



N° d'ordre

Expédition

Délivrée à
Pour la partie

le
€
JGR

Numéro du répertoire

2022 /

R.G. Trib. Trav.

16/5283/A

Date du prononcé

11 janvier 2022

Numéro du rôle

2020/AL/285

En cause de :

W.
C/
ONEm

Cour du travail de Liège

Division Liège

CHAMBRE 2-B

Arrêt

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES - chômage

Arrêt contradictoire

Interlocutoire (réouverture partielle des débats)

Sécurité sociale des travailleurs salariés – chômage – motivation formelle de la décision - décision motivée par référence à une base légale erronée – annulation – conséquences – principalement art. 3 de la loi du 29/07/1991

Sécurité sociale des travailleurs salariés – chômage – membre fondateur actif d'une ASBL - activité pour compte de tiers – exclusion – remboursement d'indu – sanction – principalement art. 44, 45, 45bis, 71, 154 et 169 de l'A.R. 25/11/1991

EN CAUSE :

Monsieur W.

Partie appelante, comparaisant en personne, assistée par Maître Edoardo AGLIATA, Avocat, à 4101 JEMEPPE, rue de la Station, 9,

CONTRE :

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI (en abrégé « ONEm »), B.C.E. n° 0206.737.484, dont les bureaux sont établis à 1000 BRUXELLES, boulevard de l'Empereur 7,

Partie intimée, comparaisant par Maître Eric THERER, Avocat, substituant Maître Céline HALLUT, Avocate à 4031 ANGLEUR, rue Vaudrée, 186.

•
• •

I.- INDICATIONS DE PROCEDURE

Vu en forme régulière les pièces du dossier de la procédure à la clôture des débats le 07 décembre 2021, et notamment :

- l'arrêt prononcé contradictoirement entre parties le 11 mai 2021 par la chambre 2-B de la Cour du travail de Liège, division Liège, différemment composée, rouvrant les débats;
- La notification de l'arrêt précité par plis judiciaires du 14 mai 2021 sur pied de l'article 775 du Code judiciaire ;
- les conclusions sur réouverture des débats pour la partie intimée, remises au greffe de la Cour le 25 juin 2021 ;
- les conclusions pour la partie appelante, remises au greffe de la Cour le 09 novembre 2021 ;
- la pièce remise à l'audience du 07 décembre 2021 par la Ministère public ;

Les parties ont comparu et ont été entendues en leurs explications lors de l'audience publique du 07 décembre 2021, au cours de laquelle les débats ont été repris ab initio sur les points non tranchés, vu le siège de la Cour, différemment composé ;

Après la clôture des débats, Monsieur Matthieu SIMON, Substitut de l'auditeur du travail de Liège délégué à l'auditorat général du travail de Liège par ordonnance du Procureur général de Liège du 1^{er} décembre 2021, a été entendu en son avis oral, auquel la partie intimée a immédiatement répliqué et auquel la partie appelante n'a pas souhaité répliquer.

La cause a été prise en délibéré lors de la même audience.

II.- FAITS ET ANTÉCÉDENTS PERTINENTS (RAPPEL)

Il ressort des documents déposés au dossier de la procédure et des explications fournies à l'audience que :

- Monsieur W. est né le XX XX 1953 ; il a bénéficié d'allocations de chômage pendant plusieurs années ;
 - par courrier du 1^{er} février 2016, il a été convoqué par les services de l'ONEm pour s'expliquer au sujet de son activité de brocanteur;
- Il ne s'est pas présenté ;
- par courrier du 10 mars 2016, il a à nouveau été convoqué par les services de l'ONEm pour s'expliquer au sujet de son activité de brocanteur et de son rôle dans l'ASBL L. ;

Il a, à nouveau, omis de se présenter ;

- par courrier du 22 mars 2016, l'ONEm a informé Monsieur W. du fait qu'il l'excluait du bénéfice des allocations à partir du 17 mars 2016, car il n'avait pas donné suite à la convocation du bureau de chômage ;
- Finalement entendu le 07 avril 2016, Monsieur W. a notamment déclaré que :

« (...) Au fait, j'ai toujours été au chômage complet depuis 2005. J'ai toujours exercé une activité accessoire de 'collectionneur' de vente de vieux papiers de collection. Je travaille uniquement le 1^{er} jeudi de chaque mois de 19h à 21h dans un club de collectionneurs (...). Je ne fais pas les brocantes. C'est pour cette raison que je ne noircis pas mes cases.

(...) En ce qui concerne le fait que je suis repris à titre principal au 1/1/13, je ne comprend pas pourquoi mon secrétariat social (Partena) m'a repris tel quel. Je ne paie aucune affiliation. Je ne gagne pas assez. (...)

Je fais partie également de [l'ASBL L.] qui a son siège à mon domicile depuis le 21/8/08. Je suis le fondateur et un membre actif. En fait nous organisons des événements divers (brocantes - salon du bien-être – produits bio – médecine douce) (...). Je n'ai jamais demandé d'autorisation pour exercer en tant que membre ou associé de l'ASBL car j'ignorais devoir le faire.

Il faut savoir qu'à part la gestion je suis incapable d'exercer tout acte physique dans cette ASBL puisque je me déplace en chaise roulante dans les événements organisés et ce depuis 2011.

Je m'engage donc à vous faire parvenir

- *mon chiffre d'affaire*
- *l'annulation de mon activité indépendante à titre principal. (...) »*

- par e-mail du 7 avril 2016, le comptable de Monsieur W. a communiqué ses chiffres d'affaires pour les années 2011 (2.770,00 euros), 2012 (4.126,00 euros) et 2013 (2.740,00 euros) ;
- le 20 avril 2016, Monsieur W. a complété un formulaire « C45B », déclarant une activité bénévole (« *diverses activités administratives* ») pour une ASBL (« l'ASBL L. ») ;

- par courrier du 20 avril 2016, Monsieur W. a demandé à sa caisse d'assurance sociale de bien vouloir prendre note du fait qu'il n'était indépendant qu'à titre complémentaire ;
- par courrier du 20 mai 2016, il a une nouvelle fois été convoqué par les services de l'ONEm pour s'expliquer au sujet du fait qu'il exercerait une activité indépendante principale de brocanteur (cette activité n'ayant été déclarée qu'à titre d'activité complémentaire) et serait membre fondateur actif d'une ASBL (aucune demande d'autorisation d'exercice n'ayant à ce propos été adressée à l'ONEm, ni aucun document complété);
- entendu le 1^{er} juin 2016, il a notamment précisé que :

« (...) J'ai téléphoné à Partena avant de venir : c'est la deuxième fois qu'ils me déclarent en activité principale, je ne sais pas pourquoi. Ils m'ont dit qu'ils ont régularisé la situation, et ils doivent m'envoyer une confirmation, que je vous ferai suivre. Il s'agit bien d'une activité complémentaire, elle l'a toujours été, et je l'ai déclarée à l'Onem en son temps.

En ce qui concerne cette activité complémentaire, il s'agit de la vente de cartes postales et de vieux papiers de collection. C'est plus une activité de collectionneur, mais comme ça je suis en ordre. Je n'ai rien de particulier à ajouter à ma déclaration du 7 avril.

Pour [l'ASBL L.] j'ai envoyé la déclaration à Madame LEGRAND. Vous en faites une copie mais me demandez de l'envoyer par l'intermédiaire de la Capac. Nous organisons des brocantes, des bourses etc.

J'ignorais que je devais le déclarer. Je m'occupe de la gestion, je fais un peu de tout comme tout le monde. (...) »

- par courrier du 21 juin 2016, l'ONEm a notifié à Monsieur W. sa décision :
 - d'exclure Monsieur W. du bénéfice des allocations de chômage à partir du 14 février 2005 ;
 - de récupérer les allocations perçues indûment à partir du 1^{er} avril 2013 ;
 - de l'exclure du droit aux allocations à partir du 27 juin 2016, pendant une période de 18 semaines ;

La décision est notamment motivée comme suit :

« (...) Quels sont les motifs de cette décision?

- ***En ce qui concerne l'exclusion sur base des articles 44 et 45 de l'arrêté royal (...):***

La réglementation prévoit que, pour pouvoir bénéficier des allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération (article 44).

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 de l'enquête du service sauvegarde du régime de l'Onem que depuis 2005 vous êtes membre fondateur actif de [l'ASBL L.]. En tant que membre actif de cette ASBL, vous organisez des bourses de collection, brocantes et autres événements divers. Vous n'avez pas demandé l'autorisation d'exercice à mes services et vous n'avez pas non plus complété vos documents en cas de prestations.

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.

Etant donné qu'à partir du 12.02.2005, vous n'étiez pas privé de travail, vous ne pouvez pas bénéficier des allocations pour la période de travail concernée.

- ***En ce qui concerne l'exclusion sur base de l'article 71 de l'arrêté royal précité :***

Pour pouvoir bénéficier des allocations, le travailleur doit 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 sur lui. Il doit également, avant le début d'une activité visée à l'article 45, en faire mention à l'encre indélébile sur sa carte de contrôle (article 71, alinéa 1^{er}, 1° et 4°). Vous n'avez pas respecté cette obligation qui est mentionnée sur votre carte de contrôle.

Vous ne pouvez donc pas bénéficier des allocations pour la période de travail concernée.

- ***En ce qui concerne la récupération:***

Toute somme perçue indûment doit être remboursée (article 169, alinéa 1^{er} de l'arrêté royal précité).

L'ONEm dispose d'un délai de 3 ans pour ordonner la récupération des allocations auxquelles vous n'avez pas droit. Le délai prend cours le premier jour du trimestre civil

qui suit le trimestre au cours duquel le paiement des allocations indues a été effectué (article 7, § 13, alinéas 2 et 3, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944).

Par conséquent, les allocations doivent être récupérées à partir du 01.04.2013. (...)

Vous trouverez en annexe la notification relative au montant total que vous devez rembourser, au calcul de ce montant ainsi qu'à la manière dont vous pouvez effectuer le remboursement.

• ***En ce qui concerne la sanction administrative sur base de l'article 154 de l'arrêté royal précité :***

Vous avez omis, avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations, de noircir la case correspondante sur votre carte de contrôle. Vous avez ainsi perçu des allocations auxquelles vous n'aviez pas droit.

Le chômeur qui a perçu ou qui peut percevoir indûment des allocations parce qu'il a omis, avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations, de noircir la case correspondante de sa carte de contrôle, peut être exclu du bénéfice des allocations durant 4 semaines au moins et 26 semaines au plus (article 154, alinéa 1^{er}).

(...) Dans votre cas, la durée de l'exclusion a été fixée à 18 semaines, étant donné que j'ai tenu compte de l'importance de la période litigieuse. (...) »

Par un courrier portant la même date, l'ONEm réclame la somme de 38.429,30 euros à titre d'allocations perçues indûment pour la période du 1^{er} mars 2013 au 16 mars 2016 ;

Il s'agit de la décision litigieuse.

Par requête remise au greffe du Tribunal du travail de Liège, division Liège, le 20 septembre 2016, Monsieur W. a introduit un recours contre la décision précitée ; tel que précisé en termes de conclusions, il a concrètement sollicité :

- que sa demande soit déclarée recevable et fondée ;
- que la décision litigieuse soit annulée ;
- que la demande reconventionnelle de l'ONEm soit déclarée recevable mais non fondée ;
- que l'ONEm soit condamné à lui verser les allocations qui lui reviennent ;
- que l'ONEm soit condamné aux dépens de l'instance, liquidés à la somme de 131,18 euros.

L'ONEm a quant à lui formulé une demande reconventionnelle ; il sollicitait concrètement que :

- la demande principale soit déclarée non fondée ;
- la demande reconventionnelle soit déclarée recevable et fondée ;
- la confirmation de la décision litigieuse en toutes ses dispositions ;
- la condamnation de Monsieur W. à rembourser à l'ONEm le montant de 38.429,30 euros à titre d'allocations indûment perçues ;
- qu'il soit statué « *comme de droit* » quant aux dépens.

III.- JUGEMENT CONTESTÉ (RAPPEL)

Par le jugement critiqué, prononcé le 12 mai 2020, les premiers juges ont :

- dit le recours recevable mais non fondé ;
- confirmé la décision litigieuse en toute ses dispositions ;
- dit la demande reconventionnelle recevable et en grande partie fondée ;
- condamné Monsieur W. à payer à l'ONEm la somme de 37.357,32 euros ;
- condamné l'ONEm aux dépens de Monsieur W., liquidés à la somme de 131,18 euros à titre d'indemnité de procédure.

IV.- OBJET DE L'APPEL ET RETROACTES EN DEGRE D'APPEL

1.

Par requête remise au greffe de la Cour le 11 juin 2020, Monsieur W. demande à la Cour de réformer le jugement critiqué ; tel que précisé en termes de conclusions, il demande à la Cour de dire son appel recevable et fondé et :

- à titre principal :
 - d'annuler la décision litigieuse de l'ONEm en considérant qu'il n'existe aucun indu à charge de Monsieur W. ;
 - de condamner l'ONEm aux dépens ;

- à titre subsidiaire :
 - qu'il soit fait application de l'article 169 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 et que la récupération soit réduite aux 150 derniers jours d'indemnisation indue ;
 - de condamner l'ONEm aux dépens.

Monsieur W. fait notamment valoir que :

- un chômeur n'est pas condamné à l'inactivité ; il peut effectuer une activité pour autant qu'elle ne corresponde pas à du travail au sens de l'article 45 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 ;
- ainsi, l'activité pour compte propre est autorisée dans la mesure où elle n'est pas intégrée dans le courant des échanges économiques des biens et services/ où elle est limitée à la gestion des biens propres ; il en va notamment ainsi d'une activité de loisir, qui ne poursuit pas de but commercial et ne compromet pas la recherche d'un emploi ;
- une activité qui s'exerce dans ces limites ne doit pas être déclarée ;
- la question de savoir si l'exercice d'un mandat au sein d'une association est considéré comme l'exercice d'une activité incompatible avec le bénéfice des allocations de chômage, implique d'abord de déterminer s'il s'agit d'une activité pour compte propre ou pour compte d'un tiers ; l'ONEm considère que l'exercice d'un mandat bénévole dans une organisation peut être cumulé avec les allocations de chômage à condition d'être déclaré ; il considère donc qu'il s'agit d'une activité pour compte de tiers ; une partie de la jurisprudence considère toutefois qu'il s'agit d'une activité pour compte propre, autorisée sans déclaration préalable (les obligations mises à charge du chômeur dans le cadre de l'article 45bis de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 ne pouvant concerner que les activités exercées pour compte d'un tiers) ;
- l'activité exercée par Monsieur W. à travers l'ASBL L., en l'espèce, vise à réunir des personnes intéressées par les brocantes, les collections et l'argent que cela génère ne permet pas réellement d'en tirer un bénéfice ; cela permet juste à l'ASBL de fonctionner ; il s'agit d'une activité très modérée, qui relève du loisir ;
- la décision d'exclure, de récupérer et de sanctionner doit dès lors être annulée ;
- à titre subsidiaire, Monsieur W. est de bonne foi et doit se voir appliquer l'article 169 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991.

2.

L'ONEm n'a pas formulé d'appel incident.

Par ses conclusions d'appel, l'ONEm sollicite :

- que l'appel soit déclaré non fondé ;
- en conséquence, que le jugement dont appel soit confirmé dans toutes ses dispositions ;
- qu'il soit statué « comme de droit » quant aux dépens.

L'ONEm souligne notamment que:

- étant conforme à la réglementation, la décision litigieuse doit être confirmée ;
- l'ONEm rappelle notamment que :
 - Monsieur W. est fondateur et membre actif d'une ASBL ;
 - il fait de la publicité sur internet sur le fait qu'il organise des événements (brocantes, ...) dont l'entrée est payante, pour le compte de l'ASBL ;
 - il a recours à la location de matériel spécifique (il en déduit fiscalement le coût comme frais professionnels) ;
- *« On peut donc logiquement en déduire que l'intéressé exerce une activité pour compte de tiers 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 » ;*
- une telle activité est incompatible avec le bénéfice des allocations de chômage si elle n'est pas exercée dans les limites de l'article 48 de l'arrêté royal ;
- le Tribunal a par ailleurs, à bon droit, considéré que Monsieur W. n'était pas de bonne foi.

3.

Par son arrêt prononcé le 11 mai 2021, la chambre 2-B de la Cour du travail de Liège, division Liège, différemment composée, a :

- reçu l'appel,

- avant dire droit pour le surplus, ordonné la réouverture des débats aux fins précisées dans les motifs de l'arrêt ;
- réservé à statuer pour le surplus (en ce compris les frais et dépens).

La réouverture des débats est motivée comme suit :

« La décision litigieuse (d'exclusion, de récupération et de sanction) paraît exclusivement se fonder sur l'activité exercée par Monsieur W. en sa qualité de fondateur et membre actif de l'ASBL L.

Elle précise que cette activité est une « activité pour compte propre » (laquelle « 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 »).

Toutefois, tel que précisé ci-dessus, dans le cadre des conclusions déposées en appel, l'ONEm précise pouvoir déduire des éléments de la cause que l'intéressé exerce une « activité pour compte de tiers ».

L'ONEm paraît donc soutenir, en termes de procédure, une argumentation contraire à celle visée dans la décision litigieuse.

Les parties ne se sont pas expliquées sur cette contradiction potentielle et sur les conséquences qui en découlent le cas échéant.

Ainsi, notamment, dans son avis écrit déposé au greffe le 16 mars 2021, le ministère public conclut quant à lui à « une activité exercée pour le compte d'un tiers », de sorte qu'il y aurait lieu d'annuler la décision litigieuse de l'ONEm pour défaut de motivation correcte. Le ministère public en tire ensuite des conséquences notamment quant à la sanction (par rapport à laquelle la Cour ne pourrait se substituer à l'ONEm).

La Cour est insuffisamment informée pour pouvoir statuer et estime nécessaire de rouvrir les débats pour permettre aux parties de s'expliquer.

Les parties sont invitées :

- à prendre clairement position quant à la question de savoir si l'activité exercée dans le cadre de l'ASBL L. est une activité pour compte propre ou pour compte d'un tiers ;
- dans l'hypothèse où la Cour estimerait - à l'instar de ce qui est soutenu par le ministère public dans son avis écrit - que ladite activité correspond à une activité

pour compte d'un tiers, les parties sont invitées à s'expliquer sur les conséquences éventuelles qui en découlent et notamment :

- *quant aux arguments concrètement avancés par Monsieur W. pour justifier que cette activité est cumulable avec le bénéfice des allocations de chômage ;*
- *quant à la nécessité d'annuler – ou non – tout ou partie de la décision litigieuse et quant au pouvoir de substitution dont la Cour dispose s'agissant de la problématique de l'exclusion, de la récupération et de la sanction, visées dans la décision litigieuse ;*

3.

Il ressort par ailleurs du dossier administratif figurant au dossier de l'Auditorat du travail produit en première instance que le 20 avril 2016, le contrôleur social ayant mené l'enquête pour l'ONEm, précise notamment dans son rapport que Monsieur W. « ne fournit pas ses demandes de bénévolat ».

Il résulte par ailleurs toujours du dossier administratif que le 20 avril 2016, Monsieur W. a complété – la Cour suppose sur instructions de l'ONEm – un formulaire « C45B », déclarant une activité bénévole (« diverses activités administratives ») pour l'ASBL L.

La décision litigieuse, qui vise expressément l'activité exercée par Monsieur W. en sa qualité de fondateur et membre actif de l'ASBL L., ne fait référence ni à l'article 45bis de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, ni à l'article 13 de la loi du 3 juillet 2005.

Les parties sont, dès lors, invitées à s'expliquer sur l'applicabilité des dispositions précitées au cas d'espèce et sur les conséquences qui en découlent le cas échéant.

A supposer que l'article 45bis soit en l'espèce applicable, les parties veilleront notamment à préciser si le non-respect de ladite disposition entraîne automatiquement l'exclusion du droit aux allocations de chômage ou s'il faut considérer qu'en cas de non-respect desdites dispositions, le chômeur peut dans certains cas prétendre au maintien de ses allocations de chômage (par exemple en démontrant que son activité n'est pas un travail au sens de l'article 45 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991).

Les débats sont dès lors rouverts pour permettre aux parties de s'expliquer sur ces différents points et sur les conséquences qui en découlent. »

4.

Par ses conclusions remises au greffe de la Cour le 25 juin 2021, l'ONEm maintient les demandes formulées dans ses précédentes conclusions et souligne :

- que l'activité reprochée à Monsieur W. est une activité pour compte de tiers, puisqu'elle est exercée pour le compte d'une ASBL, incompatible avec le bénéfice des allocations ;
- toute activité pour compte de tiers est présumée procurer une rémunération ou un avantage matériel ; il appartient à Monsieur W. de rapporter la preuve contraire, ce qu'il reste en défaut de faire ;
- la décision administrative ne doit pas être annulée, étant motivée par l'incompatibilité des activités de Monsieur W. avec le bénéfice des allocations ; la décision litigieuse est donc motivée en fait et en droit, indépendamment de la nature de l'activité ;
- quand bien même cette décision devrait être annulée, il appartient à la Cour de se substituer à l'ONEm en ce qui concerne l'exclusion, la récupération et la sanction administrative ;
- à supposer que l'activité litigieuse soit une activité bénévole au sens de l'article 45bis, celle-ci devait être déclarée ; l'absence de déclaration n'implique pas une exclusion automatique du droit aux allocations, mais il appartient à l'intéressé de rapporter la preuve que l'activité exercée était compatible avec le bénéfice des allocations ; Monsieur W. n'apporte, en l'espèce, pas cette preuve.

5.

Par ses conclusions remises au greffe de la Cour le 09 novembre 2021, Monsieur W. maintient les demandes formulées dans ses précédentes conclusions et souligne :

- que l'activité litigieuse est une activité pour compte propre, dans la mesure où il n'y a pas de but lucratif et qu'il s'agit d'un loisir ; exercée dans ces limites, l'activité ne devait pas être déclarée ; Monsieur W. doit donc être rétabli dans ses droits ;
- s'il faut considérer qu'il s'agit d'une activité pour compte de tiers, Monsieur W. se trouverait sanctionné ;
- Monsieur W. maintient qu'il n'a pas été rémunéré et fait valoir sa bonne foi, de sorte que la récupération doit être limitée aux 150 derniers jours.

V.- RECEVABILITÉ DE L'APPEL

Par son arrêt prononcé le 11 mai 2021, la Cour du travail a déjà reçu l'appel.

VI - DISCUSSION

1. Annulation de la décision litigieuse pour motivation inadéquate

1.

L'ONEm est tenu de motiver ses décisions (cf. art. 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ; art. 13 de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer la Charte de l'assuré social).

D'après l'article 3 de la loi du 29 juillet 1991 :

« La motivation exigée consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. Elle doit être adéquate. »

D'après le conseil d'Etat (C.E., 05 févr. 2021, n° 249.727, *Rev. Dr. Communal*, 2021/2, p. 36) :

*« 1. La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs impose à l'autorité d'indiquer, dans l'instrumentum de l'acte administratif individuel, les considérations de fait et de droit qui le fondent afin de permettre à son destinataire de comprendre, à la lecture de cet acte, les raisons juridiques et factuelles qui l'ont conduite à se prononcer dans ce sens, et d'apprécier l'opportunité d'introduire un recours à son encontre. **Pour être adéquate, cette motivation doit reposer sur des éléments qui, au regard du dossier administratif, s'avèrent exacts, c'est-à-dire conformes à la réalité, pertinents pour la solution retenue et légalement admissibles.** »*

Toujours d'après la jurisprudence du Conseil d'Etat, l'existence d'une erreur juridique dans la décision administrative peut entraîner la nullité de la décision (C.E., 28 juin 2021, n° 251.084, consultable sur www.raadvst-consetat.be - la Cour de céans met en évidence):

*« (...) il est de jurisprudence constante que tout acte administratif doit reposer sur des motifs matériels exacts, pertinents et admissibles en droit qui doivent ressortir du dossier administratif. Toutefois, **l'erreur dans l'indication d'un motif de droit n'est susceptible d'entraîner l'annulation de l'acte que lorsqu'elle est d'une gravité telle qu'elle révèle une erreur de l'administration dans l'application du droit** ou qu'elle est de nature à induire en erreur quant à la compétence exercée. Une telle erreur ne peut davantage conduire à l'annulation lorsque ce fondement peut être déterminé aisément et avec certitude. L'erreur quant à la norme juridique applicable ne conduit donc pas nécessairement à la violation de la législation en cause, lorsqu'il ressort à l'évidence du dossier administratif que le destinataire de la décision attaquée a pu aisément en déterminer la base juridique. »*

D'après les juridictions du travail :

- *« La décision querellée est fondée sur les articles 106 et 109 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 au lieu des articles 44 à 46 de ce même arrêté royal. Dès lors, la motivation est inadéquate en droit et en conséquence doit être annulée. »* (C.T. Mons 06 nov. 2019, inédit, R.G. 2018/AM/85) ;

- « *La décision administrative du 7.10.2010 se base sur une activité pour compte d'un tiers dans le chef de l'appelant alors qu'il exerçait cette activité (non contestée) pour son propre compte.*

La décision n'est ainsi pas adéquatement motivée au sens des lois du 29.7.1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et du 11.4.1995 visant à instituer « la Charte » de l'assuré social et il y a lieu de l'annuler.

L'annulation porte sur l'entière de la décision étant donné que la motivation est viciée déjà à la base et erronée dès le début influençant ainsi toute la décision, sanction y comprise. » (C.T. Liège, div. Liège, 2^e ch. différemment composée, 11 oct. 2018, inédit, R.G. 2016/AL/467 ; dans le même sens : C.T. Liège, div. Liège, ch. 2-D, 24 janv. 2018, inédit, R.G. 2017/AL/781).

En l'espèce, la décision litigieuse (d'exclusion, de récupération et de sanction) se rapporte à l'activité exercée par Monsieur W. en sa qualité de fondateur et membre actif de l'ASBL L. Elle précise que cette activité est une « *activité pour son propre compte* » (laquelle « *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* »).

Toutefois, dans le cadre des conclusions déposées en appel, en ce compris après la réouverture des débats, l'ONEm précise pouvoir déduire des éléments de la cause que l'intéressé a exercé une « *activité pour compte de tiers* ». A raison. En effet, la Cour fait sien le raisonnement adopté par la Cour du travail de Liège différemment composée (C.T. Liège, div. Liège, ch. 2-E, 20 déc. 2019, inédit, R.G. 2019/AL/150 ; voy. notamment, dans le même sens, la jurisprudence citée par M. SIMON, *Privation du travail – activités du chômeur*, dans *Chômage*, 2021, Bruxelles, Larcier, p. 103 et s.) en vertu duquel :

« 15

En principe, toute activité effectuée pour le compte d'une asbl, même en qualité de mandataire, est considérée comme une activité effectuée pour un tiers. Dans la mesure où l'asbl est orientée vers un objectif non lucratif, les membres de l'asbl ne recherchent en principe aucun enrichissement personnel¹.

16

¹ C. trav. Bruxelles (8^e ch.), 19 avril 2012, R.G. n° 2010/AB/1208, www.terralaboris.be ; C. trav. Bruxelles (8^e ch.), 6 décembre 2018, R.G. n° 2017/AB/792, inédit ; C. trav. Liège (div. Liège, 2^e ch.), 27 mai 2019, R.G. n° 2017/AL/592, inédit ; C. trav. Liège (div. Liège, 2^e ch.), 12 février 2019, R.G. n° 2017/AL/256, inédit ; C. trav. Liège (div. Liège, 2^e ch.), 12 février 2019, R.G. n° 2018/AL/194, inédit ; C. trav. Bruxelles (8^e ch.), 4 septembre 2013, R.G. n° 2012/AB/392, www.juridat.be ; C. trav. Mons (5^e ch.), 19 mai 2011, R.G. n° 2010/AM/5, inédit ; C. trav. Mons (5^e ch.), 15 novembre 2018, R.G. n° 2016/AM/322, inédit.

Il n'en est pas de même lorsque l'asbl n'a d'asbl que le nom et que ses activités sont en contradiction avec sa forme juridique². »

Il se déduit des développements qui précèdent que la décision litigieuse n'est pas adéquatement motivée au regard de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer « la Charte » de l'assuré social. En effet, la référence à une activité pour compte propre, reprise dans la décision litigieuse, révèle une erreur de l'ONEm dans l'application du droit. L'ONEm ne peut, du reste, contester cette erreur, dès lors qu'il fonde son raisonnement, en termes de conclusions, sur l'activité pour compte de tiers.

Il y a dès lors lieu d'annuler la décision litigieuse dès lors que celle-ci fait application d'une disposition légale (au sens large) inadéquate.

2.

La décision de l'ONEm étant annulée, se pose la question de savoir si les juridictions du travail peuvent se substituer à l'ONEm pour apprécier le droit de Monsieur W. de bénéficier des allocations pour la période litigieuse.

S'agissant du droit aux allocations en tant que tel, selon les enseignements de la Cour de cassation (Cass., 06 juin 2016, R.G. S.16.0003.F, consultable sur le site « juportal » – la Cour met en évidence ; dans le même sens : C.T. Liège, div. Liège, 2^e ch. [autrement composée], 11 oct. 2018, inédit, R.G. 2016/AL/467 ; C.T. Mons, 21 nov. 2018, inédit, R.G. 2017/AM/362), que la Cour estime devoir faire siens :

« Lorsque le directeur du bureau du chômage exclut un chômeur du bénéfice des allocations et que ce dernier conteste cette exclusion, il naît entre l'Office national de l'emploi et le chômeur une contestation relative au droit aux allocations pendant la période de l'exclusion.

Pour statuer sur cette contestation, le tribunal du travail, auquel elle ressortit en vertu de l'article 580, 2°, du Code judiciaire, est tenu, dans le respect des droits de la défense et sans modifier l'objet de la demande, d'appliquer aux faits régulièrement soumis à son appréciation les règles de droit qui leur sont applicables.

Il ne peut reconnaître le droit aux allocations que dans le respect des dispositions légales et réglementaires relatives au chômage.

L'arrêt décide d'annuler 'pour défaut de motivation adéquate' la décision du demandeur, qui avait exclu la défenderesse du bénéfice des allocations de chômage au motif qu'elle n'était pas disponible sur le marché de l'emploi comme prévu à

² C. trav. Bruxelles, 19 avril 2012, RG 2010/AB/1.208 ; C. trav. Bruxelles, 4 septembre 2013, RG 2012/AB/392 disponibles sur www.terralaboris.be; C. trav. Mons 19 mai 2011, 2010/AM/5 ; C. trav. Bruxelles, 24 juin 2015, RG 2013/AB/136.

l'article 56 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

L'arrêt, qui s'abstient après avoir prononcé cette annulation de vérifier si, comme le soutenait le demandeur, la défenderesse avait perçu une indemnité en vertu d'un régime belge d'assurance maladie-invalidité qui la privait du bénéfice des allocations pendant la période litigieuse en vertu de l'article 61, § 1er, alinéa 1er, de l'arrêté royal précité, ne décide pas légalement de « [dire] pour droit que [la défenderesse] ne peut être exclue du droit aux allocations » pendant cette période.

Le moyen, en cette branche, est fondé. »

La réponse est plus nuancée s'agissant de la récupération d'indu. En effet, dans un arrêt prononcé le 20 mai 2019, la Cour de cassation a suivi le raisonnement suivant, que la Cour de céans estime devoir faire sien (Cass., 20 mai 2019, R.G. S.16.0094.F, consultable sur le site « juportal » – la Cour de céans met en évidence):

« (...) L'article 169, alinéa 1er, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 dispose que toute somme perçue indûment doit être remboursée.

En vertu de l'article 170, alinéa 1er, de cet arrêté, la récupération des sommes payées indûment est ordonnée par le directeur ou par la juridiction compétente et le montant de la récupération est notifié au chômeur et à l'organisme de paiement.

Il suit de ces dispositions que le droit au remboursement d'une somme perçue indûment est subordonné à une décision prise par le directeur du bureau régional du chômage ou par la juridiction compétente et ordonnant la récupération de cette somme.

Lorsque la décision par laquelle le directeur exclut un chômeur du bénéfice des allocations de chômage et ordonne la récupération des allocations indûment perçues est, sur le recours du chômeur, annulée par la juridiction compétente parce qu'elle est illégale, et que, comme l'avait fait le directeur, cette juridiction dénie au chômeur le droit aux allocations, elle ne peut ordonner la récupération des sommes payées indûment que si elle est saisie d'une demande tendant à cette fin.

Il s'ensuit que, contrairement à ce que soutient le moyen, en cette branche, la décision du juge compétent sur la récupération des allocations perçues indûment ne se substitue pas à la décision du directeur du bureau du chômage qu'elle annule, en sorte que la prescription de l'action doit être appréciée, non au moment où la décision administrative querellée a été notifiée au chômeur, ni au moment où celui-ci a saisi le juge compétent, mais au moment où ce juge a été saisi de la demande en récupération de l'indu. »

La réponse est également nuancée en ce qui concerne les sanctions administratives imposées par l'ONEm.

Dans ses conclusions précédant un arrêt de la Cour de cassation du 05 mars 2018, M. l'Avocat général J.-M. GENICOT résume la problématique comme suit (*Chron.D.S.*, 2020, p. 125):

« (...) Afin de déterminer l'exacte nature de la portée du contrôle juridictionnel, la doctrine distingue pertinemment trois hypothèses au regard de l'exercice de ce pouvoir de pleine juridiction :

1. Contrôle de l'existence de l'infraction : son pouvoir s'exerce de façon complète sur la 'vérification de la réalité ou de la preuve des faits retenus à charge de l'assuré social' sans qu'il puisse évidemment y avoir lieu à nouvelle sanction si les faits ne sont pas établis.

2. Contrôle de la hauteur de la sanction ; le contrôle s'opère pareillement, tant sur la légalité de la décision que sur son caractère adéquat et justifié : 'Tout ce que l'institution aurait pu faire (comme accorder un sursis ou limiter la sanction à un avertissement ...) peut être fait par le juge'.

3. Contrôle à l'occasion de l'examen de la légalité formelle, interne et externe, de la décision (notification, motivation, audition préalable ...) pouvant entraîner son annulation.

Ce dernier point que rencontre le cas d'espèce retiendra tout particulièrement notre attention. La doctrine précitée pose à cet égard la question essentielle : '... le juge doit-il se borner à cette annulation et laisser à l'institution le choix d'adopter ou non une nouvelle sanction'.

C'est par l'affirmative qu'y avait répondu un premier arrêt de la Cour le 12 novembre 2001, en ce que l'annulation par le tribunal du travail d'une 'décision administrative relative à une sanction en raison du seul défaut de motivation (...) ne prive pas le juge de la compétence de contrôler la conformité de cette décision aux lois et règlements en matière de chômage et de statuer sur les droits résultant de ces dispositions légales'.

Par contre en son arrêt du 17 décembre 2001, elle décide au contraire qu'en cas d'annulation d'une sanction administrative pour défaut de motivation formelle adéquate détaillée, le juge 'ne peut se substituer au directeur pour prendre lui-même une sanction administrative à l'encontre du chômeur'. (...)

La doctrine a tenté de concilier ces deux arrêts (...) en distinguant l'annulation du principe de la sanction de celle de son quantum. Pour D. Roulive, le principe de la séparation des pouvoirs ne ferait pas obstacle à ce que le tribunal remplace la sanction annulée par une nouvelle sanction dès lors que la compétence de l'ONEm serait liée lorsqu'il décide d'appliquer une sanction administrative.

Mais la décision d'appliquer une sanction relève-t-elle bien d'une compétence liée ?

Pour répondre à cette question ne faut-il pas opérer une distinction ?

En effet, la sanction présuppose toujours l'admission préalable du principe même d'une responsabilité dont elle relève. Or, l'ONEm apparaît disposer à ce sujet du pouvoir d'engager ou non et en opportunité des 'poursuites' au vu des faits, fussent-ils répréhensibles, qui lui sont soumis, et ce, au regard de l'ensemble de contingences qu'il apprécie. Ce pouvoir apparaît donc ressortir à ce stade d'un pouvoir discrétionnaire.

Par contre, une fois qu'ayant retenu le principe d'une responsabilité, il décide de sanctionner l'auteur, ne demeure-t-il pas alors lié par les impératifs légaux tenant aux limites des sanctions applicables ou encore au principe de proportionnalité de la sanction ?

Or il a pu être soutenu que, dans l'arrêt précité du 17 décembre 2001 le juge 'avait annulé la sanction dans sa totalité' et non pas seulement quant à sa hauteur'. (...) »

En matière de sanctions, il faut donc se poser la question de savoir sur quoi porte l'annulation : sur son quantum ou sur le principe de la sanction elle-même ? Ce n'est que dans la première hypothèse que les juridictions du travail pourront se substituer à l'ONEm. Dans la seconde hypothèse, les juridictions du travail se borneront à annuler la sanction, sans pouvoir de substitution (dans le même sens, voy. M. SIMON, « Pouvoir du juge en cas d'annulation de la décision de l'ONEm », *Chron.D.S.*, 2020, p. 129 et s.).

2. Quant à l'exclusion et à la récupération d'indu

1.

Tel que cela ressort des développements visés ci-avant, la Cour, ayant annulé la décision de l'ONEm, doit ici se substituer et examiner si Monsieur W. doit être exclu du bénéfice des allocations et doit rembourser des montants perçus indûment.

Aux termes de l'article 44 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, pour pouvoir bénéficier d'allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté.

L'article 45, alinéa 1er, précise que pour l'application de cette disposition, est notamment considérée comme travail, 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* », étant entendu que « *Toute activité effectuée pour un tiers est, jusqu'à preuve du contraire, présumée procurer une rémunération ou un avantage matériel* ».

Par ailleurs, en vertu de l'article 45bis du même arrêté royal, une activité bénévole peut être exercée par le chômeur, à certaines conditions (la Cour met en évidence):

« § 1er. Un chômeur indemnisé peut, par dérogation aux articles 44, 45 et 46, exercer une activité bénévole avec maintien des allocations au sens de la loi du 3 juillet 2005 relative aux droits des volontaires (...), 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.

Cette déclaration préalable peut être écartée lorsqu'elle est contredite par des présomptions graves, précises et concordantes.

§ 2. Le directeur peut interdire l'exercice de l'activité ou ne l'accepter que dans certaines limites s'il constate la réalisation d'un ou de plusieurs des points suivants :

1° l'activité ne présente pas ou plus les caractéristiques d'une activité bénévole telle que visée dans la loi précitée;

2° l'activité, vu sa nature, son volume et sa fréquence ou vu le cadre dans lequel elle est exercée, ne présente pas ou plus les caractéristiques d'une activité qui, dans la vie associative, est effectuée habituellement par des bénévoles;

3° les avantages matériels ou financiers, conformément à la loi du 3 juillet 2005 précitée, ou de la législation fiscale, ne peuvent pas être neutralisés;

4° la disponibilité pour le marché de l'emploi du chômeur serait sensiblement réduite, sauf si le chômeur est dispensé de l'obligation d'être disponible pour le marché de l'emploi. (...) »

Cet article 45bis fait écho à l'article 13 de la loi du 3 juillet 2005 relative aux droits des volontaires (tel que déjà précisé dans l'arrêt du 11 mai 2021).

2.

En l'espèce, la décision litigieuse se rapporte à l'activité exercée par Monsieur W. en sa qualité de fondateur et membre actif de l'ASBL L. L'activité accessoire de négoce de vieux papiers n'est pas visée (elle a fait l'objet d'une déclaration en temps utile et sa conformité aux dispositions légales n'est pas contestée).

Monsieur W. ne conteste pas avoir exercé une activité pour l'ASBL L. durant la période litigieuse; entendu le 07 avril 2016, il a notamment déclaré que : *« Je fais partie également de l'ASBL (...) qui a pour siège mon domicile depuis le 21/08/08. Je suis le fondateur et un membre actif (...) nous organisons des événements divers (brocantes, salon du bien-être - produits bio – médecine douce) dans des hall, exposition. Je n'ai jamais demandé d'autorisation pour exercer en tant que membre ou associé de l'ASBL car j'ignorais devoir le faire. »*

Ladite activité dépasse manifestement le cadre du seul loisir. En effet, comme les premiers juges en font notamment état, sans que cela soit contesté par Monsieur W., Monsieur W. apparaît sur internet comme l'organisateur de plusieurs brocantes et foires payantes par an.

La Cour a eu l'occasion de préciser, ci-dessus, que l'activité exercée pour une ASBL, en ce compris l'exercice d'un mandat, doit être considéré comme une activité pour compte de tiers.

Aucun élément ne permet en l'espèce de conclure que les activités de l'ASBL ou les objectifs poursuivis par cette dernière seraient en contradiction avec sa forme juridique.

Ayant exercé une activité pour compte de tiers, il appartient en principe à Monsieur W. de démontrer, le cas échéant, que l'activité qu'il a exercée ne lui a pas rapporté de rémunération ou d'avantage matériel.

Même si la Cour souligne le peu d'explications concrètes fournies par Monsieur W. quant aux activités qu'il exerce (activité accessoire de collectionneur non visée par la décision litigieuse, d'une part, et activité liée à l'ASBL, d'autre part), les pièces déposées (pièces comptables de l'ASBL et avertissements-extraits de rôle de Monsieur W.) paraissent bien accréditer l'affirmation de Monsieur W. selon laquelle il n'a pas perçu de rémunération ou d'avantages liés à son activité pour le compte de l'ASBL.

L'ONEm ne fait pas valoir de pièce en sens contraire et ne reproche pas à Monsieur W. de ne pas produire certaines pièces complémentaires.

Monsieur W. ne pouvait donc pas, au vu des pièces produites, être exclu du bénéfice des allocations sur la base de l'article 45 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991.

3.

Même s'il n'a pas motivé sa décision en ce sens, l'ONEm semble avoir considéré que l'activité de Monsieur W. pour l'ASBL L. constituait une activité bénévole ; en effet, il ressort du dossier administratif figurant au dossier de l'Auditorat du travail produit en première instance que le 20 avril 2016, le contrôleur social ayant mené l'enquête pour l'ONEm, précise notamment dans son rapport que Monsieur W. *« ne fournit pas ses demandes de bénévolat »*.

Par ailleurs, le 20 avril 2016, conformément aux instructions qui paraissent lui avoir été communiquées par l'ONEm, Monsieur W. a introduit une demande d'activité bénévole pour l'ASBL L. L'ONEm n'y a finalement pas donné de suite favorable, relevant que Monsieur W. n'était pas indemnisable et qu'une nouvelle demande devrait être introduite en cas de demande future d'allocations.

Par cette déclaration d'activité bénévole (*« activité sporadique, organisation de bourses d'échanges, de collection »*), Monsieur W. a confirmé ne percevoir aucune indemnité de la part de l'ASBL.

Si la réglementation permet l'exercice d'une activité bénévole, ce n'est que dans le respect de certaines conditions (cf. notamment l'article 45bis de l'arrêté royal et l'article 13 de la loi du 3 juillet 2005), dont l'obligation de déclaration préalable auprès de l'ONEm.

En l'espèce, il n'est pas contesté que pour la période litigieuse, Monsieur W. n'a pas effectué de déclaration préalable telle que visée à l'article 45bis de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 et à l'article 13 de la loi du 03 juillet 2005.

Monsieur W. doit donc être exclu du droit aux allocations pour la période litigieuse (dans le même sens, voy. : C.T. Liège, division Namur, ch. 6-B, 18 février 2021, inédit, R.G. 2019/A N/191 ; M. SIMON, *Privation du travail – activités du chômeur*, dans *Chômage*, 2021, Bruxelles, Larcier, p. 140 et s.).

La Cour relève, dans ce cadre, que la date de prise de cours de l'exclusion visée dans la décision litigieuse n'est pas, en tant que telle, contestée. Elle est donc en l'espèce retenue.

4.

Aux termes de l'article 169 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 :

« 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. (...) »

D'après la Cour de cassation (Cass., 16 février 1998, R.G. S970137N, consultable sur le site juportal) dont la Cour de céans estime devoir suivre les enseignements :

« Attendu que, conformément à l'article 169 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, toute somme perçue indûment doit être remboursée, sauf lorsqu'il est établi que le chômeur a perçu de bonne foi les allocations de chômage auxquelles il n'avait pas droit, auquel cas la récupération est limitée aux cent cinquante derniers jours d'indemnisation indue;

*Attendu que **cette disposition n'interdit pas au juge de tenir compte, lors de l'appréciation de la bonne foi, de l'intention et de la connaissance du chômeur;***

*(...) Attendu que **la négligence n'exclut pas la bonne foi;***

Qu'il n'est pas contradictoire de décider, d'une part, que "l'ignorance de la langue ne constitue pas en soi une excuse ayant pour effet que les déclarations requises par la loi ne devraient pas être faites et, d'autre part, que cette ignorance de la langue constitue "un élément susceptible d'établir la bonne foi"; (...) »

D'après la Cour du travail de Liège, autrement composée (C.T. Liège, div. Namur, 13^e Ch., 8 sept. 2015, R.G. 2014/AN/117, www.terralaboris.be):

« (...) 13.

La bonne foi au sens de l'article 169, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 s'entend de l'ignorance légitime de celui qui perçoit des allocations de chômage qu'il n'avait pas droit à ces allocations, ou au montant des allocations qui lui ont été versées.

Cette interprétation est centrée sur l'état d'esprit du chômeur – au moment auquel il reçoit le paiement – auquel renvoie la notion de perception de bonne foi. Le texte de l'article 169, alinéa 2, in fine, accrédite cette lecture puisqu'il exclut la bonne foi en cas de cumul d'allocations, se fondant ainsi sur la présomption de conscience du caractère indu du paiement et non sur celle d'un manquement du chômeur.

Par ailleurs, la finalité poursuivie par la limitation de la récupération est assurément celle d'éviter les situations sociales les plus injustes, lorsque notamment le chômeur n'a pu anticiper cette restitution et a dépensé ou utilisé les sommes en cause ce qui en

rend le remboursement malaisé. Il s'agit donc d'une préoccupation liée à la conscience du caractère indu des sommes perçues, bien davantage qu'aux éventuelles erreurs ayant donné lieu au paiement.

Par conséquent, n'est pas pertinente la question de savoir si le chômeur se trouve – en tout ou en partie ou encore de manière légitime ou non – à l'origine de l'indu ou si ce dernier n'est imputable qu'à l'administration de l'ONEm, de l'organisme de paiement, voire à un tiers. La négligence du chômeur à l'origine de l'indu n'exclut pas sa bonne foi. »

L'ONEm a formulé une demande reconventionnelle à laquelle les premières juges ont fait droit à concurrence de la somme de 37.357,32 euros. L'ONEm sollicite, en degré d'appel, la confirmation du jugement dont appel.

Monsieur W. sollicite, à titre subsidiaire, qu'il soit fait application de l'article 169 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 et que la récupération soit réduite aux 150 derniers jours d'indemnisation indue.

Il ne ressort pas des pièces produites par l'ONEm que Monsieur W. aurait des antécédents.

L'ONEm n'a pas retenu l'existence d'une intention frauduleuse (la décision litigieuse fait référence à un délai de prescription de 3 ans, et non 5 ans).

Entendu par l'ONEm le 07 avril 2016, Monsieur W. a notamment fait valoir qu'il n'a « *jamais demandé d'autorisation pour exercer en tant que membre ou associé de l'ASBL car j'ignorais devoir le faire* ».

Dans un courrier non daté produit dans le dossier de l'Auditorat du travail en première instance, Monsieur W. écrit encore que :

« Les sanctions que vous avez prises à mon égard relèvent de l'indécence puisqu'elles sont totalement disproportionnées par rapport au fait de ne pas avoir demandé l'autorisation préalable pour participer comme bénévole à une activité récréative.

Je pense que la majorité des chômeurs qui sont membres de clubs, associations diverses ou bénévole afin de pouvoir meubler quelques heures de loisirs par semaine ne savent pas l'existence de cette règle, de même, il est évident que le commun des mortels n'a aucune notion de la série d'articles auxquels vous faites référence et leurs conséquences potentielles.

(...) Lorsque j'ai rencontré Madame Legrand, et qu'elle m'a informé de cette contrainte, je me suis tout de suite mis en ordre afin d'éviter tout souci et d'être en conformité avec la loi. Il n'y a jamais eu de ma part, aucune volonté de tricher, ni de

gagner de l'argent puisque comme la majorité des associations, les membres en sont généralement de leur poche lors des activités.

La situation dans laquelle je me trouve actuellement résulte uniquement de mon ignorance de cette convention.

Ma bonne foi ne peut en aucun cas être mise en cause car si j'avais été conscient de mon irrégularité, je n'aurais pas, lors de mes 2 interviews à l'ONEm, expliqué avec moult détails, quelle est mon activité au sein de cette ASBL. J'aurais pu mentir et trouver des échappatoires, ce qui ne fut pas le cas. »

Si Monsieur W. a manifestement commis une négligence en ne déclarant pas son activité bénévole auprès de l'ONEm, il reste qu'au vu des explications fournies par Monsieur W., la Cour est d'avis qu'il rapporte la preuve de sa bonne foi.

A l'estime de la Cour, la récupération peut être limitée aux 150 derniers jours d'indemnisation indue.

Au vu des développements qui précèdent (limitation de la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation indue), il y a lieu de réserver à statuer pour le surplus quant à la récupération de l'indu et de rouvrir les débats pour permettre à l'ONEm d'actualiser le décompte des montants restant réclamés et pour permettre à Monsieur W. de faire valoir ses observations à ce propos.

3. Quant à la sanction administrative

Tel que cela découle des développements repris sous le titre « 1. Annulation de la décision litigieuse pour motivation inadéquate », ci-dessus, la Cour estime qu'elle ne peut se substituer à l'ONEm en vue de prendre une nouvelle sanction.

En effet, l'annulation de la décision litigieuse, pour motivation inadéquate, entraîne l'annulation du principe même de la sanction.

4. Quant aux frais et dépens

Les débats étant rouverts quant au montant de la récupération à laquelle l'ONEm peut prétendre, il y a lieu de réserver à statuer à ce propos.

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 la partie intimée a immédiatement répliqué et auquel la partie appelante n'a pas souhaité répliquer,

Vu l'arrêt prononcé le 11 mai 2021,

Dit d'ores et déjà l'appel partiellement fondé et réforme le jugement entrepris, dans la mesure reprise ci-après,

Annule, pour défaut de motivation adéquate, la décision litigieuse,

Dit n'y avoir lieu à se substituer à l'ONEm pour prononcer une nouvelle sanction administrative,

Dit pour droit que Monsieur W. doit, sur le plan des principes, être exclu du droit aux allocations à partir du 14 février 2005,

Dit toutefois qu'il y a lieu de limiter la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation induite,

Avant dire droit pour le surplus :

- ordonne la **réouverture des débats** aux fins précisées dans les motifs du présent arrêt ;

La partie intimée est invitée à remettre ses observations et pièces complémentaires sur ce point au greffe et à les communiquer à la partie appelante pour le **08 mars 2022** au plus tard,

Les observations et pièces complémentaires éventuelles de **la partie appelante** devront être déposées au greffe et communiquées à la partie intimée, pour le **05 avril 2022** au plus tard,

Les ultimes observations et pièces complémentaires éventuelles de **la partie intimée** devront être déposées au greffe et communiquées à la partie appelante, pour le **03 mai 2022** au plus tard,

Fixe à cette fin la cause à l'audience publique de la **chambre 2-B** de la Cour du travail de Liège, division Liège, à l'Annexe Sud, Place Saint-Lambert 30 à 4000 Liège, salle C.O.C au rez-de-chaussée ou salle Drion au 4^e étage, en fonction des normes sanitaires applicables à cette date, **le mardi 07 juin 2022 à 15 heures 40**, la durée des débats étant fixée à 20 minutes,

Les parties seront averties par le greffe, conformément au prescrit de l'article 775 du Code judiciaire,

- Réserve à statuer pour le surplus (en ce compris les frais et dépens).

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

Mme M.-N. BORLEE, conseiller, faisant fonction de présidente,
M. M. HOUBEN, conseiller social au titre d'employeur,
M. M. DETHIER, conseiller social au titre de travailleur salarié,
Assistés de Mme M. SCHUMACHER, greffier,

En application de l'article 785 alinéa 1^{er} du Code judiciaire, il est constaté l'impossibilité de signer de Monsieur Marc HOUBEN, Conseiller social au titre d'employeur, légitimement empêché.

Le Greffier

Le Conseiller social

La Présidente

Et prononcé, en langue française à l'audience publique de la **chambre 2-B** de la Cour du travail de Liège, division Liège, Extension Sud, place Saint-Lambert, 30 à 4000 LIÈGE, **le 11 janvier 2022**, où étaient présents :

Marie-Noëlle BORLEE, conseiller faisant fonction de présidente,
Monique SCHUMACHER, greffier,

Le Greffier

La Présidente