



Numéro du répertoire 2023 /
R.G. Trib. Trav. 21/841/A
Date du prononcé 19 décembre 2023
Numéro du rôle 2023/AN/15
En cause de : OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI C/ D SA

Expédition

Délivrée à Pour la partie
le € JGR

Cour du travail de Liège

Division Namur

Chambre 6-A

Arrêt

***Droit social – sécurité sociale travailleurs salariés - chômage – chômage temporaire force majeure – covid -19 – remplacement des travailleurs mis en chômage par du personnel intérimaire – AR 25/11/1991 et APS n°**

EN CAUSE :

L'OFFICE NATIONAL DE L'EMPLOI, en abrégé l'ONEM, inscrite à la BCE sous le numéro 0206.737.484, ONEM, 1000 BRUXELLES, Boulevard de l'Empereur, 7,
partie appelante, ci-après l'ONEM
comparaissant par Maître DC loco Maître H A, avocat

CONTRE :

1. **LA S.A. D**, inscrite à la BCE sous le numéro..., dont le siège est établi à ...
partie intimée, ci-après la S.A. D
comparaissant par Maître GS, avocat

2. **B B**, RRN ..., domicilié à ...
partie intimée, ci-après Monsieur B., ne comparaissant pas ni personne en son nom

•
• •

INDICATIONS DE PROCEDURE

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

- le jugement attaqué, rendu contradictoirement entre parties le 10 janvier 2023 par le tribunal du travail de Liège, division Namur, 6ème Chambre (R.G. 21/841/A) ;
- la requête formant appel de ce jugement, reçue au greffe de la Cour du travail de Liège, division Namur, le 03 février 2023 et notifiée aux parties intimées par pli judiciaire le 6 février 2023 invitant les parties à comparaître à l'audience publique du 21 mars 2023 ;
- l'avis, conforme à l'article 766 du Code judiciaire, adressé à l'Auditorat général près la Cour du travail de Liège le 6 février 2023 ;
- l'ordonnance basée sur l'article 747 §2 du Code judiciaire rendue en date du 20 juin 2023 fixant les plaidoiries à l'audience publique du 21 novembre 2023, notifiée le 20 juin 2023 ;
- les conclusions de la S.A. D, remise au greffe de la Cour le 31 juillet 2023 ;

- les conclusions de la partie appelante, remises au greffe de la Cour le 31 août 2023 ;
- les dossiers déposés par chacune des parties à l'audience du 21 novembre 2023 ;

Les parties ont comparu et été entendues à l'audience publique du 21 novembre 2023.

Monsieur E V, substitut général, a donné son avis oral à l'audience publique du 21 novembre 2023, auquel les parties n'ont pas répliqué.

La cause a été pris en délibéré immédiatement.

1. ACTION ORIGINNAIRE

La demande originaire (RG21/841/A) portait sur la contestation de la décision de l'ONEM du 29 juillet 2021 refusant de reconnaître à l'employeur la force majeure au cours de la suspension du contrat de travail pour plusieurs travailleurs occupés au sein de la SA D, et ce, pour différentes périodes s'étendant de mars 2020 à juin 2021.

L'ONEM reprochait à la SA D d'avoir introduit des demandes de chômage temporaire pour force majeure Coronavirus pour plusieurs de ses travailleurs alors qu'elle a, en même temps, fait appel à des travailleurs intérimaires.

De son côté, un des travailleurs, Monsieur B, avait introduit un recours contre la décision de l'ONEM du 18 novembre 2021 (RG 21/934/A) l'excluant pour les mêmes raisons pour la période du 1^{er} mars 2021 au 30 juin 2021 et récupérant les allocations indues, soit un montant de 4350, 51€.

2. LE JUGEMENT

Par jugement du 10 janvier 2023, le tribunal joignait les causes et déclarait les demandes recevables et partiellement fondées.

Le tribunal a manifestement fait une analyse rigoureuse des différentes postes occupés par les personnes concernées et les périodes pour l'année 2020. Pour l'année 2021, pour certains travailleurs, il estime ne pas disposer d'éléments permettant de considérer qu'ils ont été remplacés dans leurs fonctions par un travailleur intérimaire.

Le tribunal a annulé la décision de l'ONEM du 29/07/2021 en ce qu'elle estime que :

- 1) Monsieur V a été placé abusivement en chômage économique les jours suivants : en octobre 2020 : les 29, 30, 31 ; en novembre 2020, les 6, 10, 12, 13, 14, 18, 20, 25, 26, 27, 28 ; en janvier 21 le 2 ; en février 2021, les 3, 17, 24 ; en mars 2021, les 3 et 10

- 2) Madame Be a été placée abusivement en chômage économique les jours suivants : en janvier 2021 les 5, 6, 7, 8, 9, 13, 15, 19, 20, 21, 22, 23 ; en février 21, les 2, 3, 5, 6, 9, 17, 18, 19, 23, 24, 26 ; en mars 2021 les 2, 3, 4, 5, 6, 9, 10, 11, 12, 13, 16, 17, 18, 19, 20, 23, 24, 25, 26, 27 ; en avril 2021, les 8, 9, 10, 14, 20, 21, 22, 23, 24, 27, 28, 29 ; en mai 2021 le 19
- 3) Monsieur Me a été placé abusivement en chômage économique les jours suivants : en janvier 21 les 2, 6, 8 ; en février 2021 les 3, 24 ; en mars 2021, les 3, 10, 17, 24 ; en avril 2021 les 22, 29, 30
- 4) Monsieur Ma a été placé abusivement en chômage économique les jours suivants : en avril 2021, les 1, 2, 3, 6, 7, 8, 9, 10, 13, 14, 15, 16, 17, 20, 21, 22, 23, 24, 27, 28, 29, 30 ; en mai 2021 les 1, 4, 5, 6, 7, 8, 11, 12, 13, 14, 15, 18, 19, 20, 21, 22, 25, 26, 27, 28, 29 ; en juin 2021, les 1, 2, 3, 4, 5
- 5) Monsieur K a été placé abusivement en chômage économique le 7/10/2020
- 6) Monsieur L a été placé abusivement en chômage économique le 14/03/2020
- 7) Monsieur W a été placé abusivement en chômage économique le 14/03/2020
- 8) Monsieur V a été placé abusivement en chômage économique le 14/03/2020
- 9) Monsieur B a été placé abusivement en chômage économique pour la période du 13/04/2021 au 7/05/2021 inclus.

En revanche, il a confirmé la décision de l'ONEM pour le surplus.

Il a également annulé la décision de l'ONEM du 18 novembre 2021 en ce qu'elle exclut Monsieur B du bénéfice des allocations de chômage pour la période du 13/04/2021 au 7/05/2021 inclus et l'a confirmé pour le surplus.

Le tribunal a dit pour droit que chacune des parties supportait ses propres dépens et a condamné l'ONEM à la prise en charge de la contribution de 22 euros destinée au Fonds d'aide juridique de 2ème ligne.

3. L'OBJET DE L'APPEL

Par requête réceptionnée au greffe de la cour du travail de Liège, division Namur, l'ONEM a interjeté appel du jugement concernant trois travailleurs : Be, Mi et Ma au motif que la société a recruté de travailleurs intérimaires pour des fonctions identiques à celles occupées par des travailleurs placés sous chômage temporaire dès le début de la crise sanitaire de sorte que l'employeur serait à l'origine de la situation invoquée comme force majeure et se serait rendu coupable d'utilisation abusive du système de chômage temporaire.

L'ONEM estime que la SA D a la charge de la preuve qu'elle n'a pas fait un usage impropre des allocations de chômage temporaire.

L'ONEM sollicite la réformation partielle du jugement et la confirmation de la décision administrative du 29 juillet 2021 en ce qui concerne les travailleurs Be, Mi et Ma.

La SA D et Monsieur B n'ont pas interjeté appel incident.

4. LES FAITS

La SA D est une société qui assure la distribution de produits alimentaires auprès de centaines de restaurants et d'hôtels en Wallonie. L'entreprise dispose en outre d'un magasin et d'un service traiteur, ouverts aux « particuliers » du mardi au samedi portant sur les mêmes produits que ceux que l'entreprise distribue à sa clientèle professionnelle : poissons frais, viandes, volailles, fruits et légumes, fromages, foie gras, saumon, épicerie fine et produits spécialisés.

Elle propose des plats préparés quotidiennement par un chef reconnu et accepte des commandes pour des événements tels que des banquets, communions, cocktails dînatoires, fêtes, ... Par conséquent, elle est habituée à faire appel à des travailleurs intérimaires en fonction du surcroît de travail.

Inutile de rappeler que dès mars de l'année 2020, la pandémie Covid-19 a eu des conséquences importantes dans ce secteur puisque les établissements ont été soumis à différentes périodes de fermeture obligatoire et par la suite à des restrictions sévères (limitation des activités à du « take away », à un nombre maximum de personnes à table, l'interdiction de banquets, ...)

La SA D a donc vu, à partir de mars 2020 jusqu'à l'été 2021, une chute importante de son activité principale, avec partiellement en contrepartie une augmentation de ses activités dans la filière magasin et traiteur, ce qui l'a amenée à recourir au chômage temporaire pour force majeure pour certains travailleurs (notamment pour ses chauffeurs chargés d'effectuer les livraisons auprès des établissements de bouche) mais également à engager des travailleurs intérimaires pour des tâches qui n'étaient pas dévolues au personnel placé en chômage temporaire.

La société explique en effet que les différents travailleurs actifs au sein de l'entreprise ne sont en effet pas interchangeables: un préparateur de commande n'est pas un vendeur, un chauffeur n'est pas un plongeur, ...

Durant l'été 2021, l'ONEM a sollicité de la SA D que, d'une part, elle fournisse toute une série de renseignements, notamment une copie de tous les contrats de travail des 29 salariés en service à l'époque ainsi que les copies de ceux qui avaient quitté l'établissement et d'autre part, qu'elle lui fasse connaître ses justifications à propos du recrutement d'intérimaires.

La société D a répondu avec diligence et de façon circonstanciée le 2 juillet 2021.

L'ONEM a toutefois considéré que 11 travailleurs de l'entreprise auraient indûment bénéficié d'allocations de chômage temporaire pour force majeure Covid-19 puisque la SA D avait la possibilité de leur fournir du travail:

5. POSITION DES PARTIES

L'ONEM estime qu'en ce qui concerne les 3 travailleurs, les explications données par la SA D ne sont pas conformes à la définition du chômage pour cause de force majeure et contreviennent à l'article 26 de la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail. L'ONEM considère que l'employeur ne pouvait pas mettre les travailleurs en chômage temporaire s'il avait la possibilité de fournir du travail. En effet, ces 3 travailleurs occupent des fonctions de « préparateur de commande » alors que des travailleurs intérimaires ont été engagé pour une fonction identique.

L'ONEM reproche au tribunal de considérer que l'office aurait dû déposer un listing plus précis en vertu de son obligation de collaboration, à la charge de la preuve. Ce faisant, l'ONEM soutient que le tribunal renverse la charge de la preuve qui incombe en l'espèce à la SA D.

La SA D estime que la suspension du contrat de travail pour cause de force majeure était valide. Elle rappelle que l'interdiction de sous-traiter à des tiers ou de faire exécuter le travail par des étudiants est postérieure à plusieurs journées litigieuses.

Les travailleurs intérimaires ne remplaçaient pas le personnel placé en chômage temporaire, ce que confirment tant l'agence intérimaire qui reconnaît avoir fait une erreur que les déclarations de Monsieur H., du responsable de l'atelier et du responsable administratif et de la comptabilité.

Elle réclame la condamnation à une indemnité de procédure « ordinaire » prévue par l'article 2 de l'AR du 26 octobre 2007, soit 2 x1800€.

6. AVIS DU MINISTERE PUBLIC

Monsieur l'avocat général relève que l'ONEM n'a fait appel que pour trois travailleurs alors qu'il y a eu annulation de la décision pour neuf d'entre eux. L'ONEM ne s'explique pas vraiment sur cette limitation.

Il appartient à l'employeur de prouver la force majeure. La période COVID-19 a eu des conséquences sur l'organisation de l'entreprise puisque certaines fonctions n'étaient plus exercées. La société démontre qu'elle a bien conservé une partie de son activité. Il estime qu'il y a lieu à se référer au listing envoyé par la société intérimaire et aux déclarations des

employés de la société. On comprend difficilement l'intérêt d'engager des travailleurs intérimaires qui coutent plus chers à la société pour remplacer les travailleurs mis en chômage pour cause de force majeure.

Il estime que le jugement doit être confirmé.

7. DECISION DE LA COUR

7.1 Recevabilité de l'appel

Le jugement du 10 janvier 2023 a été notifié le 17 janvier 2023.

L'appel du 3 février 2023, introduit dans les formes et délai, est recevable.

7.2 Fondement

7.2.1 En droit

En vertu de l'article 20 de la loi du 3 juillet 1978 sur les contrats de travail, l'employeur a l'obligation de faire travailler le travailleur dans les conditions, aux temps et lieu convenus.

L'article 26 de cette loi dispose cependant :

« Les événements de force majeure n'entraînent pas la rupture du contrat lorsqu'ils ne font que suspendre momentanément l'exécution du contrat.(...) »

La force majeure est définie par l'article 5.226 du nouveau code civil comme : *« l'impossibilité pour le débiteur, qui ne lui est pas imputable, d'exécuter son obligation »* Cet article ajoute qu'il *« est tenu compte du caractère imprévisible et inévitable de l'obstacle à l'exécution. Le débiteur est libéré lorsque l'exécution de l'obligation est devenue définitivement impossible par suite de la force majeure. L'exécution de l'obligation est suspendue pendant la durée de l'impossibilité temporaire »*.

Il n'est pas contesté que la fermeture obligatoire des commerces ou la restriction de leurs activités durant la pandémie COVID-19 constitue un cas de force majeure dans le chef des employeurs.

Comme le relève le tribunal, la FAQ CORONA publiée par l'ONEM prévoit comme cas de force majeure : la fermeture imposée des magasins, l'impossibilité de mettre en place les mesures sanitaires pour les activités où le télétravail est impossible, la mise en quarantaine du personnel, l'impossibilité pour le travailleur de faire garder ses enfants.... Il s'agit donc d'une notion élargie de la force majeure.

L'article 27, 2° de l'AR du 25 novembre 1991 définit le chômeur temporaire notamment comme étant « *le chômeur lié par un contrat de travail dont l'exécution est temporairement, soit totalement, soit partiellement, suspendue* ».

L'arrêté de pouvoirs spéciaux n° 37 pris en exécution des articles 2 et 5 de la loi du 27 mars 2020 accordant des pouvoirs au Roi afin de prendre des mesures dans la lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (II) visant à soutenir les travailleurs, dispose en son article 10 prenant effet le 13 juillet 2020 :

« Lorsque l'employeur, en application de l'article 26, premier alinéa de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, invoque à l'égard de son travailleur la suspension de l'exécution du contrat de travail en raison d'une situation de force majeure temporaire résultant de l'épidémie de COVID-19, il ne peut pas sous-traiter à des tiers ni faire exécuter par des étudiants le travail qui aurait habituellement dû être effectué par le travailleur pendant la suspension de l'exécution du contrat de travail pour cause de force majeure temporaire. Toutefois, l'employeur peut toujours sous-traiter à des tiers le travail habituellement effectué par le travailleur ou le faire effectuer par des étudiants lorsque l'exécution du contrat de travail est suspendue en raison du fait que le travailleur est placé en quarantaine.

En cas de non-respect de l'interdiction prévue au premier alinéa, l'employeur est tenu de payer au travailleur sa rémunération normale pour les jours pendant lesquels il a sous-traité à des tiers ou a fait exécuter par des étudiants le travail habituellement exécuté par ce travailleur

Si le travailleur est apte au travail mais qu'il est dans l'impossibilité d'effectuer son travail en raison d'une mise en quarantaine, l'exécution du contrat de travail est suspendue pour des raisons de force majeure temporaire en application de l'article 26, premier alinéa de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail. Dans ce cas, le travailleur doit immédiatement en informer son employeur. A la demande de l'employeur, le travailleur doit présenter un certificat médical confirmant la quarantaine. Ce certificat est établi conformément au modèle figurant à l'annexe au présent arrêté ».

C'est à celui qui se prétend libéré d'une obligation de le prouver. Il appartient donc à l'employeur de prouver qu'il est face à un cas de force majeure.

7.2.2. Application en l'espèce

Sur le principe, la cour ne peut que confirmer la position du tribunal et de l'ONEM selon laquelle la SA D ne serait pas en situation de force majeure s'il s'avère qu'elle a engagé des travailleurs intérimaires ou des étudiants pour effectuer le travail exécuté habituellement par les travailleurs mis en chômage temporaire.

Comme le relève le tribunal, l'article 10 de l'arrêté de pouvoirs spéciaux n° 37 n'est effectivement qu'une illustration de la définition de la force majeure, à savoir l'existence d'un obstacle insurmontable à la poursuite de l'exécution du contrat de travail. Par conséquent, la date de prise de cours de cet AR n'est pas déterminante.

La SA D adhère en quelque sorte à ce principe puisqu'elle n'a pas formé d'appel incident pour les travailleurs dont le tribunal a indiqué qu'ils avaient été placés abusivement en chômage économique.

On peut difficilement contester que même installée, la pandémie, avec son lot d'interdictions, a eu des conséquences importantes sur la gestion du personnel et sur l'organisation interne de la SA D qui a vu son activité principale chuter et son activité secondaire prendre de l'ampleur. Bon nombre de décisions de réouverture ou d'extension des activités envisagées par le gouvernement et dont la presse s'est fait l'écho, ont été reportées de semaines en semaines par le Comité de concertation de sorte que les employeurs qui souhaitaient anticiper les réouvertures se sont retrouvés régulièrement dépourvus de garanties à cet égard.

La SA D soutient qu'elle a été amenée à engager des intérimaires pour effectuer un travail différent de celui exercé par le personnel mis en chômage temporaire. Tenant compte de la diversité des activités de la SA D et du fait que la proportion entre celles-ci a été modifiée en période COVID-19 (plus de vente au sein du commerce, de repas à emporter et moins de livraisons auprès de la clientèle Horeca, moins de préparation de banquets...), on peut admettre aisément que le profil des travailleurs ait changé (plus de vendeurs à l'égard d'une clientèle privée, moins de préparateurs et de chauffeurs pour la section grossiste qui constituait 85 % du chiffre d'affaire avant la pandémie..).

Même si l'on ne voit pas l'intérêt économique de remplacer du personnel en chômage par du personnel intérimaire, il appartient toutefois à l'employeur d'établir que le personnel mis en chômage temporaire n'aurait pas pu, dans le cadre des limites de l'objet du contrat de travail, exercer le travail pour lequel les travailleurs intérimaires ont été engagé.

Exiger de l'ONEM, comme le fait le tribunal, en vertu de l'obligation de l'Office de collaborer à la charge de la preuve, de déposer un listing reprenant outre l'identité des travailleurs intérimaires et leur période d'occupation, leur fonction apparaît contraire aux règles probatoires. C'est en outre l'employeur qui est le mieux placé pour établir à quelles fonctions son personnel était occupé. Le jugement doit être réformé à cet égard.

Il convient donc de comparer les fonctions occupées par les travailleurs intérimaires avec celles des 3 travailleurs concernés : les travailleurs Be , Mi et Ma.

L'ONEM estime la preuve n'est pas rapportée puisque :

- le personnel intérimaire a été engagé pour surcroit de travail ;
- le profil des intérimaires était celui de « préparateur de commande », comme les travailleurs mis en chômage
- le tribunal a d'ailleurs reconnu que l'employeur avait recouru de manière impropre à du chômage temporaire ;

La SA D prétend que les travailleurs intérimaires engagés comme « préparateurs de commande » ont en réalité travaillé comme « vendeurs au magasin ». Elle précise que les documents de la société intérimaire transmis à l'ONEM comportent une erreur quant à la fonction des travailleurs. Elle dépose :

- la confirmation de l'agence intérimaire de ce que les fonctions de C, G et V telles que encodées ne correspondent pas à celles reprises dans le document destiné à l'ONEM mais étaient bien celles de « vendeur magasin ». Quant à messieurs M et V, ils ont été sollicités pour une fonction de cuisinier et aide-cuisine
- les e-mails adressés par la SA D à l'agence intérimaire
- une attestation de Monsieur H, travailleur intérimaire qui précise que sa fonction a toujours été celle de vendeur en magasin
- celle du responsable administratif et comptable reprenant les fonctions de différents intérimaires :
 - o M = étudiante au magasin
 - o H, G, V = vendeur/se en magasin
 - o B et M = aide client en magasin
 - o M = cuisinier pour le magasin. Il ressort effectivement du listing que Monsieur M est régulièrement engagé comme cuisinier ou chef de cuisine. Il a donc des compétences différentes des 3 travailleurs mis en chômage temporaire.
 - o P= chauffeur, livraison marchandise

On ne peut évidemment exiger d'un employeur qui occupe des ouvriers – préparateurS de commande - de les placer à la vente tout comme on ne peut exiger de certains ouvriers très spécialisés qu'ils changent de fonction.

En vue de comparer les tâches des travailleurs, la cour se base sur le dossier de l'ONEM avec les 2 listings des travailleurs intérimaires des années 2020 et 2021 (celui de 2021 ne reprend toutefois pas les jours précis durant lesquels les travailleurs ont exercé) et le tableau pièce 13 du dossier de la société.

1. Concernant Madame Be

Elle a été engagée le 2 avril 2001 dans le cadre d'un contrat de travail à durée déterminée, qui est devenu à durée indéterminée en qualité d'ouvrière, aidante – préparation commande à l'atelier, y compris gibier et poisson.

La SA D n'a pas interjeté appel incident sur ce qu'avait décidé le tribunal à son égard :

« Pour l'année 2020 (...) De l'avis du tribunal, la SA D reste en défaut d'établir que Madame B , travailleuse expérimentée pouvant se prévaloir de 20 ans d'ancienneté n'était pas en mesure d'effectuer le travail confié aux intérimaires. C'est donc à bon droit que l'ONEM a considéré que la SA avait abusivement recouru au chômage pour cause de force majeure ».

Le tribunal considérait d'ailleurs que *« il est peu crédible qu'un préparateur de commande affecté depuis plus de 20 ans ne soit pas capable de lever des filets de poisson ou de vider des volailles ni de conseiller un particulier »* et relevait que certains travailleurs étaient affectés tant à l'atelier qu'au magasin.

En revanche, le tribunal n'a pas retenu cette argumentation pour l'année 2021, estimant qu'il n'était rapporté qu'elle avait été remplacée dans ses fonctions par des travailleurs intérimaires.

L'ONEM a exclu Madame Be pour les périodes suivantes :

en janvier 2021 les 5, 6,7, 8,9, 13, 15, 19, 20, 21, 22, 23 ;
en février 2021, les 2, 3, 5, 6, 9, 17, 18, 19, 23, 24,26 ;
en mars 2021 les 2, 3, 4, 5, 6, 9, 10, 11, 12, 13, 16, 17, 18, 19, 20, 23, 24, 25, 26, 27 ;
en avril 2021, les 8, 9, 10, 14, 20, 21, 22,23, 24, 27, 28, 29 ;
en mai 2021 le 19

Selon le listing de l'année 2021, on peut certainement exclure du remplacement de Madame Be , les intérimaires occupés en qualité de plongeurs, les employés, les bouchers, les chauffeurs-livreurs.

Il ressort de l'attestation du comptable du magasin que les travailleurs suivants ont été occupés au magasin comme : étudiant, vendeur ou aide-client : M, H, G, V , B et M .

Or,

- monsieur B a travaillé certains jours en janvier et mars 2021
- G la semaine du 24 au 30 mai
- H en janvier, mars, avril et mai
- M certains jours en janvier , mars et avril
- M certains jours en janvier et février
- M, V H n'ont pas été engagé pendant une période de chômage de Madame Be

- W a été engagée comme préparateur de commande en janvier 2021

Sur base du tableau comparatif de l'employeur qui reprend les jours réellement prestés durant les périodes susmentionnées ¹ et tenant compte de l'absence d'appel incident, si l'on peut admettre que la SA avait besoin de personnel supplémentaire spécialisé dans la vente (Monsieur H par exemple) , il n'est pas établi que Madame Be n'aurait pas pu remplir la fonction occupée par l'étudiante, les aides-vendeurs ou l'aide-client alors qu'elle était occupée au sein de l'entreprise depuis 2001.

La cour exclut donc Monsieur H du remplacement de Madame Be.

Par conséquent, la cour estime que c'est à bon droit que l'ONEM a exclu les journées suivantes :

en janvier 2021 les 5, 6, 7, 8, 9, 13, 15, 19, 20, 21, 22, 23 ;
en février 21, les 2, 3, 5, 6, 9,
en mars 2021 les 2, 3, 4, 5, 6,

En revanche, le jugement doit être confirmé en ce qu'il estime qu'il n'est pas établi que Madame Be a été remplacée dans ses fonctions pour les journées des :

-en février 2021, des 17, 18, 19, 23, 24, 26 ;
-en mars 2021 des 9, 10, 11, 12, 13, 16, 17, 18, 19, 20, 23, 24, 25, 26, 27 ;
-en avril 2021, les 8, 9, 10, 14, 20, 21, 22, 23, 24, 27, 28, 29 ;
-en mai 2021 le 19

Concernant Mi

Monsieur Mi a été engagé à dater du 15 mars 2016 en qualité d'ouvrier, préparateur de commande/ chauffeur. Son horaire était variable.

Le tribunal a annulé la décision de l'ONEM le concernant en ce que l'ONEM avait estimé qu'il avait été placé abusivement en chômage économique les jours suivants : en janvier 21 les 2, 6, 8 ; en février 2021 les 3, 24 ; en mars 2021, les 3, 10, 17, 24 ; en avril 2021 les 22, 29, 30.

En 2021, il a connu du chômage de janvier à avril 2021. Aucun des travailleurs intérimaires engagés comme chauffeur-livreur pour un surcroît de travail (notamment Monsieur P n'a été engagé à un moment où Monsieur Mi était en chômage temporaire. Les travailleurs intérimaires « préparateurs de commande », autres que ceux qui étaient à la vente n'ont pas

¹ Ce tableau peut être considéré comme fiable puisque les dates sont en conformité avec celles moins précises du tableau de l'agence intérimaire

été engagés quand il était en chômage de sorte que c'est à raison que le tribunal a annulé la décision de l'ONEM pour l'année 2021 en ce qui le concerne.

Le jugement doit être confirmé sur ce point.

Concernant Ma

Monsieur Ma a été engagé le 15 janvier 2019 en qualité d'ouvrier pour occuper principalement des fonctions de **préparateur de commande et vendeur en magasin**. Son horaire était réparti du mardi au samedi.

Il a connu des périodes de chômage non-stop du 1^{er} avril 2021 au 5 juin 2021.

Alors qu'il lui était demandé de justifier son chômage, la SA D indique : « *engagé comme préparateur de commande à l'atelier et au magasin , il a été mis au chômage afin de faire tourner l'effectif et de donner du travail à tout le monde* ».

Dès lors qu'il a bien été engagé comme préparateur de commande **et** vendeur au magasin, sa mise en chômage ne se justifiait pas pour les périodes où des vendeurs ont été engagés.

Le fait que la SA D souhaitait préférer assurer une tournante part d'un bon sentiment mais ne constitue pas un cas de force majeure. Reste à vérifier si des intérimaires- vendeurs ont été engagés pour ses journées de chômage. Or Monsieur H a été engagé pour la période du 1^{er} avril au 20 mai. La cour constate que pour la période postérieure, Monsieur H était toujours engagé même si l'employeur n'a pas déposé les jours précis.

En admettant même qu'il travaillait régulièrement à l'atelier poisson, rien ne permet d'établir qu'il n'était pas en mesure d'effectuer le même travail que Monsieur H.

L'appel est donc fondé en ce qui concerne Monsieur Ma.

La décision de l'ONEM doit être confirmée pour l'année 2021.

7.3 Dépens

Les dépens sont à charge de la partie succombante.

En l'espèce, ils seront compensés, chacune des parties ayant succombé. Elles prendront à leur charge la contribution destinée au Fonds d'aide juridique de 2^{ème} ligne .

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Après en avoir délibéré et statuant publiquement, par défaut de Monsieur B et contradictoirement envers les autres parties ;

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 du ministère public auquel les parties présentes n'ont pas répliqué ;

Dit l'appel recevable et partiellement fondé ;

Constate que l'appel ne visait pas Monsieur B et que ce dernier n'a pas formulé d'appel incident

Confirme le jugement en ce qui concerne Monsieur Mi ;

Confirme le jugement en ce qui concerne Madame Be, **sauf pour les journées suivantes pour lesquelles la décision de l'ONEM doit être confirmée :**

- en janvier 2021 les 5, 6, 7, 8, 9, 13, 15, 19, 20, 21, 22, 23 ;
- en février 2021, les 2, 3, 5, 6, 9,
- en mars 2021 les 2, 3, 4, 5, 6,

Réforme le jugement en ce qui concerne Monsieur Ma. Dit que la décision d'exclusion doit être confirmée pour les jours pour lesquels il a été mis en chômage pour cause de force majeure.

Compense les dépens. Délaisse à chacune des parties (ONEM et SA D) sa contribution destinée au Fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne (articles 4 et 5 de la loi du 19/03/2017).

Ainsi arrêté et signé avant la prononciation par :

Ariane GODIN, Conseillère faisant fonction de Président,
Jean-Luc DETHY, Conseiller social au titre d'employeur,
Jean-Pierre GOWIE, Conseiller social au titre d'ouvrier,
qui ont entendu les débats de la cause
et qui signent ci-dessous, assistés de M. Denys DERAMAIX, Greffier:

Conformément à l'article 785, alinéa 2 du Code Judiciaire, le président de cette chambre constate l'impossibilité de signer du greffier Denys DERAMAIX qui a concouru à cet arrêt.

Les Conseillers sociaux,

Le Président,

et prononcé en langue française à l'audience publique de la **CHAMBRE 6-A** de la Cour du travail de Liège, division Namur, au Palais de Justice de Namur, à 5000 NAMUR, Place du Palais de Justice, 5, le **19 DECEMBRE 2023**, par Madame Marie-Noëlle BORLÉE, Conseiller faisant fonction de président, désignée pour la prononciation du présent arrêt par ordonnance du 15 décembre 2023 de Madame le Premier Président de la Cour du travail de Liège, en vertu de l'article 782 bis alinéa 2 du Code judiciaire, pour remplacer Madame Ariane GODIN, Conseiller faisant fonction de président de la présente chambre, légitimement empêchée de prononcer le présent arrêt au délibéré duquel elle a participé assistée de Christelle DELHAISE, greffier qui signent ci-dessous :

par Mme Marie-Noëlle BORLÉE, assistée de Mme Christelle DELHAISE,

qui signent ci-dessous :

Le Greffier,

le Président.