

# COUR DU TRAVAIL DE BRUXELLES

## ARRET

AUDIENCE PUBLIQUE DU 12 DECEMBRE 2012

8ème Chambre

SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS SALARIES

- chômage

Notification : article 580, 2° C.J.

Arrêt contradictoire et interlocutoire : réouverture des débats : 20 février 2013.

**Dans l'affaire R.G. N° 2011/AB/388 :**

En cause de:

L'Office National de l'Emploi,

dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, Boulevard de l'Empereur, 7,

partie appelante, représentée par Maître Michèle WILLEMET loco Maître LOVENIERS Marc, avocat,

Contre :

Monsieur A                      O

partie intimée, représentée par Maître DUFRESNE Nathalie, avocat,

**et dans l'affaire R.G. N° 2011/AB/392 :**

En cause de:

Monsieur A                      O

partie appelante, représentée par Maître DUFRESNE Nathalie, avocat,

Contre :

**L'Office National de l'Emploi,**

dont le siège social est établi à 1000 BRUXELLES, Boulevard de l'Empereur, 7,

partie intimée, représentée par Maître LOVENIERS Marc, avocat,

★

★

★

La Cour du travail, après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

La présente décision applique notamment les dispositions suivantes :

- le code judiciaire,
- la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire, et notamment l'article 24,

Vu produites en forme régulière les pièces de la procédure légalement requises,

Vu le jugement prononcé le 22 mars 2011,

Vu la requête d'appel de l'ONEm du 21 avril 2011 et celle de Monsieur A. du 22 avril 2011,

Vu l'ordonnance de mise en état judiciaire du 12 juillet 2011 ;

Vu les conclusions déposées pour Monsieur A. le 17 octobre 2011 et pour l'ONEm le 17 octobre 2011,

Vu les conclusions de synthèse déposées pour Monsieur A. le 20 mars 2012,

Entendu les conseils des parties à l'audience du 14 novembre 2012,

Entendu Madame G. COLOT, Substitut général, en son avis auquel il n'a pas été répliqué.

\* \* \*

**I. LES ANTECEDENTS DU LITIGE**

1. Monsieur A. bénéficiait des allocations de chômage. Il a fait l'objet d'une procédure d'évaluation de son comportement de recherche d'emploi.

Monsieur A. a été l'objet d'un premier entretien d'évaluation positif, le 20 octobre 2006.

Il a, à cette occasion, indiqué qu'il souhaitait devenir indépendant, qu'il avait déjà fait les démarches pour lancer une société, qu'il a été « désigné comme gérant non rémunéré de la société » et que la société commencerait à fonctionner début novembre (2006).

Par lettre du 20 octobre 2006, l'ONEm a indiqué que l'évaluation du comportement de recherche d'emploi était positive et qu'il serait re-convoqué 16 mois plus tard.

2. Le 9 juillet 2008, à l'issue d'un nouvel entretien d'évaluation du comportement de recherche d'emploi, l'ONEm a considéré que Monsieur A n'avait pas fait des efforts suffisants.

Monsieur A a, en conséquence, signé le 9 juillet 2008, un contrat d'activation par lequel il s'engageait à :

- reprendre contact avec ACTIRIS ;
- poursuivre ses démarches en vue de l'ouverture d'un commerce et, au cas où le projet n'aboutirait pas, présenter sa candidature dans 4 entreprises par mois ;
- faire une demande de carte ACTIVA et la renouveler tous les 3 mois ;
- présenter spontanément sa candidature auprès de 4 sociétés d'intérim.

3. Monsieur A a été convoqué le 28 août 2008, à propos de l'exercice d'une activité indépendante incompatible avec l'octroi des allocations de chômage. Selon l'ONEm le fait que Monsieur A était gérant, à titre gratuit, d'une SPRL Billard et Karaoké Kortrijk depuis le 27 juillet 2006, pouvait être incompatible avec les allocations de chômage.

Monsieur A a été entendu le 9 septembre 2008.

Il a confirmé avoir été désigné comme gérant inactif et non rémunéré. Il a indiqué avoir démissionné de ce mandat le 27 février 2008.

Il a de même indiqué avoir signalé cette activité à la CAPAC ainsi qu'à l'occasion de l'entretien d'évaluation de son comportement de recherche d'emploi.

4. A la suite de cet entretien, l'ONEM a décidé, le 23 septembre 2008

- d'exclure Monsieur A du bénéfice des allocations de chômage à partir du 27 juillet 2006,
- de récupérer les allocations perçues indûment à partir du 27 juillet 2006,
- de l'exclure du bénéfice des allocations de chômage pendant 26 semaines à partir du 29 septembre 2008.

5. Monsieur A a contesté cette décision par une requête reçue au greffe le 15 octobre 2008.

Par jugement du 25 octobre 2010, le tribunal du travail a confirmé que l'activité de gérant était en principe incompatible avec les allocations de chômage mais a, aussi, considéré que l'ONEm avait manqué à son obligation d'information et de conseil.

Le tribunal, après avoir constaté que le caractère incomplet de l'information a conduit Monsieur A à faire un choix défavorable, a ordonné la

réouverture des débats pour permettre aux parties de s'expliquer sur les conséquences de ce manquement.

Il n'a pas été relevé appel de ce jugement.

6. Par jugement du 22 mars 2011, le tribunal du travail de Bruxelles a confirmé la décision du 23 septembre 2008 en ce qu'elle exclut Monsieur A du bénéfice des allocations du 27 juillet 2006 au 27 février 2008 et en ce qu'elle ordonne la récupération des allocations versées pendant cette période.

Le tribunal a annulé la décision du 23 septembre 2008,

- en ce qu'elle exclut Monsieur A du bénéfice des allocations du 28 février 2008 au 29 septembre 2008 et en ce qu'elle ordonne la récupération des allocations versées pendant cette période,
- en ce qu'elle l'exclut du droit aux allocations à partir du 29 septembre 2008 pour une période de 26 semaines.

7. L'ONEm a fait appel du jugement par une requête déposée au greffe de la Cour du travail, le 21 avril 2011. Monsieur A a fait appel du jugement par une requête déposée au greffe de la Cour du travail, le 22 avril 2011

Ces appels doivent être joints.

## **II. OBJET DES APPELS**

8. L'appel de l'ONEm vise à ce que la Cour du travail rétablisse la décision litigieuse.

Monsieur A demande à la Cour du travail de réformer le jugement et de condamner l'ONEm à lui verser des dommages et intérêts correspondant aux allocations versées entre le 27 juillet 2006 et le 27 février 2008.

## **III. DISCUSSION**

### **A. Exclusion du bénéfice des allocations de chômage**

9. Le jugement du 25 octobre 2010 est définitif.

Il est donc définitivement établi que du 27 juillet au 27 février 2008, Monsieur A a été gérant d'une société et que cette activité est incompatible avec les allocations de chômage.

Dans ces conditions, c'est à juste titre que le tribunal a, dans le jugement dont appel, confirmé la décision du 23 septembre 2008 en ce qu'elle exclut Monsieur A du bénéfice des allocations du 27 juillet 2006 au 27 février 2008 et en ce qu'elle ordonne la récupération des allocations versées pendant cette période.

10. En ce qui concerne la période du 28 février 2008 au 29 septembre 2008, le tribunal a, par son jugement dont appel du 22 mars 2011, considéré que l'exclusion et la récupération des allocations de chômage ne sont pas justifiées.

Il est acquis que pendant cette période, Monsieur A n'était plus gérant de la société.

L'ONEm sollicite néanmoins le rétablissement de la décision d'exclusion pour la période du 28 février 2008 au 29 septembre 2008.

Dans la mesure toutefois où Monsieur A n'était plus gérant de la société et n'exerçait pas d'activité incompatible avec les allocations de chômage, ce rétablissement n'est pas justifié.

L'appel de l'ONEm est à cet égard non fondé.

#### **B. Conséquences du manquement à l'obligation d'information et de conseil**

11. Il est acquis qu'à l'occasion de l'entretien du 20 octobre 2006, le facilitateur de l'ONEm, chargé d'évaluer le comportement de recherche d'emploi, aurait dû attirer l'attention de Monsieur A sur le fait que le mandat dans la société était incompatible avec les allocations de chômage.

A l'époque, en tout cas<sup>1</sup>, la position de l'ONEm, fondée sur un arrêt de la Cour de cassation du 3 janvier 2005 (J.T.T. 2005, p. 233) était que l'exercice d'un mandat, même à titre gratuit, était par nature incompatible avec les allocations de chômage.

Par son jugement du 25 octobre 2010, actuellement coulé en force de chose jugée, le tribunal a ainsi décidé :

*« En n'informant pas Monsieur O. A. , ni au cours de l'entretien du 20 octobre 2006, ni dans la lettre d'évaluation positive du même jour, du fait qu'il devait faire une déclaration distincte, sur un formulaire ad hoc, l'ONEm a manqué à son obligation de donner à Monsieur O. A. une information précise et complète afin de lui permettre d'exercer tous ses droits et obligations (art. 3, al. 3, de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer « la Charte » de l'assuré social). Le caractère incomplet de l'information donnée par l'ONEm a ainsi conduit Monsieur O. A. à faire un choix qui lui était*

<sup>1</sup> Cette position s'est depuis 2010, quelque peu assouplie, voy. "Traitement des dossiers de cumul avec activité indépendante (listings de cumul L302) – conclusions de la concertation", RIODOC n° 100351, 28 juin 2010, [www.onemtech.be](http://www.onemtech.be), 3.

*défavorable – à savoir le cumul entre son statut de gérant à titre gratuit et la perception d'allocations de chômage – et qu'il n'aurait peut-être pas posé s'il avait été correctement et complètement informé ».*

A la suite de ce jugement le tribunal a toutefois décidé par le jugement dont appel que le lien de causalité entre le manquement de l'ONEm et le dommage avait été rompu, du moins en ce qui concerne la perception des allocations (mais pas en ce qui concerne la sanction).

Monsieur A fait appel du jugement sur ce point et sollicite des dommages et intérêts correspondant aux allocations de chômage dont il a été privé.

12. Le lien de causalité entre une faute et un dommage existe si ce dommage, tel qu'il s'est réalisé, ne se serait pas produit de la même manière en l'absence de cette faute (Cass. 23 avril 2009, C.07.0568.F ; Cass., 12 octobre 2005, R.G. n° P. 05.0262.F ; Cass., 1er avril 2004, J.T., 2005, p. 357 ; Cass., 30 avril 2003, R.G. n° P. 03.0168.F ; Cass., 30 mai 2001, R.G. n° P. 01.0075.F ; Cass. 12 janvier 2007, C.050083.N).

Le lien de causalité doit être écarté lorsqu'il est constaté que le dommage, tel qu'il s'est produit concrètement, se serait également réalisé avec certitude, même si la faute n'avait pas été commise (Cass. 25 mars 1997, Pas., I, n° 161, p. 405).

En pratique, pour vérifier la causalité, le juge doit imaginer quelle aurait été la situation si la faute n'avait pas été commise. Il peut – selon la théorie de *l'alternative légitime* - « remplacer le comportement fautif critiqué par le comportement que cette partie aurait eu si elle avait adopté une conduite licite » pour considérer que « si le dommage se serait également produit dans ce cas, l'absence de lien de causalité entre la faute et le dommage est établie » (P. van OMMESLAGHE, « Liens de causalité et dommage réparable : dérives et corrections », in *Liber Amicorum J-L Fagnart*, Anthémis & Bruylant, 2008, p. 690 ; Cass. 19 décembre 2007, P.071314.F).

13. Le juge ne peut se contenter d'une vraisemblance de causalité. La causalité doit être certaine (voy. J-L FAGNART, *La causalité*, Kluwer, 2009, p. 113-114), même s'il doit s'agir d'une certitude humaine raisonnable (P. van OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, T. II, p. 1561, n° 1095) et non d'une certitude absolue (J-L. FAGNART, op. cit., p. 164).

S'agissant plus particulièrement de la preuve du lien de causalité entre le manquement à un devoir d'information et le dommage, J-L FAGNART précise,

*« En établissant qu'il avait besoin de l'information qu'il n'a pas reçue, le demandeur va poser les premiers jalons de la preuve du lien de causalité entre le défaut d'information et le dommage subi. (...)*

*Le demandeur doit établir en outre que s'il avait reçu l'information dont il avait besoin, il en aurait profité et aurait adopté un comportement autre que celui qui fut le sien. Dans cette démonstration, il peut recourir aux présomptions de l'homme. Le fait connu dont le juge déduit la solution, est ce qui se passe dans le cours normal des choses » (J-L FAGNART, *La causalité*, Kluwer, 2009, p. 133).*

En l'espèce, il est certain que Monsieur A avait, compte tenu de la complexité de la réglementation du chômage, besoin d'être informé sur ses droits et que si le facilitateur lui avait clairement indiqué qu'il ne pouvait pas cumuler un mandat de gérant et les allocations de chômage, il aurait - dans les jours suivant l'entretien du 20 octobre 2006 - adapté son comportement, comme il l'a fait par la suite : il aurait donc démissionné de son mandat de gérant en vue de préserver son droit aux allocations de chômage qui étaient sa seule source de revenus (comme le confirment les avertissements extraits de rôle déposés à l'initiative de l'auditorat du travail dans le dossier de 1<sup>ère</sup> instance).

14. Ainsi, sans la faute du facilitateur de l'ONEm, Monsieur A aurait conservé le bénéfice des allocations de chômage entre le 1<sup>er</sup> novembre 2006 et le 28 février 2008.

Le dommage en lien causal avec la faute, correspond dès lors aux allocations que Monsieur A a touchées pour la période du 1<sup>er</sup> novembre 2006 au 28 février 2008 et qu'il doit rembourser.

La demande de Monsieur A en ce qu'elle tend à obtenir des dommages et intérêts correspondant aux allocations de chômage versées pendant cette période, est dès lors fondée.

Par contre, les allocations obtenues pour la période du 27 juillet 2006 au 31 octobre 2006, sont étrangères au dommage en lien causal avec la faute puisque même si le facilitateur l'avait correctement informé à la fin du mois d'octobre 2006, Monsieur A n'aurait pas pu régulariser la période échue depuis le 27 juillet 2006.

La demande de Monsieur A en ce qu'elle tend à obtenir des dommages et intérêts correspondant aux allocations de chômage versées entre le 27 juillet 2006 et le 31 octobre 2006, n'est pas fondée.

### C. La sanction

15. Le manquement à l'obligation d'information n'a pas fait disparaître le fait que Monsieur A n'a pas accompli les formalités auxquelles il était tenu, à tout le moins, pour la période antérieure à l'entretien avec le facilitateur. Ce manquement pouvait justifier une sanction.

Compte tenu de ce qu'assez rapidement après le début de la période d'irrégularité, Monsieur A s'est enquis de savoir quelles étaient ses obligations et puisque, s'il avait été correctement informé, il aurait, assez rapidement après le début de la période litigieuse, adopté un comportement conforme à la réglementation, la sanction doit être réduite à une exclusion de 8 semaines avec sursis.

**Par ces motifs,  
La Cour du travail,**

Statuant contradictoirement,

Après avoir entendu l'avis oral de Madame G. COLOT, Substitut général, avis auquel il n'a pas été répliqué,

Déclare les appels recevables et partiellement fondés,

- confirme l'exclusion et la récupération des allocations de chômage pour la période du 27 juillet 2006 au 27 février 2008,
- confirme le jugement en ce qu'il dit n'y avoir lieu à exclusion et récupération pour la période du 28 février 2008 au 29 septembre 2008,
- condamne l'ONEm à des dommages et intérêts correspondant aux allocations versées pour la période du 1<sup>er</sup> novembre 2006 au 27 février 2008,
- confirme le principe de la sanction d'exclusion mais réduit l'exclusion à 8 semaines avec sursis pour le tout,
- compense les sommes dues par Monsieur A et les dommages et intérêts qui lui sont dus,
- invite l'ONEm à déposer un décompte du montant restant dû, après compensation, par Monsieur A et ordonne la réouverture des débats en vue de permettre aux parties de discuter de ce décompte,

Réforme le jugement dont appel,

Fixe la réouverture des débats à l'audience du mercredi 20 février 2013, à 14h30 (20 minutes).

Réserve les dépens.



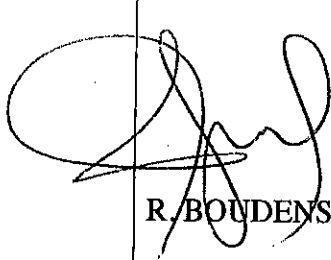
**Ainsi arrêté par :**

J.-F. NEVEN Conseiller

Y. GAUTHY Conseiller social au titre employeur

R. PARDON Conseiller social au titre de travailleur employé

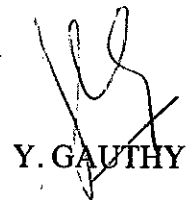
et assistés de R. BOUDENS Greffier



R. BOUDENS



R. PARDON



Y. GAUTHY

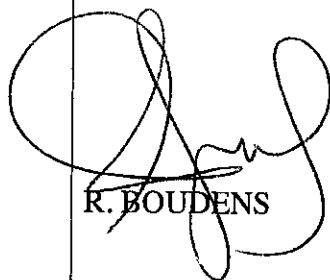


J.-F. NEVEN

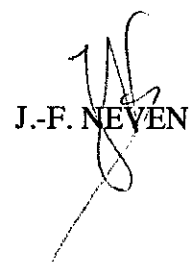
L'arrêt est prononcé à l'audience publique de la 8<sup>e</sup> chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le **douze décembre deux mille douze**, où étaient présents :

J.-F. NEVEN Conseiller

R. BOUDENS Greffier



R. BOUDENS



J.-F. NEVEN

