

# **L'activation : de l'adoption en 2004 à la 6<sup>ème</sup> réforme de l'Etat – Vers une amélioration ?**

**Alix VANDEN BRANDE**

Travail de fin d'études

Master en droit à finalité spécialisée en droit social

Année académique 2016-2017

Recherche menée sous la direction de :

Monsieur Hugo MORMONT

Professeur



## RESUME

La procédure d'activation a été adoptée en réponse à des défaillances de l'assurance-chômage. La volonté était de mettre l'accent sur l'accompagnement et la réinsertion du chômeur sur le marché du travail. Les allocations de chômage deviennent la contrepartie d'une recherche active d'emploi menée par les chômeurs et contrôlée par l'ONEm.

L'adoption de cette nouvelle réglementation ne s'est pas faite sans peine, chacun savait qu'une réforme de l'assurance-chômage était nécessaire mais c'est la mise en œuvre de celle-ci qui a posé certains problèmes. Lorsque les politiques ont annoncé leur intention de mettre sur pied cette recherche active d'emploi, des boucliers se sont levés de la part des partenaires sociaux, d'une partie de la doctrine mais également d'autres membres de la population (qui ont mis en place une plate-forme appelée « Stop chasse aux chômeurs »).

Ce travail a pour ambition de retracer brièvement l'évolution de la sécurité sociale et ce qui a conduit à l'adoption de la procédure d'activation ainsi que d'expliquer, de manière plus approfondie, le fonctionnement de cette recherche active d'emploi. Tant la réglementation de 2004 que celle adoptée suite à la 6<sup>ème</sup> réforme de l'Etat seront examinées. Le point sera également fait sur les difficultés qui ont découlé de cette réforme, du point de vue des sanctions applicables, de la notion de « contrat » et du pouvoir du juge.

Pour terminer ce travail, il nous semblait opportun de proposer un regard critique sur le système de l'activation, qui a beaucoup fait parler lui.



# TABLE DES MATIERES

<b>INTRODUCTION.....</b>	<b>6</b>
<b>I.- BREF APERÇU DE L'EVOLUTION DU SYSTEME DE SECURITE SOCIALE.....</b>	<b>7</b>
A.    LA GENESE DU REGIME DE SECURITE SOCIALE .....	7
B.    L'ARRETE-LOI DU 28 DECEMBRE 1944 .....	7
C.    L'ARRETE ROYAL DU 25 NOVEMBRE 1991 .....	9
D.    CONTEXTE D'ADOPTION DE LA POLITIQUE D'ACTIVATION.....	10
<b>II.- LE SYSTEME PROPREMENT DIT DE L'ACTIVATION.....</b>	<b>12</b>
A.    LA PROCEDURE.....	12
1) <i>Les bénéficiaires d'allocations de chômage.....</i>	<i>12</i>
2) <i>Les bénéficiaires d'allocations d'insertion .....</i>	<i>14</i>
B.    LES SANCTIONS .....	15
1) <i>Les bénéficiaires d'allocations de chômage.....</i>	<i>15</i>
2) <i>Les bénéficiaires d'allocations d'insertion .....</i>	<i>17</i>
3) <i>Quid d'une discrimination entre ces deux catégories ? .....</i>	<i>17</i>
C.    LE CONTRAT D'ACTIVATION : UN REEL CONTRAT ? .....	18
D.    LE POUVOIR DU JUGE.....	21
1) <i>Quant à l'évaluation négative lors du premier entretien.....</i>	<i>21</i>
2) <i>Quant à l'exécution du contrat .....</i>	<i>22</i>
3) <i>Quant à l'application des sanctions.....</i>	<i>24</i>
<b>III.- SYSTEME EN VIGUEUR DEPUIS LE 1<sup>ER</sup> JANVIER 2016 (ARTICLE 58/1 ET SUIVANTS) .....</b>	<b>27</b>
A.    LA PROCEDURE.....	27
B.    LES SANCTIONS (ARTICLE 58/9).....	29
C.    LE POUVOIR DU JUGE.....	30
<b>IV.- AVIS CRITIQUE SUR LE SYSTEME MIS EN PLACE.....</b>	<b>31</b>
<b>CONCLUSION .....</b>	<b>35</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE .....</b>	<b>37</b>



# INTRODUCTION

Le chômage est un phénomène qui a toujours existé et a toujours eu une grande ampleur. Alors qu'à l'origine, la protection sociale se faisait au travers de la famille, de la Communauté ou des corporations, en 1944 a été mis en place le régime de l'assurance-chômage tel que nous le connaissons aujourd'hui. Au fil de son évolution, la volonté a été de plus en plus grande de remettre le chômeur face à ses obligations et de le réinsérer sur le marché du travail.

C'est pourquoi en 2004, le gouvernement conclut un accord « relatif à l'accompagnement et au suivi actif des chômeurs », qui met en place le système de l'activation. Le chômeur a, dès lors, l'obligation de rechercher activement un emploi, obligation qui sera contrôlée et, le cas échéant sanctionnée lors d'entretiens individuels entre l'ONEm et les chômeurs, puisque l'accord de 2004 confie ce contrôle à l'Etat fédéral. Les entités fédérées s'engagent, quant à elles, à s'occuper de l'accompagnement des chômeurs en vue de leur réintégration sur le marché de l'emploi.

La 6<sup>ème</sup> réforme de l'Etat vient modifier cet accord de 2004 et entraîne la régionalisation de la procédure d'activation. Ce sont maintenant les services régionaux qui sont compétents pour contrôler la disponibilité des chômeurs et leur recherche active d'emploi.

L'objectif de ce travail est de retracer l'évolution du régime de l'activation de l'accord de 2004 à la régionalisation, en passant tout d'abord par un aperçu sommaire de la création de l'assurance-chômage (I).

Le régime établi par l'accord de 2004 fera l'objet d'une analyse complète (II). Tout d'abord, nous analyserons la procédure, qui se déroule au travers de divers entretiens. Une distinction sera faite entre les bénéficiaires des allocations de chômage et les bénéficiaires d'allocations d'insertion. Ensuite, les différentes sanctions possibles seront énoncées, toujours en faisant cette différence entre le régime « ordinaire » et le régime des jeunes chômeurs. La question de savoir si le contrat d'activation peut être considéré comme un contrat au sens civil du terme a également retenu notre attention. Enfin, cette deuxième partie se terminera par une analyse du pouvoir de contrôle qui est attribué au juge.

La procédure de l'activation revue par la 6<sup>ème</sup> réforme fera l'objet de la troisième partie (III). Cette activation régionalisée sera également analysée au regard de sa procédure, de ses sanctions et du pouvoir du juge.

Pour terminer, nous donnerons un avis critique (IV) sur ce régime d'activation, de ses avantages et de ses inconvénients.

# I.- BREF APERÇU DE L'ÉVOLUTION DU SYSTÈME DE SECURITE SOCIALE

## A. LA GENESE DU REGIME DE SECURITE SOCIALE

C'est avec l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 que naît le système de sécurité sociale tel qu'on le connaît aujourd'hui. Avant cela, la protection sociale se faisait au travers de la famille, de la communauté ou des corporations, mais également du seigneur à l'époque féodale<sup>1</sup>. Par la suite, l'industrialisation se développe, emportant avec elle l'obligation pour les travailleurs d'accepter n'importe quel travail afin de subvenir aux besoins de leur famille. Les conditions de travail et la sécurité au travail sont donc déplorables. La situation semble pourtant s'améliorer vers la fin du 19<sup>e</sup> siècle avec la naissance d'une forme de solidarité dans certaines professions<sup>2</sup> mais surtout avec la création du mouvement social<sup>3</sup>. Ce mouvement va contribuer à améliorer le sort des travailleurs par la mise sur pied de mutualités ou sociétés mutualistes, financées par les cotisations des travailleurs eux-mêmes.

La situation va évoluer par une prise de conscience de l'extrême précarité de la population. Les premières lois sociales apparaissent en 1903 et concernent les accidents du travail. En 1924, c'est la matière des pensions qui fait l'objet d'une réglementation. Une loi de 1900 avait déjà tenté de régler la question en attribuant « des subventions publiques aux personnes qui épargnaient à la Caisse Générale d'Épargne et de la Retraite (CGER), [...] pour que les individus prévoyants puissent se constituer une pension de vieillesse »<sup>4</sup> mais n'avait pas été très concluante. Raison pour laquelle une loi de 1924 instaure un système d'assurance obligatoire pour les ouvriers ; pour les employés, la loi ne fut adoptée qu'un an plus tard<sup>5</sup>. Au départ, octroyées comme de simples libéralités de la part des employeurs (en vue d'apaiser les travailleurs et d'éviter leurs revendications, devenues trop nombreuses)<sup>6</sup>, une loi du 4 août 1930 instaure un système d'assurance obligatoire en matière d'allocations familiales.

## B. L'ARRETE-LOI DU 28 DECEMBRE 1944

A ce stade, les matières de l'assurance maladie-invalidité et de l'assurance-chômage ne sont toujours réglées. Elles ne le seront que par l'adoption de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944. Pendant la seconde guerre mondiale, un pacte de solidarité nationale est passé entre les syndicats et les patronats. Ils partaient de l'idée que si cette guerre avait eu lieu, c'était le fait d'une situation sociale. Le but de ce pacte était donc de « réorganiser la vie sociale de la

---

<sup>1</sup> J.-F. FUNCK, *Droit de la sécurité sociale*, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 14.

<sup>2</sup> J.-F. FUNCK, *op. cit.* (voy. note 1), p. 14.

<sup>3</sup> G. VANTHEMSCHE, *La sécurité sociale. Les origines du système belge – le présent face à son passé*, Bruxelles, De Boeck, 1994, p. 15.

<sup>4</sup> G. VANTHEMSCHE, *op. cit.* (voy. note 3), p. 19.

<sup>5</sup> Loi du 10 mars 1925 relative à l'assurance en vue de la vieillesse et du décès prématuré des employés.

<sup>6</sup> G. VANTHEMSCHE, *op. cit.* (voy. note 3), p. 34.

Belgique libérée »<sup>7</sup>. On assiste dès lors à la création de l'Office Nationale de Sécurité Sociale (O.N.S.S.) et à la généralisation de l'affiliation obligatoire pour les travailleurs salariés. Il faudra attendre 1967 pour que la sécurité sociale s'étende aux travailleurs indépendants, avec la création de l'Institut National d'Assurances Sociales pour Travailleurs Indépendants (I.N.A.S.T.I.). Suivront cette création, des régimes d'assistance, dits « beveridgiens »<sup>8</sup>, qui visent à compléter la sécurité sociale des travailleurs salariés et qui touchent des personnes qui ne le sont pas : l'aide sociale (1976), les prestations familiales garanties (1971), le droit à l'intégration sociale (1974) ...

En matière d'assurance-chômage, avec l'arrêté du régent de 1945 qui concrétise les idées énoncées dans l'arrêté-loi, on voit déjà apparaître les prémisses d'une politique active d'emploi en ce sens que l'organisation des chapitres illustre « symboliquement la subsidiarité de l'octroi des allocations de chômage par rapport à la réinsertion »<sup>9</sup>. L'accent était donc déjà mis sur la réinsertion des chômeurs, plutôt que sur leur indemnisation.

La première condition d'admissibilité au chômage prévue par l'arrêté-loi et l'arrêté du régent était la perte de travail par suite de circonstances indépendantes de la volonté des travailleurs. Ce système valait tant pour les travailleurs salariés que pour les jeunes dont les études préparaient à un travail salarié. La condition de stage, c'est-à-dire avoir cotisé pendant une certaine période, n'était pas prévue au départ, elle ne fut introduite qu'en 1951. La sanction initialement prévue était celle de l'exclusion en cas de chômage volontaire (perte d'un emploi en raison de circonstances dépendantes de la volonté du travailleur, refus d'un emploi convenable...); par la suite, fut introduite la sanction en cas de chômage anormalement long ou répété.

Les années 70 amènent avec elles une crise économique d'envergure : crise pétrolière, fin du plein emploi, mondialisation, austérité... Et avec elles, une augmentation considérable du taux de chômage, entraînant une diminution des cotisations « tandis que la demande d'allocations sociales (notamment de chômage) croît »<sup>10</sup>. Les politiques néo-libérales prennent le pas sur les idées progressistes. La sécurité sociale est vue comme une deuxième chance pour les assurés mais ils doivent d'abord être remis devant leurs obligations. C'est pendant cette période que la sanction pour chômage anormalement long sera la plus utilisée.

La crise fait place, dans les années 80, à une série de modifications dans le système du chômage. Les chômeurs sont rangés en fonction de catégories : chef de ménage, isolé ou cohabitant (dont « les droits [...] furent progressivement réduits »<sup>11</sup>). Au niveau des jeunes chômeurs, les suites de la crise apportent une modification à l'ancien régime, créant ainsi de nouvelles allocations spécifiques pour ceux qui ont terminé leurs études : les allocations

---

<sup>7</sup> G. VANTHEMSCHE, *op. cit.* (voy. note 3), p. 43.

<sup>8</sup> Le modèle « beveridgien » ou « assistanciel » reflète l'idée de la couverture universelle. Toute personne a droit, ou potentiellement droit, au régime. La cotisation se fait par l'impôt et est la plus large possible, c'est-à-dire que tous les citoyens participent. On n'est plus face à un système de réparation du dommage mais bien un système d'assistance minimale, la finalité de ce modèle est l'allocation universelle : garantir un revenu minimum de base incompressible à chacun.

<sup>9</sup> P. PALSTERMAN, « Evolution de la notion de chômage involontaire dans l'assurance chômage belge (1945-2004) », in VIELLE, P., POCHET, P., CASSIERS, I. (dir.), *L'Etat social actif : vers un changement de paradigme ?*, Bruxelles, P.I.E.-Peter Lang, 2005, p. 155.

<sup>10</sup> J.-F. FUNCK, *op. cit.* (voy. note 1), p. 18.

<sup>11</sup> P. PALSTERMAN, *op. cit.* (voy. note 9), p. 164.

d'attente. Ces nouvelles mesures comportent également des modifications dans les conditions d'admission des bénéficiaires d'allocations d'attente, la condition d'âge passe de 25 à 30 ans. Le régime devient plus accessible à d'autres « formes d'apprentissage ou à des formes d'enseignement qui s'adressent à des publics défavorisés »<sup>12</sup>.

Les modifications du système touchent également le chômage de longue durée qui, après une utilisation massive pendant la période de crise, perd de la vitesse. Les conditions d'application sont modifiées, les allocataires bénéficient d'une période plus longue avant de devoir justifier leur situation. Finalement, en 1984, cette sanction fut remplacée par un régime de fin de droits, le chômeur pouvant « échapper à l'exclusion s'il prouvait que son chômage était causé par son état de santé, ou qu'il avait fourni des “efforts exceptionnels et continus” pour sortir du chômage »<sup>13</sup>.

## C. L'ARRETE ROYAL DU 25 NOVEMBRE 1991

Alors que la période d'après-guerre est marquée par l'apparition de réglementations d'assistance, la volonté des dirigeants dans les années 90 est d'opérer un retour vers le régime d'assurance, dit « bismarckien »<sup>14</sup>. Les conséquences de ce revirement sont principalement la création, en 1992, de nouvelles sanctions ou l'alourdissement des sanctions déjà existantes, d'un point de vue administratif mais également du point de vue du chômage (cela crée d'ailleurs un important contentieux, les sanctions étant plus nombreuses pour les erreurs administratives que pour le caractère volontaire du chômage). L'arrêté royal du 25 novembre 1991 est, quant à lui, mis en place pour s'occuper « exclusivement des conditions d'octroi des allocations de chômage et du fonctionnement de l'assurance chômage. Toute la partie consacrée au placement et à la formation professionnelle [...] fait désormais partie de la législation des Communautés et Régions »<sup>15</sup>.

En 1999, le gouvernement de l'époque place la sécurité sociale sous les principes de l'Etat social actif<sup>16</sup>. Le ministre VANDENBROUCKE déclarait à ce propos qu'« il ne s'agit plus seulement d'assurer les revenus, mais aussi d'augmenter les possibilités de participation sociale, de façon à accroître le nombre des personnes actives dans la société. Cette ambition suppose une politique proactive, qui insiste davantage sur les investissements dans les

---

<sup>12</sup> P. PALSTERMAN, *op. cit.* (voy. note 9), p. 165.

<sup>13</sup> B. GRAULICH, P. PALSTERMAN, « Le ‘contrôle des chômeurs’. Commentaire de l'arrêté royal du 4 juillet 2004 portant modification de la réglementation du chômage à l'égard des chômeurs complets qui doivent rechercher activement un emploi », *Chron. D.S.*, 2004, p. 490.

<sup>14</sup> Contrairement au régime « beveridgien », le régime bismarckien est basé sur le modèle de l'assurance. Les travailleurs et employeurs participent au financement de ce système. En échange, les travailleurs bénéficient d'une assurance contre les risques liés à leur travail. Les prestations se font en fonction du salaire perdu, la réparation est proportionnelle à l'ampleur du dommage.

<sup>15</sup> P. PALSTERMAN, *op. cit.* (voy. note 9), p. 170.

<sup>16</sup> Il s'agit de la traduction française du concept de *positive social state* ou *positive welfare*, proposé par Tony Blair en 1997.

personnes, sur le travail sur mesure, sur la responsabilité personnelle des différents acteurs intervenant sur le terrain social. A l'évidence, activation est un mot clé »<sup>17</sup>.

Les années qui suivent n'apportent pas de changements majeurs dans la sécurité sociale, si ce n'est la suppression des sanctions mises en place en 1992, entraînant avec elle un soulagement pour les juridictions du travail, auxquelles sont soumis moins de contentieux.

La volonté d'introduire une politique d'activation va également avoir des répercussions sur d'autres branches de la sécurité sociale, et notamment sur le revenu d'intégration sociale. Déjà en 1993, le gouvernement DEHAENE opère une modification de la loi du 7 août 1974 et adopte un « programme d'urgence pour une société plus solidaire »<sup>18</sup>. Ce programme d'urgence prévoit la contractualisation des relations entre les bénéficiaires du minimex et le CPAS, et par cette modification, se manifeste la volonté d'*activer* le bénéficiaire du minimex. L'octroi du minimex peut être subordonné à la conclusion d'un *contrat* de projet individualisé d'intégration sociale<sup>19</sup>, contenant les obligations du bénéficiaire et le suivi apporté par le CPAS<sup>20</sup>. La loi du 26 mai 2002 concernant le droit à l'intégration sociale opère le passage du régime de l'assistance vers un régime d'action sociale. La nouvelle loi pousse encore plus l'utilisateur vers l'activation. L'intégration professionnelle et la mise à l'emploi revêtent une importance capitale et deviennent la priorité de l'action sociale<sup>21</sup>. La preuve en est faite par le changement opéré du point de vue de l'appellation : on passe de « minimex » à « revenu d'intégration », ce qui indique que « le revenu est bel et bien la contrepartie de l'engagement de l'intéressé à s'insérer socialement dans la mesure du possible »<sup>22</sup>.

## D. CONTEXTE D'ADOPTION DE LA POLITIQUE D'ACTIVATION

Le nouveau gouvernement issu des élections de 2003 a pour ambition la mise en place d'un système d'« accompagnement et suivi actif » des chômeurs, le gouvernement déclare en effet à ce propos : « Un nouveau système sera introduit. Le contrôle de pointage devenu obsolète est supprimé. Le fameux article 80<sup>23</sup> est suspendu temporairement. Il est remplacé dès le début par un accompagnement individuel du chômeur, l'élaboration d'un parcours adapté pour décrocher un emploi, un parcours qui devra être scrupuleusement suivi si le chômeur souhaite conserver son droit à une allocation »<sup>24</sup>. S'ensuivent de nombreuses discussions avec les partenaires sociaux, qui craignent une chasse aux chômeurs et que l'on fasse peser sur eux la responsabilité du chômage. Pour ces derniers, c'est l'emploi qui doit être au cœur des préoccupations politiques, pas la disponibilité des chômeurs<sup>25</sup>. C. GOBIN et A. ALALUF relèvent également que

<sup>17</sup> I. VIELLE, P. POCHET, I. CASSIERS (dir.), *L'Etat social actif : vers un changement de paradigme ?*, Bruxelles, P.I.E.-Peter Lang, 2005, p. 15.

<sup>18</sup> D. DUMONT, *La responsabilisation des personnes sans emploi en question*, Bruxelles, La Chartre, 2012, p. 146.

<sup>19</sup> D. DUMONT, *op. cit.* (voy. note 18), p. 148.

<sup>20</sup> Contrat obligatoire pour les bénéficiaires âgés de moins de 25 ans (nouvel article 6, §2).

<sup>21</sup> D. DUMONT, *op. cit.* (voy. note 18), p. 176.

<sup>22</sup> D. DUMONT, *op. cit.* (voy. note 18), p. 176.

<sup>23</sup> Il s'agit de pénaliser les chômeurs cohabitants de longue durée (alors que les chômeurs non cohabitants pouvaient l'être sans limite).

<sup>24</sup> Déclaration de Gouvernement du 14 juillet 2003, disponible sur [www.lachambre.be](http://www.lachambre.be).

<sup>25</sup> J. FANIEL, « Réactions syndicales et associatives face au 'contrôle de la disponibilité des chômeurs' », *Année sociale*, 2004, Bruxelles, p. 139.

la contractualisation va entraîner un double problème. Non seulement on se retrouve face à « un système de faveurs, accordées par contrat, arbitrairement dépendantes d'un placeur lui-même mis sous pression d'une administration qui veut des chiffres (des statistiques de diminution du chômage) », à des conditions qui ne sont pas adaptées aux chômeurs, mais en plus, les chômeurs seront poussés à accepter n'importe quel travail, à des conditions désavantageuses pour éviter les sanctions<sup>26</sup>.

Lors de la première rencontre entre les partenaires sociaux et le ministre VANDENBROUCKE, plusieurs réclamations sont soumises à la discussion afin d'aménager le plan initial : réduire le nombre de chômeurs touchés par cette politique d'activation (comme les chômeurs âgés de 50 ans, ceux qui bénéficient d'un plan d'accompagnement, etc.), renverser la charge de la preuve pour qu'elle revienne aux institutions plutôt que sur les chômeurs, et favoriser l'accompagnement de ces derniers plutôt que leur exclusion<sup>27</sup>. Le texte fédéral qui est rédigé à la suite de cette rencontre semble satisfaire les partenaires sociaux, en tout cas pour la majeure partie<sup>28</sup>.

Tout le monde ne sera pas du même avis que les partenaires sociaux, ce qui poussera certaines personnes à mettre en place une « plate-forme contre le plan de chasse aux chômeurs et pour la création de vrais emplois pour tous »<sup>29</sup>. Plate-forme qui souhaite la suppression du plan VANDENBROUCKE pour quatre raisons principales. Premièrement, ils refusent que les chômeurs soient considérés comme responsables parce qu'ils ne trouvent pas de travail, alors qu'aucun emploi n'est réellement mis à leur disposition. Ensuite, ils dénoncent le fait que le plan ne soit pas mis en place pour créer de l'emploi « mais [pour] faire baisser l'ensemble des salaires et des conditions de travail ». Selon eux, pour éviter les abus et le travail en noir, il faut d'abord commencer par sanctionner les patrons, et non les chômeurs pour qui il s'agit de moyens de subsistance. Ensuite, ils souhaitent éviter que les allocations de chômage ne soient basées sur des notions floues, telles que les « efforts suffisants pour trouver un emploi », ou sur des preuves de recherche d'emplois qui, comme ils le précisent dans le premier point, n'existent pas. Enfin, ils refusent « de devoir choisir entre l'indemnisation des chômeurs, les soins de santé ou les pensions et prépensions ».

Le 30 avril 2004, le gouvernement conclut un « accord de coopération entre l'Etat fédéral, les Régions et les Communautés relatif à l'accompagnement et au suivi actif des chômeurs ». Cet accord prévoit que les Régions et les Communautés doivent offrir un service d'accompagnement aux chômeurs mais également une procédure de suivi des chômeurs, en adéquation avec l'action d'accompagnement. La concrétisation de ce système se fait par l'adoption de l'arrêté royal du 4 juillet 2004 portant modification de la réglementation du chômage à l'égard des chômeurs complets qui doivent rechercher activement un emploi. Malgré l'adoption du système, la plate-forme « stop chasse aux chômeurs » ne semble pas prête à abandonner le combat.

---

<sup>26</sup> C. GOBIN, A. ALALUF, « La Chasse est plus que jamais ouverte », *La libre*, 30 mai 2008.

<sup>27</sup> J. FANIEL, *op. cit.* (voy. note 25), p. 139-140.

<sup>28</sup> Certains points continuent de déranger les partenaires sociaux, tels que les convocations auxquelles seront soumis les chômeurs et l'absence de réaction du gouvernement face au manque d'emploi. Toutefois, comme le dit J. FANIEL dans son ouvrage cité *supra*, la page est tournée pour les partenaires sociaux.

<sup>29</sup> <http://www.stopchasseauxchomeurs.be/>.

## II.- LE SYSTEME PROPREMENT DIT DE L'ACTIVATION

### A. LA PROCEDURE

#### 1) *Les bénéficiaires d'allocations de chômage*

Pour pouvoir bénéficier des allocations de chômage, un chômeur doit remplir un certain nombre de conditions prévues aux articles 44 à 66 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, notamment la privation involontaire de travail et de rémunération, une condition d'âge (dans ce cas-ci, 25 ans ou plus), de résidence mais aussi, et c'est ce qui nous importe en l'espèce, une obligation de rechercher activement un emploi<sup>30</sup>. Cette dernière est étroitement liée à la condition de privation involontaire de travail puisque les chômeurs ne sont indemnisés qu'en cas de perte de travail pour des circonstances *indépendantes* de leur volonté. Cela signifie que celui qui ne cherche pas ou ne veut pas chercher du travail reste volontairement dans le chômage. J.-F. FUNCK écrit à ce propos que « si le chômage a été voulu par le travailleur ou s'il refuse d'en sortir, il doit en assumer les conséquences et ne peut solliciter l'intervention de la collectivité »<sup>31</sup>.

Cette activation du comportement de recherche d'emploi est définie, par l'ONEm, comme étant « l'ensemble des actions que l'ONEM entreprend à l'égard du chômeur pour évaluer ses efforts pour trouver du travail. L'objectif principal est de suivre activement le chômeur et de le soutenir dans sa recherche d'un emploi »<sup>32</sup>. Les services de l'ONEm sont chargés de contrôler cette obligation, par le biais de différentes convocations et, si besoin est, par la signature d'un contrat avec le chômeur.

#### a. Le commencement : l'avertissement préalable

La procédure commence par un avertissement écrit préalable envoyé par l'ONEm après 13 mois de chômage. Cet avertissement contient un rappel de l'obligation de s'activer pour trouver un emploi, l'obligation de collaborer « aux actions d'accompagnement, de formation, d'expérience professionnelle ou d'insertion qui lui sont proposées par le service de l'emploi et de la formation professionnelle compétent »<sup>33</sup>. Le chômeur est également informé qu'il sera convoqué dans un certain délai afin que l'ONEm puisse évaluer ses efforts dans la recherche d'un emploi.

---

<sup>30</sup> Art. 58 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>31</sup> J.-F. FUNCK, *op. cit.* (voy. note 1), p. 252.

<sup>32</sup> Définition disponible sur [www.onem.be](http://www.onem.be) (glossaire).

<sup>33</sup> Art. 59ter de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

## **b. Le premier entretien**

Le premier entretien<sup>34</sup> du chômeur se déroule après 21 mois. La présence de l'assuré est obligatoire et doit se faire personnellement. Il peut toutefois être accompagné par une personne de son choix. Comme le premier entretien a pour objectif de laisser s'exprimer le demandeur d'emploi<sup>35</sup>, la personne qui l'accompagne se doit d'être passive, de ne pas intervenir, son rôle « n'est pas celui d'un défenseur au sens habituel du terme »<sup>36</sup>.

Sont évalués, au cours de cet entretien, les efforts fournis par le chômeur et les recherches effectuées par celui-ci au cours des 12 derniers mois. Son âge, sa formation, ses aptitudes, sa situation sociale et familiale, la disponibilité sur le marché de l'emploi en fonction de la région dans laquelle il vit sont autant de critères auxquels l'ONEm aura recours pour mener à bien son évaluation.

Si au terme de l'évaluation, l'ONEm considère les efforts du chômeur comme étant suffisants, il sera convoqué pour un nouvel entretien au plus tôt 16 mois après cette première entrevue. En revanche, si l'évaluation s'avère être négative, le chômeur sera invité à signer un contrat, par lequel il s'engage à exécuter une série de démarches et d'actions afin de retrouver un emploi. C'est le facilitateur qui décide des démarches et actions qui vont figurer dans le contrat. Il a à sa disposition une liste de modèles d'actions prévues par l'arrêté ministériel du 5 juillet 2004 : obligation de reprendre contact avec le service régional de placement, d'accomplir au minimum 3 actions figurant dans la liste, de suivre les offres d'emploi dans les journaux et sur les sites Web...

## **c. Le deuxième entretien**

La deuxième évaluation<sup>37</sup> se passe au plus tôt 4 mois suivant le jour de la signature du contrat et concerne le respect, par le chômeur, des obligations qui avaient été établies dans ce premier contrat. Le chômeur a, à nouveau, l'obligation d'être présent personnellement. A ce stade, il peut être assisté par un avocat ou un délégué d'une organisation syndicale. A la différence du premier entretien où le chômeur peut se faire *accompagner* par une personne de son choix, il s'agit ici de l'*assistance* d'une tierce personne, qui peut prendre le rôle de défenseur en cas de besoin. En effet, puisqu'il est possible, comme nous le verrons plus loin, que le chômeur fasse l'objet d'une sanction, il est justifié que celui-ci puisse bénéficier de l'aide nécessaire à sa défense.

L'évaluation positive a pour conséquence de reporter le prochain entretien 12 mois plus tard. L'évaluation négative, quant à elle, oblige le chômeur à signer un nouveau contrat, soit en

---

<sup>34</sup> Art. 59*quater* de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>35</sup> B. GRAULICH, P. PALSTERMAN, *op. cit.* (voy. note 13), p. 494.

<sup>36</sup> B. GRAULICH, P. PALSTERMAN, *op. cit.* (voy. note 13), p. 494.

<sup>37</sup> Art. 59*quinquies* de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

ayant pour objectif de respecter un plus grand nombre d'actions, soit en augmentant l'intensité du premier contrat<sup>38</sup>.

#### **d. Le troisième entretien**

A nouveau, un délai de 4 mois après la signature du nouveau contrat sépare le deuxième et le troisième entretien<sup>39</sup>.

Au terme de celui-ci, soit l'évaluation est positive et le nouvel entretien se fait 12 mois plus tard, soit l'évaluation est négative et le chômeur est informé des conséquences qui en découlent.

### **2) Les bénéficiaires d'allocations d'insertion**

Les allocations d'insertion sont octroyées, après un stage d'insertion de 310 jours, aux jeunes chômeurs n'ayant pas encore atteints l'âge de 25 ans<sup>40</sup>. Le jeune chômeur reçoit, au début de son stage, une lettre contenant une série d'informations, telles que l'obligation pour lui de rechercher activement un emploi, une invitation à justifier des efforts qu'il a fournis, l'obligation d'obtenir deux évaluations positives, etc.<sup>41</sup>

La procédure débute après 7 mois de chômage par l'envoi d'un courrier invitant le jeune chômeur à faire part, en complétant un formulaire, de ses efforts en vue de s'insérer sur le marché du travail, entre le moment où il a reçu la lettre d'information et le moment où il reçoit ce courrier<sup>42</sup>. Le chômeur a la possibilité de demander, au lieu de compléter le formulaire, un entretien d'évaluation. Comme pour les bénéficiaires d'allocation de chômage, le chômeur doit être présent, mais peut être accompagné par une personne de son choix.

Au terme de cette évaluation, si les efforts fournis par le chômeur sont suffisants et adéquats, il en est informé par écrit et sera convoqué à nouveau 6 mois plus tard pour évaluer la poursuite de ses efforts pour s'insérer sur le marché du travail<sup>43</sup>. En revanche, si l'évaluation est négative, il sera convié pour une nouvelle évaluation définitive des efforts fournis depuis l'évaluation provisoire<sup>44</sup>. A ce stade, comme pour les bénéficiaires d'allocation de chômage, il peut se faire assister par un avocat ou un délégué d'une organisation syndicale.

---

<sup>38</sup> M. LEBRUN, *Bilan mitigé de l'activation du comportement de recherche d'emploi*, Pyramides : Revue du Centre d'Etudes et de Recherches en Administration Publique, mis en ligne le 10 novembre 2011(18), p. 4.

<sup>39</sup> Art. 59sexies de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>40</sup> Art. 36 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>41</sup> Art. 59ter/1 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>42</sup> Art. 59quater/1 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>43</sup> Art. 59quater/1, §5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>44</sup> Art. 59quater/1, §6 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

On peut constater que les bénéficiaires d'allocation d'insertion ne se voient pas proposer la signature d'un contrat, comme pour la procédure « ordinaire »<sup>45</sup>, on est plutôt face à un système de privation d'allocations<sup>46</sup>.

## B. LES SANCTIONS

### 1) *Les bénéficiaires d'allocations de chômage*

Si le travailleur ne se présente pas au premier entretien, une nouvelle convocation lui est envoyée. S'il ne donne pas suite à ce courrier, il est exclu du bénéfice des allocations de chômage aux termes de l'article 70 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991. Il peut toutefois conserver ses allocations s'il donne une justification valable de son absence dans les 3 jours ouvrables, et si cette dernière est acceptée par le directeur<sup>47</sup>. La fin de l'exclusion est également possible dans deux cas prévus par l'article 70 :

- Le chômeur se présente au bureau de chômage dans les 30 jours ouvrables à partir de son absence et signe un contrat : dans ce cas, l'exclusion est retirée avec effet rétroactif ;
- Le chômeur se présente au bureau de chômage en dehors de la période de 30 jours ouvrables et introduit une nouvelle demande d'allocations : l'exclusion est retirée au jour où le chômeur se manifeste auprès du bureau de chômage.

Lors de ce premier entretien, comme explicité ci-dessus, les efforts du chômeur sont évalués. Cette évaluation peut être soit positive<sup>48</sup>, et le chômeur est reparti pour une période de 16 mois, soit négative<sup>49</sup> et le chômeur doit signer un contrat. Celui-ci n'est pas tenu de signer le contrat directement, il peut demander un délai de réflexion ou refuser une première fois de signer le contrat. Dans ces deux cas, une nouvelle convocation lui est envoyée dans les 15 jours ouvrables qui suivent. S'il ne répond pas au courrier et ne se présente pas à l'entretien, la sanction de l'article 70 s'applique. S'il refuse de signer le contrat, il est assimilé au chômeur qui ne remplit pas le contrat aux termes du deuxième entretien, visé à l'article 59quinquies.

Comme pour le premier entretien, le chômeur qui ne se présente pas à la convocation du deuxième entretien reçoit un nouveau courrier l'invitant à se présenter au bureau de chômage<sup>50</sup>. S'il ne donne pas suite à cette invitation, il est exclu du bénéfice des allocations de chômage<sup>51</sup>. L'évaluation négative<sup>52</sup>, lors de ce deuxième entretien, entraîne les sanctions prévues à l'article 59quinquies de l'arrêté royal de 1991<sup>53</sup> et la signature d'un nouveau contrat. Si le chômeur ne

---

<sup>45</sup> C'est-à-dire la procédure à suivre pour les bénéficiaires d'allocations de chômage

<sup>46</sup> L. DEAR, P. PALSTERMAN, « Le chômage », in ETIENNE F. et DUMONT M. (dir.), *Regards croisés sur la sécurité sociale*, Liège, Anthémis, 2012, p. 948.

<sup>47</sup> Art. 59quater, §1<sup>er</sup>, al. 3 à 5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>48</sup> Art. 59quater, §4 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>49</sup> Art. 59quater, §5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>50</sup> Art. 59quinquies, §1<sup>er</sup>, al. 3 à 5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>51</sup> Art. 70 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>52</sup> Art. 59quinquies, §5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>53</sup> Les chômeurs ayant charge de famille ou étant isolés bénéficient de l'allocation réduite pendant une période de 4 mois ; tandis que les chômeurs cohabitants sont exclus des allocations pendant une période de 4 mois.

répond pas ou refuse de signer, il est assimilé au chômeur qui n'a pas fait d'efforts suffisants à l'issue du troisième entretien prévu à l'article 59*sexies* et est exclu du bénéfice des allocations de chômage<sup>54</sup>.

Les sanctions pour le troisième entretien se déroulent de la même manière que pour les deux premiers. Si la personne ne se présente pas à la première convocation, une seconde lui est envoyée<sup>55</sup>. Le fait de ne pas se présenter à cette seconde invitation entraîne son assimilation au chômeur n'ayant pas respecté son contrat et il est exclu du bénéfice des allocations conformément à l'article 59*sexies*, §6. Les mêmes sanctions s'appliquent en cas d'évaluation négative du respect des obligations du contrat.

La doctrine et certaines juridictions ont souvent considéré que les sanctions prévues en cas de non-respect des conditions d'octroi présentent un caractère pénal, d'abord dans les articles 51 et 52 de l'arrêté royal de 1991 (chômage volontaire). On peut citer en ce sens M. DELANGE qui considère que « suivant les critères dégagés par la Cour européenne des droits de l'homme, l'exclusion pour chômage volontaire constitue, aujourd'hui certainement, une peine »<sup>56</sup> ; ainsi que l'arrêt de la Cour du travail de Liège du 25 mars 1998<sup>57</sup> qui considère que le principe de *non bis in idem* s'applique, puisque le refus d'un emploi convenable et l'indisponibilité sur le marché de l'emploi ne forment qu'un seul fait et ne doivent être sanctionnés que par une seule sanction. Ensuite, ces mêmes conditions d'octroi interviennent également dans les articles 59*quater* et suivants (procédure d'activation). Selon la Cour du travail de Liège, « Sanctionner, [...], un comportement jugé inadéquat en matière d'activation revient donc à appliquer une sanction de nature pénale nonobstant le fait que la disposition réglementaire est rangée parmi les conditions d'octroi »<sup>58</sup>. J.-F. NEVEN ET E. DERMINE relèvent qu'en appliquant les critères retenus par la jurisprudence de la Cour de cassation pour déterminer le caractère pénal des sanctions, on constate que celles prévues aux articles 59*quater* et suivants présentent un caractère préventif et répressif.

Toutefois, la Cour de cassation s'est prononcée, à plusieurs reprises, en faveur du caractère non pénal de ces sanctions (tant pour les articles 51 et 52 que pour les articles 59*quater* et suivants). Elle déclare que les sanctions du non-respect des conditions d'octroi « ne constitue[n]t pas une sanction mais une mesure qui est prise à l'égard d'un travailleur qui ne remplit pas les conditions d'octroi des allocations de chômage, à savoir être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté et n'avoir dès lors pas droit aux allocations »<sup>59</sup>.

---

<sup>54</sup> Art. 59*sexies*, §6 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>55</sup> Art. 59*sexies*, §1<sup>er</sup>, al. 3 à 5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>56</sup> M. DELANGE, « Les pouvoirs du juge dans le droit de la sécurité sociale », in *Questions de droit social*, CUP, 2002, vol. 56, p. 117.

<sup>57</sup> Voy. Cass., 3 mai 1999, R.G. n° F.98.0015.F.

<sup>58</sup> C. trav. Liège (sect. Namur, 13e ch.), 22 juin 2010, ONEm c/ D.D., R.G. n° 2009/AN/8.825, p. 8, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

<sup>59</sup> Voy. not. Cass., 18 février 2002, R.G. n° S.01.0138.N, <http://jure.juridat.just.fgov.be/> ; Cass., 3 mai 1999, R.G. n° F.98.0015.F, <http://jure.juridat.just.fgov.be/> ; Cass., 5 novembre 2012, R.G. n° S.10.0097.F, <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

## **2) Les bénéficiaires d'allocations d'insertion**

Après la réception du courrier contenant le formulaire à remplir par le chômeur, un délai d'un mois lui est octroyé pour le renvoyer dûment complété. A défaut pour lui de le faire, un rappel lui est envoyé lui accordant 5 jours pour répondre avant de le sanctionner et de l'exclure du bénéfice des allocations (article 70 de l'arrêté royal de 1991)<sup>60</sup>. Lorsque le chômeur requiert un entretien d'évaluation mais ne se présente pas, un rappel lui est adressé. A la deuxième absence, la sanction est également l'exclusion prévue à l'article 70, à moins qu'il ne puisse justifier son absence dans un délai de 3 jours ouvrables. Cela s'applique également lorsque le jeune chômeur ne se présente pas à l'entretien d'évaluation définitif.

Lors de l'entretien définitif, l'évaluation positive remet le chômeur sur le circuit<sup>61</sup> ; l'évaluation négative, quant à elle, entraîne l'exclusion des allocations pour une durée de 6 mois. Le chômeur ne sera réintégré qu'à la suite d'une évaluation positive pour les efforts fournis au cours de cette période de 6 mois<sup>62</sup>.

## **3) Quid d'une discrimination entre ces deux catégories ?**

Alors que le régime applicable aux jeunes chômeurs prévoit leur exclusion comme seule sanction en cas d'efforts jugés insuffisants et inadéquats, les bénéficiaires d'allocations de chômage voient tout d'abord leurs allocations réduites lorsque le premier contrat signé n'est pas respecté. C'est seulement lorsque le second contrat n'est pas respecté ou lorsqu'ils ne se présentent pas au troisième entretien que l'exclusion leur est appliquée<sup>63</sup>.

Dans un arrêt de 2009<sup>64</sup>, alors que l'ONEm se pourvoit contre la décision de la Cour du Travail de Liège<sup>65</sup> qui estime que les bénéficiaires d'allocations de chômage et les bénéficiaires d'allocations d'insertion sont dans des situations comparables, la Cour de cassation va suivre le raisonnement de la Cour du Travail. Elle considère en effet que, bien qu'il existe certaines différences du point de vue des conditions d'admission entre les deux catégories, « la différence

---

<sup>60</sup> Art. 59quater/1, §1<sup>er</sup> de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>61</sup> Art. 59quinquies/1, §5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>62</sup> Art. 59quinquies/2 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>63</sup> L'article 59sexies, §6 prévoit même que, pour les chômeurs ayant charge de famille et les chômeurs isolés, leurs allocations sont réduites pendant une période de 6 mois, et ce n'est qu'à l'expiration de cette période qu'ils sont effectivement exclus.

<sup>64</sup> Cass, 9 novembre 2009, n° S.08.0120.F, <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

<sup>65</sup> C. trav. Liège, 9 juin 2008, R.G. n° 35.401/08, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>: « Les jeunes chômeurs bénéficiaires d'allocations d'attente, s'ils sont certes soumis à quelques règles spécifiques, sont néanmoins largement intégrés au régime général de l'assurance contre le chômage. Comme les bénéficiaires des allocations ordinaires, ils perçoivent un revenu de remplacement parce qu'ils sont privés de travail et de rémunération pour des raisons indépendantes de leur volonté.

Surtout, il s'agit ici d'apprécier le caractère discriminatoire ou non de règles, contenues dans le même paragraphe d'un même article du règlement, qui concernent la même hypothèse, à savoir celle où les chômeurs des deux catégories évoquées ne respectent pas les engagements pris dans le contrat d'activation prévu pour les uns et pour les autres.

Il y a donc lieu d'admettre qu'ils se trouvent tous dans des situations comparables pour examiner l'inégalité du traitement consécutif à l'inexécution d'obligations qui leur sont communes ».

qu'implique ces dispositions ne suffit pas à exclure toute comparaison entre ces deux catégories de travailleurs lorsqu'il s'agit d'examiner les conséquences d'un non-respect d'engagements pris dans un contrat d'activation ».

Puisque la Cour de cassation admet qu'il s'agit de catégories comparables, il convient de vérifier la justification de cette différence de traitement : est-elle raisonnable ? La jurisprudence semble avoir des avis différents. On peut citer l'arrêt de la Cour du Travail de Liège<sup>66</sup>, à qui la Cour de cassation de 2009 a renvoyé l'affaire, qui considère que la différence de traitement entre les catégories est constitutive d'une discrimination contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution. Elle examine notamment les objectifs des sanctions prévues. L'ONEm reconnaît lui-même deux objectifs : l'un, incitatif, pousse le chômeur à chercher de l'emploi et à aller le plus loin possible dans la procédure ; l'autre, sanctionnateur. Ces objectifs sont communs à tous les chômeurs, il n'y a donc pas lieu d'établir une différence entre les allocations de chômage et les allocations d'insertion. L'ONEm avait essayé de justifier la différence de traitement en se basant sur les articles 30 et 36 de l'arrêté royal. Cependant, la Cour de cassation de 2009 a refusé toute référence à ces articles pour comparer ces deux catégories<sup>67</sup>.

La Cour de cassation va à nouveau être saisie d'un pourvoi et va rendre une décision contraire à l'avis de la Cour du travail. Elle rappelle que toutes les personnes qui font partie de la même catégorie doivent être traitées de la même manière, conformément aux articles 10 et 11 de la Constitution, mais que cela n'empêche pas qu'une distinction puisse être faite au sein de cette catégorie, pour autant que la distinction soit objectivement et raisonnablement justifiée. Selon elle, la distinction entre les bénéficiaires d'allocations de chômage et les bénéficiaires d'allocations d'insertion est justifiée parce que le but de l'octroi de ces allocations est différent en fonction du bénéficiaire. Les allocations de chômage sont accordées aux travailleurs qui perdent leur emploi de façon involontaire et qui ont cotisé pendant le temps demandé par la réglementation ; tandis que les allocations d'insertion sont octroyées pour « faciliter l'accès des jeunes au marché du travail »<sup>68</sup>.

## **C. LE CONTRAT D'ACTIVATION : UN REEL CONTRAT ?**

L'article 1101 du Code civil définit le contrat comme étant une « convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose ». Le contrat nécessite donc le consentement des deux parties, leur intention de s'engager juridiquement et la volonté de l'une de s'obliger ou de s'abstenir de faire quelque chose envers l'autre. Est-ce que le contrat d'activation peut être considéré, au vu de cette définition et de ces éléments, comme étant un contrat au sens civil du terme ?

---

<sup>66</sup> C. trav. Liège, 12 septembre 2011, R.G. n°2008/AL/35401, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

<sup>67</sup> C. trav. Liège, 12 septembre 2011, R.G. n°2008/AL/35401, p. 8, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

<sup>68</sup> Cass, 8 octobre 2012, ONEm c/ N.O., R.G. n° S.11.0150.F/3.

Dans son ouvrage<sup>69</sup>, A.-V. MICHAUX énonce les éléments qui permettraient de répondre positivement à la question. Il y a tout d'abord la signature d'un document appelé « contrat » et qui semble respecter les conditions de l'article 1325 du Code civil. Ce contrat est constitué et signé par les deux parties, à savoir le chômeur et l'ONEm. Celui-ci est également créateur d'obligations dans leur chef, la contrepartie dans le chef de l'ONEm étant le paiement de l'allocation de chômage et dans le chef de l'assuré social, l'obligation de rechercher activement un emploi. Par le fait que l'article 59<sup>quater</sup>, §5 « invite » le chômeur à souscrire au contrat, il crée des effets juridiques puisqu'en réalité le chômeur ne semble pas avoir véritablement le choix car son refus de signer le contrat entraîne la réduction ou perte de ses allocations de chômage. Enfin, le chômeur qui ne serait pas d'accord avec la conclusion ou le contenu du contrat aurait la possibilité de s'en plaindre devant les juridictions du travail.

S'il est vrai que les deux premiers éléments ne semblent pas poser trop de problèmes<sup>70</sup>, en revanche, l'affirmation selon laquelle il y aurait, entre les parties, des obligations réciproques pose questions. Le paiement de l'allocation de chômage ne peut être considéré comme la contrepartie accordée par l'ONEm puisqu'il s'agit d'une obligation prévue par l'arrêté royal de 1991, non par le contrat lui-même<sup>71</sup>. De même que le comportement de recherche active d'emploi dont doit faire preuve le chômeur ne peut être considéré comme une obligation réciproque. Le chômeur ne s'engage pas envers le créancier, à savoir l'ONEm, à faire quelque chose pour ce dernier mais s'engage à le faire pour lui-même. Bien que la sanction soit de nature à le dissuader de ne pas chercher et donc à l'obliger, en quelque sorte à le faire, la recherche dans laquelle se lance l'assuré social ne présente un avantage que dans son chef. L'accès à la justice semble également théorique et non pertinent en ce sens que, dans un contrat juridique, le recours à la justice est un instrument que le créancier utilise lorsqu'il souhaite voir l'obligation du débiteur exécutée. L'ONEm dispose d'autres sanctions, telles que la réduction ou la suppression des allocations, ce qui rend le recours en justice inutile. Pas plus que l'ONEm, le chômeur ne fait appel aux tribunaux pour contraindre celui-ci à s'exécuter, mais bien pour contester soit l'existence du contrat, soit son exécution.

La qualification de contrat n'est toutefois pas un mauvais choix, il permet de ne pas devoir se référer à une norme générale (seule la notion de chômage par suite de circonstances indépendantes de la volonté du chômeur serait applicable à tous) et de pouvoir individualiser les situations. Pour prendre cette notion de contrat au sérieux, P. PALSTERMAN relève quatre éléments<sup>72</sup>.

Tout d'abord, il est nécessaire d'offrir à l'assuré social une réelle contrepartie qui ne serait pas seulement l'allocation de chômage mais plutôt une véritable aide à l'emploi. Dans la

---

<sup>69</sup> A.-V. MICHAUX, « Intégration sociale et recherche d'emploi : l'illusion du contrat ? », in Hubert H.-O. (dir.), *Un nouveau passeport pour l'accès aux droits sociaux : le contrat*, Bruxelles, La Chartre, collection droit en mouvement, 2006, p. 161 à 182.

<sup>70</sup> En effet, même si le fait d'appeler un document « contrat » ne signifie pas forcément qu'il s'agit d'un contrat, la forme de l'activation est toutefois très similaire ; comme le dit Anne-Valérie Michaux, « [la forme donnée au contrat] nous conduit instinctivement à considérer qu'il s'agit de contrats au sens pur du terme ».

<sup>71</sup> Bien que le début du contrat d'activation se présente comme suit : « L'Office national de l'emploi octroie des allocations de chômage/d'attente conformément à l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage ». On peut déduire de cette formulation que l'ONEm reconnaît lui-même que son obligation relève de l'arrêté royal de 1991.

<sup>72</sup> P. PALSTERMAN, « La figure du contrat dans l'octroi des allocations sociales. Réflexions à propos de l'arrêt de la Cour de cassation du 9 juin 2008 », *Chr. D.S.*, 2009, p. 128.

pratique, « on voit trop souvent, [...], des contrats qui se bornent à imposer à l'allocataire social des démarches personnelles, non parce que l'allocataire social n'a pas d'autre besoin, mais parce que qu'on n'a pas à lui offrir ce dont il aurait réellement besoin »<sup>73</sup>.

En deuxième lieu, le chômeur doit être placé dans une position de négociateur, il doit pouvoir faire part de ce qu'il souhaite. Son parcours individuel et sa situation sont des éléments à prendre en compte dans la négociation et l'établissement du contrat. Comme nous le verrons par la suite, le simple fait pour les facilitateurs d'imposer des obligations au chômeur dans le contrat, sans l'intégrer dans la discussion, n'est pas la meilleure façon de fonctionner.

L'égalité de traitement est également un élément important dans le processus, s'il est vrai que l'individualisation doit être la clé, il ne faut pas que cela aboutisse à une discrimination. Les chômeurs sont différents, il est normal que le contrat soit différent pour chacun et qu'il leur soit adapté. Cependant, l'égalité veut que le contrat d'un chômeur ne soit pas meilleur qu'un autre. Il faut composer avec la volonté du chômeur et une norme applicable à tous : la notion de chômage involontaire.

Enfin, le contrat doit établir des actions réalisables par l'assuré. Trop souvent, le contrat contient des démarches qui ne sont pas appropriées ou adaptées à la personne. Dans certains cas également, les chômeurs accomplissent des démarches personnelles (qui sont bonnes !) mais ne figurent pas dans le contrat.

Ces éléments, le chômeur en tant que véritable acteur, les nouveaux droits amenés dans le contrat en plus des obligations et un véritable pouvoir du juge, un contrôle plein et entier, permettent d'améliorer la protection du chômeur face à l'ONEm et au contrat d'activation. Au contraire, « lorsque ces différents critères ne sont pas rencontrés, la contractualisation des relations entre l'Etat et les chômeurs fait craindre le retour de formes d'allégeance et de sujétion qui ont quelque chose de proprement féodal, [...], en cela que l'allocataire est alors tenu de consentir et de marquer formellement sa soumission à des obligations qui lui sont imposées dans un processus plus linéaire et vertical que jamais »<sup>74</sup>.

A première vue, le régime de l'activation semble plutôt flexible. L'arrêté royal de 1991 prévoit que le facilitateur, lorsqu'il évalue les efforts du chômeur ou détermine les actions à mener par lui, doit prendre en compte un certain nombre de critères (son âge, sa formation, ses aptitudes, situation sociale et familiale, etc.). De plus, l'activation a été mise en place pour remplacer deux systèmes qui étaient très rigides : celui du pointage communal<sup>75</sup> et le système d'exclusion des cohabitants pour chômage de longue durée<sup>76</sup>. Cependant, en regardant de plus près, le caractère rigide est plutôt prédominant, du point de vue des actions à mener par le chômeur ainsi que du point de vue des sanctions appliquées à ce dernier. Lorsqu'on regarde la pratique, le facilitateur se retrouve enfermé dans un carcan d'actions prédéfinies par l'arrêté ministériel du 5 juillet 2004, ce qui rend difficile la possibilité de sur-mesure. Les facilitateurs

---

<sup>73</sup> P. PALSTERMAN, *op. cit.* (voy. note 72), p. 128.

<sup>74</sup> E. DERMINE, D. DUMONT, J.-F. NEVEN, « L'activation des chômeurs, vecteur de flexibilisation ou de rigidification des sanctions ? », in KAMINSKI D. (dir.), *La flexibilité des sanctions : XXIes journées juridiques Jean Dabin*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 322-323.

<sup>75</sup> Système qui imposait aux chômeurs d'aller faire estampiller leur carte de chômage à l'administration communale.

<sup>76</sup> Anciens articles 80 et suivants de l'arrêté royal de 1991. Il prévoyait la suppression des allocations de chômage pour les seuls chômeurs cohabitants après le dépassement d'un certain laps de temps.

reconnaissent eux-mêmes le problème : « [les facilitateurs] indiquent que les conventions types avec lesquelles ils doivent travailler ne permettent pas assez de faire du travail sur mesure et ils suggèrent que le facilitateur ONEm mène les entretiens avec le placeur de la région et qu'ils fixent ensemble le contenu de la convention »<sup>77</sup>. Ça ne les empêche pas de procéder généralement à des contrôles très stricts de l'exécution, par le chômeur, du contrat d'activation, sans évaluer les efforts qui ont été fournis en dehors de ce qui était demandé dans le contrat. Quant aux sanctions, elles sont encore moins flexibles que les actions demandées aux chômeurs, il est en effet impossible pour les facilitateurs de les moduler (contrairement aux sanctions prévues en cas de chômage volontaire)<sup>78</sup>.

Certains tentent, pour contrer l'utilisation du terme « contrat » dans le régime de l'activation, d'utiliser les articles 1111 et suivants du Code civil, et notamment la violence ou la contrainte morale. Cependant ces vices de consentement sont prévus en cas de conclusion d'un contrat juridique. Cela signifie que soit on considère qu'on est face à un contrat juridique et l'on peut plaider la nullité du contrat pour vice de consentement dans le chef du chômeur, soit le contrat d'activation n'a pas de forme juridique et la théorie des vices de consentement ne peut pas s'appliquer en l'espèce.

## D. LE POUVOIR DU JUGE

### 1) Quant à l'évaluation négative lors du premier entretien

Comme nous l'avons vu, lorsque le chômeur est convoqué pour un premier entretien et reçoit une évaluation négative, il est invité à signer un contrat d'activation comprenant une série de démarches. Cependant, aucun recours n'est prévu contre la décision négative prise par le facilitateur, ce qui semble poser questions. En effet, comme le relèvent E. DERMINE, D. DUMONT et J.-F. NEVEN, l'appréciation négative faite par le facilitateur est un acte administratif, « un acte par lequel un agent de l'ONEm porte un jugement sur le respect d'une condition d'octroi des allocations de chômage – la condition de rechercher activement un emploi »<sup>79</sup>. Ce jugement entraîne d'importants effets juridiques lorsqu'il est négatif<sup>80</sup>, puisque le chômeur se verra proposer la signature du contrat d'activation, s'il veut continuer à recevoir les allocations.

Avant que la Cour de cassation ne se prononce sur le sujet, les juridictions du travail, saisies à un stade ultérieur de la procédure, faisaient un contrôle *a posteriori* de cette évaluation négative. Dans son arrêt du 9 juin 2008, la Cour de cassation a contesté cette possibilité puisque « dès qu'il a signé le contrat et s'est ainsi engagé à le respecter, le chômeur ne peut plus affirmer qu'il a fourni des efforts suffisants [...] »<sup>81</sup>. On peut donc déduire de l'arrêt que lorsque le chômeur signe le contrat, il reconnaît implicitement qu'il n'a pas fourni d'efforts suffisants

---

<sup>77</sup> SPF Emploi, travail et concertation sociale, DG Emploi et marché du travail, *Accord de coopération du 30 avril 2004 relatif à l'accompagnement et au suivi actifs des chômeurs. Evaluation*, mars 2008, p. 81, disponible sur <http://www.emploi.belgique.be/publicationDefault.aspx?id=18910>.

<sup>78</sup> E. DERMINE, D. DUMONT, J.-F. NEVEN, *op. cit.* (voy. note 74), p. 337.

<sup>79</sup> E. DERMINE, D. DUMONT, J.-F. NEVEN, *op. cit.* (voy. note 74), p. 334.

<sup>80</sup> E. DERMINE, D. DUMONT, J.-F. NEVEN, *op. cit.* (voy. note 74), p. 334.

<sup>81</sup> Cass, 9 juin 2008, n° S.07.0082.F/18, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

depuis l'envoi de l'avertissement. La seule option restante pour le chômeur serait de refuser de signer le contrat, avec à la clé, comme nous l'avons mentionné, l'exclusion du bénéfice des allocations de chômage. Le chômeur a alors la possibilité de saisir les juridictions du travail pour contester cette exclusion<sup>82</sup>, le juge bénéficie alors d'un contrôle de pleine juridiction.

D'autres estiment que même en l'absence de recours exprès organisé en cas d'évaluation négative, le chômeur peut se fonder sur l'article 580, 1° du Code judiciaire. Cet article prévoit que les juridictions du travail sont compétentes en cas de « contestations relatives aux (obligations des employeurs et des personnes qui sont solidairement responsables pour le paiement des cotisations) prévues par la législation en matière de sécurité sociale, (de prestations familiales,) de chômage, [...] », pour autant que le chômeur justifie d'un intérêt « né et actuel »<sup>83</sup>. On ne relève cependant aucune contestation sur la base de cette disposition.

## 2) *Quant à l'exécution du contrat*

### a. **Jurisprudence antérieure**

Pour contrôler le respect de l'exécution du contrat, les juridictions du travail en examinaient le caractère adéquat et adapté ainsi que les démarches spontanées effectuées par le chômeur. A défaut d'avoir établi un contrat en fonction de la situation et de la capacité des chômeurs, la décision de l'ONEm était annulée et les chômeurs étaient remis dans leur droit. Le fait de ne pas avoir respecté toutes les démarches demandées au chômeur ne signifiait pas nécessairement, selon les juridictions, que le contrat n'avait pas été exécuté correctement.

On peut citer comme exemple de cette jurisprudence le jugement du Tribunal du travail de Charleroi du 16 février 2007<sup>84</sup>. Une chômeuse avait été convoquée par l'ONEm pour évaluer les efforts qu'elle avait fourni pendant une certaine période, efforts que l'ONEm avait considérés insuffisants. Un contrat avait donc été signé, prévoyant comme démarches de recontacter le Forem pour évaluer son projet professionnel, d'apporter son CV et sa lettre de motivation, de contacter spontanément, en vue d'une inscription, 3 agences d'intérim, et d'envoyer spontanément sa candidature à 10 entreprises ou organisations au moins. Lors du deuxième entretien, l'ONEm avait considéré que les troisième et quatrième engagements n'avaient pas été respectés dès lors que la chômeuse ne s'était pas inscrite dans des agences d'intérim<sup>85</sup> et n'avait pas apporté suffisamment de preuves pour le dernier engagement. Le Tribunal du travail avait annulé la décision de l'ONEm pour la simple raison que les actions édictées dans le contrat étaient inadaptées à la situation de la chômeuse et que les preuves demandées par l'ONEm pour le contact des entreprises ou organisations ne faisaient pas partie du contrat.

---

<sup>82</sup> E. DERMINE, J.-F. NEVEN, « Le contrôle de l'obligation pour les chômeurs de rechercher activement un emploi », in CLESSE J. et DUMONT M. (dir.), *Actualités de droit social : revenu d'intégration sociale, activation chômage et règlement collectif de dette*, Liège, Anthémis, 2010, p. 108.

<sup>83</sup> E. DERMINE, J.-F. NEVEN, *op. cit.* (voy. note 82), p. 105.

<sup>84</sup> Trib. Trav. Charleroi, 16 février 2007, R.G. n° 66.629/R, disponible sur <http://www.terralaboris.be/>.

<sup>85</sup> Elle avait essayé, en réalité, de s'inscrire mais les agences d'intérim ne reprenaient pas le secteur dans lequel elle tentait de trouver du travail.

Le Tribunal du travail de Bruxelles, quant à lui, rappelle l'objectif de la réglementation qui est d'inciter le chômeur à rechercher activement de l'emploi. Pour atteindre ces objectifs, l'ONEm doit prendre en compte le respect du contrat mais également les démarches personnelles qui sont faites en dehors de celui-ci. Il considère qu'« en prenant en considération l'objectif de la réglementation, il n'est pas exclu que le fait que le chômeur ne prouve pas avoir respecté certaines obligations formelles prévues par le contrat soit, selon les circonstances de l'espèce, compensé par la preuve de ce qu'il a effectivement recherché un emploi »<sup>86</sup>.

### **b. Cour de cassation, 9 juin 2008**

La Cour de cassation va remettre en cause cette jurisprudence des juridictions du fond. Dans l'arrêt de 2008, le jeune chômeur avait signé un contrat d'activation dans lequel il s'engageait à accomplir quatre actions :

- Prendre contact avec le service régional de placement ;
- S'inscrire auprès de 4 agences d'intérim ;
- Suivre les offres d'emploi sur les sites internet et répondre à minimum 8 offres d'emploi ;
- Envoyer sa candidature pour le poste d'ouvrier ou agent dans la commune de Dolhain.

L'ONEm considérait que le chômeur n'avait respecté aucun des engagements souscrits : il ne s'était, en effet, inscrit que dans deux agences d'intérim, n'avait postulé qu'à une seule offre d'emploi et n'avait pas répondu à celle proposée par la commune. Le chômeur justifiait l'inscription à seulement deux agences par le fait qu'on lui avait conseillé de se former en premier lieu et n'avait postulé qu'à une offre d'emploi parce qu'aucune des autres proposées ne correspondait à son profil. Quant à l'emploi à la commune, le chômeur était sur le point de déménager, ce qui rendait inutile l'envoi de sa candidature. La Cour du travail avait donc considéré que « le contrat a été largement suivi par [le défendeur] et qu'il ne peut lui être reproché de ne pas avoir donné suite à des offres d'emploi ne lui convenant pas »<sup>87</sup>.

L'ONEm, qui était insatisfait de la décision de la Cour du travail, s'est pourvu en cassation. La Cour a rendu un arrêt défavorable au chômeur. Selon elle, le contrôle du juge ne doit concerner que l'exécution du contrat, le juge vérifie si les engagements ont correctement été respectés. Il ne doit pas se préoccuper du caractère adéquat ou adapté des engagements inscrits dans celui-ci. Comme nous l'avons mentionné ci-dessus, une fois que le contrat est signé, le chômeur ne peut pas venir remettre en cause le caractère inadéquat du contrat. La Cour considère que « [...] le contrôle judiciaire du respect de ces dispositions [est] limité à la seule question de savoir si le chômeur a respecté les termes de son contrat, sans que le juge puisse rechercher si ces engagements se sont avérés adéquats et adaptés à la situation du chômeur [...] »<sup>88 89</sup>.

---

<sup>86</sup> Trib. Trav. Bruxelles, 28 juin 2006, R.G. n° 16088/05, 3<sup>e</sup> feuillet, disponible sur <http://www.terralaboris.be/>.

<sup>87</sup> C. trav. Liège, 22 mai 2007, inéd., R.G. n° 34349/06.

<sup>88</sup> Cass, 9 juin 2008, n° S.07.0082.F/10, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

<sup>89</sup> Pour faire le lien avec la partie sur l'existence d'un contrat, une partie de la jurisprudence considère que, par cet arrêt, la Cour reconnaît le contrat d'activation comme étant un véritable contrat, au sens juridique du terme.

Suite à ces arrêts, les juridictions du fond ont suivi la Cour de cassation et ont adopté un contrôle marginal du contrat, sans remettre en cause son bien-fondé. Comme le souligne D. ROULIVE, cette approche du contrôle du contrat d'activation comporte un risque, elle est « à double tranchant », en ce sens que l'ONEm, et les juridictions en cas de contestations, risque de se retrouver avec des chômeurs qui respectent à la lettre le contrat sans avoir de réelle volonté de se réinsérer sur le marché de l'emploi<sup>90</sup>. Certaines juridictions contournent cette difficulté en utilisant l'exécution de bonne foi des conventions. Elles examinent alors, en plus de l'exécution du contrat, la volonté du chômeur de se réinsérer sur le marché du travail.

La Cour du travail de Liège a jugé que « le juge peut lui aussi apprécier si les conditions figurant dans le « contrat » ont été respectées strictement ou par équivalent comme peut le faire le facilitateur et si les éventuels manquements aux engagements pris par le chômeur justifient ou non l'application stricte de la réglementation. Il ne s'agit pas d'apprécier le caractère adéquat ou adapté des engagements pris mais de vérifier s'ils ont été respectés à la lettre ou par équivalent »<sup>91</sup>.

Le 14 décembre 2012<sup>92</sup>, la Cour du travail de Liège, à nouveau, rappelle dans un arrêt que le juge n'est pas là pour examiner le caractère adéquat ou adapté du contrat, mais peut en examiner l'exécution, à la lettre ou par équivalent. Dans cet arrêt, le chômeur ne produisait pas de preuve de recherche d'emploi pour une certaine période, pour la simple raison qu'il avait été engagé dans les liens d'un contrat de travail pour une période d'un peu moins d'un an. Sachant que ce travail allait se terminer, il s'était engagé dans un processus d'insertion professionnelle, qu'il avait arrêté après le décès de son épouse. L'entretien avec le facilitateur de l'ONEm s'est terminé par une évaluation négative, sans que celui-ci n'ait tenu compte des circonstances particulières<sup>93</sup>. La Cour a annulé la décision de l'ONEm aux motifs que le chômeur avait respecté les engagements par équivalent et que les circonstances particulières devaient être prises en compte. Selon la Cour, il ressort du principe d'exécution de bonne foi que le deuxième entretien aurait dû être reporté, au vu des événements auxquels le chômeur devait faire face à l'époque.

### ***3) Quant à l'application des sanctions***

Nous avons évoqué, dans la partie relative à l'existence d'un contrat, la rigidité des sanctions. Les facilitateurs n'ont, en effet, aucun pouvoir de modulation sur celles-ci. Ils n'ont pas la possibilité d'individualiser les sanctions puisqu'aucune fourchette de peine, ni aucune mesure de sursis, ne sont prévues. On peut dès lors y voir un problème puisque les articles 51 et suivants de l'arrêté royal de 1991, qui visent le cas de chômage volontaire, contiennent la

---

<sup>90</sup> D. ROULIVE, *Le contentieux en matière de chômage : les grands arrêts de la Cour de cassation, de la Cour constitutionnelle et de la Cour de justice de l'Union Européenne*, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 238.

<sup>91</sup> C. trav. Liège (sect. Namur, 13<sup>e</sup> ch.), 5 janvier 2010, R.G. n° 8.824/2009, p. 10, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

<sup>92</sup> C. trav. Liège (6<sup>e</sup> ch.), 14 décembre 2012, F. c/ O.N.Em., R.G. n°s 383.833 et 388.441, *Chr. D.S.*, 2014, p. 248 à 250.

<sup>93</sup> Alors que, nous le rappelons, l'arrêté royal de 1991 prévoit que le facilitateur doit prendre en compte une série de critères lors de l'évaluation de la recherche d'emploi, et notamment la situation sociale et familiale.

possibilité d'octroyer au chômeur un sursis, un avertissement ou d'individualiser la sanction grâce à l'existence d'une fourchette. Peut-on y voir une source de discrimination ?

Cette question est débattue au sein de la jurisprudence. Selon la Cour du travail de Bruxelles<sup>94</sup>, les deux situations sont comparables en ce sens qu'elles se réfèrent toutes deux à la condition de privation involontaire de travail et de rémunération pour l'octroi des allocations. Cependant, la Cour ne parvient pas à la conclusion qu'il existe une discrimination entre les deux, elle estime que les modalités d'application sont différentes. En effet, « l'auteur de la norme incriminée a pu légitimement considérer que la mesure d'exclusion ne devait pas être modulée dans la durée, ni pouvoir être assortie d'un sursis, sur la base des caractéristiques personnelles du chômeur, ces caractéristiques ayant été par hypothèse prises en considération lors de l'évaluation du comportement de recherche et lors de la négociation du contrat »<sup>95</sup>.

En sens inverse, on peut citer un arrêt de la Cour du travail de Liège du 22 juin 2010<sup>96</sup> et de la Cour du travail de Mons du 19 mai 2010<sup>97</sup>. Les deux Cours ne fondent toutefois pas leurs décisions sur le même raisonnement. La Cour du travail de Liège estime que les sanctions prévues dans le régime de l'activation sont des sanctions pénales au sens de l'article 6 de la C.E.D.H.<sup>98</sup>. Grâce à cette qualification, le juge peut appliquer le principe de proportionnalité de la sanction et « examiner, sans apprécier la sanction en opportunité ou en équité, si la sanction de nature pénale n'est pas disproportionnée par rapport à la gravité de "l'infraction" commise et dispose de ce fait du pouvoir de réduire la sanction en deçà du "tarif" unique établi par l'article 59quinquies »<sup>99</sup>.

La Cour du travail de Mons raisonne, quant à elle, par rapport à l'existence d'une discrimination entre les deux catégories. Selon elle, les deux catégories sont comparables puisqu'elles poursuivent un même but : « s'assurer du caractère involontaire du chômage des intéressés et favoriser leur entrée ou leur retour sur le marché du travail »<sup>100</sup> et donc la différence de traitement entre les deux entraîne une distinction, dès lors qu'aucun critère objectif et légitime ne vient justifier cette différence. Toutefois, la Cour va quand même confirmer la décision de l'ONEm, en estimant qu'elle ne peut agir sur la base de l'article 159 de la Constitution et va donc renvoyer la balle au législateur pour une modification de la réglementation.

Ces deux arrêts vont faire l'objet d'un pourvoi en cassation<sup>101</sup>. La décision de la Cour du travail de Mons sera cassée pour violation de l'article 159 de la Constitution. En effet, si le juge n'a évidemment pas le pouvoir de modifier lui-même la réglementation, il devait quand même

---

<sup>94</sup> C. trav. Bruxelles (8<sup>e</sup> ch.), 20 mai 2010, O.N.Em. c/ L.M., R.G. n° 2008/AB/51471, *Chr. D.S.*, 2012, p. 182 à 186.

<sup>95</sup> C. trav. Bruxelles (8<sup>e</sup> ch.), 20 mai 2010, O.N.Em. c/ L.M., R.G. n° 2008/AB/51471, *Chr. D.S.*, 2012, p. 186.

<sup>96</sup> C. trav. Liège (sect. Namur, 13<sup>e</sup> ch.), 22 juin 2010, ONEm c/ D.D., R.G. n° 2009/AN/8.825, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

<sup>97</sup> C. trav. Mons (4<sup>e</sup> ch.), 19 mai 2010, V.J. c/ ONEm, R.G. n° 2008/AM/21.109, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

<sup>98</sup> La Cour s'appuie sur les observations faites par J.-F. NEVEN et E. DERMINE dans leur ouvrage « Le contrôle de l'obligation pour les chômeurs de rechercher activement un emploi », *op. cit.* (voy. note 82), p.132.

<sup>99</sup> C. trav. Liège (sect. Namur, 13<sup>e</sup> ch.), 22 juin 2010, p. 9.

<sup>100</sup> C. trav. Mons (4<sup>e</sup> ch.), 19 mai 2010, p. 10.

<sup>101</sup> Pour la décision de la Cour du travail de Liège : Cass, 5 novembre 2012, ONEm c/ D.D., R.G. n° S.10.0097.F, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/> ; pour celle de Mons : Cass (3<sup>e</sup> ch.), 10 octobre 2011, F.R. c/ ONEm, R.G. n° S.10.0112.F, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

refuser d'appliquer la décision de l'ONEm puisqu'il la jugeait discriminatoire. En ce qui concerne la décision de la Cour de Liège, la Cour va casser puisque l'exclusion, décidée par l'ONEm et considérée par la Cour du travail comme étant une sanction de nature pénale, « ne constitue pas une sanction mais une mesure qui est prise à l'égard d'un jeune travailleur qui ne remplit pas les conditions d'octroi des allocations d'attente, à savoir rechercher activement un emploi, et, dès lors, être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté, et qui, partant, n'a pas droit à ces allocations. L'article 6, § 3, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'applique pas à une telle mesure »<sup>102</sup>.

La Cour de cassation, dans un arrêt de 2015, va considérer que la différence entre les chômeurs volontaires et les chômeurs involontaires soumis à la procédure d'activation fait l'objet d'une justification objective et raisonnable « dès lors que les seconds seuls bénéficient d'un suivi encadré de leurs efforts »<sup>103</sup>.

---

<sup>102</sup> Cass, 5 novembre 2012, ONEm c/ D.D., R.G. n° S.10.0097.F/13.

<sup>103</sup> Cass, 21 septembre 2015, ONEm c/ S.K., R.G. n° S.13.0008.F/14, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

### **III.- SYSTEME EN VIGUEUR DEPUIS LE 1<sup>ER</sup> JANVIER 2016 (ARTICLE 58/1 ET SUIVANTS)**

Suite à la 6<sup>ème</sup> réforme de l'Etat, le régime de l'activation a été régionalisé. Ce sont donc maintenant les services régionaux qui contrôlent la disponibilité sur le marché de l'emploi et la recherche active d'un emploi<sup>104</sup>. La disponibilité active est définie par l'ONEm comme étant « l'obligation pour le chômeur de participer et de collaborer activement et positivement aux actions d'accompagnement, de formation, d'expérience professionnelle ou d'insertion qui lui sont proposées par le service régional de l'emploi compétent et de rechercher lui-même activement un emploi par des démarches personnelles, régulières et diversifiées »<sup>105</sup>.

Le chômeur doit satisfaire un certain nombre de conditions, prévues à l'article 58/2, pour être soumis à la procédure de contrôle de la disponibilité active, notamment bénéficier des allocations de chômage ou des allocations d'insertion, être inscrit comme demandeur d'emploi et n'être pas dispensé de cette obligation, ne pas avoir atteint l'âge de 60 ans, etc. L'article 58/3 prévoit toutefois des dispenses, lorsque, par exemple, le chômeur suit une formation ou des études, bénéficie d'un accompagnement spécifique, etc.

Alors qu'avant la régionalisation, le régime était différent pour les bénéficiaires d'allocations de chômage et les bénéficiaires d'allocations d'insertion, on constate qu'ils sont maintenant tous soumis au même contrôle exercé par les services régionaux.

#### **A. LA PROCEDURE**

Le chômeur est informé, à partir de sa première inscription ou lors de sa réinscription, de ses droits et obligations en tant que demandeur d'emploi ainsi que de la procédure de contrôle dont il fera l'objet<sup>106</sup>. L'évaluation<sup>107</sup> est désormais périodique et se fait en principe une fois par an ; en cas d'évaluation négative, le contrôle se fait 6 mois plus tard ou 6 mois après l'expiration de la sanction. Le service régional va établir un planning d'évaluation (tout en respectant les délais miniums prévus par l'article 58/5). Pour ce faire, il tiendra compte non seulement du profil et de la situation du chômeur, mais également des délais, établis dans le plan d'action individuel, pour réaliser les démarches qui sont demandées au chômeur.

Lorsque l'évaluation peut aboutir à l'application de l'article 58/9<sup>108</sup>, le chômeur peut être assisté par un avocat ou un délégué d'une organisation syndicale. On remarque que face à une possibilité de sanction, la réglementation octroie à nouveau la possibilité au chômeur d'être assisté par un défenseur.

---

<sup>104</sup> Art. 58/1 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>105</sup> Feuille info pour les travailleurs, T153, disponible sur <http://www.onem.be/>.

<sup>106</sup> Art. 58/4 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>107</sup> Art. 58/5 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>108</sup> Il s'agit, comme nous le verrons, de l'article qui énonce les sanctions en cas d'évaluation négative.

Chaque évaluation porte sur la période qui s'est écoulée depuis le dernier entretien ou depuis l'inscription (s'il n'y a pas encore eu d'évaluation)<sup>109</sup>. On est face à une amélioration du système : auparavant, il arrivait souvent que les délais ne soient pas respectés. Par exemple, un entretien qui devait se dérouler après un délai de 4 mois et pour lequel le facilitateur décidait que le chômeur devait accomplir autant de démarches, se déroulait parfois un an plus tard. Cela entraînait des effets négatifs, tels que le découragement des chômeurs. Avec le nouveau système, les chômeurs savent qu'ils sont évalués depuis leur entretien jusqu'au suivant et que les efforts doivent se faire tout au long de cette période.

Pour reprendre les termes de l'article 58/6, le service régional évalue, durant cette période :

« 1° la mise en œuvre par le chômeur concerné du plan d'action individuel convenu avec le conseiller emploi du service régional de l'emploi, le degré de réalisation des actions prévues dans le plan d'action et le respect des délais impartis pour la réalisation des actions ;

2° les démarches personnelles de recherche d'emploi que le chômeur a accomplies de manière autonome pendant la période évaluée, à l'exception toutefois de la période pendant laquelle le chômeur était dispensé de l'obligation de rechercher lui-même activement un emploi, en application de l'article 58, § 1er, alinéa 3 ;

3° les éventuelles périodes de travail ou de formation du chômeur pendant la période évaluée ;

4° les éventuelles autres actions entreprises par le chômeur en vue de sa réinsertion sur le marché du travail ».

Le contrôle du respect du plan d'action individuel, ainsi que les démarches personnelles effectuées par le chômeur, doivent se faire en considération du profil et de la situation de la personne. Le chômeur doit également apporter des preuves, si possible matérielles, des démarches personnelles qu'il entreprend en dehors du plan d'action.

Si l'on compare avec les anciens articles 59quinquies et 59sexies, la terminologie n'est pas la même. Dans les anciens articles, on parlait d'évaluer le comportement du chômeur « conformément à l'engagement qu'il a souscrit dans le contrat précité ». Les facilitateurs étaient confinés dans l'analyse du respect du contrat et, comme nous l'avons vu précédemment, il était rare qu'ils prennent en compte les efforts fournis en dehors de celui-ci. Même les périodes pendant lesquelles le chômeur retrouvait du travail étaient rarement prises en considération lors de l'évaluation puisqu'il ne s'agissait pas de démarches inscrites dans le contrat. La nouvelle formulation adoptée par la réforme permet dorénavant aux services régionaux d'évaluer le contrat en lui-même (le plan d'action individuel), les démarches que le chômeur entreprend de lui-même mais également les périodes de reprise de travail.

Un plan d'action individuel est donc établi avec l'aide d'un conseiller emploi du service régional compétent<sup>110</sup>. La nouvelle formulation de l'arrêté royal laisse supposer qu'on se retrouve face un changement par rapport à ce qui était en vigueur avant la 6<sup>ème</sup> réforme de l'Etat. Dans le contrat d'activation, c'était le facilitateur qui déterminait les actions à entreprendre, en ayant égard à la situation du chômeur, parmi une liste préétablie et mise à sa disposition. Ici, la réglementation semble suggérer que le plan d'action individuel doit être élaboré conjointement

<sup>109</sup> Art. 58/6 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

<sup>110</sup> Art. 58, §1<sup>er</sup>, al. 2, 1° de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

et non par le conseiller seul. Elle prévoit également qu'en cas d'évaluation négative, un nouveau contrat n'est pas créé, comme pour l'ancien système, mais le plan d'action est adapté en fonction de ce qui a été observé par le conseiller<sup>111</sup>.

Chaque évaluation débouche soit sur une décision positive soit sur une décision négative. Dans ce dernier cas, l'article 58/7 prévoit que la décision doit être motivée en fait et en droit, et doit être mentionnée dans le courrier envoyé au chômeur. Cette notification doit, en outre, contenir l'éventuelle sanction de l'article 58/9 et mentionner la possibilité de recours, prévu devant le tribunal compétent, à savoir, comme l'indique l'article 7, §11 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944, le tribunal du travail. Contrairement à ce qui était prévu avant 2016<sup>112</sup>, les assurés sociaux peuvent aller devant les juridictions du travail à chaque fois qu'ils font l'objet d'une évaluation négative.

## **B. LES SANCTIONS (ARTICLE 58/9)**

La première évaluation négative ne conduit pas en premier lieu à une sanction mais bien à un avertissement, à moins que le chômeur n'ait déjà reçu un avertissement au cours de son accompagnement. Dans ce cas, les bénéficiaires avec charge de famille ou isolés bénéficient, pendant 4 semaines minimum ou 10 semaines minimum, de l'allocation réduite. Les bénéficiaires d'allocations d'insertion ou cohabitants sont, quant à eux, exclus pendant 4 semaines minimum ou 10 semaines minimum.

Deux évaluations négatives entraînent une réduction de l'allocation pendant 13 semaines pour les chômeurs avec charge de famille ou isolés, et une exclusion pendant la même période de temps pour les jeunes chômeurs et les cohabitants. Si le chômeur reçoit une troisième évaluation négative, il voit son allocation réduite pendant 6 mois avant d'être exclu s'il est chef de ménage ou isolé, et exclu dès le début de la sanction s'il est jeune chômeur ou cohabitant. L'article 58/9 prévoit cependant que les évaluations négatives sont oubliées lorsque le chômeur est évalué positivement deux fois de suite.

On constate qu'à nouveau, les bénéficiaires cohabitants et jeunes chômeurs sont sanctionnés différemment dès la première évaluation négative puisqu'ils sont *exclus* du bénéfice des allocations de chômage/insertion pendant une certaine période tandis que les chômeurs avec charge de famille ou isolés voient d'abord leurs allocations réduites. On peut imaginer que puisque la Cour de cassation<sup>113</sup> a considéré que les deux catégories étaient comparables, mais sans qu'il n'y ait de discrimination<sup>114</sup>, sous l'ancien régime, qui était légèrement différent, son raisonnement peut toujours être appliqué maintenant que le régime est unique pour tous les chômeurs. La question qui se pose maintenant est de savoir si la justification est raisonnable. Les juridictions du fond n'étaient pas unanimes sur cette question,

---

<sup>111</sup> D. ROULIVE, *op. cit.* (voy. note 90), p. 239.

<sup>112</sup> Pour rappel, nous avons vu, lors de l'analyse du pouvoir du juge, que lors du premier entretien qui débouche sur une évaluation négative, le chômeur se retrouve sans possibilité de recours contre cette décision.

<sup>113</sup> Pour rappel : Cass, 9 novembre 2009.

<sup>114</sup> Voyez la partie sur une éventuelle discrimination entre les bénéficiaires d'allocations de chômage et les bénéficiaires d'allocations d'insertion.

probablement ne le sont-elles toujours pas. La Cour de cassation, en 2012<sup>115</sup>, avait, quant à elle, estimé que la différence de traitement entre les deux catégories était raisonnablement justifiée. A l'heure actuelle, rien ne semble indiquer qu'elle reviendra sur sa jurisprudence.

## **C. LE POUVOIR DU JUGE**

L'arrêt de la Cour de cassation du 9 juin 2008 continue de s'appliquer mais va perdre de sa pertinence puisque les nouvelles règles mises en place permettent de prendre en compte plus que les obligations à accomplir édictées dans le plan d'action individuel. Par contre, l'enseignement de la Cour qui va rester de mise est l'impossibilité pour le chômeur et le juge saisi d'un recours de remettre en cause la pertinence et le caractère adéquat du plan d'action mis en place avec le service régional. La Cour avait en effet décidé qu'une fois que le contrat avait été signé par le chômeur, celui-ci ne pouvait plus remettre en cause son bien-fondé.

---

<sup>115</sup> Cass, 8 octobre 2012, *supra*.

## **IV.- AVIS CRITIQUE SUR LE SYSTEME MIS EN PLACE**

Si l'on regarde l'ensemble du système, l'activation n'est pas, en soi, une mauvaise initiative. Premièrement, elle correspond à la finalité de l'assurance-chômage, qui est de couvrir le risque de perte de revenus professionnels découlant d'une privation involontaire d'emploi. Elle a également remplacé les régimes antérieurs imparfaits, dont nous avons parlé dans la partie sur la qualification du contrat d'activation (le système de pointage et l'ancien article 80).

Ce système devrait encourager les chômeurs à rechercher du travail et leur donner l'envie de se réinsérer sur le marché du travail, tout en étant accompagné de manière adéquate par les services régionaux, et permettrait ainsi d'éviter les personnes qui s'installent dans le chômage sans avoir envie d'en sortir. L'utilisation du conditionnel n'est pas inopportune dans ce cas puisque dans les faits, le régime de l'activation donne plutôt l'impression qu'ils sont poussés à s'activer « dans toutes les directions » par peur de perdre leurs allocations plutôt que par envie de travailler dans les emplois pour lesquels ils postulent. Le régime de l'activation pourrait donc être positif, s'il était mieux, et donc différemment, mis en place.

Un autre point positif de ce système, mais qui peut être à double tranchant, est le fait qu'il soit applicable à tous les chômeurs. Il ne s'agit plus d'avoir de la chance ou de ne pas être repéré par l'ONEm. La réforme a permis de faire remonter à la surface et de remettre devant leurs obligations tous les chômeurs qui, jusque-là, avaient réussi à échapper au contrôle de l'ONEm. Finies les inégalités, tout le monde est logé à la même enseigne. Cependant, l'application uniforme du système a aussi pour conséquence de pénaliser les chômeurs qui désirent réellement s'en sortir mais se retrouvent démunis face à un système qui ne leur est pas toujours adapté. Alors que les chômeurs qui préfèrent s'installer dans le chômage n'ont qu'à suivre leur plan d'action à la lettre ; les autres qui cherchent des emplois correspondant à leurs attentes, sans toujours respecter l'entière du plan d'action, ne sont pas toujours récompensés.

Un moyen d'améliorer le système serait que chaque chômeur bénéficie d'un meilleur encadrement. Pour cela, il serait nécessaire que chaque conseiller des services régionaux puisse accorder plus de temps aux assurés sociaux lors de leur entretien individuel. Le problème est qu'actuellement, les conseillers des services régionaux ne sont pas assez nombreux pour accorder autant de temps à chaque entretien. Une augmentation du nombre de conseillers paraît s'imposer mais cela nécessiterait un budget plus conséquent.

Il est vrai que les chômeurs doivent prendre leurs responsabilités et ne peuvent s'installer indéfiniment dans le chômage sans aucune conséquence. Cependant, l'activation, telle qu'elle a été créée, a plutôt tendance à reporter, sur les chômeurs, la responsabilité de l'absence de travail. Or certains bénéficiaires sont désemparés face à leur situation ou baissent les bras face au manque de résultats positifs, d'autres ne savent plus comment s'y prendre après avoir été longtemps absents du marché du travail. C'est pour cette raison qu'un encadrement adapté à chaque individu, qui prendrait en compte toutes les données nécessaires à l'établissement d'un plan d'action sur-mesure (ce qui n'est pas toujours le cas, dû au manque de temps et de moyens mis à la disposition des conseillers), serait le meilleur moyen de mettre les bénéficiaires sur le bon chemin.

Dans un jugement récent du Tribunal du travail de Dinant, le chômeur faisait l'objet d'une procédure d'activation (qui n'était pas sa première procédure), évaluée négativement par le facilitateur qui considérait que le chômeur n'avait pas fourni assez d'efforts pour s'insérer sur le marché du travail. Le tribunal a donné gain de cause à l'ONEm mais ce qui est intéressant, c'est ce que dit le tribunal dans le jugement : « Certes, on peut comprendre un certain fatalisme ou découragement chez *Laurent* qui sait que, quoi qu'il arrive, sauf s'il trouve un emploi, il sera exclu du bénéfice des allocations de chômage au 1er janvier 2015 »<sup>116</sup>. Le Tribunal reconnaît que le chômeur se trouve dans une phase de découragement après plusieurs procédures, qui ne fonctionnent pas et n'aboutissent à rien. Il est vrai qu'il s'agit de sa septième procédure d'évaluation et qu'il est censé connaître la procédure, comme le rappelle le Tribunal, mais ne faudrait-il pas justement s'interroger sur le fait que cela fait sept fois qu'il fait l'objet de la même procédure et que cela ne fonctionne pas ? Ne faudrait-il pas se demander si cette procédure est adaptée au chômeur ? Ou s'il reçoit les conseils et le suivi adéquats ?

De plus, un des éléments venant rendre le régime de l'activation inadapté pour résoudre le problème du chômage est la situation du marché de l'emploi. Depuis un certain nombre d'années, il s'avère de plus en plus difficile de trouver un emploi, et particulièrement un emploi qui correspond au profil des individus. Demander aux chômeurs de rechercher activement un emploi, avec à la clé, une sanction en cas d'échec, les pousse finalement à accepter n'importe quel emploi à n'importe quelle condition pour éviter l'exclusion. On les fait courir après un emploi qui n'existe pas ou peu, et pour lequel ils ne sont pas formés et n'ont, de ce fait, aucune chance d'être engagés.

Dans le jugement dont nous avons parlé ci-dessus, le Tribunal déclare que « [...] père de famille et en chômage depuis de longue[s] année[s], il pourrait aussi rechercher avec *plus de force et d'acharnement*<sup>117</sup> un emploi, sachant qu'il sera exclu du bénéfice des allocations de chômage et que le revenu d'intégration sociale deviendra sa seule ressource »<sup>118</sup>. Cependant, il est difficile de chercher avec « plus de force et d'acharnement » un emploi qui en réalité n'existe pas. Les emplois ne vont pas se créer miraculeusement par la recherche intensive des chômeurs. Les statistiques pour les années à venir apportent plus d'optimisme, la création et la perspective d'emploi sont en hausse<sup>119</sup>. Il faudra voir si sur le long terme, cela aboutit à une diminution du chômage. On constate également une diminution du taux de chômage depuis un certain temps. Cependant, il ne faut pas se leurrer, depuis la régionalisation du régime d'activation, un nombre important de bénéficiaires d'allocations de chômage ont été exclus, se retrouvant, pour une grande partie, à devoir demander un revenu d'intégration au CPAS.

Le nouveau système mis en place lors de la 6<sup>ème</sup> réforme de l'Etat donne l'impression de prendre en compte les reproches faits à l'ancien système, ce qui a permis de l'améliorer. En effet, comme nous l'avons dit plus haut, il ne s'agit plus seulement d'évaluer le respect du contrat à la lettre mais également de regarder les efforts que les chômeurs ont accomplis spontanément à côté. Ce système reste quand même, à nos yeux, trop théorique que pour être

---

<sup>116</sup> Trib. Trav. Liège, division Dinant (6<sup>e</sup> ch.), 8 janvier 2016, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1427.

<sup>117</sup> C'est nous qui soulignons.

<sup>118</sup> Trib. Trav. Liège, division Dinant (6<sup>e</sup> ch.), 8 janvier 2016, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1427.

<sup>119</sup> Voy. not. *Rapport des perspectives économiques 2017-2022*, Bureau Fédéral du Plan, Institut des Comptes nationaux, Bruxelles, 2017, p. 1, disponible sur [www.plan.be/index.php?lang=fr](http://www.plan.be/index.php?lang=fr) ; *Marché de l'emploi : tendances et conjoncture en Wallonie*, Le Forem, Federgon, ONEm, SPF Economies, 2017, p. 9, disponible sur [www.leforem.be](http://www.leforem.be).

d'une efficacité optimale. On reste enfermé dans un plan d'action, qui, quand bien même est-il établi avec (et non plus « par ») le conseiller, n'offre aucune vraie individualisation en raison de démarches stéréotypées et parfois peu pertinentes (et probablement en raison également du manque de temps et de moyen mis à disposition des conseillers des services régionaux).

Malgré les éléments positifs, cette procédure reste essentiellement formelle : on recherche des preuves plutôt que de l'emploi. M. DUMONT soulève justement cette problématique, certains facilitateurs s'intéressent aux preuves de recherche d'emploi apportées par les chômeurs plutôt qu'à la recherche d'emploi elle-même, et n'acceptent pas les déclarations sur l'honneur alors qu'elles sont prévues expressément à l'article 49<sup>quater</sup>, §3, alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>. Les chômeurs préfèrent dès lors « développer des stratagèmes dont le seul objectif est de les mettre à l'abri de la sanction [...], plutôt qu'à faire les choses dans le bon ordre [...] »<sup>120</sup>.

Du point de vue des sanctions prévues par le régime, la doctrine considère, et nous nous rallions à cette position, qu'elles présentent un trop grand niveau de sévérité. Pour contrer cette rigidité, A. MECHELYNCK a défendu l'idée qu'il serait plus approprié, au lieu de menacer sans cesse les chômeurs, de les inciter à rechercher de l'emploi en leur octroyant plus de droits. Pour ceux qui ne respecteraient pas la procédure, la sanction ne serait pas d'appliquer automatiquement l'exclusion mais plutôt de prévoir une sanction adaptée à leur cas, « de passer à des sanctions plus légères et individualisées »<sup>121</sup>.

D'autres se sont plutôt prononcés en faveur d'une dégressivité des allocations de chômage<sup>122</sup>, pour rester dans une « combinaison d'une assurance-chômage à durée indéterminée et d'un contrôle des comportements des chômeurs indemnisés » et ne pas tomber dans une sanction de fin de droit. Les chômeurs recevraient une allocation moins élevée, au fur et à mesure de la durée prolongée de leur chômage, ce qui les pousserait à chercher plus activement un emploi. Nous ne partageons pas cette idée puisque, comme nous l'avons écrit plus haut, le marché de l'emploi reste un problème important de ces dernières années. Prévoir une dégressivité des allocations n'aurait pas pour effet de créer plus d'emploi sur le marché du travail mais plutôt de pousser les chômeurs vers des emplois précaires, acceptés à n'importe quelle condition.

Un élément qui pousse la doctrine à considérer les sanctions comme trop sévères est l'absence de modération possible de celles-ci. Et il semble que la régionalisation n'ait pas apporté, avec elle, la possibilité pour le conseiller de majorer les sanctions en cas d'évaluation négative. Il est vrai que l'article 58/9 prévoit, en cas de première évaluation négative, une fourchette de 4 semaines au moins à 10 semaines au plus. Toutefois, on ne voit pas de traces de sursis ou de possibilité d'individualiser la peine. Cela reste un problème important car cela signifie que celui qui respecte l'entière de son plan d'action, à l'exception d'une démarche, subit la même sanction (la réduction ou l'exclusion) que celui qui ne le respecte en aucun point ! Certains chômeurs ont parfois tendance au découragement après des mois de recherches

---

<sup>120</sup> D. DUMONT, « Pour ou contre l'activation des chômeurs ? Une analyse critique du débat », *R.D.S.*, 2010, p. 381.

<sup>121</sup> A. MECHELYNCK, « Mettre l'Etat social actif au service des capacités : propositions à partir de l'analyse de l'activation du comportement de recherche d'emploi des chômeurs et de l'*inburgering* », *R.D.S.*, 2014, liv. 4, p. 480.

<sup>122</sup> B. COCKX, M. DEJEMEPPE, B. VAN DER LINDEN, *Evaluation de l'activation du comportement de recherche d'emploi*, Gent, Academia Press, 2011, p. 232.

infructueuses (pas de travail qui corresponde à leur formation, marché du travail complètement bouché, etc.). Il serait plus juste de prendre cela en compte et de les encourager en modulant la sanction en fonction des efforts qui ont été fournis.

La différence de traitement, dans l'application des sanctions, entre les chefs de ménage ou isolés et les jeunes chômeurs ou cohabitants, à notre sens, n'est pas justifiable. La Cour de cassation, comme nous l'avons écrit plus haut, a considéré que l'octroi des allocations a un but différent si l'on est bénéficiaire d'allocations de chômage (perte involontaire de travail) ou bénéficiaire d'allocations d'insertion (aide pour le marché de l'emploi). Au début de cette section, nous avons rappelé que la finalité de l'assurance-chômage est de couvrir les risques d'une privation involontaire de travail. Ne peut-on pas considérer que les bénéficiaires d'allocation d'insertion sont, par le fait qu'ils sortent de leurs études et ne trouvent pas, pour la grande majorité, de travail dès leur sortie, privés de manière involontaire de travail ? De plus, ce qui fait l'objet d'une sanction aux termes de l'article 58/9 est la « disponibilité active [...] évaluée négativement par l'organisme régional compétent ». Or tous les chômeurs, y compris les jeunes, doivent répondre à cette condition de disponibilité active, à cette recherche active d'emploi. La sanction ne devrait-elle donc pas être la même pour toutes les personnes soumises à cette procédure d'activation ?

Ce que la régionalisation apporte toutefois comme amélioration est la possibilité pour le conseiller d'évaluer, en plus du respect du plan d'action, les démarches spontanées du chômeur ainsi que les périodes pendant lesquelles il retrouve du travail. Il s'agit d'une avancée par rapport au système de 2004. Comme nous l'avons vu, les facilitateurs effectuaient souvent une analyse stricte du respect du contrat, sans tenir compte des efforts supplémentaires qui n'étaient pas repris dans le contrat. Nous déplorons toutefois la position de la Cour de cassation (2008) sur le pouvoir de contrôle, par le juge, du contrat d'activation, devenu plan d'action. En effet, il est vrai que le plan d'action est signé par le chômeur, qui sait donc à quoi il s'engage et connaît ses obligations. Cependant, au vu du peu de temps que les conseillers peuvent accorder à chaque chômeur et de l'absence de diversité des actions à insérer dans le plan d'action, c'eût été une bonne chose que les juridictions du travail puissent contrôler la pertinence et le caractère adéquat du plan d'action.

En conclusion, une réforme de l'assurance-chômage était nécessaire et la réglementation de 2004 ainsi que la régionalisation de 2016, avec sa volonté d'activer les individus, semblaient *a priori* bien conçues pour apporter des solutions à des problèmes présents depuis longtemps dans la réglementation du chômage<sup>123</sup>. Toutefois, si le régime paraît efficace sur papier, la mise en œuvre en pratique pose plus de problèmes. Le manque de moyens, tant sur le plan quantitatif que qualitatif, l'absence d'individualisation de la procédure, les sanctions trop rigides et statiques, l'absence de contrôle du juge en cas de plan d'action inadapté, etc. sont autant d'éléments qui font que l'application concrète est problématique et très critiquée.

---

<sup>123</sup> D. DUMONT, *op. cit.* (voy. note 120), p. 384.

## CONCLUSION

Dès la création de l'assurance-chômage, l'idée qu'il fallait réinsérer le chômeur sur le marché du travail plutôt que l'indemniser était déjà présente. Ce n'est qu'à la suite des élections de 2003 que va naître la véritable ambition d'introduire dans la réglementation l'obligation pour les chômeurs de rechercher activement un emploi. La volonté du gouvernement, à cette époque, n'avait pas rencontré un grand succès. Les uns avaient peur que l'on fasse peser la responsabilité sur les chômeurs, obligés d'accepter n'importe quel emploi pour ne pas être sanctionnés ; les autres, que ce système soit trop formel, basé sur la recherche de preuves plutôt que de l'emploi lui-même. Un accord de coopération concernant l'accompagnement et le suivi actif des chômeurs fut toutefois conclu par le gouvernement le 30 avril 2004.

Cet accord prévoit que l'accompagnement se déroule sous forme d'entretiens, au cours desquels le facilitateur examine les efforts effectués par le chômeur pour se réinsérer sur le marché du travail. Les entretiens se terminent soit par une évaluation positive, soit une évaluation négative et ce n'est que dans ce dernier cas que le chômeur sera invité à signer un contrat, qui comprend une série d'actions à réaliser. La procédure d'activation se différencie en fonction des bénéficiaires des allocations de chômage et des allocations d'insertion. Il en va de même pour les sanctions applicables.

La notion de « contrat » a beaucoup fait gloser et a divisé la doctrine. Certains estiment que ce contrat d'activation revêt un caractère juridique, et équivaut donc au contrat au sens civil du terme. D'autres considèrent que le contrat d'activation ne possède pas les caractéristiques essentielles propres à un contrat au sens civil du terme, la plus importante étant l'absence de réelle contrepartie.

Le pouvoir du juge a également beaucoup fait parler de lui, tant au niveau du contrôle de l'évaluation négative lors du premier entretien que du contrôle de l'exécution du contrat ou de l'application des sanctions. On se souvient de l'arrêt de la Cour de cassation de 2008 qui a coupé court à toute discussion quant à la possibilité pour le juge de remettre en cause le caractère adéquat et adapté du contrat d'activation et qui a cantonné le juge à une simple vérification de la bonne exécution de ce dernier.

La 6<sup>ème</sup> réforme de l'Etat et la régionalisation de l'activation ont permis de prendre en compte une série de reproches qui étaient faits au système de 2004. La procédure d'activation est maintenant unique pour tous les chômeurs (moins de 25 ans et plus de 25 ans). L'appellation « contrat d'activation » a été modifiée en « plan d'action », qui est évalué par le conseiller, en même temps que les démarches personnelles du chômeur et ses périodes de remise à l'emploi.

La procédure d'activation a, dès sa création, fait l'objet de nombreuses critiques. La doctrine reconnaît qu'il était nécessaire qu'une réforme soit opérée mais elle déplore la façon dont cela a été mis en place. Bien que la régionalisation ait apporté des solutions à certains problèmes posés par la réglementation de 2004, le système de l'activation n'est toujours pas la panacée et laisse sceptique quant à sa mise en œuvre.



# BIBLIOGRAPHIE

## DOCTRINE

ALLOUACHE, A., FLINKER, D., *Le plan d'activation du comportement de recherche d'emploi, vu par ceux qui le subissent*, Collectif Solidarité Contre l'Exclusion Asbl, 29 p.

BODART, M., « L'activation du comportement de recherche d'emploi ou le contrôle de la disposition au travail du chômeur », in Hubert H.-O. (dir.), *Un nouveau passeport pour l'accès aux droits sociaux : le contrat*, Collection Droit en mouvement, Bruxelles, La Charte, collection droit en mouvement, 2006, p. 25 à 48.

COCKX, B., DEJEMEPPE, M., VAN DER LINDEN, B., *Evaluation de l'activation du comportement de recherche d'emploi*, Gent, Academia Press, 2011, 240 p.

DEAR, L., PALSTERMAN, P., « Le chômage », in ETIENNE F. et DUMONT M. (dir.), *Regards croisés sur la sécurité sociale*, Liège, Anthémis, 2012, p. 911 à 966.

DEJEMEPPE, M., VAN DER LINDEN, B., « Le 'contrôle des chômeurs'. Des phrases choc à la réalité », *Regards économiques*, avril 2014, n°112, UCL, IRES, 12 p.

DELANGE, M., « Les pouvoirs du juge dans le droit de la sécurité sociale », in *Questions de droit social*, CUP, 2002, vol. 56, p. 5 à 130.

DERMINE E., NEVEN J.-F., « Le contrôle de l'obligation pour les chômeurs de rechercher activement un emploi », in CLESSE J. et DUMONT M. (dir.), *Actualités de droit social : revenu d'intégration sociale, activation chômage et règlement collectif de dette*, Liège, Anthémis, 2010, p. 45 à 136.

DERMINE, E., DUMONT, D., NEVEN, J.-F., « L'activation des chômeurs, vecteur de flexibilisation ou de rigidification des sanctions ? », in KAMINSKI D. (dir.), *La flexibilité des sanctions : XXIes journées juridiques Jean Dabin*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 317 à 341.

DUMONT, D., « Pour ou contre l'activation des chômeurs ? Une analyse critique du débat », *R.D.S.*, 2010, p. 355 à 385.

DUMONT, D., « Vers un Etat social 'actif' ? », *J.T.T.*, 2008, p. 133 à 139.

DUMONT, D., *La responsabilisation des personnes sans emploi en question*, Bruxelles, La Charte, 2012, 613 p.

FANIEL, J., « Le contrôle des chômeurs en Belgique. Objectifs et résistances », *Informations sociales 2005/6* (n° 126), p. 84 à 91.

FANIEL, J., « Réactions syndicales et associatives face au 'contrôle de la disponibilité des chômeurs' », *Année sociale*, 2004, Bruxelles, p. 133 à 148.

FUNCK, J.-F., *Droit de la sécurité sociale*, Bruxelles, Larcier, 2014, 752 p.

GOBIN, C., ALALUF, A., « La Chasse est plus que jamais ouverte », *La libre*, 30 mai 2008.

GOSSERIES, P., « La saisine du juge en matière de chômage et la distinction entre une sanction administrative et une mesure administrative », *J.T.T.*, 1999, p. 483.

GRAULICH, B., « Plan d'activation des chômeurs », in NEVEN J.-F. et GILSON S. (sous la coordination scientifique), *La réglementation du chômage : vingt ans d'application de l'arrêté royal du 25 novembre 1991*, Waterloo, Kluwer, p. 117 à 133.

GRAULICH, B., PALSTERMAN, P., « Le 'contrôle des chômeurs'. Commentaire de l'arrêté royal du 4 juillet 2004 portant modification de la réglementation du chômage à l'égard des chômeurs complets qui doivent rechercher activement un emploi », *Chron. D.S.*, 2004, p. 489 à 499.

LEBRUN, M., *Bilan mitigé de l'activation du comportement de recherche d'emploi*, Pyramides : Revue du Centre d'Etudes et de Recherches en Administration Publique, mis en ligne le 10 novembre 2011(18), 18 p.

LEBRUN, M., *L'« activation du comportement de recherche d'emploi » : symbole d'une modernisation ou d'une déconstruction du droit du chômage en Belgique ?*, Colloque du 1er février 2008 à Beez « ...Activation des chômeurs... bien agités et toujours sans emploi », 23 p.

MECHELYNCK, A., « Mettre l'Etat social actif au service des capacités : propositions à partir de l'analyse de l'activation du comportement de recherche d'emploi des chômeurs et de l'*inburgering* », *R.D.S.*, 2014, liv. 4, p. 411 à 481.

MICHAUX, A.-V., « Intégration sociale et recherche d'emploi : l'illusion du contrat ? », in Hubert H.-O. (dir.), *Un nouveau passeport pour l'accès aux droits sociaux : le contrat*, Bruxelles, La Chartre, collection droit en mouvement, 2006, p. 161 à 182.

MICHEL, F., « Quand s'activer devient la contrepartie du revenu d'assistance. Étude du Revenu d'intégration sociale (RIS) belge », *Lien social et Politiques* 61 (2009), p. 37 à 48 (disponible sur <http://www.erudit.org/fr/>).

PALSTERMAN, P., « Evolution de la notion de chômage involontaire dans l'assurance chômage belge (1945-2004) », in VIELLE, P., POCHEP, P., CASSIERS, I. (dir.), *L'Etat social actif : vers un changement de paradigme ?*, Bruxelles, P.I.E.-Peter Lang, 2005, p. 151 à 178.

PALSTERMAN, P., « La figure du contrant dans l'octroi des allocations sociales. Réflexions à propos de l'arrêt de la Cour de cassation du 9 juin 2008 », *Chr. D.S.*, 2009, p. 125 à 134.

ROULIVE, D., *Le contentieux en matière de chômage : les grands arrêts de la Cour de cassation, de la Cour constitutionnelle et de la Cour de justice de l'Union Européenne*, Bruxelles, Larcier, 2015, 455 p.

SIMOENS, D., « Zin en onzin de contractualisering binnen de wettelijke sociale zekerheid. Onderzoek met als vertrekpunt de RMI-integratiecontracten en RVA-opvolgingscontracten », *R.D.S.*, 2009, liv. 3, p. 391 à 423.

TINE, N., WATTECAMPS, C., « La responsabilité de l'assuré social en matière de chômage », in C.-E. CLESSE, S. GILSON (dir.), *La responsabilité du travailleur, de l'employeur et de l'assuré social*, Limal, Anthémis, 2014, p. 381 à 413.

VAN DER LINDEN, B., *L'activation du comportement de recherche d'emploi favorise-t-elle un retour plus rapide à l'emploi ?*, Leuven, Institut de Recherches Economiques et Sociales, 2011, 14 p.

VANTHEMSCHE, G., *La sécurité sociale. Les origines du système belge – le présent face à son passé*, Bruxelles, De Boeck, 1994, 200 p.

VIELLE, I., POCHET, P., CASSIERS (dir.), I., *L'Etat social actif: vers un changement de paradigme ?*, Bruxelles, P.I.E.-Peter Lang, 2005, 357 p.

Déclaration de Gouvernement du 14 juillet 2003, disponible sur [www.lachambre.be](http://www.lachambre.be).

SPF Emploi, travail et concertation sociale, DG Emploi et marché du travail, *Accord de coopération du 30 avril 2004 relatif à l'accompagnement et au suivi actifs des chômeurs. Evaluation*, mars 2008, p. 81, disponible sur <http://www.emploi.belgique.be/publicationDefault.aspx?id=18910>.

Feuille info pour les travailleurs, T153, disponible sur <http://www.onem.be/>.

*Rapport des perspectives économiques 2017-2022*, Bureau Fédéral du Plan, Institut des Comptes nationaux, Bruxelles, 2017, 33 p., disponible sur [www.plan.be/index.php?lang=fr](http://www.plan.be/index.php?lang=fr).

*Marché de l'emploi : tendances et conjoncture en Wallonie*, Le Forem, Federgon, ONEm, SPF Economies, 2017, 16 p., disponible sur [www.leforem.be](http://www.leforem.be).

## **JURISPRUDENCE**

### ***a) Cour de cassation***

Cass., 3 mai 1999, R.G. n° F.98.0015.F, <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

Cass., 18 février 2002, R.G. n° S.01.0138.N, <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

Cass, 9 juin 2008, n° S.07.0082.F, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

Cass, 9 novembre 2009, n° S.08.0120.F, <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

Cass (3<sup>e</sup> ch.), 10 octobre 2011, F.R. c/ ONEm, R.G. n° S.10.0112.F, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

Cass, 8 octobre 2012, ONEm c/ N.O., R.G. n° S.11.0150.F, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

Cass, 5 novembre 2012, ONEm c/ D.D., R.G. n° S.10.0097.F, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

Cass, 21 septembre 2015, ONEm c/ S.K., R.G. n° S.13.0008.F, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

### ***b) Cour du travail***

C. trav. Liège, 22 mai 2007, inéd., R.G. n° 34349/06.

C. trav. Liège, 9 juin 2008, R.G. n° 35.401/08, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

C. trav. Liège (sect. Namur, 13<sup>e</sup> ch.), 5 janvier 2010, R.G. n° 8.824/2009, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

C. trav. Mons (4<sup>e</sup> ch.), 19 mai 2010, V.J. c/ ONEm, R.G. n° 2008/AM/21.109, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

C. trav Bruxelles (8<sup>e</sup> ch.), 20 mai 2010, O.N.Em. c/ L.M., R.G. n° 2008/AB/51471, *Chr. D.S.*, 2012, p. 182 à 186.

C. trav. Liège (sect. Namur, 13<sup>e</sup> ch.), 22 juin 2010, ONEm c/ D.D., R.G. n° 2009/AN/8.825, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

C. trav. Liège, 12 septembre 2011, R.G. n° 2008/AL/35401, disponible sur <http://jure.juridat.just.fgov.be/>.

C. trav. Liège (6<sup>e</sup> ch.), 14 décembre 2012, F. c/ O.N.Em., R.G. n° S.383.833 et 388.441, *Chr. D.S.*, 2014, p. 248 à 250.

### *c) Tribunal du travail*

Trib. Trav. Bruxelles, 28 juin 2006, R.G. n° 16088/05, disponible sur <http://www.terralaboris.be/>.

Trib. Trav. Charleroi, 16 février 2007, R.G. n° 66.629/R, disponible sur <http://www.terralaboris.be/>.

Trib. Trav. Liège, division Dinant (6<sup>e</sup> ch.), 8 janvier 2016, *J.L.M.B.*, 2016, p. 1425 à 1431.

## **LEGISLATION**

Arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs.

Arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

Arrêté royal du 4 juillet 2004 portant modification de la réglementation du chômage à l'égard des chômeurs complets qui doivent rechercher activement un emploi.

Arrêté ministériel du 5 juillet 2004 réglant le mode de calcul de la durée du chômage de certains chômeurs et fixant la liste modèle des actions visées aux articles 59quater, § 5, alinéa 2, et 59quinquies, § 5, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

Arrêté royal du 14 décembre 2015 modifiant les articles 56 et 58 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage et insérant les articles 36/1 à 36/11, 56/1 à 56/6 et 58/1 à 58/12 dans le même arrêté.

