

Numéro de répertoire 2018/010718
Date du prononcé 31/08/2018
Numéro de rôle 16/251/A & 16/418/A
Numéro audiorat : 16/4/01/035 & 16/4/01/042
Matière : chômage travailleurs salariés
Type de jugement : définitif (19)
Jonction

Expédition

Délivrée à	Délivrée à
Le	Le
€ :	€ :
PC :	PC :

Liquidation au fonds : NON (loi du 19 mars 2017)
--

Tribunal du travail francophone de Bruxelles 17ème Chambre Jugement

EN CAUSE :

Monsieur ...
domicilié avenue G. GILBERT, 10 bte 3 1050 BRUXELLES,
partie demanderesse, comparaissant par Me Hervé HERION, avocat ;

CONTRE :

L'Office National de l'Emploi, ci-après l'ONEm,
dont les bureaux sont situés Boulevard de l'Empereur 7 à 1000 BRUXELLES,
partie défenderesse, comparaissant par Me Safia TITI, loco Me Michel LECLERCO,
avocats ;

Vu la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire ;

1. La procédure

1.

Une première procédure a été introduite par une requête déposée au greffe le 12.01.2016 contre une décision de l'ONEm du 13.10.2015 (RG. 16/251).

Une deuxième procédure a été introduite par une requête déposée au greffe le 13.01.2016 contre une décision de l'ONEm du 14.10.2015 (RG. 16/418).

Au vu de la connexité des deux procédures, il y a lieu d'ordonner leur jonction.

Les parties ont été entendues en leurs dires et moyens à l'audience publique du 20.06.2018. Les débats ont été clos.

Monsieur Frédéric Masson, Substitut de l'Auditeur du travail, a rendu oralement à cette audience un avis non conforme concluant au non fondement des deux recours auquel la partie demanderesse a répliqué.

L'affaire a ensuite été prise en délibéré.

Le tribunal a pris en considération dans son délibéré les pièces inventoriées au dossier de la procédure, et notamment :

- les requêtes de Monsieur déposées au greffe les 12.01.2016 et 13.01.2016;
- le dossier administratif de l'ONEm déposé le 10.03.2016 valable pour les deux procédures RG 16/251 et RG 16/418;
- les conclusions de l'ONEm du 01.08.2016 déposées dans les deux procédures RG 16/251 et RG 16/418;
- les conclusions de Monsieur déposées le 31.07.2017 déposées dans les deux procédures RG 16/251 et RG 16/418;
- le dossier de l'auditorat.

II. La décision contestée et l'objet de la demande.

2.

Par voie de requête du 12.01.2016 (RG 16/251), Monsieur . conteste la décision de l'ONEm du 13.10.2016 qui :

- l'exclut du bénéfice des allocations de chômage du 05.06.2013 au 27.2014 (article 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage) ;
- récupère les allocations qu'il a perçues indûment du 05.06.2013 au 31.10.2013 (article 169 de l'arrêté royal précité);
- l'exclut du droit aux allocations à partir du 19.10.2015 pendant une période de 5 semaines parce qu'il n'a pas complété sa carte de contrôle conformément et aux directives mentionnées sur cette carte (article 154 de l'arrêté royal précité).

Par voie de requête du 13.01.2016 (RG 16/418), Monsieur conteste la décision de l'ONEm du 14.10.2016 qui :

- l'exclut du bénéfice des allocations de chômage du 26.11.2010 au 04.06.2013 (articles 44, 45 et 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage) ;
- récupère les allocations qu'il a perçues indûment du 26.11.2010 au 04.06.2013 (article 169 de l'arrêté royal précité);
- l'exclut du droit aux allocations à partir du 23.11.2015 pendant une période de 33 semaines 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 (article 154 de l'arrêté royal précité). Il est précisé que cette sanction prendra cours à l'expiration de la sanction précédente qui a débuté le 19 octobre 2015 (décision du 13 octobre 2015).

3.

Par voie de conclusions déposées le 31.07.2017, Monsieur demande au Tribunal, dans la procédure RG 16/251 :

- À titre principal d'annuler la décision de l'ONEm prise le 13.10.2015 ;
- à titre subsidiaire, de réduire la sanction de 5 semaines d'exclusion au minimum légal.

Par voie de conclusions déposées le 31.07.2017, Monsieur emande au Tribunal, dans la procédure RG 16/418 :

- À titre principal, d'annuler la décision de l'Onem prise en date du 14.10.2016 ;
- à titre subsidiaire, d'annuler la sanction de 33 semaines d'exclusion sur base du principe *non bis in idem* et du principe de proportionnalité ;
- à titre infiniment subsidiaire, de réduire la sanction d'exclusion de 33 semaines au minimum légal.

4.

Aux termes de ses conclusions du 01.08.2016 prises dans les deux procédures RG 16/251 et RG 16/418 ainsi qu'à l'issue de ses plaidoiries, l'ONEm postule la jonction des deux procédures et la confirmation des deux décisions litigieuses.

III. Les faits.

5.

Il résulte d'un rapport de la police judiciaire française que deux véhicules immatriculés (Skoda) et eat Toledo) appartenant à Monsieur ont été flashés en France plus de 39 fois entre le 26.11.2010 et le 31.05.2013.

Le 05.06.2013, Monsieur est interpellé à Urrugne (France) alors qu'il transportait sous le plancher du coffre arrière de son véhicule Skoda immatriculé , plus de 89 kg de résine de cannabis. Lors de son interpellation, il était porteur de 4 GSM et déclarait qu'il s'agissait de son premier transport en contrepartie de 4.000 EUR vers Malaga.

Le 11.06.2013, le tribunal de grande instance de Bayonne a déclaré Monsieur coupable du délit douanier d'importation en contrebande de marchandises prohibées à savoir 89,120 kg de résine de cannabis et le condamne à un emprisonnement délictuel de 3 ans. Le Tribunal le condamne également au paiement d'une amende douanière 170.000 EUR.

Dans le respect du jugement du 14 octobre 2014 par lequel le Tribunal de grande instance de Tulle accorde à Monsieur le bénéfice de la libération conditionnelle à compter du 20 novembre 2014 à la condition impérative qu'il quitte le territoire français, Monsieur sera reconduit à la frontière le 27 novembre 2014. À cette date, il est conduit à l'aéroport de Roissy pour un départ prévu sur le vol SN Brussels Airlines à destination de Bruxelles.

6.

Monsieur complète et signe le 07.01.2015 un formulaire C1 de déclaration de sa situation personnelle et familiale sur lequel il indique qu'il n'exerce aucune activité accessoire ou d'aide d'un indépendant.

Le 10.03.2015, Monsieur est convoqué le 24.03.2015 au bureau de chômage de Bruxelles mais ne se présente pas à l'audition, sans le moindre justificatif d'absence.

Le 14.04.2015, Monsieur se présente au bureau de chômage avec sa carte du mois de mars 2015 et mentionne son absence par des jours de vacance entre le 23 mars 2015 et le 31 mars 2015.

Une nouvelle convocation lui est envoyée le 21.04.2015 dans le but de procéder à son audition le 5 mai 2015. Il ne se présente à nouveau pas à la convocation, et ce sans aucun justificatif.

Il ressort de l'enquête de l'ONEm que Monsieur a été absent du territoire et donc n'a pas pu être disponible sur le marché de l'emploi pour les périodes suivantes:

- Du 26 novembre 2010 au 31 mai 2012 : 25 jours de cumul (flasher sur les autoroutes françaises, parfois 3 flashes sur une même journée) ;
- du 27 mai 2013 au 4 juin 2013 : en Espagne, à Malaga. 8 jours de cumul.
- Du 5 juin 2013 au 27 novembre 2014 : il est détenu au centre de détention d'Uzerche. 128 jours de cumul du 6 juin 2013 au 31 octobre 2013.

Le 17.09.2015, l'ONEm convoque Monsieur à une audition fixée le 28 septembre 2015 à 13 heures afin qu'il s'explique sur son activité de trafic de stupéfiants du 26 novembre 2010 au 4 juin 2013 alors qu'il n'a pas déclaré cette activité indépendante et n'en a pas fait mention sur ses cartes de contrôle pour la période du 26 novembre 2010 au 4 juin 2013. Il est également invité à fournir des explications sur la raison pour laquelle il n'a pas mentionné la lettre 'A' sur les cases correspondant aux journées de détention sur ses cartes de contrôle pour la période du 5 juin 2013 au 27 novembre 2014.

Le 28.09.2015, Monsieur déclare à l'ONEm :

« Je déclare que j'ai été intercepté par la police le 4 juin 2013, suite à un voyage en Espagne le 27 mai 2013. Je transportais des stupéfiants. J'ai accepté de faire cela car j'avais des soucis financiers. J'ai reconnu ces faits et j'ai purgé ma peine. J'ai été arrêté et condamné du 5 juin 2013 au 27 novembre 2014. En dehors de cela, je n'ai pas fait de trafic de stupéfiants. Je n'ai pas noirci mes cartes de contrôle car j'étais demandeur d'emploi et que je faisais des recherches d'emploi. J'étais toujours à la disposition de l'ONEm et d'Actiris. Vous m'informez qu'avant d'avoir été arrêté par la police, j'ai été flashé à partir du 26 novembre 2010 à plusieurs reprises. À ce propos, je déclare que j'ai été flashé mais que je ne faisais pas de trafic de stupéfiants. J'ai également prêté ma Seat Toledo et la Skoda à mon frère qui était descendu au Maroc avec l'un ou l'autre véhicule. En ce qui concerne ma période de détention, je n'ai rien indiqué sur les cartes de juin à octobre 2013 car j'ignorais qu'il fallait les compléter en cas de détention en y indiquant des 'A'. Je déclare les avoir envoyées par la poste à mon organisme de paiement. Je déclare que si vous estimez que j'ai fait une activité non déclarée (trafic de stupéfiants) à partir du 26 novembre 2010 sans éléments tangible, je trouve cela diffamatoire et porterai plainte ».

7.

Le 13.10.2015, l'ONEm décide d'exclure Monsieur du bénéfice des allocations de chômage du 5 juin 2013 au 27 novembre 2014 (c'est-à-dire durant sa période d'incarcération) et de récupérer les allocations qu'il a indûment perçues du 5 juin 2013 au 31 octobre 2013. Il est également exclu pour une période de 5 semaines du droit aux allocations à partir du 19 octobre 2015, parce qu'il n'a pas complété sa carte de contrôle.

Une décision de récupération C 31 lui est notifiée le 13.10.2015 pour un montant de 6.346,24 EUR couvrant la période du 05.06.2013 au 31.10.2013.

Le 14.10.2015, l'ONEm décide d'exclure Monsieur du bénéfice des allocations de chômage du 26 novembre 2010 au 4 juin 2013 et de récupérer des allocations perçues indûment durant cette période. Il est également exclu du droit aux allocations chômage à partir du 23 novembre 2015 pour une période de 33 semaines 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.

Une décision de récupération C 31 lui est notifiée le 14.10.2013 pour un montant de 36.904,67 EUR couvrant la période du 26.11.2010 au 04.06.2013.

8.

Le 12.01.2016, Monsieur dépose sa requête introductive d'instance devant le Tribunal du travail francophone de Bruxelles, et conteste la décision de l'ONEm du 13.10.2016.

Le 13.01.2016, Monsieur [redacted] dépose sa requête introductive d'instance devant le Tribunal du travail francophone de Bruxelles, et conteste la décision de l'ONEm du 14.10.2015.

IV. La position des parties.

9.

En termes de requête et de conclusions déposées le 31.07.2017, Monsieur [redacted] demande au Tribunal d'annuler les décisions de l'ONEm prises en date du 13.10.2015 et du 14.10.2015.

Monsieur [redacted] insiste sur le fait qu'en dehors de sa période d'incarcération, il est resté disponible sur le marché de l'emploi et à continuer ses recherches en tant que demandeur d'emploi. Il rappelle que le 22 mars 2013, l'ONEm a évalué positivement son comportement de recherche d'emploi pour la période du 22 mai 2012 au 21 mars 2013.

10.

En ce qui concerne la tenue de la carte de contrôle, Monsieur [redacted] estime que l'ONEm n'apporte pas la preuve qu'il aurait volontairement omis de mentionner la lettre 'A' sur sa carte de chômage. Il estime qu'en égard au manque de lisibilité de l'article 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, cette omission ne doit pas être sanctionnée par une exclusion mais peut être remplacée par le prononcé d'un simple avertissement. Il estime qu'il s'est comporté de bonne foi en renvoyant sa carte de chômage et qu'il peut se prévaloir de l'erreur invincible, ignorant qu'il lui incombait d'indiquer la lettre 'A' en cas de détention.

Il considère par ailleurs que la décision litigieuse du 13 octobre 2015 manque de motivation formelle et méconnaît ainsi les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs. Sur cette base, il postule l'annulation de la décision de l'ONEm pour une adéquation des motifs.

A titre subsidiaire, il postule la réduction de la sanction d'exclusion de 5 semaines au minimum légal prévu par l'article 154 al. 1^{er} de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, à savoir 4 semaines.

11.

Quant au travail non déclaré à l'ONEm, Monsieur [redacted] rappelle qu'il n'a travaillé qu'une seule journée, à savoir la journée du 27 mai 2013 lorsqu'il a été arrêté sur les autoroutes française en train de transporter plus de 89 kg de résine de cannabis vers Malaga.

Il conteste vivement avoir effectué tout autre transport de produits stupéfiants en dehors de la date du 27 mai 2013. Les excès de vitesses qui lui sont reprochés à l'étranger ne le concernent pas mais visent, d'après lui, son frère qui aurait emprunté l'un ou l'autre de ses véhicules. Il explique qu'il effectuait régulièrement des recherches d'emploi et qu'il répondait aux offres d'emploi correspondant à ses qualifications. Il rappelle qu'en date du 22 mars 2013, l'ONEm a apprécié positivement son comportement de recherche d'emploi pour la période du 22 mai 2012 au 21 mars 2013.

Il reproche à l'ONEm de se baser uniquement sur une enquête de son service contrôle pour prendre sa décision du 14 octobre 2015.

Il estime que le trafic de produits stupéfiants n'est pas un travail au sens de l'article 45 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 puisqu'il s'agit d'une activité illégale sanctionnée pénalement.

Il reproche à l'ONEm d'avoir fait courir la période infractionnelle en partant de la première date où l'un de ses véhicules a été flashé en France c'est-à-dire 26 novembre 2010 jusqu'à la veille de son incarcération en France, c'est-à-dire le 4 juin 2013. Il rappelle qu'il a toujours nié avoir participé à un trafic de stupéfiants et qu'il lui arrivait souvent de prêter ses véhicules à son frère pour se rendre au Maroc.

Monsieur plaide l'application du principe *non bis in idem* en ce qui concerne la sanction administrative d'exclusion de 33 semaines. Il estime que cette sanction présente un caractère pénal alors qu'il a déjà été sanctionné par une peine d'emprisonnement et une amende de 170.000 EUR par le Tribunal de grande instance de Tulle. Il postule l'annulation de la décision d'exclusion de 33 semaines et, à titre infiniment subsidiaire, la réduction de la sanction au minimum légal prévu par l'article 154 al. 3 de l'Arrêté Royal du 25 novembre 1991, à savoir 27 semaines.

12.

L'ONEm postule avant dire droit la jonction pour connexité des deux causes, d'une part la première procédure introduite par une requête déposée au greffe le 12.01.2016 contre la décision de l'ONEm du 13.10.2015 (RG. 16/251), et d'autre part, la deuxième procédure introduite par une requête déposée au greffe le 13.01.2016 contre la décision de l'ONEm du 14.10.2015 (RG. 16/418).

En ce qui concerne la tenue de la carte de contrôle, l'ONEm se réfère à la motivation de sa décision du 13 octobre 2015 :

« 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 les premiers jours de chômage effectif du mois jusqu'au dernier jour du mois et la conserver sur lui.

Il doit également compléter à l'encre indélébile sa carte de contrôle, conformément aux directives données par l'ONEm (article 71, al. 1^{er}, 1° et 3°). Vous n'avez pas respecté cette obligation qui est mentionnée sur votre carte de contrôle.

Il ressort d'une enquête du service contrôle que vous étiez incarcéré en France du 5 juin 2013 au 27 novembre 2014. Vous n'avez pas mentionné la lettre 'A' sur vos cartes de contrôle du 5 juin 2013 au 31 octobre 2013. Vous ne pouviez donc pas bénéficier des allocations pour la période du 5 juin 2013 au 27 novembre 2014.

- *En ce qui concerne la récupération :*

Toute somme perçue indûment doit être remboursée (article 169, al. 1^{er} de l'AR).

Par conséquent, les allocations que vous avez perçues du 5 juin 2013 au 31 octobre 2013 doivent être récupérées.

Vous trouverez en annexe la notification relative au montant total que vous devez rembourser, au calcul de ce montant ainsi que la manière dont vous pouvez effectuer le remboursement.

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

Vous n'avez pas complété votre carte de contrôle conformément aux directives mentionnées sur cette carte. Vous avez ainsi perçu des allocations auquel vous n'aviez pas droit.

Le chômeur qui a perçu ou qui peut percevoir indûment des allocations parce qu'il a omis de compléter sa carte de contrôle à l'encre indélébile, conformément aux directives de l'ONEm, peut être exclu du bénéfice des allocations durant 4 semaines au moins et 26 semaines au plus (article 154, al. 1^{er}).

Le directeur peut se limiter à donner un avertissement ou à assortir la décision d'exclusion d'un sursis complet ou partiel si, dans les 2 ans qui précèdent, aucun événement n'a donné lieu à l'application des sanctions sur la base des articles 153, 154 155 (article 157 bis §§ 2 et 3).

Dans votre cas, la durée de l'exclusion été fixée à 5 semaines, étant donné que les instructions concernant la tenue de la carte de contrôle sont clairement mentionnées sur celle-ci de sorte que vous ne pouvez les ignorer. J'ai également tenu compte de la période en infraction.

Pour ces mêmes motifs, je ne me limite pas à donner un avertissement et je n'assortis pas la décision d'exclusion d'un sursis complet ou partiel (article 157 bis § 1^{er} Al. 1^{er} de l'Arrêté Royal précité.

- *En ce qui concerne vos moyens de défense :*

Vous avez été entendu en vos moyens de défense en date du 28 septembre 2015».

Le 13.10.2015, l'ONEm notifie à Monsieur une décision de récupération C 31 pour un montant de 6.346,24 EUR couvrant la période du 05.06.2013 au 27.11.2014.

13.

En ce qui concerne le travail non déclaré, l'ONEm se réfère à la motivation de sa décision du 14.10.2015 :

- *« En ce qui concerne l'exclusion sur base des articles 44 et 45 de l'arrêté Royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage :*

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

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

Il ressort d'une enquête de notre service de contrôle que, tout en bénéficiant des allocations en tant que chômeur complet, vous avez effectué, du 26 novembre 2010 au 4 juin 2013, une activité de trafic de stupéfiants pour votre propre compte.

Cette activité peut être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services et n'est pas limitée à la gestion normale de biens propres. L'activité que vous avez effectuée doit donc être considérée comme travail au sens de l'article 45.

Lors de l'audition du 28 septembre 2015, vous avez avoué que vous faisiez un transport de stupéfiants le 27 mai 2013 et que vous aviez accepté de faire cela, car vous aviez des soucis financiers et que suite à cela, vous avez été arrêté et condamné du 5 juin 2013 au 27 novembre 2014. Vous avez également déclaré qu'en dehors de cela, vous n'avez pas fait de trafic de stupéfiants et que vous n'avez pas noirci vos cartes de contrôle car vous étiez demandeur d'emploi et que vous faisiez des recherches d'emploi. Vous avez aussi déclaré que vous avez été flashé à l'étranger mais que vous n'avez pas fait de trafic de stupéfiants et que vous aviez prêté vos voitures à votre frère qui était descendu au Maroc. Cependant, vous n'apportez aucune preuve de vos dires.

Étant donné que du 26 novembre 2010 au 4 juin 2013, vous n'étiez pas privé de travail, vous ne pouviez 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 du chômage effectif du mois jusqu'au dernier jour du mois et la conserver sur lui. Il doit également compléter à l'encre indélébile sa carte de contrôle, conformément aux directives données par l'ONEm (article 71, al.1^{er}, 1° et 3°). Vous n'avez pas respecté cette obligation qui est mentionnée sur votre carte de contrôle.

Vous ne pouvez donc pas bénéficier des allocations pour la période du 26 novembre 2010 au 4 juin 2013.

- En ce qui concerne la constatation de l'intention frauduleuse :

Vous avez agi avec intention frauduleuse. Celle-ci est établie par le fait que vous avez effectué une activité pour votre propre compte, sans en avoir fait mention sur votre carte de contrôle. Vous avez été flashés à 39 reprises sur les autoroutes françaises sans en avoir fait mention sur votre carte de contrôle pour indisponibilités sur le marché de l'emploi.

- En ce qui concerne la récupération :

Toute somme perçue indûment doit être remboursée (article 169, al. 1^{er} de l'AR).

Par conséquent, les allocations que vous avez perçues du 26 novembre 2010 au 4 juin 2013 doivent être récupérées.

Vous trouverez en annexe la notification relative au montant total que vous devez rembourser, au calcul de ce montant ainsi que la manière dont vous pouvez effectuer le remboursement.

- En ce qui concerne la sanction administrative sur base de l'article 154 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 auquel vous n'aviez pas droit.

Le chômeur qui a perçu ou qui peut percevoir indûment des allocations parce qu'il a omis de compléter sa carte de contrôle à l'encre indélébile, conformément aux directives de l'ONEm, peut être exclu du bénéfice des allocations durant 4 semaines au moins et 26 semaines au plus (article 154, al. 1^{er}).

Vous n'avez, en outre, pas rempli vos obligations relatives à la carte de contrôle alors que, vous travailliez pour votre propre compte et que ce travail présent un caractère professionnel spécifique. Dans ce cas, la durée de l'exclusion est fixée à 27 semaines minimum et 52 semaines maximum (article 154 alinéa 3 de l'arrêté royal précité).

Le directeur peut se limiter à donner un avertissement ou à assortir la décision d'exclusion d'un sursis complet ou partiel si, dans les 2 ans qui précèdent, aucun événement n'a donné lieu à l'application des sanctions sur la base des articles 153, 154 155 (article 157 bis§§ 2 et 3).

Dans votre cas, la durée de l'exclusion été fixée à 33 semaines, étant donné que vous avez effectué une activité pour votre propre compte et vous n'en avez pas fait mention sur votre carte de contrôle. Les instructions concernant la tenue de la carte de contrôle sont clairement mentionnés le sur celle-ci de sorte que vous ne pouviez pas les ignorer. J'ai également tenu compte de la période en infraction.

Pour ces mêmes motifs, je ne me limite pas à donner un avertissement et je n'assortis pas la décision d'exclusion d'un sursis complet ou partiel (article 157 bis § 1^{er} Al. 1^{er} de l'Arrêté Royal précité).

- *En ce qui concerne vos moyens de défense :*

Vous avez été entendu en vos moyens de défense en date du 28 septembre 2015».

Le 14.10.2016, l'ONEm notifie à Monsieur . une décision de récupération C 31 pour un montant de 36.904,67 EUR couvrant la période du 26.11.2010 au 04.06.2013.

14.

Dans son avis oral rendu à l'issu des plaidoiries, Monsieur l'Auditeur du travail distingue deux périodes :

- Pendant la période d'incarcération (à partir du 5 juin 2013) : Monsieur est en aveu de ne pas avoir tenu sa carte de contrôle (PV d'audition d 29.09.2015 : « Je n'ai pas noirci mes cartes de contrôle car j'étais demandeur d'emploi et que je faisais des recherches d'emploi »). Il lui paraît difficile de soutenir qu'en étant incarcéré, il soit possible d'être disponible sur le marché de l'emploi. Il s'étonne que Monsieur . ait veillé à renvoyer ses cartes de contrôle durant sa période d'incarcération. Il estime que la sanction d'exclusion de 5 semaines est justifiée car Monsieur . a donné l'impression à l'ONEm qu'il était disponible sur le marché de l'emploi alors qu'il était détenu en France.

- Du 26 novembre 2010 au 4 juin 2013 : Au vu du nombre d'infractions a Code de la Route français, Monsieur I se trouvait sur le territoire français et exerçait, sans la déclarer, une activité au sens de l'article 45. Le fait que l'activité soit illicite n'a aucune incidence sur l'application de l'article 44. Cette activité était très lucrative (4.000 EUR/transport). Il note que pour confier une cargaison d'une valeur de plus de 310.000 EUR, il faut nécessairement que le commanditaire ait une confiance absolue dans le chef du transporteur, ce qui implique que ce dernier dispose d'une certaine « expérience » dans ce genre d' « activité ». Pour Monsieur l'Auditeur, chaque fois qu'il y a eu un flash en France ou à Malaga, Monsieur I ne pouvait pas être en Belgique et donc disponible sur le sur le marché de l'emploi. Il s'en suit qu' durant ses journées à l'étranger, Monsieur I doit être exclu du bénéfice des allocations de chômage et doit donc les rembourser. Monsieur l'Auditeur considère que le principe *non bis in idem* ne s'applique pas *in casu* car ce ne sont pas les mêmes faits qui sont sanctionnés : d'une part, l'Onem lui reproche de ne pas avoir déclaré son activité et, d'autre part, le Tribunal de Grande Instance de Tulle l'a condamné pour un fait postérieur, c.-à-d., le transport de 89 kg de résine de cannabis effectué le 5 juin 2013. En ce qui concerne l'exclusion, Monsieur l'Auditeur estime cependant que l'article 154 al. 1^{er} doit trouver à s'appliquer mais qu'en égard à la longueur de la période infractionnelle, une exclusion de 26 semaines se justifie.

Monsieur l'Auditeur est donc d'avis que les recours sont recevables et doivent être joints. Il est également d'avis que les recours sont partiellement fondés.

V. La discussion et la décision du Tribunal.

A. En droit.

A.1. Quant à l'exclusion du droit aux allocations de chômage

15.

Aux termes de l'article 44 de l'arrêté royal du 25/11/1991 portant réglementation du chômage, 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 dispose, quant à lui, que pour l'application de l'article 44, est considérée comme travail :

1° l'activité effectuée pour son propre compte, qui peut être intégrée dans le courant des échanges économiques de biens et de services, et qui n'est pas limitée à la gestion normale des biens propres ;

2° l'activité effectuée pour un tiers et qui procure au travailleur une rémunération ou un avantage matériel de nature à contribuer à sa subsistance, étant précisé que toute activité effectuée pour un tiers est, jusqu'à preuve du contraire, présumée procurer une rémunération ou un avantage matériel.

L'article 45 de de l'arrêté royal du 25/11/1991 distingue donc 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, 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.

Si dans le cas d'une activité effectuée pour compte propre, le fait de percevoir ou non une rémunération ne constitue pas le critère légal pour déterminer si cette activité peut être considérée ou non comme un travail au sens de l'article 44, ce critère ne s'applique par contre pas lorsqu'il s'agit d'une activité effectuée pour compte de tiers : celle-ci est considérée comme un travail si elle procure une rémunération ou un avantage matériel au chômeur (M. PALUMBO, « Le caractère involontaire du chômage: absence de travail, incompatibilité ou complémentarité ? » in J-F. NEVEN et S. GILSON (coord.), La réglementation du chômage : vingt ans d'application de l'arrêté royal du 25/11/1991, Waterloo, Kluwer, 2011, p.56).

Il ne résulte pas de l'article 45 que seule une activité licite est susceptible d'être prise en compte. Une activité qui dépasse la gestion normale de biens propres et peut être intégrée dans le courant des échanges économiques, est susceptible de faire obstacle à l'octroi des allocations de chômage même si elle s'intègre dans des circuits économiques parallèles et illégaux. La circonstance que l'assuré social à effectuer quelques démarches de recherche d'emploi n'est pas de nature à rendre compatible avec les allocations de chômage, l'activité qui a été exercée sans qu'il en soit fait mention sur la carte de contrôle (Cour du travail de Bruxelles, 10 janvier 2012; RG. : 2010/AB/756 & 800).

Le trafic de stupéfiants procurant des revenus illicites est une activité qui doit être assimilée à l'activité visée à l'article 45 alinéa 1^{er}, 1° de l'arrêté royal du 25 novembre 1991. Cette disposition ne fait pas la distinction entre activités légales ou illégales. Elle vise toute occupation orientée vers la production de biens ou de services, permettant directement ou indirectement de retirer un profit économique.

L'argument tiré de la définition de la notion de rémunération contenue dans l'article 46 arrêté Royal du 25 novembre 1991 n'est pas pertinent, dans la mesure où l'énumération des hypothèses visées au paragraphe premier n'est pas exhaustive (« *sont notamment considérés comme rémunération* »), au contraire du § 3 qui dresse une liste exhaustive des revenus qui ne constituent pas de la rémunération pour l'application de l'article 44 (cour du travail de Mons, 13 décembre 2012, RG. : 2011/AM/389).

A.2. Quant à l'étendue de la récupération

16.

Toute somme perçue indûment doit être remboursée (article 169, al. 1^{er} de l'AR).

L'article 169, alinéa 2, de l'arrêté royal du 25/11/1991 règle la limitation de la récupération aux 150 derniers jours d'indemnisation indue de la manière suivante :

« 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 ».

A.3. Quant à la sanction d'une activité n'ayant pas préalablement été déclarée

A.3.1. La réglementation applicable

17.

L'article 153 de l'arrêté royal du 25.11.1991 dispose que :

« Peut être exclu du bénéfice des allocations durant 1 semaine au moins et 13 semaines au plus, le chômeur qui a perçu ou peut percevoir indûment des allocations du fait qu'il :

1° a fait une déclaration inexacte ou incomplète

2° a omis de faire une déclaration requise autre que celle visée à l'article 134, § 3, ou l'a faite tardivement.

En cas de récidive, la durée de l'exclusion ne peut être inférieure au double de la sanction précédente, sans dépasser 26 semaines ».

L'article 154 de l'arrêté royal du 25.11.1991 stipule 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];

2° ne s'est pas conformé aux dispositions de l'article 71, alinéa 1er, 5°, si, au moment de la réquisition, il effectue une activité visée à l'article 45.

En cas de récidive, la durée de l'exclusion ne peut être inférieure au double de la sanction précédente, sans dépasser 52 semaines.

La durée de l'exclusion est fixée à 27 semaines minimum et 52 semaines maximum lorsqu'en outre, le chômeur :

1° soit travaille pour un employeur alors qu'il sait ou doit savoir, en particulier parce qu'il n'a jamais reçu de documents sociaux de cet employeur, que l'employeur n'a pas communiqué son occupation ou l'a communiquée avec retard, à l'institution chargée de la perception des cotisations de sécurité sociale;

2° soit travaille pour un employeur alors que la suspension de l'exécution de son contrat de travail a été communiquée comme prévu par ou en vertu des articles 49, 50 ou 51 de la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail et ne respecte pas les obligations de l'alinéa 1er aux fins de se faire octroyer de mauvaise foi des allocations auxquelles il n'a pas droit;

3° soit travaille pour un employeur comme travailleur à temps partiel et ne respecte pas les obligations de l'alinéa 1er aux fins de se faire octroyer de mauvaise foi des allocations auxquelles il n'a pas droit;

4° soit travaille pour son propre compte, lorsque ce travail présente un caractère professionnel spécifique, que ce soit en raison du recours à la publicité visant à la prospection de la clientèle, en raison des conditions particulièrement avantageuses de prix auxquelles il est offert, en raison de son importance et de son caractère technique, en raison de sa fréquence, en raison de l'usage de matériel ou d'un outillage qui n'est généralement pas utilisé pour une activité exercée comme hobby.

En cas de récidive, il perd le droit aux allocations. L'exclusion ne prend fin que lorsque le chômeur satisfait à nouveau aux conditions d'admissibilité fixées aux articles 30 à 34.

Les alinéas précédents ne sont pas d'application au chômeur temporaire, visé à l'article 71, alinéa 4, qui n'est pas encore en possession d'une carte de contrôle de remplacement parce que la demande n'est pas accompagnée d'une présentation personnelle et au chômeur qui a effectué la déclaration visé à l'article 71ter, § 3, alinéa 1er et 2 ».

L'article 157 bis, §1er et 3 de l'arrêté royal du 25.11.1991 prévoit que :

« § 1er. Pour les événements visés aux articles 153, 154 et 155, le directeur peut se limiter à donner un avertissement.

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

§ 3. Le directeur ne peut faire application des mesures prévues aux §§ 1er et 2 si, dans les deux ans qui précèdent l'événement, il y a eu un événement qui a donné lieu à l'application de l'article 153, 154 et 155 ».

A.3.2. Le principe non bis in idem

18.

L'article 154 al. 1^{er} de l'Arrêté royal sanctionne d'une exclusion de 4 à 26 semaines le chômeur qui a perçu ou peut percevoir indûment des allocations du fait qu'il ne s'est pas conformé aux dispositions de l'article 71, alinéa 1^{er}, 3^o ou 4^o.

Le principe *non bis in idem* s'applique aux sanctions administratives qui poursuivent un but dissuasif et répressif, telles que celles prévues par les articles 153 à 155 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991.

La règle *non bis in idem* est un principe général de droit. Il est également consacré par l'article 14.7 du pacte international relatif aux droits civils et politiques fait à New-York le 19 décembre 1966 et approuvé par la loi du 15 mai 1981, entrée en vigueur le 16 juillet 1983, et par l'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui a fait l'objet d'une loi d'assentiment du 6 mars 2007, entrée en vigueur le 2 juillet 2012. Cette règle, quelle que soit sa formulation, vise à éviter la répétition de sanctions ou de poursuites de même nature pour les mêmes comportements. Elle interdit (non) des poursuites identiques (bis) pour une même infraction (idem).

L'interdiction de nouvelles poursuites est sanctionnée par l'irrecevabilité de ces dernières. Le bénéfice du principe *non bis in idem* suppose une procédure pénale définitivement clôturée, c'est-à-dire que la décision invoquée à l'appui de ce principe soit définitive. Pour être prohibées par le principe *non bis in idem*, les poursuites doivent être de même nature et avoir un caractère pénal.

Dans la matière du chômage, le fait de refuser le droit aux allocations de chômage en raison de l'indisponibilité sur le marché général de l'emploi, en vertu de l'article 131, alinéa 1^{er} de l'arrêté royal du 20 décembre 1963 ou de l'article 56 §§ 1^{er} et 2 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, constitue une mesure qui est prise à l'égard du travailleur qui ne remplit pas les conditions d'octroi des allocations de chômage et qui, dès lors, n'a pas droit à cette allocation. Par conséquent, le principe général de droit *non bis in idem* ne peut être invoqué sur la base d'une telle mesure (cassation, 13 février 1995, *chronique de droit social*, 1996, 48).

À l'inverse, les sanctions administratives et pénales prévues à l'encontre du chômeur par, respectivement les articles 153 à 155 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 et des articles 232 à 235 du Code pénal social sont des sanctions et ont toutes un caractère répressif de même nature. Les mesures administratives précitées sont en effet explicitement qualifiées de sanctions par l'arrêté royal du 25 novembre 1991. Elles visent l'ensemble des chômeurs tout comme les sanctions pénales de l'article 175 du même arrêté. Elles ont également à leur égard un objectif dissuasif et répressif. Elles peuvent être individualisées et modalisées en fonction de la gravité du comportement en cause, de l'intention poursuivie par le chômeur ou de son état de récidive. Elle présente enfin une gravité certaine puisqu'elles peuvent amener le chômeur concerné à être privé d'allocations jusqu'à une durée de 52 semaines (M. Delange, « les mesures d'exclusion en matière de chômage après l'arrêté royal du 29 juin 2000 sur la réforme des sanctions administratives », *chronique de droit social*, 2002, 485).

Enfin, pour que le principe *non bis in idem* trouve à s'appliquer, il faut que les nouvelles poursuites portent sur la même infraction. La notion de même infraction doit se comprendre de manière large comme interdisant de poursuivre ou de juger une seconde infraction lorsque celle-ci a pour origine des faits identiques ou des faits qui sont en substance les mêmes, une approche qui privilégierait la qualification juridique des deux infractions étant trop restrictive. Il est question d'une même infraction ou d'un même comportement si des faits matériels qui sont successivement soumis au juge, constituent un ensemble de circonstances de fait concret indissociable en raison de leur connexité dans le temps, dans l'espace et de leur objet, ce que le juge apprécie souverainement (Cour du travail de Liège, 8 septembre 2015, RG. : 2014/AN/110).

B. En l'espèce.

B.1. Quant à la recevabilité

19.

Par requête reçue au greffe du tribunal du travail de Céans le 12.01.2016, la partie demanderesse attaque une décision de l'ONEm datée du 13.10.2015 mais non envoyée par voie recommandée (RG. 16/251).

Une deuxième procédure a été introduite par Monsieur [redacted] par une requête déposée au greffe le 13.01.2016 contre une décision de l'ONEm du 14.10.2015 (RG. 16/418).

Conformément aux articles 7 § 11, al. 2 de l'arrêté royal du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs et 23 de la loi du 11 avril 1995 visant à instituer la Charte de l'assuré social, la requête du 12.01.2016 et la requête 13.01.2016 sont régulières en la forme et recevables.

Le Tribunal estime que les deux causes RG 16/251 et RG 16/418 présentent entre elles un rapport si étroit qu'il y a intérêt de les juger ensemble afin d'éviter des décisions inconciliables. Les faits étant unis par des liens suffisamment étroits, le Tribunal fait droit à l'exception de connexité soulevée par l'ONEm et ordonne la jonction des deux causes.

B.2. Quant à la tenue de la carte de contrôle durant une période d'incarcération

20.

L'article 71 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 stipule que :

Pour pouvoir bénéficier des allocations, le travailleur doit:

1° 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 par-devers lui;

2° [...]

3° compléter à l'encre indélébile sa carte de contrôle conformément aux directives données par l'Office;

4° avant le début d'une activité visée à l'article 45, en faire mention à l'encre indélébile sur sa carte de contrôle;

5° présenter immédiatement sa carte de contrôle à chaque réquisition par une personne habilitée à cet effet;

6° signer sa carte de contrôle et la remettre à son organisme de paiement.

[Le Ministre détermine, après avis du comité de gestion, les modalités d'exécution des dispositions de l'alinéa précédent ».

Il n'est pas contesté que du 5 juin 2013 au 27 novembre 2014, Monsieur [redacted] est privé de liberté puis incarcéré en France. Il n'est également pas contesté que Monsieur [redacted] n'a pas mentionné la lettre 'A' sur ses cartes de contrôle du 5 juin 2013 au 31 octobre 2013, se contentant de les renvoyer à son organisme de paiement.

Se trouvant en France le 5 juin 2013 et étant ensuite détenu en France et *a fortiori*, indisponible sur le marché de l'emploi belge, il appartenait à Monsieur [redacted] de compléter sa carte de contrôle à l'encre indélébile, conformément aux directives données par l'ONEm. Il importe de rappeler que la carte de contrôle explicite au chômeur quand il doit apposer une croix, la lettre V ou la lettre A.

Il n'est pas raisonnable de soutenir, qu'alors qu'il est aidé par l'ONEm depuis plusieurs années sans avoir failli à ses obligations de remplissage de sa carte de contrôle, Monsieur [redacted] n'ait soudainement pas compris la manière de remplir sa carte de contrôle lorsqu'il était en détention. A l'instar de Monsieur l'Auditeur, le Tribunal constate que Monsieur [redacted] ne manque de renvoyer sa carte de contrôle, sans aucune mention particulière sur son incarcération en France et son indisponibilité sur le marché de l'emploi belge. A l'évidence, l'article 71, al. 1^{er}, 3^e de l'arrêté royal du 25.11.1991 n'a pas été respecté puisque Monsieur [redacted] n'a pas mentionné la lettre « A » sur sa carte de contrôle du 5 juin 2013 au 31 octobre 2013.

Le tribunal observe en outre que Monsieur [redacted] tente de démontrer sa recherche active d'emploi en déposant des candidatures spontanées. Ils déposent ainsi dans son dossier de pièces inventoriées des candidatures datées du 4 décembre 2013 et du 21 décembre 2013 alors qu'il est en détention. Les recherches d'emploi déposés et postérieures à la décision de l'ONEm du 22 mars 2013 (appréciation positive de son comportement de recherche d'emploi pour la période du 22 mai 2012 au 21 mars 2013) sont donc analysées avec beaucoup de circonspection.

C'est dès lors à juste titre que l'ONEm considère que Monsieur [redacted] ne pouvait pas bénéficier des allocations de chômage pour la période du 5 juin 2013 au 27 novembre 2014.

Du 5 juin 2013 au 27 novembre 2014, Monsieur [redacted] était détenu au centre de détention d'Uzerche. Il a continué à percevoir ses allocations de chômage jusqu'au 31.10.2013 puisqu'il rentrait ses cartes de contrôle comme s'il était disponible sur le marché de l'emploi belge. Par conséquent, les allocations qu'il a perçues du 5 juin 2013 au 31 octobre 2013 doivent être récupérées, en application de l'article 169, al. 1^{er} de l'Arrêté royal du 25.11.1991.

En ce qui concerne la sanction administrative sur base de l'article 154, al. 1^{er} de l'arrêté royal précité, il n'est pas contesté que Monsieur [redacted] n'a pas correctement rempli sa carte de contrôle en omettant d'y apposer une lettre « A ». En l'absence d'antécédent à la réglementation du chômage et vu la période d'omission fautive, le Tribunal estime que le minimum légal de 4 semaines sanctionne adéquatement ce type de manquement.

Le recours contre la décision de l'ONEm du 13.10.2015 est donc très partiellement fondé.

B.3. Quant aux sanctions d'une activité n'ayant pas été préalablement déclarée

21.

Le Tribunal estime que le trafic de stupéfiants procurant des revenus illicites est une activité qui doit être assimilée à l'activité visée à l'article 45 alinéa 1^{er}, 1^o de l'arrêté royal du 25 novembre 1991. Cette disposition ne fait pas la distinction entre activités légales ou illégales. Elle vise toute occupation orientée vers la production de biens ou de services, permettant directement ou indirectement de retirer un profit économique. La notion de rémunération contenue dans l'article 46 par 1^{er} de l'arrêté Royal du 25 novembre 1991 renvoie à une énumération non exhaustive.

Le Tribunal partage la jurisprudence de la Cour du travail de Bruxelles selon laquelle une activité qui dépasse la gestion normale de biens propres et peut être intégrée dans le courant des échanges économiques, est susceptible de faire obstacle à l'octroi des allocations de chômage, même si elle s'intègre dans des circuits économiques parallèles et illégaux (Cour du travail de Bruxelles, 10 janvier 2012, RG. : 2010/AB/756 & 800).

Lorsque le chômeur n'a pas déclaré son activité, il ne permet évidemment pas le contrôle préventif ou direct de l'ONEm. En l'absence de déclaration de son activité, il appartient à l'ONEm de démontrer l'existence de l'activité. Toutefois, on rappellera les principes de la collaboration des parties à l'administration de la preuve (article 871 du code judiciaire). Il importe à ce sujet de rappeler la teneur de l'article 48 § 2 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 suivant lequel le chômeur bénéficie d'un régime probatoire allégé en comparaison avec l'article 870 du code judiciaire ou l'article 1315 du Code civil. En effet les déclarations faites par le chômeur en rapport avec son activité (accessoire) ne seront écartées que lorsqu'elles sont contredites par des présomptions graves, précises et concordantes.

Il n'est plus contestable depuis le prononcé du jugement (définitif) du Tribunal de grande instance de Tulle le 11 juin 2013 que Monsieur [redacted] s'est adonné en France, le 5 juin 2013, à une activité illicite en transportant une charge illégale de stupéfiants d'une valeur de plus de 311.000 EUR, contre une contrepartie financière estimée à 4.000 EUR.

L'ONEm ne démontre toutefois pas de manière certaine et précise qu'entre le 26 novembre 2010 et le 4 juin 2013, Monsieur [redacted] a participé, sans discontinuer, à activité illégale de transport de résine de cannabis.

Il ressort de l'enquête de l'ONEm (laquelle se fonde sur un rapport de la Police judiciaire française) que deux véhicules immatriculés [redacted] (Skoda) et Seat Toledo) appartenant à Monsieur [redacted] ont été flashés en France à 39 reprises entre le 26.11.2010 et le 31.05.2013.

Il n'apparaît pas du dossier de l'ONEm que ces deux véhicules aient été effectivement conduits par Monsieur [redacted] ni que ce dernier ait reçu une invitation à payer une (voire 39) amende(s). Le Tribunal ignore si Monsieur [redacted] a été intercepté par les gendarmes français et a payé personnellement une amende en perception immédiate. Certes, il existe une présomption non irréfragable suivant laquelle le propriétaire du véhicule est présumé être l'auteur de l'infraction au Code de la route. Le Tribunal constate toutefois que Monsieur [redacted] a toujours nié être l'auteur des excès de vitesse et surtout que le Tribunal de Grande Instance de Tulle ne précise rien dans son jugement au sujet de ces déplacements récurrents en France.

Hormis la présence de Monsieur [redacted] la 5 juin 2013 sur les autoroutes françaises et son interception par la gendarmerie, rien dans le dossier administratif de l'ONEm n'indique que Monsieur [redacted] était le conducteur et donc l'auteur des 39 excès de vitesse.

Le Tribunal ne peut donc suivre le raisonnement de l'ONEm qui retient, en fonction du nombre d'excès de vitesse, 25 journées de travail entre le 26 novembre 2010 et le 31 mai 2012.

22.

Le Tribunal retient toutefois que le 28.09.2015, Monsieur [redacted] a déclaré à l'ONEm avoir « été intercepté par la police le 4 juin 2013, suite à un voyage en Espagne le 27 mai 2013. Je transportais des stupéfiants (...) ». Au regard de cet aveu, il est établi, à l'estime du Tribunal, que durant 8 jours :

- Monsieur [redacted] a eu une activité au sens de l'article 45 de l'arrêté royal du 25.11.1991,
- cette activité n'était pas déclarée à l'ONEm,
- la carte de contrôle n'était pas correctement complétée,
- il était hors du territoire belge,
- il n'était donc pas disponible sur le marché de l'emploi.

Il y a donc lieu d'exclure Monsieur [redacted] du bénéfice des allocations de chômage du 27 mai 2013 au 5 juin 2013 et de récupérer, conformément à l'article 169 al. 1^{er} de l'arrêté royal précité, les allocations de chômage indûment perçues durant cette période.

Etant en Espagne et en France, Monsieur [redacted] n'était pas disponible sur le marché de l'emploi. Il lui appartenait donc de compléter sa carte de contrôle à l'encre indélébile, en y apposant la lettre A. A l'évidence, l'article 71, al. 1^{er}, 3° de l'arrêté royal du 25.11.1991 n'a pas été respecté puisque Monsieur [redacted] n'a pas mentionné la lettre « A » sur sa carte de contrôle du 27 mai 2013 au 5 juin 2013.

23.

En ce qui concerne la sanction d'exclusion du droit aux allocations de chômage, le Tribunal estime que les circonstances de l'espèce n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 154 al. 3 de l'arrêté royal du 25.11.1991. Aucune des 4 alternatives n'est rencontrée *in casu* dans le chef de Monsieur

Le Tribunal estime en revanche que l'indisponibilité sur le marché de l'emploi et l'absence de mention sur la carte de contrôle justifient la sanction maximale visée à l'article 154 al. 1^{er} de l'arrêté royal du 25.11.1991, c'est-à-dire une exclusion de 26 semaines. Cette appréciation sévère est notamment aggravée par le caractère illicite de l'activité de trafic de stupéfiants, telle qu'elle est définie au sens large par l'article 45 de l'arrêté royal précité.

Le Tribunal reconnaît cependant que la sanction d'exclusion de 26 semaines visée à l'article 154 al. 1^{er} de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, est, compte tenu de son importance, de nature répressive.

Or, par jugement du 11 juin 2013, Monsieur , a purgé une peine effective d'emprisonnement et a pu profiter de la procédure de libération conditionnelle. Il a également été condamné de manière définitive par le Tribunal de Grande instance de Tulle à une amende de 170.000 EUR.

La procédure pénale ayant mené à un jugement définitif et l'actuelle procédure judiciaire ont mené et conduisent, de par leurs sanctions respectives, à des mesures ayant un caractère pénal dont les effets sont de même nature.

En visant d'une part, l'exercice par Monsieur de la même activité illicite lucrative, pendant la même période, et d'autre part l'omission d'en faire la déclaration sur la carte de contrôle, le Tribunal considère que ces deux procédures portent sur des faits identiques et indissociables. La considération que l'infraction pénale, au sens strict, requière une intention frauduleuse alors que l'infraction administrative n'exige pas cette intention, sans l'exclure cependant, ne rend pas les faits concernés dissociables.

Il résulte de ce qui précède que toutes les conditions d'application de la règle *non bis in idem* sont réunies. Ce principe général de droit serait violé si la décision litigieuse de l'ONEm était confirmée sur la sanction d'exclusion de 33, voire de 26 semaines.

La décision litigieuse en ce qu'elle exclut Monsieur du droit aux allocations de chômage pour une période de 33 semaines pour avoir omis de compléter régulièrement sa carte de contrôle doit donc être annulée. Cette annulation ne vaut que pour la période ayant conduit à l'arrestation du 5 juin 2013, soit la période infractionnelle s'étendant du 27 mai 2013 au 5 juin 2013.

Le recours contre la décision de l'ONEm du 14.10.2015 est donc partiellement fondé.

24.

Monsieur ... étant assisté et représenté par un avocat, l'ONEm doit être condamné aux dépens de l'instance (article 1017, alinéa 2 du Code judiciaire), en ce compris l'indemnité de procédure liquidée par le conseil de la partie demanderesse à la somme de 262,37 EUR (le montant de récupération étant supérieur à 2500 EUR).

25.

Conformément à l'article 1397 al. 2 du Code judiciaire, le Tribunal autorise l'exécution provisoire du jugement, nonobstant tout recours, sans possibilité de caution, ni de cantonnement.

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL,

Statuant après un débat contradictoire.

Après avoir entendu Monsieur Frédéric MASSON, Substitut de l'Auditeur du travail près le Tribunal du travail de Bruxelles, en son avis conforme donné verbalement.

Après avoir ordonné la jonction des causes RG 16/251 et 16/418 pour connexité.

Déclare les recours recevables et partiellement fondés.

En conséquence,

Annule et remplace la décision du 13.10.2015 par la décision suivante :

- Exclusion de Monsieur ... du bénéfice des allocations de chômage à partir du 05.06.2013 au 27.2014 ;
- Remboursement par Monsieur ... des allocations perçues indûment du 05.06.2013 au 31.10.2013 ;
- Exclusion de Monsieur ... du droit aux allocations à partir du 19.10.2015 pendant une période de 4 semaines.

Annule et remplace la décision du 14.10.2015 par la décision suivante :

- Exclusion de Monsieur du bénéfice des allocations de chômage à partir du 27.05.2013 au 05.06.2013;
- Remboursement par Monsieur des allocations perçues indûment du 27.05.2013 au 05.06.2013 ;
- Dit pour droit que la sanction d'exclusion du droit aux allocations à partir du 23.11.2015 pendant une période de 33 semaines doit être annulée en application du principe général de droit *non bis in idem*.

Conformément à l'article 1017, alinéa 2 du Code judiciaire, condamne l'ONEm à l'indemnité de procédure liquidée par le conseil de la partie demanderesse à la somme de 262,37 EUR.

Conformément à l'article 1397 al. 2 du Code judiciaire, autorise l'exécution provisoire du jugement, nonobstant tout recours, sans possibilité de caution, ni de cantonnement.

Ainsi jugé par la 17^{ème} Chambre du Tribunal du travail francophone de Bruxelles à laquelle étaient présents et siégeaient :

Olivier MORENO,
Fernand de DONNEA,
Manuel GONZALEZ-BIRLENBACH,

Juge,
Juge social employeur,
Juge social employé,

Et prononcé en audience publique du **31 AOUT 2018**
à laquelle était présent : *extraordinaire*

Olivier MORENO, Juge,
assisté par Anne-Christine GEERS, Greffier délégué.

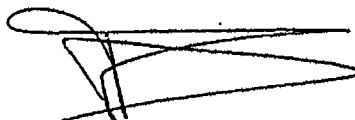
Greffier,

Juges sociaux

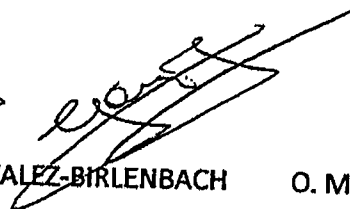
Juge,



A-C. GEERS



F. de DONNEA & M. GONZALEZ-BIRLENBACH



O. MORENO