005, pièces 19/2 et 19/3 du dossier administratif).

L'ONEm a accepté que Madame M. exerce cette activité accessoire en conservant le bénéfice des allocations de chômage.

3

A partir du 1^{er} janvier 2016, suivant les données reprises à la Banque carrefour des entreprises, Madame M. a également exercé les activités suivantes : fabrication de glaces de consommation et commerce de détail de produits laitiers et d'œufs en magasin spécialisé (pièces 23, 39 et 40 du dossier de l'ONEm).

Madame M. n'a pas déclaré cette activité à l'ONEm.

4

Le 18 mars 2019, Madame M. a complété un formulaire C45E de déclaration d'une préparation à une installation comme indépendant pour exercer l'activité indépendante de « *fabrication et vente de glace artisanale* ». Madame M. a décrit comme suit les activités préparatoires envisagées : « *recherche de point de vente, développement de la clientèle et recherche de fournisseurs locaux* » (pièce 89 du dossier de l'ONEm).

Par la décision du 28 mars 2019, l'ONEm a accordé à Madame M. l'autorisation d'effectuer des activités préparatoires avec maintien des allocations (pièces 90 du dossier de l'ONEm).

5

Madame M. a mis fin à son activité indépendante avec effet au 9 octobre 2019.

6

L'ONEm a convoqué Madame M. en vue d'une audition par courrier du 14 octobre 2019.

Madame M. a été entendue le 26 novembre 2019.

7

C'est dans ce contexte que l'ONEm a adopté la décision litigieuse le 19 décembre 2019 (pièce 2 du dossier administratif).

Par cette décision, l'ONEm a décidé :

- d'exclure Madame M. du droit aux allocations du 1^{er} janvier 2016 au 9 octobre 2019 ;
- de récupérer les allocations perçues indûment 1^{er} octobre 2016 au 9 octobre 2019 ;
- de l'exclure du droit aux allocations de chômage à partir du 21 septembre 2020 durant 26 semaines.

Cette décision est motivée comme suit :

« Est considérée notamment 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 (article 45, alinéa 1^{er}, 1°).

Il ressort des données de la banque carrefour de la sécurité sociale ainsi que d'une enquête de notre service contrôle que, tout en bénéficiant des allocations en tant que chômeur complet, vous exercez une activité d'indépendant accessoire (fabrication de glaces artisanales – commerce de détail de produits laitiers et d'œufs en magasin spécialisé) du 01.01.2016 au 09.10.2019.

Cette 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.

Vous n'avez pas renseigné cette activité sur vos documents de contrôle et ne l'avez pas déclaré en nos services. En outre, en date du 19.03.2019, vous demandez à pouvoir vous préparer à une installation comme indépendante. Cependant, l'activité demandée est déjà exercée. Dès lors, vos déclarations sont fausses. Vous déclarez lors de l'audition du 26.11.2019 que vous ignoriez devoir biffer vos cartes de contrôle pour les jours prestées, que c'était la même règle qu'en semaine. Je ne peux tenir compte de cet argument car en date du 31.10.2015, vous aviez déjà déclaré exercer une activité complémentaire en vente d'accessoires pour chiens. Vous étiez donc bien au courant de la législation.

Etant donné que du 01.01.2016 au 09.10.2019, vous n'étiez pas privée de travail, vous ne pouvez pas bénéficier des allocations pour la période de travail concernée. »

8

Madame M. a introduit la présente procédure par requête du 3 janvier 2020.

II. LE JUGEMENT DONT APPEL

9

Par jugement du 23 mai 2022, le tribunal du travail de Liège (division Liège) a dit pour droit ce qui suit :

*« Dit le recours non fondé.
Déboute Madame M. de ses demandes,
Dit l'action reconventionnelle fondée,
Condamne Madame M. à rembourser à l'ONEm la somme de 18 308,09 EUR,
Dit les dépens nuls. »*

III. L'APPEL

10

Madame M. a interjeté appel de ce jugement par requête du 10 juin 2022.

Aux termes de ses dernières conclusions, elle demande à la cour à titre principal d'annuler la décision litigieuse et à titre subsidiaire de limiter la récupération des allocations.

Elle demande enfin la condamnation de l'ONEm aux dépens non liquidés.

11

L'ONEm demande à la cour de déclarer la demande de Madame M. non fondée.

Il a par ailleurs formé appel incident du jugement dont appel et demande la condamnation de Madame M. à lui rembourser la somme de 19 150,10 EUR.

IV. L'AVIS DU MINISTERE PUBLIC**12**

Par son avis oral donné à l'audience du 21 avril 2023, Monsieur Matthieu Simon, substitut de l'auditeur du travail de Liège délégué à l'Auditorat général près la Cour du travail de Liège, a considéré qu'il convenait de déclarer l'appel de Madame M. partiellement fondé.

V. LA RECEVABILITE DE L'APPEL**13**

Le jugement *a quo* a été notifié par le greffe du tribunal du travail de Liège (division Liège), sur pied de l'article 792 alinéas 2 et 3 du Code judiciaire, par pli judiciaire daté du 30 mai 2022.

14

L'appel a été introduit par requête déposée au greffe de la cour le 10 juin 2022, soit dans le délai d'un mois prévu par l'article 1051 du Code judiciaire.

Les autres conditions de recevabilité de l'appel, spécialement celles énoncées à l'article 1057 du même code, sont également remplies.

15

L'appel principal est recevable.

16

Il en va de même de l'appel incident de l'ONEm, introduit par ses premières conclusions du 7 novembre 2022, conformément au prescrit de l'article 1054 du Code judiciaire.

VI. LE FONDEMENT DE L'APPEL**6.1 Principes****6.1.1 Effet rétroactif d'une décision de révision****17**

L'article 149 de l'arrêté royal énumère les cas de révision.

C'est ainsi que l'article 149, 3° de l'arrêté royal prévoit que le directeur revoit sa décision, avec effet rétroactif à la date de l'octroi erroné ou irrégulier des allocations ou à la date à laquelle le chômeur ne satisfaisait pas ou ne satisfaisait plus à toutes les conditions requises pour pouvoir bénéficier des allocations, s'il s'avère que le chômeur a fait des déclarations inexactes ou incomplètes, a omis de faire une déclaration requise ou l'a faite tardivement, a produit des documents inexacts ou falsifiés ou a commis des irrégularités.

Par contre, si la révision est due à une erreur juridique ou matérielle commise par l'ONEm, la décision de révision ne peut avoir d'effet rétroactif.

Il s'agit d'une application de l'article 17 de la Charte de l'assuré social.

18

L'article 149, §3 de l'arrêté royal prévoit cependant que :

« les révisions visées aux §§1^{er} et 2 n'ont d'effet que pour autant que la prescription ne soit pas acquise. »

L'effet d'une décision de révision peut concerner tant l'exclusion du droit aux allocations de chômage qu'une récupération d'allocations. Le texte de l'article 149, §3 ne limitant pas sa portée aux seules décision de récupération d'indu, il convient de retenir que toute décision de révision (en matière d'exclusion ou de récupération) n'a d'effet que la si la prescription n'est pas acquise¹.

6.1.2 Prescription

19

Conformément à l'article 7, §13, alinéas 2 et 3, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, le droit de l'ONEm « d'ordonner la répétition des allocations de chômage payées indûment » se prescrit par trois ans. Ce délai est porté à cinq ans lorsque le paiement indu résulte de la fraude ou du dol du chômeur. Le délai de prescription prend cours le premier jour du trimestre civil suivant celui au cours duquel le paiement a été effectué.

Cette disposition concerne le délai endéans lequel l'ONEm doit prendre une décision ordonnant le remboursement d'un somme payée indument. Lorsqu'il a pris cette décision,

¹ 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 ; Voy. également dans le même sens mais sur la base d'un raisonnement fondé sur l'article 7, §13, alinéa 2 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, C. trav. Bruxelles, R.G. n°2019/AB/620.

l'ONem dispose d'un délai de 10 ans pour exécuter cette décision et procéder à la récupération, conformément à l'article 2262bis du Code civil².

6.1.3 Exclusion

a) Privation de travail ou de rémunération

20

L'une des conditions fondamentales de l'octroi d'allocations de chômage est d'être privé de travail et de rémunération (article 44 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage).

21

Est notamment 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 (article 45, al. 1^{er} de l'arrêté royal du 25 novembre 1991).

Conformément à l'article 45, dernier alinéa de de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, pour pouvoir être considérée comme une « *activité limitée à la gestion normale des biens propres* », l'activité doit satisfaire simultanément aux conditions suivantes :

- 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;
- l'activité ne permet que de conserver ou d'accroître modérément la valeur des biens;
- de par son ampleur, l'activité ne compromet ni la recherche, ni l'exercice d'un emploi.

22

Conformément à l'article 10 de l'arrêté royal n°38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, toute personne est tenue, avant le début de son activité professionnelle indépendante, de s'affilier à une caisse d'assurance sociale pour travailleurs indépendants.

Par conséquent, dans la matière du chômage, l'affiliation à la caisse d'assurances sociales pour travailleurs indépendants engendre une présomption réfragable d'exercice d'une activité pour son propre compte³.

² Cass., 22 mars 2010, R.G. n°S.09.0084.F, juportal.be ; Cass., 8 octobre 2007, R.G. n°S.07.0012.F, juportal.be ; Cass., 27 mars 2006, R.G. n°S.05.0022.F, juportal.be ; C. const., 14 mai 2009, n°83/2009 ; C. const. 20 octobre 2009, n°162/2009 ; C. const., 7 octobre 2021, n° 129/2021 ; M. Simon, « Récupération des allocations de chômage », *Chômage, R.P.D.B.*, Larcier, 2021, p.440.

³ C. trav. Mons, 15 mai 2019, R.G. n°2018/AM/269 ; C. trav. Liège (division Namur), 17 janvier 2019, R.G. n°2018/AN/55 ; C. trav. Bruxelles, 17 mai 2018, R.G. n°2017/AB/623, www.terralaboris.be; C. trav. Mons, 11 juin 2015, R.G. n°2014/AM/155 ; C. trav. Mons, 9 janvier 2014, J.T.T., 2014, liv. 1197, p. 382.

b) Charge de la preuve**23**

Il est établi de longue date que, conformément au droit commun (article 8.4 du Code civil), il appartient à l'assuré social qui réclame l'octroi d'une prestation sociale d'établir qu'il remplit l'ensemble des conditions d'octroi du droit qu'il revendique⁴.

24

La question de la charge de la preuve en cas de contestation d'une décision de révision ou de retrait a fait l'objet de davantage de discussions en jurisprudence.

La cour se rallie à la doctrine⁵ qui considère que la charge de la preuve continue à reposer sur les épaules de l'assuré social, même lorsqu'il conteste une décision de révision ou de retrait intervenant après plusieurs années d'octroi sans contestation.

En effet, l'assuré social « *reste le demandeur tant au plan procédural qu'au regard du droit subjectif revendiqué* »⁶. De plus, la matière étant d'ordre public, l'assuré social ne peut se prévaloir d'un droit au maintien d'une prestation ou d'une appréciation de l'institution.

Il appartient uniquement à l'institution de sécurité sociale de démontrer qu'elle a un juste motif, au regard des dispositions applicables, de revenir sur sa décision antérieure.

Cependant, dans la matière qui nous occupe, la preuve à rapporter par le chômeur est la preuve d'une absence d'activité, soit un fait négatif. Par conséquent il ne faut pas perdre de vue que, conformément à l'article 8.6 du Code civil, la preuve d'un fait négatif doit être rapportée avec moins de rigueur.

c) Activité accessoire**25**

La législation permet prévoit cependant quelques exceptions à cette règle de base exigeant la privation de travail et de rémunération.

26

Ainsi, l'article 48 de l'arrêté royal autorise, à certaines conditions, l'exercice d'une **activité accessoire**. Cet article est libellé comme suit :

⁴ Cass., 14 mars 2005 et Cass., 14 septembre 1998, www.juportal.be.

⁵ H. MORMONT, « La charge de la preuve dans le contentieux judiciaire de la sécurité sociale », *RDS*, 2013/2, p. 384.

⁶ H. MORMONT, « La charge de la preuve dans le contentieux judiciaire de la sécurité sociale », *RDS*, 2013/2, p. 384.

« Le chômeur qui exerce à titre accessoire une activité au sens de l'article 45, non visée à l'article 48bis, peut, moyennant l'application de l'article 130, bénéficier d'allocations à la condition :

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; cette période est prolongée par les périodes de chômage temporaire dans la profession principale et par les périodes d'impossibilité de travailler pour des raisons de force majeure;

3° qu'il exerce cette activité principalement entre 18 heures et 7 heures. Cette limitation ne s'applique pas aux samedis, aux dimanches et en outre, pour le chômeur temporaire, aux jours durant lesquels il n'est habituellement pas occupé dans sa profession principale;

4° qu'il ne s'agisse pas d'une activité :

dans une profession qui ne s'exerce qu'après 18 heures;

dans une profession relevant de l'industrie hôtelière, y compris les restaurants et les débits de boisson, ou de l'industrie du spectacle, ou dans les professions de colporteur, de démarcheur, d'agent ou de courtier d'assurances, à moins que cette activité ne soit de minime importance; qui en vertu de la loi du 6 avril 1960 concernant l'exécution de travaux de construction, ne peut être exercée. (...) » (la cour souligne)

Les revenus que procure l'activité accessoire peuvent être cumulés avec le bénéfice des allocations de chômage, mais dans les limites prévues par l'article 130 de l'arrêté royal.

27

S'agissant d'une exception au principe selon lequel le chômeur doit être privé de travail et de rémunération, le régime de l'activité accessoire doit être interprété de façon stricte.

L'obligation de déclaration préalable revêt un caractère essentiel⁷ car elle permet le contrôle par l'ONEm de la comptabilité de l'activité avec les allocations de chômage. Par conséquent, cette déclaration doit être complète et viser l'activité réellement exercée.

La doctrine relève que cette déclaration doit être suffisamment précise notamment pour que l'ONEm puisse « vérifier (...) si le chômeur n'exerce pas une seconde activité qui n'aurait pas été déclarée »⁸.

28

De plus, l'article 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 dispose ce qui suit :

« Pour pouvoir bénéficier des allocations, le travailleur doit:

⁷ C. trav. Bruxelles, 2 octobre 2013, R.G. n°2012/AB/00251, juportal.be ; C. trav. Liège, 2 octobre 2019, R.G. n°2018/AL/684 ; C. trav. Mons, 20 mars 2019, R.G. n°2018/AM/147, terralaboris.be.

⁸ M. Simon, « Privation de travail – Activités du chômeur », *Chômage, R.P.D.B.*, , Larcier, 2021, p. 112.

- 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;*
 - 2° [...];*
 - 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.*
- Le Ministre détermine, après avis du comité de gestion, les modalités d'exécution des dispositions de l'alinéa précédent. »*

Conformément à cette disposition, le chômeur qui exerce une activité accessoire conformément à l'article 48, §1^{er} du même arrêté royal doit noircir sa carte de contrôle pour les jours correspondants lorsqu'il exerce son activité en semaine entre 7h et 18h ou le weekend.

6.1.4 Récupération

29

L'article 169, al. 1^{er}, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 dispose que toute somme perçue indument doit être remboursée.

30

Selon l'alinéa 2 du même texte, lorsque le chômeur prouve qu'il a perçu de bonne foi des allocations auxquelles il n'avait pas droit, la récupération est limitée aux 150 derniers jours d'indemnisation induue.

31

Par ailleurs, lorsque le chômeur a contrevenu aux articles 44 et 48 de l'arrêté royal et prouve qu'il n'a travaillé ou n'a prêté une aide à un travailleur indépendant que certains jours ou pendant certaines périodes, la limitation est limitée à ces jours ou ces périodes (article 169, al. 3, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991). La charge de la preuve appartient au chômeur, qui doit démontrer qu'il n'a pas travaillé certains jours ou certaines périodes.

32

L'article 169, al. 5, de l'arrêté royal prévoit encore une troisième possibilité de limitation :

« le montant de la récupération peut être limité au montant brut des revenus dont le chômeur a bénéficié et qui n'étaient pas cumulables avec les allocations de chômage, lorsque le chômeur prouve qu'il a perçu de bonne foi des allocations auxquelles il

n'avait pas droit, ou lorsque le directeur décide de faire usage de la possibilité de ne donner qu'un avertissement au sens de l'article 157bis. »

6.1.5 Sanction

33

L'article 154 prévoit 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 cinquante-deux semaines.

L'article 157bis prévoit quant à lui que pour les événements visés aux articles 153, 154 et 155, le directeur peut se limiter à donner un avertissement sauf 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.

6.2 Application en l'espèce

6.2.1 Période litigieuse

34

L'ONEm a retenu l'application d'un délai de prescription de 3 ans. Par conséquent, conformément à l'article 149, §3 de l'arrêté royal, la prescription ayant été interrompue par la décision litigieuse du 19 décembre 2019, seule la période postérieure au 1^{er} octobre 2016 doit être examinée, pour l'exclusion comme pour la récupération.

35

La période litigieuse s'étend donc du 1^{er} octobre 2016 au 9 octobre 2019 (date à laquelle Madame M. a mis fin à son activité indépendante).

6.2.2 Exclusion

36

L'Onem démontre un motif légitime de révision puisqu'il a effectué une enquête de laquelle il est ressorti que Madame M. exerçait une activité qu'elle n'avait pas déclarée.

Conformément aux principes rappelés ci-avant, Madame M. supporte donc la charge de la preuve qu'elle remplit l'ensemble des conditions d'octroi des allocations de chômage et en particulier qu'elle n'exerçait aucune activité durant la période litigieuse.

37

Madame M. reconnaît que, durant la période litigieuse, elle a exercé une activité accessoire de fabrication et vente de glace artisanale sans l'avoir déclarée préalablement à l'ONEm et sans avoir biffé ses cartes de contrôle pour les jours prestés.

38

La circonstance que Madame M. ait déclaré auparavant une autre activité accessoire indépendante (vente de matériel pour animaux) n'est pas de nature à modifier cette analyse.

Il s'agissait d'une activité tout à fait différente et Madame M. a débuté, en janvier 2016 une nouvelle activité de fabrication et vente de glaces. Pour permettre à l'ONEm d'effectuer un contrôle de compatibilité de cette nouvelle activité avec le bénéfice des allocations de chômage, il appartenait à Madame M. de déclarer cette seconde activité.

De plus, il lui revenait de respecter ses obligations au sujet des cartes de contrôle.

39

Il convient donc de confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a confirmé la décision d'exclusion, sous l'émendation que celle-ci est limitée à la période s'étendant du 1^{er} octobre 2016 au 9 octobre 2019, par application des règles de prescription.

6.2.3 Récupération**40**

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

41

Comme rappelé ci-avant, lorsque le chômeur prouve qu'il a perçu de bonne foi des allocations auxquelles il n'avait pas droit, la récupération est limitée aux 150 derniers jours d'indemnisation indue.

42

En l'espèce, la cour estime qu'il convient de retenir la bonne foi de Madame M., pour les motifs suivants :

- Même s'il ne s'agit pas de sa première infraction à la réglementation du chômage, son antécédent n'est pas spécifique et a même plutôt tendance à confirmer que Madame M. n'a pas pour habitude de manquer de transparence vis-à-vis de l'ONEm.

En effet, par la décision du 10 janvier 2006 (pièce 87 du dossier de l'ONEm), Madame M. a été exclue du bénéfice des allocations au motif que l'activité indépendante qu'elle avait déclarée n'avait pas été exercée au moins trois mois durant la période au cours de laquelle elle était occupée comme travailleur salarié. On peut déduire de cette décision que Madame M. avait bien déclaré son activité. La décision prévoit d'ailleurs uniquement une exclusion (sans récupération ni sanction).

- La cour accorde un certain crédit à l'explication de Madame M. selon laquelle elle a pensé qu'il n'était pas nécessaire de déclarer sa seconde activité indépendante dès lors qu'elle avait déjà déclaré à l'ONEm une activité indépendante. D'un point de vue financier, tous les revenus provenant des deux activités étaient mélangés et ont été pris en compte dans le cadre de l'application de la limitation de cumul prévue par l'article 130, §2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991.
- De même, Madame M. expose de façon crédible qu'elle ignorait qu'elle devait noircir sa carte de contrôle lorsqu'elle exerçait son activité le weekend, que cette activité soit ou non exercée entre 7h et 18h. En effet, elle explique qu'elle exerçait son activité de vente de matériel pour animaux en semaine, après 18h, de sorte qu'elle ne noircissait pas sa carte de contrôle. Même si cette ignorance ne permet pas d'éviter l'exclusion du droit aux allocations de chômage, elle peut être prise en compte pour justifier sa bonne foi.
- S'agissant de sa déclaration d'une préparation à une installation comme indépendant du 18 mars 2019, que l'ONEm analyse comme la preuve de la mauvaise foi de Madame M. puisqu'il n'est pas contesté qu'elle avait déjà débuté cette activité depuis le 1^{er} janvier 2016, il convient d'être nuancé. En effet, il ressort très clairement du rapport du FOREm du mois de septembre 2018 au sujet de l'évaluation de ses efforts de recherche d'emploi (pièce 17 du dossier de l'ONEm) qu'alors que Madame M. avait informé le FOREm qu'elle avait une activité complémentaire et qu'elle « *cherch[ait] à avoir plus de revendeurs en vue d'en faire une activité principale* », c'est le FOREm qui lui a « *conseillé de faire la demande d'autorisation C45E auprès de [son] organisme de paiement si [elle] souhait[ait] [s']investir uniquement dans [son] projet d'indépendant* ». La démarche reprochée ne résulte donc pas d'une volonté de Madame M. de cacher quoique ce soit à l'ONEm mais de la nécessité de se conformer aux directives du FOREm, d'autant que cette évaluation du mois de septembre 2018 s'est avérée négative.

43

Il convient donc de réformer le jugement dont appel et de limiter le montant de la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation indue.

La cour ordonne la réouverture des débats pour permettre à l'ONEm d'établir un nouveau décompte.

6.2.4 Sanction

44

Le principe de la sanction est légitime.

La décision litigieuse a fixé la sanction à 26 semaines d'exclusion, soit le maximum réglementaire.

45

La cour ayant retenu la bonne foi de Madame M., la sanction sera limitée au minimum légal, soit 4 semaines. La cour estime qu'il n'est pas possible de retenir l'application d'un simple avertissement, compte tenu de l'importance de la période litigieuse et du long passé de chômage de Madame M.

Le jugement sera également réformé sur ce point.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Après en avoir délibéré,

Statuant publiquement et contradictoirement,

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire et notamment son article 24 dont le respect a été assuré,

Entendu l'avis oral du ministère public auquel les parties ont répliqué,

Déclare l'appel principal recevable et partiellement fondé,

Déclare l'appel incident recevable mais non fondé,

Réformant partiellement le jugement dont appel, confirme la décision d'exclusion de l'ONEm, sous l'émendation que cette exclusion est limitée à la période s'étendant du 1^{er} octobre 2016 au 9 octobre 2019,

Réformant le jugement dont appel, limite le montant de la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation indue,

Réformant le jugement dont appel, dit pour droit que la sanction est limitée à 4 semaines d'exclusion,

Ordonne la réouverture des débats pour permettre à l'ONEm d'établir un nouveau décompte de la somme due à titre de récupération,

Dit qu'en application de l'article 775 du Code judiciaire, les parties sont invitées à s'échanger et à déposer leurs observations écrites :

- **Pour le 26 juin 2023 au plus tard pour les pièces et/ou conclusions de l'ONEm;**
- **Pour le 26 juillet 2023 au plus tard pour les pièces et/ou conclusions de Madame M. ;**
- **Pour le 9 août 2023 au plus tard pour les pièces et/ou éventuelles conclusions de l'ONEm ;**

Fixe cette cause à l'audience de la chambre 2-C de la cour du travail de Liège, division Liège, du 4 octobre 2023 à 16h00 pour 10 minutes de plaidoiries, siégeant salle C.0C, rez-de-chaussée, de l'annexe sud du palais de justice, sise à 4000 LIÈGE, place Saint-Lambert, 30.

Dit que les parties et, le cas échéant leurs conseils, seront avertis, par le greffe, conformément au prescrit de l'article 775 al. 2 du Code judiciaire.

Réserve à statuer pour le surplus,

Réserve les dépens,

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

Ariane FRY, Conseiller faisant fonction de Président,
Paul CIBORGS, Conseiller social au titre d'employeur
Gérard LOYENS, Conseiller social au titre d'employé
Assistés de Nicolas PROFETA, Greffier,

Le Greffier

Les Conseillers sociaux

Le Président

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la Chambre 2-E de la Cour du travail de Liège, division Liège, Annexe Sud, Place Saint-Lambert 30 à 4000 Liège, le vendredi DIX-NEUF MAI DEUX MILLE VINGT TROIS, par :

Ariane FRY, Conseiller faisant fonction de Président,

Assistée de Denys DERAMAIX, Greffier,

Le Greffier

Le Président