



Numéro de rôle 19/140/A
Numéro de répertoire 2020/2471
Chambre 1^{ère} chambre
Parties en cause D. D. c/ ONEM
Type de jugement Jugement définitif

Expédition	
Délivrée à :	Délivrée à :
Le :	Le :

Appel
Formé le :
Par :

**Tribunal du travail
du Hainaut
division de Mouscron**

Jugement

Audience publique du 19 juin 2020

Le dossier sur base duquel le tribunal a statué contient les principaux éléments suivants :

- la requête et le dossier de pièces reçus au greffe le 5 mars 2019 ;
- le dossier de l'information de l'auditorat ;
- les pièces transmises par l'auditorat du travail au greffe le 24 avril 2019 ;
- les convocations sur base de l'article 704 du Code judiciaire envoyées aux parties pour l'audience publique du 20 septembre 2019 ;
- l'ordonnance prononcée le 20 septembre 2019 sur base de l'article 747, §1 du Code judiciaire, laquelle détermine les dates pour le dépôt des conclusions et fixe les plaidoiries à l'audience publique du 15 mai 2020 ;
- les conclusions pour la partie défenderesse reçues au greffe le 20 novembre 2019 ;
- les conclusions et le dossier de pièces pour la partie demanderesse reçus au greffe le 20 janvier 2020 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse pour la partie défenderesse reçues au greffe le 18 février 2020 ;
- les conclusions additionnelles et de synthèse et le dossier de pièces pour la partie demanderesse reçus au greffe le 18 mars 2020 ;
- les conclusions de synthèse pour la partie défenderesse reçue au greffe le 10 avril 2020 ;
- l'avis du ministère public déposé à l'audience publique du 15 mai 2020 ;
- les procès-verbaux d'audience publique.

II. Compétence et recevabilité

La requête de la partie demanderesse réceptionnée au greffe le 5 mars 2019 vise à contester une décision de l'ONEM datée du 14 décembre 2018.

Le tribunal est compétent en application de l'article 580, 2° du Code judiciaire.

Le recours est recevable quant à la forme et au délai au regard de l'article 704 du Code judiciaire et de l'article 23, alinéa 1 de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer la charte de l'assuré social.

III. Décision querellée du 14 décembre 2018 et position de l'ONEM

Par l'acte administratif litigieux, le défendeur a décidé :

- d'exclure Monsieur D. du bénéfice des allocations du 1^{er} mars 2016 au 22 décembre 2016 (articles 44, 45 et 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage) ;
- de récupérer les allocations indûment perçues durant la période susvisée (article 169 de l'arrêté royal précité),
- de l'exclure du droit aux allocations à partir du 17 décembre 2018 pendant une période de 13 semaines (article 154 du même arrêté royal).

Le défendeur motive sa décision de la manière suivante :

« En ce qui concerne l'exclusion sur la base des articles 44 et 45 de l'arrêté royal précité :

La réglementation prévoit que, pour pouvoir bénéficier des allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération (article 44).

Est considérée notamment comme travail, l'activité effectuée pour son propre compte qui peut être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services et qui n'est pas limitée à la gestion normale des biens propres (article 45, alinéa 1^{er}, 1°).

Une enquête judiciaire a établi que, tout en bénéficiant des allocations en tant que chômeur complet, vous avez effectué, du 01/03/2016 au 22/12/2016, une activité de vente de produits stupéfiants.

Cette activité est intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services et n'est pas limitée à la gestion normale des biens propre.

L'activité que vous avez effectuée doit donc être considérée comme un travail au sens de l'article 45.

Etant donné que vous n'étiez pas privé de travail ni de rémunération du 01/03/2016 au 22/12/2016 ; vous ne pouvez pas bénéficier des allocations pour la période de travail concernée.

• En ce qui concerne l'exclusion sur base de l'article 71 de l'arrêté royal précité:

Pour pouvoir bénéficier des allocations, le travailleur doit être en possession d'une carte de contrôle dès le premier jour de chômage effectif du mois jusqu'au dernier jour du mois et la conserver sur lui.

Il doit également, avant le début d'une activité visée à l'article 45, en faire mention à l'encre indélébile sur sa carte de contrôle (article 71, alinéa 1^{er}, 1° et 4°).

Vous n'avez pas respecté cette obligation qui est mentionnée sur vos cartes de contrôle et vous ne pouvez donc pas bénéficier des allocations pour la période de travail concernée.

• En ce qui concerne la récupération

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

Par conséquent, les allocations que vous avez perçues du 01/03/2016 au 22/12/2016 doivent être récupérées.

(...)

• En ce qui concerne la sanction administrative sur base de l'article 154 de l'arrêté royal précité:

Vous avez omis, avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations, de noircir la case correspondante sur votre carte de contrôle. Vous avez ainsi perçu des allocations auxquelles vous n'aviez pas droit.

Le chômeur qui a perçu ou peut percevoir indûment des allocations parce qu'il a omis, avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations, de noircir la case correspondante de sa carte de contrôle, peut être exclu du bénéfice des allocations durant 4 semaines au moins et 26 semaines au plus (article 154, alinéa 1^{er}).

Le directeur peut se limiter à donner un avertissement si, dans les deux ans qui précèdent, aucun événement n'a donné lieu à l'application d'une sanction sur la base des articles 153, 154 ou 155 (article 157 bis).

Dans votre cas, la décision n'est pas limitée à l'avertissement ou au sursis et le nombre de semaines d'exclusion a été fixé à 13 eu égard au caractère illicite de l'activité, à la durée prolongée de la période infractionnelle et du montant élevé de l'indu.

A décharge, il est tenu compte de l'ampleur limitée de l'activité et du fait que vous avez, durant la période infractionnelle, effectué des démarches destinées à faciliter votre réinsertion sur le marché de l'emploi (plans d'actions avec les services du Forem, notamment) et que vous avez entretemps retrouvé de l'embauche ».

Dans ses dernières conclusions, le défendeur insiste sur le fait que la sanction de 13 semaines est justifiée par les circonstances de l'espèce : le caractère illicite de l'activité ; la durée prolongée de la période infractionnelle et le montant élevé de l'indu.

Une demande reconventionnelle est par ailleurs formulée pour obtenir le remboursement de la somme de 8.114, 85€ (correspondant aux allocations versées pour la période du 1^{er} mars 2016 au 22 décembre 2016).

IV. Recours et thèse de la partie demanderesse

Dans sa requête et ses conclusions, Monsieur D: D conteste la décision prononcée le 14 décembre 2018.

Il sollicite

- à titre principal, l'annulation de la décision du 14 décembre 2018 qui l'a exclu du droit aux allocations du 1^{er} mars 2016 au 22 décembre 2016 et qui a exigé le remboursement des allocations perçues indûment durant la période susvisée ;
- à titre subsidiaire, l'annulation de la décision d'exclusion d'une durée de 13 semaines.
- À titre infiniment subsidiaire, il sollicite l'application de l'article 157bis de l'arrêté royal du 25/11/1991

Il invoque la violation du principe général de droit « Non bis in idem ».

V. Position du tribunal :

a) Les principes

a.1. en matière de cumul des allocations chômage avec l'exercice d'une activité lucrative

L'article 44 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 dispose que « pour pouvoir bénéficier d'allocations, le chômeur doit être privé de travail et de rémunération par suite de circonstances indépendantes de sa volonté ».

L'article 45 du même arrêté royal précise la notion de travail en distinguant deux types d'activités : d'une part, l'activité effectuée pour son propre compte qui peut être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services et qui n'est pas limitée à la gestion normale des biens propres (1°) et d'autre part, l'activité effectuée pour un tiers et qui procure une rémunération ou un avantage matériel de nature à contribuer à sa subsistance et à celle de sa famille (2°).

Il est précisé que la circonstance que l'activité reprochée au chômeur serait illégale ou aurait été irrégulièrement exercée importe peu.

« Le trafic de stupéfiants auquel se livrait M. A.A. (...) doit être assimilé(...) à l'activité visée à l'article 45, alinéa 1er, 1°. Cette disposition ne fait pas la distinction entre activité légale ou illégale. Elle vise toute occupation orientée vers la production de biens ou de services, permettant directement ou indirectement d'en retirer un profit économique. » (C.T. Mons, 13 décembre 2012, Chr. D. S., 2014, 260).

a.2. au niveau des sanctions encourues et de l'adage *non bis in idem*

L'article 154 de l'arrêté royal organique dispose que : *« peut être exclu du bénéfice des allocations pendant 4 semaines au moins et 26 semaines au plus, le chômeur qui a perçu ou peut percevoir indûment des allocations du fait qu'il :*

1° ne s'est pas conformé aux dispositions de l'article 71, alinéa 1er, 3° ou 4° ou de l'article 71ter, § 2. ».

L'obligation visée à l'article 71, alinéa 1^{er}, 4° est celle qui impose au chômeur de noircir sa carte de contrôle avant le début d'une activité incompatible avec le droit aux allocations.

Le principe *non bis in idem* est un principe général de droit qui empêche de poursuivre dans un but répressif une personne (et a fortiori de la juger et de la condamner) plusieurs fois pour des infractions trouvant leur origine dans des faits identiques.

Il ne consiste donc pas simplement à interdire une double condamnation pénale pour des infractions identiques mais

- vise à empêcher des poursuites multiples (quand bien même aucune d'elle n'aurait abouti à une condamnation) ;
- tend à éviter que des mêmes faits pouvant constituer des infractions au regard de réglementations différentes puissent entraîner plusieurs sanctions.

Dans son arrêt du 19 décembre 2013, la Cour constitutionnelle précise par ailleurs qu'il y a lieu de vérifier en cas de nouvelle poursuite les faits à l'origine de l'infraction reprochée.

« Le principe « non bis in idem » interdit « de poursuivre ou de juger une personne pour une seconde 'infraction' pour autant que celle-ci a pour origine des faits identiques ou des faits qui sont en substance les mêmes » (CEDH, grande chambre, 10 février 2009, Zolotoukhine c. Russie, § 82) » (Cour Const., 19 décembre 2013, J.T., 2014, p. 207).

En résumé, le principe non bis in idem peut être amené à s'appliquer :

- en cas de poursuites multiples pour des infractions identiques (dans ce cas, l'autorité de chose jugée pourrait également être invoquée),
- en cas de poursuites multiples pour des infractions distinctes relevant d'une même réglementation (par exemple, lorsqu'il serait envisagé d'infliger cumulativement deux sanctions distinctes à un chômeur ayant exercé irrégulièrement une activité parce qu'il aurait omis d'une part de déclarer cette activité et d'autre part de biffer sa carte de contrôle),
- en cas de poursuites multiples pour des infractions relevant de réglementations différentes (par exemple, si un renvoi correctionnel sur base de l'article 233 du Code pénal social -qui vise les déclarations inexactes ou incomplètes concernant les avantages sociaux- est prévu alors que l'allocataire social aurait l'objet d'une exclusion du droit aux allocations en application des articles 153, 154 et 155 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage), dès lors que les infractions reprochées trouvent leur origine dans les mêmes faits.

L'adage non bis in idem n'a toutefois aucune incidence quant à la reconnaissance du droit subjectif à des avantages de sécurité sociale.

« La récupération des allocations de chômage ne constitue pas une peine ou une sanction ; il s'agit de la demande de restitution d'un indu constaté, contrairement à la confiscation qui est, elle, une peine, certes accessoire. » (C.T. Liège, 18 décembre 2008, RG 035467, accessible via Juridat).

« Attendu que le refus du droit aux allocations de chômage en raison de l'indisponibilité pour le marché de l'emploi, en vertu de l'article 56, §§1^{er} et 2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, n'est pas une sanction mais constitue une mesure qui est prise à l'égard du travailleur qui ne remplit les conditions d'octroi des allocations de chômage et qui, dès lors, n'a pas droit à ces allocations ; Que le principe général du droit non bis in idem ne s'applique pas à une telle mesure » (Cass., 3 mai 1999, J.T., 1999, 416).

a.3. quant à l'obligation de rembourser les allocations indument perçues

L'article 169 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 prévoit que *« Toute somme perçue indûment doit être remboursée.*

Toutefois, lorsque le chômeur prouve qu'il a perçu de bonne foi des allocations auxquelles il n'avait pas droit, la récupération est limitée aux cent cinquante derniers jours d'indemnisation indue. Cette limitation n'est pas applicable en cas de cumul d'allocations au sens de l'article 27, 4°, ou de cumul d'une allocation au sens de l'article 27, 4°, avec une prestation accordée en vertu d'un autre régime de sécurité sociale.

(...)

Par dérogation aux alinéas précédents, le montant de la récupération peut être limité au montant brut des revenus dont le chômeur a bénéficié et qui n'étaient pas cumulables avec les allocations de chômage, lorsque le chômeur prouve qu'il a perçu de bonne foi des allocations auxquelles il n'avait pas droit, ou lorsque le directeur décide de faire usage de la possibilité de ne donner qu'un avertissement au sens de l'article 157bis.».

A propos de la bonne foi visée dans cette disposition mais non définie par la réglementation chômage, il a été jugé que

« La charge de la preuve de la bonne foi repose sur celui qui s'en prévaut à savoir le chômeur (Cass., 10/09/1984, Bull., 1985, p.39 ; Cass., 02/12/1985, Bull., 1986, p.403 ; Cass., 15/09/1986, Bull., 1987, p. 49 ; Cass., 12/01/1987, Bull., p. 554 ; Cass., 28/03/1994, S.93.0116.F). » (C.T. Mons, 15 avril 2015, RG 2013/AM/31 , inédit en cause de l'ONEM et de L.G.).

Quant à l'étendue de la récupération et aux possibilités de la limiter, il est généralement considéré que :

« Le remboursement illimité étant la règle, il n'est en effet pas requis que le chômeur ait agi de mauvaise foi pour obtenir les allocations perçues irrégulièrement, et dès lors, l'ONEM ne doit pas prouver la mauvaise foi du chômeur, mais au contraire, c'est au chômeur qui entend faire limiter la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation induite qu'il incombe d'apporter la preuve qu'il a perçu, de bonne foi, les allocations de chômage auxquelles il n'avait pas droit » (Cassation, 10 septembre 1984, J.T.T., 1985, p. 57 ; Cassation, 12 janvier 1987, J.T.T., 1987, p. 183 et C.T Mons, 20 février 1998, RG n°14.322, ONEM contre B.L., inédit).

b) Application au cas d'espèce

Il ressort des pièces et explications fournies par les parties ou recueillies dans le cadre de la mission d'information menée par l'auditorat que :

-Monsieur D: D: a émargé à l'assurance chômage depuis à tout le moins le 17 mars 2015 ;

-par arrêt de la Cour d'appel de Mons du 3 avril 2018, il a été condamné à une peine de travail de 70 heures, une amende de 6.000,00 euros et à une peine de confiscation par équivalent de 9.750,00 € pour vente de produits stupéfiants entre le 1^{er} mars 2016 et le 22 décembre 2016 ;

-par courrier du 31 octobre 2018, l'ONEM invite Monsieur D: à se présenter le 14 novembre 2018 pour fournir le cas échéant des explications au sujet du trafic de stupéfiants mené du 1^{er} mars 2016 au 22 décembre 2016 ;

-lors de son audition, la partie demanderesse déclare : « Il est vrai que j'étais un gros consommateur de cannabis et j'ai profité d'un remboursement important de l'assurance incendie pour acheter un (gros) stock. Jamais je n'ai fait de trafic de stupéfiants malgré quelques éléments qui pourraient faire croire le contraire. Je n'avais d'ailleurs pas de clientèle fixe. J'ai été incarcéré et libéré, faute de preuves. Les suites de l'affaire se limitent à une amende administrative et il n'y a pas eu condamnation. (...) » ;

-par formulaire C31 du 14 décembre 2018, l'ONEM réclame le remboursement d'une somme de 8.114,85 € correspondant aux allocations de chômage versées du 1^{er} mars 2016 au 22 décembre 2016.

Vu la condamnation pénale coulée en force de juge chosée, Monsieur D: – dont on peut douter qu'il en ait compris la portée (cf. déclaration au bureau de chômage : pièces 6.1 à 6.3 du dossier administratif)- ne peut plus contester avoir vendu illégalement des produits stupéfiants du 1^{er} mars 2016 au 22 décembre 2016. Il sera relevé au passage qu'il a été condamné à une confiscation par équivalent à

hauteur de 9.750,00 € (soit un montant supérieur aux allocations de chômage dont il avait bénéficié durant la période où son trafic a été mené).

La décision dont recours ne peut dès lors qu'être confirmée en ce qu'elle a exclu Monsieur D du droit aux allocations de chômage durant la période litigieuse et décrété la récupération des montants indument perçus.

Corollairement, il sera fait droit à la demande reconventionnelle.

Au niveau de l'exclusion du droit aux allocations durant 13 semaines pour ne pas avoir régulièrement complété les cartes de contrôle, force est au tribunal de constater que :

- il s'agit d'une sanction à caractère pénal (but dissuasif et répressif) ;
- le demandeur a été condamné pénalement pour trafic de cannabis ;
- l'infraction reprochée par l'ONEM (à savoir l'omission de biffer les cartes de contrôle) trouve son origine dans le fait d'avoir vendu des produits stupéfiants.

Vu ces éléments, le principe non bis in idem doit être appliqué.

Pour autant que de besoin, il sera relevé que dans sa note RIODOC 100659 mise à jour le 12 juillet 2013 (pièce 8 dossier demandeur), l'ONEM vise une hypothèse tout à fait similaire et énonce :

«Dossiers dans lesquels l'ONEM n'appliquera pas de sanction administrative (...)

*Les dossiers dans lesquels l'infraction à la réglementation du chômage n'est qu'« accessoire » par rapport aux faits reprochés à l'intéressé
Il s'agit des dossiers dans lesquels on constate que le chômeur a commis une infraction pénale grave qui constitue aussi, mais de manière plus accessoire, une infraction à la réglementation du chômage.*

Exemple : un chômeur est poursuivi pour trafic de drogue. Etant donné que la vente de drogue constitue, au sens large, une activité incompatible avec le bénéfice des allocations au sens de l'article 45 de l'AR, le dossier est transmis à l'ONEM par l'auditorat pour qu'une décision soit prise sur le droit aux allocations. Dans ce dossier, le problème principal est toutefois celui du trafic de drogue. Le fait que l'intéressé ait commis une infraction à la réglementation du chômage n'est qu'une conséquence annexe de ce trafic. Le BC se limitera donc à prononcer l'exclusion et la récupération des allocations indues. Il n'appliquera pas de sanction administrative de manière à ne pas faire obstacle au déroulement de la procédure pénale ».

La sanction infligée en application des articles 71, alinéa 1^{er}, 4^o et 154 de l'arrêté royal organique est annulée.

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL DU TRAVAIL,

Statuant contradictoirement,

Vu l'avis du Ministère public ;

Déclare le recours recevable et partiellement fondé ;

Confirme la décision administrative de l'ONEM du 14 décembre 2018 en tant qu'elle a exclu Monsieur D Di du bénéfice des allocations du 1^{er} mars 2016 au 22 décembre 2016 et qu'elle a décrété la récupération des allocations indûment perçues durant cette période ;

Annule cette décision en tant qu'elle a infligé une exclusion du droit aux allocations à partir du 17 décembre 2018 pendant une période de 13 semaines en application de l'article 154 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage ;

Déclare la demande reconventionnelle recevable et fondée ;

Condamne Monsieur D à rembourser à l'ONEM la somme de 8.114,85 € ;

Condamne, en application de l'article 1017, alinéa 2 du Code judiciaire, l'ONEM aux frais et dépens de l'instance non liquidés par la partie demanderesse ;

Le condamne en outre au paiement d'une somme de 20,00 € à titre de contribution au fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne (article 4, § 2 de la loi du 19 mars 2017).

Ainsi rendu et signé par la première chambre du tribunal du travail du Hainaut, division de Mouscron, le dix-neuf juin deux mille vingt, composée de :

Vincent WAGNON, juge président la première chambre ;

Jean-Luc RIVIERE, juge social au titre d'employeur ;

Patrice BUSIAU, juge social au titre de travailleur ouvrier ;

Zoé HEMPTE, greffier ;



Z. HEMPTTE



P. BUSIAU



J-L. RIVIERE



V. WAGNON

Et prononcé en audience publique de la première chambre du tribunal précité, le dix-neuf juin deux mille vingt, par Vincent WAGNON, juge président la première chambre, avec l'assistance de Zoé HEMPTE, greffier.



Z. HEMPTTE



V. WAGNON