



Numéro du répertoire 2021 /
R.G. Trib. Trav. 18/98/A
Date du prononcé 04 novembre 2021
Numéro du rôle 2019/AN/46
En cause de : C C/ Office National de l'Emploi (ONEM)

Expédition

Délivrée à Pour la partie
le
€
100

Cour du travail de Liège

Division Namur

Chambre 6B

Arrêt

- **Securité sociale - travailleurs salariés - chômage – activité accessoire - non déclaration préalable – condition d'exercice durant 3 mois avant la demande – bonne foi – récupération aux 150 derniers jours – art 48 de AR du 25/11/ 1991**

EN CAUSE :

C, RRN, domicilié à
partie appelante, ci-après dénommée Monsieur C.,
comparaissant personnellement et par Maître LEURQUIN Philippe, avocat à 5070 LE ROUX,
Rue de Claminforge 1

CONTRE :

Office National de l'Emploi (ONEM), BCE 0206.737.484, dont le siège social est établi à 1000
BRUXELLES, Bd de l'Empereur, 7,
partie intimée,
représenté par Maître DAMANET Véronique, avocat à 5070 FOSSES-LA-VILLE, Rue Delmotte-
Lemaître 11

•
• •

INDICATIONS DE PROCEDURE

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

- le jugement attaqué, rendu contradictoirement entre parties le 08 février 2019 par le tribunal du travail de Liège, division Dinant, 6e Chambre (R.G. 18/98/A) ;
- la requête formant appel de ce jugement, reçue au greffe de la Cour du travail de Liège, division Namur, le 19 mars 2019 et notifiée à la partie intimée par pli judiciaire le même jour invitant les parties à comparaître à l'audience publique du 21 mai 2019 ;

- l'arrêt interlocutoire prononcé le 19 décembre 2019 par la présente chambre autrement composée et ordonnant une réouverture des débats le 02 avril 2020 ;
- les conclusions de synthèse de la partie intimée, déposées au greffe de la Cour le 21 septembre 2021 ;
- le dossier de pièces de la partie intimée déposé à l'audience du 06 mai 2021 ;
- les conclusions de synthèse de la partie appelante déposées au greffe de la Cour le 24 août 2021 ;
- les dossiers de pièces de la partie appelante déposés au greffe de la cour le 04 février 2021 et le 24 août 2021 ;

La cause a été appelée aux audiences des 2 avril 2020, 5 novembre 2020, 4 février 2021, 6 mai 2021 et celle de 07 octobre 2021 au cours de laquelle les débats ont été repris *ab initio*.

Les parties ont marqué leur accord pour que la cour prenne en considération les conclusions déposées en dehors des délais imposés dans l'ordonnance prise sur pied de l'article 747 du code judiciaire.

Monsieur Jérôme DEUMER, substitut de l'auditeur du travail de Liège délégué par ordonnance du 14 décembre 2020 a donné son avis oralement à l'audience publique du 07 octobre 2021. La partie appelante a répliqué oralement.

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

1. RETROACTES

Pour rappel, l'appel est dirigé à l'encontre du jugement du tribunal du travail de Liège, division Dinant, du 8 février 2019 qui a déclaré non fondé le recours à l'encontre d'une décision de l'ONEm du 8 décembre 2017 excluant Monsieur C. du bénéfice des allocations de chômage, récupérant les allocations indument perçues et imposant une sanction d'exclusion de 13 semaines. Cette décision fait suite à une précédente décision qui avait été annulée.

Le litige trouve sa cause dans l'exercice d'une activité accessoire pouvant être intégrée dans le courant des échanges économiques, exercée depuis le 1^{er} juin 2016. Monsieur C. invoquait qu'il avait effectué toute une série de démarches pour déclarer cette activité. Il demandait la réformation du jugement et, à titre subsidiaire, il invoquait sa bonne foi lui permettant de limiter la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation.

Dans son arrêt du 19 décembre 2019, la cour de céans a déclaré la requête d'appel recevable et avant dire droit, a rouvert les débats au motif que des nouvelles pièces avaient été déposées par le ministère public dans le cadre de l'instruction du litige et qu'il appartenait aux parties de produire toutes les pièces nécessaires au droit de la défense.

Suite à cet arrêt et aux pièces déposées, la cour s'est encore interrogée sur certains points, notamment la contradiction apparente de certaines pièces de l'ONEm et sur le caractère principal ou accessoire de l'activité de Monsieur C.

Le dossier étant désormais en l'état, la cour est en mesure de statuer.

2. LES FAITS

A la lecture des dossiers de pièces des parties, la cour résume les faits de la cause de la manière suivante :

Monsieur C. s'est inscrit à la banque carrefour des entreprises (BCE) depuis le 1^{er} juin 2016. A cette date, il travaillait comme salarié.

Il a introduit une demande d'allocations de chômage le 10 août 2016, après la période couverte par son indemnité de rupture. Sur le formulaire C1 du 12 août 2016, il n'a pas renseigné d'activité accessoire indépendante.

Entendu en audition le 23 mai 2017, il confirme être indépendant en personne physique à titre accessoire. Il précise que depuis le début de son activité, il a fait environ quatre ou cinq chantiers et qu'il a notamment un chantier en cours sur Liège. Il y a travaillé le samedi 20 mai 2017. Sa carte de pointage du 20 mai 2017 est noircie. Il précise également être allé en formation à Maubeuge la semaine précédente et être rentré le 22 mai 2017 en soirée. Des « V » sont indiqués sur sa carte les 8, 9, 10, 18 et 19 mai 2017. Le 22 mai 2017, il est rentré tard et n'a pas encore mis de V sur sa carte. Il mentionne que sur un mois, son activité d'indépendant représente environ 60 heures de travail. Il indique qu'il ira voir son syndicat car il ne comprend pas ce qu'il s'est passé puisqu'ils étaient au courant de son activité d'indépendant depuis le début. Le syndicat indiquera que monsieur C. a déclaré son activité après son audition.

Il a alors complété un nouveau formulaire C1 le 23 mai 2017 par lequel il déclare exercer une activité accessoire dans le secteur de la finition, du bâtiment et du dépannage.

Le 25 juillet 2017, l'ONEm l'exclut du bénéfice des allocations de chômage à dater du 10 août 2016, récupère les allocations qu'il a perçues indûment du 10 août 2016 au 23 mai 2017 et lui impose une sanction de 26 semaines à dater du 31 juillet 2017 parce qu'il a exercé une

activité accessoire depuis le 1^{er} juin 2016 et qu'il a omis avant le début de son activité, de noircir la case correspondante de sa carte de contrôle.

Le montant de la récupération s'élève à 10.367,01 €.

Le 5 octobre 2017, Monsieur C. sollicite une audition suite à la décision. Il précise avoir lancé son activité complémentaire en suivant toutes les informations en sa possession lors de son préavis en cours. Il a introduit une demande d'allocations de chômage à la fin du préavis. L'employé administratif de son organisme de paiement et lui-même ont commis une erreur lors de l'encodage la demande. Il indique avoir reçu la visite de deux collaborateurs de l'ONEm. Il a alors indiqué qu'il s'agissait sans doute d'une erreur administrative et qu'il n'avait pas voulu frauder. Il précise avoir indiqué au Forem ses objectifs de devenir indépendant aussi vite que possible et faire de la publicité dans plusieurs quotidiens connus. Tous les jobs qu'il a effectués ont été déclarés, sans exception. Il indique avoir engagé un service comptable et distribuer des cartes de visite et flyers, ce qu'une personne souhaitant frauder ne ferait pas. Suite à l'audition, il s'est remis en ordre vis-à-vis de son organisme de paiement. Il sollicite par conséquent la révision de la décision.

Le 18 octobre 2017, l'ONEm constate que la convocation à l'audition a été adressée à une adresse différente de celle enregistrée par l'organisme de paiement. L'ONEm a donc renvoyé une nouvelle convocation.

Le 6 novembre 2017, Monsieur C. complète à nouveau le formulaire C1 dans lequel il déclare son changement d'adresse et précise exercer l'activité accessoire.

Le 27 novembre 2017, l'ONEm annule sa décision du 25 juillet 2017.

Auditionné à nouveau le 5 décembre 2017, Monsieur C. précise confirmer ses précédentes déclarations. Il indique ne plus avoir travaillé depuis la fin du mois de mai 2017, si ce n'est un peu de publicité. Il remet le compte de résultat et dit que son activité n'est pas suffisante pour lui permettre d'en vivre, sa situation financière étant catastrophique. Il estime être de bonne foi même s'il reconnaît ne pas avoir fait attention au document C1 qu'il a signé. Pour prouver sa bonne foi, il rappelle qu'il a renseigné ses prestations sur ses cartes de contrôle.

Le 8 décembre 2017, l'ONEm l'exclut du bénéfice des allocations de chômage à dater du 10 août 2016, récupère les allocations indûment perçues du 10 août 2016 au 30 novembre 2017, l'exclut du droit aux allocations de chômage à partir du 11 décembre 2017 pour une période de 13 semaines parce qu'il a omis, avant le début d'une activité incompatible avec les allocations de chômage, de noircir la case correspondant de sa carte de contrôle. Il s'agit de la décision litigieuse.

L'ONEm lui adresse le montant de la récupération qui s'élève à 9.983,48 euros.

Le 14 mars 2019, Monsieur C. reçoit une convocation pour être entendu le 27 mars 2019 au motif que : « *En date du 15 juin 2018, l'ONEM a marqué son accord pour vous autoriser à pratiquer une activité accessoire dans le secteur de la finition du bâtiment et du dépannage à partir du 1^{er} juin 2016. Vous avez déclaré prêter votre activité la semaine avant 7 heures et après 18 heures et le samedi. À l'examen de votre dossier il apparaît que vous n'avez apposé aucune biffure sur votre carte de contrôle* ».

Évidemment ce courrier a prêté à confusion. Des devoirs complémentaires ont été effectués par le ministère public, notamment pour obtenir la décision du 15 juin 2018 et s'assurer du caractère accessoire ou principal de l'activité depuis le 1^{er} juin 2016.

Dans un courrier du 28 novembre 2019, l'ONEm indique que la décision contestée trouvait son origine dans l'absence de déclaration de l'activité et l'absence de la condition d'exercice conjoint dans les trois mois qui précèdent la demande de l'activité accessoire et de l'activité salariée. Lors d'une demande ultérieure, la condition des trois mois liée à l'article 48 de l'AR était désormais rencontrée de sorte que l'autorisation de l'activité accessoire a pu être délivrée le 15 juin 2018 moyennant les conditions habituelles : limite annuelle des revenus, conditions horaires, respect lié à la carte de contrôle en cas d'exercice les samedis et dimanche.

D'un courrier de Partena, il ressort que Monsieur C. s'est inscrit comme indépendant à titre complémentaire le 1^{er} juin 2016. C'est suite à la décision d'exclusion de l'ONEm qu'il a été inscrit à titre principal du 10 août 2016 au 3 janvier 2018. Il est occupé en qualité de salarié à dater du 4 janvier 2018 de sorte qu'il est repassé à titre complémentaire au 4 janvier 2018.

3. POSITION DES PARTIES

Monsieur C. indique avoir déclaré son activité complémentaire à l'employé de la FGTB auprès duquel il s'était renseigné concernant les différentes démarches administratives à effectuer et avoir déclaré au Forem le début de son activité accessoire, lors de diverses entrevues relatives à sa recherche d'emploi suite à son licenciement. Fin 2016 - début 2017, il a expressément indiqué au Forem que son activité d'indépendant (à titre principal cette fois) était sur le point de débiter. Il estime qu'il est dès lors étonnant que l'information n'ait pas été relayée à l'ONEm.

Il insiste sur le fait que sa demande d'allocations de chômage du 10 août 2016 est une première demande. Dès lors qu'il avait effectué les différentes démarches au Forem, il n'avait pas conscience de percevoir indûment des allocations de chômage.

Il sollicite la reconnaissance de sa bonne foi lui permettant de limiter la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation indue. Il rappelle qu'il avait proposé de rapporter la preuve

des jours réellement prestés lors de son audition du 23 mai 2017 au cours de laquelle il avait précisé avoir fait quatre ou cinq chantiers et un autre en cours sur Liège.

L'ONEm estime que Monsieur C. ne répond pas aux conditions de l'article 48 de l'arrêté royal dès lors qu'il n'a pas fait la déclaration lors de sa demande d'allocations et qu'il n'a pas exercé son activité d'indépendant pendant 3 mois durant la période pour laquelle il était occupé comme travailleur salarié.

Il rappelle qu'il n'y a pas lieu de confondre le Forem et l'ONEm, s'agissant de deux institutions distinctes.

L'ONEm a accordé une autorisation d'exercer l'activité accessoire en date du 15 juin 2018 puisqu'à cette époque, il répondait aux conditions de l'article 48 précité. L'ONEm estime que la bonne foi ne peut être retenue dans la mesure où Monsieur C. devait savoir que l'on ne peut à la fois travailler et percevoir des allocations de chômage. Par conséquent, la sanction de 13 semaines est justifiée.

4. AVIS DU MINISTERE PUBLIC

Monsieur l'avocat général rappelle le contenu des articles 44, 45 et 48 de l'AR du 25 novembre 1991. Il considère que Monsieur C. ne remplit pas les conditions de l'article 48 de l'arrêté royal précité puisqu'il n'a pas déclaré son activité sur le formulaire C1 et qu'il n'a pas entamé son activité d'indépendant depuis plus de trois mois au moment de sa demande d'allocations. Par conséquent, la décision d'exclusion est correcte.

Concernant la récupération, il estime que Monsieur C. est de bonne foi puisqu'il s'est affilié comme indépendant à sa caisse d'assurances sociales, qu'il a effectué des démarches au Forem, que son activité était effectivement limitée et que c'était la première fois qu'il introduisait une demande allocations de chômage. Monsieur l'avocat général est d'avis que la récupération peut se limiter aux 150 derniers jours d'indemnisation indue. L'appel est fondé sur ce point.

5.DECISION DE LA COUR

5.1. Quant à l'exclusion

5.1.1 En droit

Pour pouvoir bénéficier d'allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération¹.

Il doit également compléter à l'encre indélébile sa carte de contrôle conformément aux directives données par l'Office, avant le début d'une activité visée à l'article 45².

L'article 45 de l'AR du 25 novembre 1991 sur la réglementation du chômage dispose que:

« Pour l'application de l'article 44, est considérée comme travail :

1° 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;

2° 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.

Toute activité effectuée pour un tiers est, jusqu'à preuve du contraire, présumée procurer une rémunération ou un avantage matériel.

(...)

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

1° l'activité n'est pas réellement intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services et n'est pas exercée dans un but lucratif;

2° l'activité ne permet que de conserver ou d'accroître modérément la valeur des biens;

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

L'article 45 énonce une série d'activités n'étant pas considérées comme du travail.

Il est possible, pour le chômeur, d'exercer une activité accessoire à certaines conditions.

En effet, l'article 48 dispose que:

§ 1er. Le chômeur qui exerce à titre accessoire une activité au sens de l'article 45, non visée 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

¹ Article 44 de l'AR du 26 novembre 1991.

² article 71, alinéa 1er, 3° et 4° de l'arrêté royal du 25 novembre 1991).

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 :

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

b) 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;

c) qui en vertu de la loi du 6 avril 1960 concernant l'exécution de travaux de construction, ne peut être exercée.

Le travailleur est dispensé de la condition mentionnée à l'alinéa 1er, 2°, si, à l'égard de la même activité, il satisfaisait déjà à cette condition :

1° à l'occasion d'une demande d'allocations antérieure;

2° ou, au cours de la période qui a précédé l'installation comme indépendant à titre principal, si le travailleur introduit une demande d'allocations lors de la cessation de cette profession principale.

Pour le chômeur complet, il n'est en outre pas accordé d'allocations pour chaque samedi durant lequel il exerce son activité et il est déduit une allocation pour chaque dimanche durant lequel il exerce son activité.

En outre, en ce qui concerne le chômeur temporaire, une allocation est déduite pour chaque dimanche et pour chaque jour habituel d'inactivité dans sa profession principale et durant lequel il exerce son activité.

(...)

§ 1bis. Sans préjudice de la possibilité de demander l'application du régime prévu au § 1er, le chômeur qui exerce à titre accessoire une activité au sens de l'article 45, alinéa 1er, 1°, non visée à l'article 48bis, moyennant l'application de l'article 130, peut conserver le droit aux allocations pendant une période de douze mois, à calculer de date à date, à partir du début de l'activité ou à partir du moment où il fait appel à l'avantage de la présente disposition, à condition que :

1° s'il s'agit d'un chômeur complet, le chômage ne trouve pas son origine dans l'arrêt ou la réduction du travail comme salarié dans le but d'obtenir cet avantage;

2° l'avantage n'est pas demandé pour une activité indépendante qui a déjà été exercée comme profession principale, dans les 6 années écoulées, calculées de date à date;

3° le chômeur ne fait pas exercer les activités qui font l'objet de sa profession accessoire par des tiers, notamment dans le cadre d'un contrat de travail ou d'un contrat de sous-traitance, sauf si cela ne se produit qu'exceptionnellement;

4° le chômeur déclare l'exercice de la profession accessoire et demande l'avantage de la présente disposition. La déclaration doit parvenir au bureau du chômage préalablement ou dans le délai fixé en vertu de l'article 138, alinéa 1er, 4°, si le chômeur introduit la déclaration à l'occasion d'une demande d'allocations.

Par dérogation à l'article 71, alinéa 1er, 4°, le chômeur visé à l'alinéa 1er ne doit pas mentionner l'exercice des activités autorisées sur sa carte de contrôle et, par dérogation à l'article 71bis, § 2, alinéa 1er, il est dispensé de la communication de l'exercice des activités autorisées qui y est mentionnée.

Par dérogation aux articles 44, 55, 7° et 109, l'exercice des activités autorisées n'entraîne pas la perte de l'allocation ou la diminution du nombre d'allocations.

L'avantage du présent paragraphe ne peut à nouveau être accordé, que si le chômeur n'a pas bénéficié de cet avantage pendant les 6 années écoulées, calculées de date à date.

§ 2. Les déclarations faites par le chômeur en rapport avec son activité sont écartées lorsqu'elles sont contredites par des présomptions graves, précises et concordantes.

§ 3. Le droit aux allocations est refusé, même pour les jours durant lesquels il n'exerce aucune activité, au chômeur dont l'activité, en raison du nombre d'heures de travail ou du montant des revenus, ne présente pas ou ne présente plus le caractère d'une profession accessoire

La décision visée à l'alinéa 1er produit ses effets :

1° à partir du jour où l'activité ne présente plus le caractère d'une activité accessoire, s'il n'existait pas encore de carte d'allocations valable accordant le droit aux allocations pour la période prenant cours à partir de la déclaration ou en cas d'absence de déclaration ou de déclaration inexacte ou incomplète;

2° à partir du lundi qui suit la remise à la poste du pli par lequel la décision est notifiée au chômeur, dans les autres cas.

Le présent paragraphe est applicable même si l'activité est exercée en dehors des conditions des § 1er et 1bis. »

5.1.2 En l'espèce

Monsieur C. est inscrit à la BCE depuis le 1^{er} juin 2016. Il a introduit une demande d'allocations de chômage le 10 août 2016 pour la première fois. Par conséquent, comme l'ont souligné les premiers juges, outre le fait qu'il n'ait pas déclaré son activité sur le formulaire C1, la condition d'avoir exercé l'activité durant trois mois avant la demande allocations de chômage n'est pas remplie. La décision d'exclusion doit être confirmée.

La cour relève que la décision de l'ONEm du 15 juin 2018 qui a semé le trouble, accorde une autorisation d'exercer l'activité accessoire non pas en août 2016 mais en avril 2018, bien que cela n'y soit pas clairement mentionné. Monsieur C. ne peut donc tirer aucune conséquence de cette décision.

5.2. Quant à la récupération

5.2.1. En droit

L'article 169 de l'AR du 25 novembre 1991 dispose que :

« 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.

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.

(...)

Par dérogation aux alinéas précédents, 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.»

Ainsi, toute somme perçue indûment doit être remboursée, sauf lorsque le chômeur établit que :

- il n'a travaillé que certains jours ou pendant certaines périodes ;
- il 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 ou aux montants bruts des revenus. 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.³

La doctrine considère que la bonne foi au sens de l'article 169 est constituée de l'absence légitime de conscience du caractère indu du paiement, sans qu'il y ait lieu de rechercher un cas de force majeure⁴.

En revanche, la bonne foi ne peut être retenue dans le chef du chômeur qui omet à diverses reprises d'exécuter l'obligation qui lui est imposée, s'il apparaît des éléments de fait de la cause qu'il ne pouvait raisonnablement ignorer une telle obligation, en raison de la nature même de celle-ci et du fait qu'il a émargé au chômage de nombreuses fois. La mauvaise foi ne se limite pas nécessairement à l'intention frauduleuse⁵.

³ Cass. 16 février 1998 , S 970137N.

⁴ H. Mormont, « La révision des décisions et la récupération des allocations », in *La réglementation du chômage : vingt ans d'application de l'arrêté royal du 25 novembre 1991*, Waterloo, Kluwer, 2011, p. 680 et s. ; M. Simon, « Procédure administrative, ch. 4 Récupération des allocations de chômage », in *Chômage, Répertoire pratique du droit belge, législation, doctrine, jurisprudence*, Larcier, 2021, p.427

⁵ CT Liège, Namur, 28 juin 1984, N 83/10605, sommaire sur www.juridat.be

Il appartient en tout état de cause au chômeur de prouver sa bonne foi.

Comme le soulignent les premiers juges, il peut être tenu compte de la situation subjective du chômeur sans devoir nécessairement se référer à la norme du bon père de famille.

Dans cette hypothèse, la récupération est limitée. Toutefois, la limitation aux revenus bruts perçus reste une faculté pour l'ONEm ou le juge.

Quant aux jours réellement prestées, la charge de la preuve incombe également au chômeur. Cette preuve est particulièrement difficile à rapporter lorsque l'activité consiste en une fonction de gérant de société ou d'indépendant⁶.

5.2.2 En l'espèce

Monsieur C. n'apporte pas la preuve des jours réellement travaillés. Par conséquent, la récupération des allocations ne peut se limiter à ceux-ci ou à une période précise.

Force est de constater qu'il a effectué des démarches auprès de la BCE et de sa caisse sociale en juin 2016 lorsqu'il a envisagé de travailler comme indépendant durant la période couverte par son préavis. Il a manifestement également déclaré effectuer cette activité auprès du Forem lors du début de ses activités⁷. Il était d'ailleurs suivi par celui-ci dans le cadre de recherches d'emploi.

Monsieur C. est crédible lorsqu'il indique qu'il pensait que les informations données au Forem seraient communiquées à l'ONEm puisqu'il s'agissait de sa première demande d'allocations de chômage. Il n'est pas rare que des assurés sociaux confondent ONEm et Forem.

Lors du contrôle du 23 mai 2017, la case du samedi 20 mai était noircie et il avait indiqué des V pour les jours où il était à l'étranger pour une formation. Il a par ailleurs régularisé la situation le jour même.

Par conséquent, la cour estime, contrairement au tribunal, que l'on peut retenir la bonne foi de Monsieur C.

La récupération des allocations peut être limitée aux 150 derniers jours, soit à la somme de 8.582,52€.

⁶ M. Simon, « Procédure administrative, ch. 4 Récupération des allocations de chômage », in *Chômage, Répertoire pratique du droit belge, législation, doctrine, jurisprudence*, Larcier, 2021, p.434

⁷ Voir attestation du Forem – pièce 6 de son dossier

5.3 Quant à la sanction

5.3.1 En droit

L'article 157 bis de l'AR dispose que :

« Pour les événements visés aux articles 153, 154 et 155, le directeur peut se limiter à donner un avertissement.

L'avertissement visé à l'alinéa précédent est notifié au chômeur.

§ 2. [¹ ...]¹

§ 3. Le directeur ne peut faire application des mesures prévues [¹ au § 1er]¹ 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. »

Cet article ne prévoit plus la possibilité d'un sursis.

5.3.2 En l'espèce

Dans la première décision qu'il a annulée, l'ONEm justifiait l'importance de l'exclusion de 26 semaines au lieu d'un avertissement comme suit :

« Dans votre cas, la durée de l'exclusion été fixée à 26 semaines, étant donné la longueur de la période litigieuse, votre déclaration inexacte moment de votre arrivée en chômage et que vous ne pouviez ignorer que vous ne pouvez travailler pendant votre chômage : vous étiez en outre censé être informé de vos obligations vu que les règles sont inscrites sur chaque carte de contrôle. »

Dans la décision rectificative du 8 décembre 2017, l'ONEm justifie la sanction de 13 semaines dans la mesure où Monsieur C. était censé connaître ses obligations en matière de tenue de contrôle de carte de contrôle et compte tenu de la longueur de la période litigieuse. L'ONEm indique toutefois avoir tenu compte des explications données.

Dans son jugement, le tribunal indique que la sanction de 13 semaines doit être confirmée compte tenu à la fois de la longueur de la période infractionnelle (près d'un an) et de l'absence de toute déclaration spontanée. Motiver l'importance de l'infraction par l'infraction elle-même n'apparaît pas adéquat.

L'absence d'antécédent n'implique pas d'office un avertissement.

S'il est vrai que Monsieur C. a reconnu ne pas avoir complété sa carte de contrôle du 22 mai 2017 parce qu'il était rentré tard et que la période infractionnelle s'étend sur environ un an, dans la mesure où la cour a considéré que Monsieur C. était de bonne foi, la cour estime que

la sanction peut être réduite à quatre semaines tenant compte du fait qu'il s'agissait d'une première demande d'allocations de chômage et en l'absence d'antécédents.

Le jugement doit être réformé sur ce point.

5.4 Les dépens

Les dépens sont à charge l'ONEm par application de l'article 1017 alinéa 2 du code judiciaire.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Après en avoir délibéré et 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 ;

Donnant acte aux parties, de leurs dires, dénégations ou réserves et rejetant comme non fondées, toutes conclusions, autres, plus amples ou contraires ;

Entendu l'avis conforme du ministère public auquel la partie appelante a répliqué oralement.

Déclare l'appel principal recevable et partiellement fondé.

Réforme le jugement en ce qu'il confirme la décision de l'ONEm.

Confirme l'exclusion du droit aux allocations de chômage à partir du 10 août 2016.

Dit que la récupération indue doit être limitée aux 150 derniers jours, soit à la somme de 8.582,52€ .

Dit que la sanction doit être réduite à une exclusion de quatre semaines.

Confirme le jugement quant aux dépens de 1^{ère} instance.

Condamne l'ONEm aux dépens d'appel de Monsieur C, liquidés à la somme de 142,12 euros.

Condamne l'ONEm à la contribution de 20 € destinée au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne (articles 4 et 5 de la loi du 19 mars 2017 instituant un fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne).

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

Ariane GODIN, conseiller faisant fonction de président
Jean-François DE CLERCK, conseiller social au titre d'employeur
Eugénie LEDOUX, conseiller social au titre d'ouvrier
Assistés de Christelle DELHAISE, greffier

Monsieur Jean-François DE CLERCK, conseiller social au titre d'employeur et Madame Christelle DELHAISE, greffier, étant dans l'impossibilité de signer l'arrêt, celui-ci est signé, conformément à l'article 785 alinéa 1 et alinéa 2 du Code judiciaire, par les autres membres du siège qui ont participé au délibéré.

Eugénie LEDOUX

Ariane GODIN

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la Chambre 6-B de la Cour du travail de Liège, division Namur, Place du Palais de Justice 5 à 5000, Namur, le 04 novembre 2021, où étaient présents :

Ariane GODIN, conseiller faisant fonction de président
Assistée de Frédéric ALEXIS, greffier

Frédéric ALEXIS

Ariane GODIN