

Rep.N° 2010/281

COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 27 JANVIER 2010

8e Chambre

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

En cause de:

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI,

dont les bureaux sont établis Boulevard de l'Empereur 7 à 1000
Bruxelles,

Appelant, représenté par Me M. WILLEMET loco Me C.
HALLUT, avocat ;

Contre:

1.

Madame Aysun K

domiciliée

première intimée, représentée par Monsieur A. DEGOLS,
délégué syndical, porteur de procuration ;

2.

Madame Rajae L _____,

seconde intimée, représenté par Me F. DANJOU, avocat ;

★

★

★

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

Vu les délais de procédure fixés, sur base de l'article 747, § 2, du Code judiciaire, par une ordonnance du 22 octobre 2008 ;

Vu les délais de procédure fixés, sur base de l'article 747, §2, du Code judiciaire, par une ordonnance du 22 octobre 2008.

Vu les conclusions déposées pour Madame I , le 20 mars 2009 et pour Madame K , le 23 mars 2009.

Vu les conclusions déposées pour l'ONEM, le 19 juin 2009 ainsi que les conclusions de synthèse déposées, le 13 et le 15 juillet 2009.

Entendu les conseils des parties à l'audience du 16 décembre 2009 ;

I. Le jugement dont appel

Concernant Madame Rajae L

1. La procédure a été introduite par une requête adressée au Tribunal du travail de Bruxelles, le 5 juillet 2001.

Madame L entendait par cette requête contester une décision de l'ONEM du 6 avril 2001.

2. Par jugement du 26 août 2004, le Tribunal du travail de Bruxelles a ordonné la réouverture des débats et la jonction de la cause de Madame L à celle de Madame K .

3. Par jugement du 16 septembre 2005, le Tribunal du travail de Bruxelles a annulé la décision prise à l'égard de Madame L .

Concernant Madame Aysun K

4. La procédure a été introduite par une requête adressée au Tribunal du travail de Bruxelles, le 8 juin 2000. Madame K . entendait par cette requête contester une décision de l'ONEM du 19 avril 2000.

Cette décision a été annulée par l'ONEM et a été remplacée par une décision du 2 août 2000.

Cette décision a été contestée par une requête envoyée au greffe du Tribunal du travail de Bruxelles, le 29 août 2000. Madame K . demandait que cette décision soit mise à néant.

5. Par jugement du 3 décembre 2003, le Tribunal a confirmé le principe de l'exclusion de Madame K . du bénéfice des allocations de chômage

à partir du 4 septembre 1996 et a ordonné la réouverture des débats sur l'étendue de la récupération et la durée de l'exclusion appliquée à titre de sanction.

Cette affaire a été refixée à l'audience du 3 mars 2004.

5. Par jugement du 26 août 2004, le Tribunal du travail de Bruxelles a ordonné la réouverture des débats et la jonction de la cause de Madame K à celle de Madame L ..

6. Par jugement du 16 septembre 2005, le Tribunal du travail de Bruxelles a confirmé la décision de l'ONEM sous réserve que la récupération a été limitée aux 150 derniers jours d'indemnisation.

II. L'appel et la procédure devant la Cour

7. L'ONEM a interjeté appel du jugement du 16 septembre 2005, par une requête reçue au greffe, en temps utile, le 18 octobre 2005.

8. L'ONEM demande à la Cour de déclarer son appel recevable et fondé et en conséquence,

- vis-à-vis de Madame K, de rétablir la décision du 2 août 2000 et de la condamner à rembourser les allocations perçues indûment pour un montant total de 11.851,14 Euros ;
- vis-à-vis de Madame L, de rétablir la décision du 6 avril 2001 et de la condamner à rembourser les allocations perçues indûment pour un montant total de 1.926,23 Euros ;

9. Madame K introduit un appel incident ; elle demande à la Cour de mettre le jugement à néant et de déclarer sa demande originaire recevable et fondée. Elle demande donc l'annulation à la fois de la sanction et de la récupération. A titre subsidiaire, elle demande la confirmation du jugement.

Madame L demande la confirmation du jugement en ce qu'il a entièrement annulé la décision litigieuse.

10. Les avocats des parties ont été entendus à l'audience du 16 décembre 2009.

Monsieur M. PALUMBO, Avocat général, a été entendu en son avis, suggérant à la Cour de déclarer l'appel de l'ONEM recevable et fondé et de déclarer l'appel incident de Madame K, non fondé.

Il a été répliqué à cet avis par le conseil de Madame K

L'affaire a ensuite été prise en délibéré.

III. Les faits utiles à la discussion

Concernant Madame L.

11. Madame L. a sollicité le bénéfice des allocations de chômage à partir du 3 mai 1999. Elle a indiqué cohabiter avec sa mère et son frère.

Madame L. s'est mariée le 26 mai 1999. Elle a introduit un nouveau formulaire C.1. indiquant qu'elle cohabite avec son mari et sa mère.

Suite à cette déclaration, elle a obtenu les allocations au code « code chef de ménage ».

Madame L. a été entendue par l'ONEM, le 19 octobre 2000. Elle a lors de son audition confirmé que son mari est resté au Maroc et n'est jamais venu en Belgique.

Par une décision du 18 décembre 2000, l'ONEM a décidé d'exclure Madame L. de la différence entre le code chef de ménage et le code cohabitant et d'ordonner la récupération des allocations perçues indûment.

12. Lors de son audition, Madame L. a aussi indiqué que son frère Mohamed habitait au deuxième étage de l'immeuble et qu'il est boulanger-indépendant, exploitant une boulangerie, boulevard d'Ypres ainsi qu'une boulangerie Place Aneessens.

Elle a été une nouvelle fois entendue par l'ONEM, le 19 janvier 2001, à propos de la cohabitation avec son frère. Elle a confirmé que son frère habite au deuxième étage avec son épouse et ses enfants.

13. Suite à cette seconde audition, l'ONEM a pris la décision contestée du 6 avril 2001.

Cette décision,

- exclut Madame L. du bénéfice des allocations de chômage, à partir du 3 mai 1999 ;
- ordonne la récupération des allocations perçues au cours des 150 derniers jours d'indemnisation induite jusqu'au 26 octobre 2000 ;
- adresse un avertissement à Madame L.

Cette décision précise notamment,

« Lorsque vous cohabitez avec un travailleur indépendant, vous ne pouvez bénéficier des allocations que si vous en faites la déclaration au moment de la demande d'allocations. Ce n'est que lorsque vous n'êtes pas en mesure d'apporter une aide

appréciable au travailleur indépendant avec qui vous cohabitez que cette déclaration n'est pas requise.

(...) Etant donné que vous n'avez pas effectué la déclaration obligatoire précitée, nous ne pouviez pas bénéficier des allocations à partir du 3 mai 1999 ».

L'ONEM a toutefois considéré que Madame L avait perçu les allocations de chômage indûment, mais de bonne foi. La récupération a donc été limitée aux 150 derniers jours d'indemnisation indue.

14. Le Tribunal a annulé cette décision en considérant que « la disposition légale sur laquelle s'est fondé l'ONEM le 6 avril 2001, à savoir l'article 50 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, a été abrogée trois semaines plus tard par un arrêté royal du 27 avril 2001, publié au Moniteur belge du 28 avril 2001, arrêté royal visant en son article 1^{er} l'article 50 précité et dont l'article 9 a fixé, avec effet rétroactif, la date d'entrée en vigueur au 1^{er} avril 2001 ».

Concernant Madame K

15. Madame K a sollicité le bénéfice des allocations de chômage, le 15 mai 1996. Elle a, à cette occasion, indiqué qu'elle cohabitait avec son conjoint, qui bénéficiait des allocations de chômage.

Le 25 février 2000, Madame K a été convoquée par l'ONEM en vue d'être entendue sur le fait qu'elle n'avait pas déclaré que son époux exerçait une activité indépendante.

Lors de son audition, elle a déclaré :

« Mon mari S Celal, exerce une activité indépendante à titre principal. Il est de la taverne Le Capitaine sis 131

Le logement que nous occupons, mon époux, moi-même ainsi que nos trois enfants se situe à côté de la taverne. Il exerce un mandat de depuis le 4 septembre 1996 (je vous remets copie de la parution au moniteur).

Il est exact que je n'ai pas déclaré l'activité d'indépendant via mon organisme de paiement mais je pensais que vous étiez au courant car c'est moi-même qui ai introduit l'avertissement extrait de rôle revenus 97 et exercice 98 suite à la lettre du 8/12/99 référence C81.1/92123/81/YRV (suspension du chômage). Je n'apporte aucune aide à mon conjoint.

Je suis mise au courant que suite à l'omission de déclaration, je peux être sanctionnée et amenée à rembourser les allocations perçues.

En 1997, j'ai également introduit des avertissements extraits de rôle ».

16. Suite à cette audition, l'ONEM a pris la décision contestée du 19 avril 2000 qui

- exclut Madame K du bénéfice des allocations de chômage, à partir du 4 septembre 1996 ;
- ordonne la récupération des allocations perçues depuis le 1^{er} juillet 1997, soit selon le formulaire C 32 notifié le 23 août 2000, un montant de 470.074 FB ou 11.851,14 Euros ;
- exclut Madame K du droit aux allocations pendant 4 semaines à partir du 7 août 2000.

Cette décision précise notamment,

« Il ressort d'une enquête ... que votre mari exerce depuis le 4.09.1996 une activité indépendante (gérant de la Taverne « le capitaine ») et que vous êtes susceptible de lui apporter une aide, étant donné qu'il s'agit d'un débit de boissons. Vous n'en avez pas fait la déclaration. Par conséquent, vous ne remplissez pas les conditions de l'article 50, alinéa 1^{er} de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant la réglementation du chômage qui dispose que « le chômeur qui cohabite avec un travailleur indépendant ne peut bénéficier des allocations que s'il en fait la déclaration au moment de la demande d'allocations ou au début de la cohabitation. Cette déclaration n'est toutefois pas requise lorsque le chômeur n'est pas en mesure d'apporter une aide appréciable au travailleur indépendant avec lequel il cohabite ».

Le chômeur qui a perçu ou peut percevoir des allocations du fait qu'il a fait une déclaration inexacte ou incomplète ou a omis de faire une déclaration requise ou l'a fait tardivement, est exclu du bénéfice des allocations durant une semaine au moins et 13 semaines au plus (article 153, alinéa 1^{er} de l'arrêté royal précité).

Dans votre cas, le nombre de semaines d'exclusion a été déterminé eu égard au fait que vous avez omis de déclarer que votre époux exerçait une activité indépendante. Compte tenu de ce qu'il s'agit d'une première infraction, mais que vous n'avez pas déclaré son activité indépendante depuis plus de trois ans, une sanction de 4 semaines sera appliquée.

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

Le droit de l'Office national de l'Emploi d'ordonner la récupération des allocations de chômage payées indûment se prescrit par trois ans. Ce délai prend cours le premier jour du trimestre civil suivant celui au cours duquel le paiement a été effectué (article 7, § 13, alinéas 2 et 3, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944). Par conséquent, les allocations peuvent être récupérées à partir du 1.04.1997. »

17. Le jugement dont appel a considéré que c'est de bonne foi que Madame K a perçu les allocations de chômage indûment. Il a donc limité la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation indue.

Le Tribunal a considéré que tant sur le plan de la cohabitation au sens défini par la Cour de cassation qu'au plan de l'aide appréciable qui pourrait être

apportée au travailleur indépendant, Madame K. et Madame L. se trouvent dans une situation comparable justifiant la jonction des causes.

Le Tribunal a également précisé : « *le principe constitutionnel de l'égalité des citoyens devant la loi commande qu'à des situations sinon en tous points identiques, à tout le moins similaires comme en l'espèce, soient appliqués les mêmes critères pour apprécier l'éventuelle bonne foi dont peut se prévaloir un chômeur cohabitant avec un travailleur indépendant pour prétendre à l'obtention de la limitation de la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation* ».

Le Tribunal en a déduit que Madame K. qui « *confrontée à la même complexité de la réglementation, a cependant disposé d'informations moins précises que celles qui ont été fournies quelques années plus tard à Madame L. doit a fortiori, à l'instar de cette dernière, et par application du même critère que celui retenu en faveur de celle-ci, pouvoir bénéficier d'une limitation de la récupération des allocations indûment perçues aux 150 derniers jours d'indemnisation* ».

IV. Discussion

§ 1. Positions des parties

A. Arguments de l'ONEM

18. En ce qui concerne Madame L., l'ONEM fait valoir :

- l'article 50 de l'arrêté royal constitue une condition d'octroi qui doit être vérifiée pendant toute la période pour laquelle le chômeur demande à bénéficier des allocations ;
- ainsi, même si la décision est prise le 6 avril 2001, soit postérieurement à l'abrogation de l'article 50, elle reste justifiée pour le passé, car le directeur du bureau de chômage ne fait que constater que, pendant une période déterminée, Madame L. n'a pas respecté l'une des conditions d'octroi qui était nécessaire pour pouvoir bénéficier des allocations.

19. En ce qui concerne Madame K., l'ONEM fait valoir :

- l'élément principal à prendre en considération pour l'appréciation de la bonne foi n'est pas la qualité et à la précision des informations reçues ;
- Madame K. savait qu'elle devait signaler toute modification qui interviendrait dans sa situation familiale, le fait que son mari entame une activité indépendante était une modification importante dans sa situation familiale ;

- lorsque son mari a entamé une activité indépendante à côté du domicile familial Madame K aurait dû, comme l'aurait fait tout chômeur normalement prudent et diligent, vérifier auprès de son organisme de paiement si cette situation nouvelle a des répercussions sur son droit aux allocations de chômage ;
- la situation de Madame L. était différente (puisque'il s'agissait d'une cohabitation avec un frère, avec qui elle ne formait pas un ménage) : il n'est pas anormal que la bonne foi ait été retenue dans un cas et pas dans l'autre.

L'ONEM précise aussi que l'ignorance des dispositions légales ne peut servir de preuve de la bonne foi.

L'ONEM insiste sur le fait que dans l'appréciation de la bonne foi, il faut également tenir compte des comportements qu'on est en droit d'attendre d'une personne normalement prudente et soucieuse de ses obligations.

B. Arguments de Madame L. et de Madame K.

20. Madame L. fait valoir que la décision litigieuse manque de base légale compte tenu de l'abrogation de l'article 50 à la date du 1^{er} avril 2001. Elle fait valoir que l'ONEM aurait eu la possibilité de prendre la décision avant le 31 mars 2001. Elle conteste la cohabitation en faisant valoir que son frère vivait avec sa femme et ses enfants à un autre étage.

21. Madame K. expose que sa situation est identique à celle de Madame L. de sorte que l'ONEM aurait également dû reconnaître sa bonne foi. Elle estime que la bonne foi peut être retenue eu égard à la complexité de la réglementation. En l'espèce, la complexité est démontrée à suffisance par le fait que l'arrêté royal a finalement été abrogé. Elle dit aussi ne pas comprendre l'attitude de l'ONEM qui persiste à réclamer la récupération sur plus de trois ans alors que la réglementation a été abrogée et que dans d'autres cas semblables l'ONEM accepte de limiter la récupération aux 6 derniers mois notamment en tenant compte de la complexité de la réglementation. Elle demande donc l'annulation de la décision litigieuse et a, à cette fin, introduit un appel incident.

§ 2. Position de la Cour

A. L'absence de déclaration de la cohabitation avec un travailleur indépendant

22. Selon l'article 50, alinéa 1, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, tel qu'en vigueur jusqu'à son abrogation par l'arrêté royal du 27 avril 2001, « le chômeur qui cohabite avec un travailleur indépendant ne peut bénéficier des allocations que s'il en fait la déclaration au moment de la demande d'allocations ou au début de la cohabitation. Cette déclaration n'est toutefois

pas requise lorsque le chômeur n'est pas en mesure d'apporter une aide appréciable au travailleur indépendant avec lequel il cohabite ».

23. La jurisprudence a apporté les précisions suivantes :

- pour l'application de cette disposition, « il y a lieu d'entendre par cohabitation, le fait pour deux ou plusieurs personnes de vivre ensemble sous le même toit » (Cass. 6 décembre 1993, Pas. 1993, I, p. 1025) ; il suffit donc que des personnes partagent une habitation pour qu'il y ait cohabitation; il n'est pas requis qu'en plus, elles mettent en commun les frais et charges du ménage ;
- l'absence de déclaration ne donne pas lieu à exclusion, sanction et récupération lorsque le chômeur n'est pas en mesure d'apporter une aide appréciable au travailleur indépendant avec lequel il cohabite ; cette exception ne peut être invoquée que si le chômeur se trouve dans l'impossibilité théorique d'apporter une aide appréciable compte tenu des éléments propres au chômeur ou à la nature et à l'ampleur de l'activité indépendante ; il ne suffit pas d'établir qu'en fait le chômeur n'apporte pas une telle aide (C.T. Mons, 7ème Ch., 24 janvier 2001, RG 15192 ; C.T. Mons, 22 juin 2001, RG n° 20.532 ; C.T. Mons, 21 mars 2003, RG n°16.542) ;
- le caractère appréciable de l'aide susceptible d'être apportée ou non par le chômeur se mesure par rapport aux capacités du chômeur et à l'ampleur de l'activité indépendante (C.T. Mons, 3ème Ch., 9 novembre 1995, R.G. 11672; C.T. Mons, 7ème Ch., 21 juin 1995, R.G. 8668) ; la détermination du caractère appréciable de l'aide susceptible d'être apportée par le chômeur est une question de fait et partant d'espèce qui ne peut être réalisée que cas par cas (C.T. Mons, 24 novembre 1999, RG N° 13.728).

24. Tant Madame K que Madame L n'ont pas déclaré qu'elles partageaient une « même habitation » avec un travailleur indépendant, son mari dans le cas de Madame K et son frère dans le cas de Madame L. Puisque pour qu'il y ait cohabitation au sens de l'article 50, il suffisait de vivre sous le même toit, il est indifférent que Madame I ne faisait pas partie du ménage de son frère.

Il n'est nullement démontré qu'eu égard à leur situation et leurs capacités, Madame K et Madame L n'étaient pas en mesure d'apporter une aide à respectivement, leur mari et leur frère.

Indépendamment de la question de savoir s'il y a eu aide effective, on doit à tout le moins considérer que Madame K était en mesure d'aider son mari dans la tenue de la taverne et que Madame L était en mesure d'apporter une aide à son frère dans le fonctionnement de la boulangerie.

Les parties ont entretenu une certaine discussion sur le nombre de boulangeries tenues par le frère de Madame L Cette discussion est

toutefois sans incidence dans la mesure où pendant la période litigieuse, le frère de Madame I a toujours été propriétaire d'au moins une boulangerie.

25. Dans ces conditions, il y a lieu de considérer que l'article 50 n'a pas été respecté. Madame K et Madame L n'ont pas fait une déclaration à laquelle elles étaient tenues.

Elles ont donc perçu indûment des allocations de chômage pendant la période litigieuse.

B. L'incidence de l'abrogation de l'article 50

26. Les intimées font valoir que l'absence de déclaration doit rester sans conséquence car à la date de la décision litigieuse, l'article 50 n'était plus en vigueur de sorte que l'ONEM ne pouvait plus l'appliquer.

La Cour ne partage pas entièrement ce point de vue.

27. En ce qui concerne, l'application de la loi dans le temps, il est utile de rappeler les principes et distinctions suivants :

- Au terme de l'article 2 du Code civil, la loi ne dispose que pour l'avenir.

Ainsi, le fait qu'une décision administrative doit être prise après l'entrée en vigueur d'une nouvelle disposition légale ou réglementaire n'a pas en règle pour conséquence qu'elle ne doit pas appliquer l'ancienne disposition légale ou réglementaire pour la période antérieure à l'abrogation de cette ancienne disposition et à l'entrée en vigueur de la nouvelle (Voy. Cass. 15 avril 1991, Pas. 1991, p. 731 ; Cass. 22 octobre 1970, Pas. 1971, I, 144 et les conclusions de Monsieur le Procureur général Ganshof Van Der Meersch, p. 156 ; H. De Page, « Traité élémentaire de droit civil Belge », T.I, ed. 1962, n°231bis, p.332).

- Par contre, le juge doit appliquer le principe de « la loi nouvelle plus douce », lorsque la décision en cause est une sanction.

A propos des sanctions administratives prévues par l'arrêt royal du 25 novembre 1991, la Cour de cassation a décidé :

« les articles 7.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 15.1 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, consacrent le principe général du droit de l'application de la loi nouvelle plus douce ; ce principe, qui déroge au principe de la non-rétroactivité de la loi, suffit à justifier légalement la décision d'appliquer l'arrêt royal du 29 juin 2000 qui abaisse à une semaine le minimum de la sanction édictée en cas de

manquement à l'article 154 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 » (Cass. 14 mars 2005, S.030061.F).

28. L'article 50 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 avait pour objet de déterminer une condition d'octroi des allocations de chômage et non une sanction administrative.

Il n'y a pas lieu de lui appliquer le principe de la « *loi nouvelle plus douce* ».

Ainsi, bien que l'article 50 ait été abrogé à la date du 1^{er} avril 2001, il y a lieu de considérer qu'en tant qu'il prévoit une condition d'octroi des allocations de chômage, cet article doit être appliqué à toute situation de cohabitation avec un indépendant antérieure au 1^{er} avril 2001.

Dans cette mesure, l'ONEM devait faire application de l'article 50 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, y compris vis-à-vis de Madame L

Sur ce point, le jugement doit être réformé.

29. Les sanctions doivent, par contre, être annulées.

Dans le cadre des sanctions visées aux articles 151 et suivants de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, le juge doit appliquer le principe de la loi nouvelle plus douce.

La Cour ne peut dès lors maintenir une sanction sur base d'une « incrimination » qui n'existe plus.

L'appel de Madame K doit, sur ce point, être déclaré fondé. Le jugement doit être confirmé en ce qu'il a annulé l'avertissement adressé à Madame L.

C. Récupération des allocations perçues indûment

30. Selon l'article 169, alinéas 1 à 3, de l'arrêté royal,

« 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. (...)

Lorsque le chômeur ayant contrevenu aux articles (44 ou 48) prouve qu'il n'a travaillé ou n'a prêté une aide à un travailleur indépendant que certains jours ou pendant certaines périodes, la récupération est limitée à ces jours ou à ces périodes ».

31. Dès lors que l'abrogation de l'article 50 est sans incidence sur l'obligation de déclaration à laquelle Madame L et Madame K étaient tenues jusqu'au 31 mars 2001, les allocations de chômage

doivent être considérées comme ayant été perçues indûment pendant toute la période litigieuse et sont, dès lors, en principe récupérables.

Il apparaît toutefois que la bonne foi de Madame L n'est pas contestée par l'ONEM qui ne sollicite la récupération que des 150 derniers jours d'indemnisation indue. Il doit être fait droit à cette demande de l'ONEM.

L'ONEM conteste, par contre, la bonne foi de Madame K et sollicite la récupération de l'ensemble des allocations perçues par Madame K pendant la période litigieuse.

32. C'est à tort que prenant à son compte l'argumentation du premier juge, Madame K invoque une inégalité de traitement par rapport à Madame L.

Des différences objectives existent entre les deux dossiers.

Le fait que Madame L vivait dans la même habitation que son frère, sans néanmoins faire partie de son ménage, constitue un élément spécifique important permettant de la distinguer de Madame K (qui formait un ménage avec son mari).

Par ailleurs, la période concernée est, en ce qui concerne Madame K, sensiblement plus longue.

La Cour considère, en outre, que la référence aux principes d'égalité et de non-discrimination déposés aux articles 10 et 11 de la Constitution est inutile.

Ces articles de la Constitution concernent uniquement l'hypothèse dans laquelle l'application correcte de la norme crée des différences injustifiées entre ses destinataires et non l'hypothèse dans laquelle une différence de traitement découle d'une application illégale. La Cour de cassation a récemment rappelé que « le principe d'égalité consacré aux articles 10 et 11 de la Constitution n'implique pas qu'un tiers ayant omis d'effectuer une formalité prévue par la loi puisse des droits de la seule circonstance qu'un organisme public omet, dans certains cas et sans justification, de lier à la non-exécution de cette formalité prévue par la loi les conséquences prévues par cette loi » (Cass. 22 septembre 2008, S.070103.N).

Ainsi,

- soit la situation de Madame K justifie, par elle-même, la limitation de la récupération aux 150 derniers jours, de sorte qu'il est inutile d'invoquer une violation des principes d'égalité et de non-discrimination ;
- soit la situation de Madame K ne justifie pas, par elle-même, la limitation aux 150 derniers jours : dans cette hypothèse, les articles 10 et 11 de la Constitution, qui ne visent que les

différences de traitement entre situations légalement justifiées, ne pourraient avoir pour effet de faire bénéficier Madame K. d'une limitation à laquelle elle n'a pas droit.

33. Ceci étant précisé, il y a lieu en l'espèce de retenir la bonne foi dans le chef de Madame K. :

- l'activité accessoire du mari a été entamée alors que Madame K. bénéficiait déjà des allocations de chômage ;
- il n'apparaît pas que pendant la période litigieuse, Madame K. ait été amenée à remplir des C.I. à propos d'autres modifications intervenues dans sa situation personnelle ; il y a donc eu omission de déclaration et non pas fausse déclaration ;
- il n'est pas contesté par l'ONEM que le niveau des informations reçues par Madame K. quant à ses obligations de déclaration, n'a pas été très élevé ;
- l'activité du mari n'avait pas lieu au domicile-même ;
- l'activité du mari a été portée à la connaissance de l'ONEM par Madame K. elle-même, qui, dans le cadre de la discussion portant sur l'application de la suspension pour chômage de longue durée, a transmis à l'ONEM une copie des avertissements extraits de rôle de son ménage.

C'est à tort que l'ONEM invoque l'obligation générale de prudence qui imposerait aux chômeurs de s'adresser spontanément à leur organisme de paiement pour connaître l'incidence de l'activité indépendante entamée par une personne avec qui ils cohabitent. Cette obligation n'est pas démontrée. On ne perdra pas de vue, d'ailleurs, que si l'article 50 a été abrogé, c'est notamment parce qu'il imposait une obligation de déclaration dont les chômeurs ne soupçonnaient pas réellement l'existence ou qu'ils pouvaient, dans certains cas, avoir légitimement perdu de vue.

C'est à juste titre que l'ONEM soutient que la précision des informations reçues ne peut être l'élément principal à prendre en considération pour l'appréciation de la bonne foi ; il n'en reste pas moins que cet élément peut, parmi d'autres, être pris en compte.

34. En résumé, Madame K. a manqué à une obligation de déclaration dans des conditions qui démontrent sa bonne foi. Il s'impose dès lors de limiter la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation indue.

Par ces motifs,
La Cour du Travail,

Statuant contradictoirement,

Après avoir entendu Monsieur Michel PALUMBO, avocat général, en son avis auquel il a été répliqué par le conseil de Madame K

Statuant vis-à-vis de Madame L

- Déclare l'appel de l'ONEM recevable et partiellement fondé,
- Réforme le jugement du 16 septembre 2005 sauf en ce qui concerne l'avertissement et en ce qu'il statue sur les dépens,
- Rétablit la décision administrative du 6 avril 2001, sauf en ce qui concerne l'avertissement dont l'annulation doit être confirmée,
- Condamne Madame L à rembourser les allocations perçues indûment pour les 150 derniers jours d'indemnisation indue, soit 1.926,23 Euros,

Statuant vis-à-vis de Madame K

- Reçoit les appels,
- Déclare l'appel de l'ONEM non fondé et l'appel incident de Madame K partiellement fondé,
- Confirme le jugement en ce qu'il limite la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation indue,
- Annule la sanction administrative d'exclusion du droit aux allocations de chômage pendant 4 semaines à partir du 7 août 2000,
- Réforme dans cette mesure le jugement du 16 septembre 2005,

Condamne l'ONEM aux dépens d'appel liquidés pour la seconde intimée à 148,74 € d'indemnité de procédure, réduit d'office par la Cour au montant de base de 145,78 €.

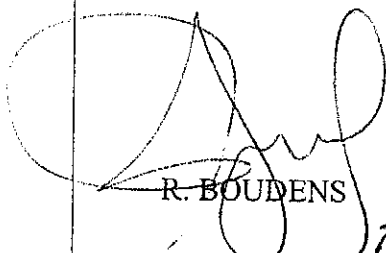
Ainsi arrêté par :

J.-F. NEVEN Conseiller

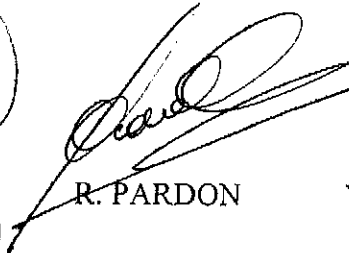
Y. GAUTHY Conseiller social au titre employeur

R. PARDON Conseiller social au titre de travailleur ouvrier

et assisté de R. BOUDENS Greffier délégué



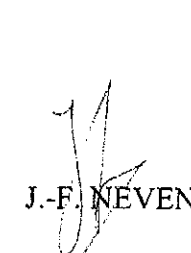
R. BOUDENS



R. PARDON



Y. GAUTHY

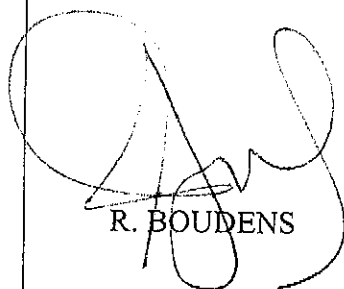


J.-F. NEVEN

et prononcé à l'audience publique de la 8e chambre de la Cour du travail de
Bruxelles, le **vingt-sept janvier deux mille dix**, où étaient présents :

J.-F. NEVEN Conseiller

R. BOUDENS Greffier délégué



R. BOUDENS



J.-F. NEVEN