

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du vingt-sept avril deux mille dix-sept

Composition:

M. Pierre Calmes, président de chambre à la Cour d'appel,	président
Mme Carine Flammang, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme Michèle Raus, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
M. Louis Oberhag, attaché à la direction, Waldbredimus,	assesseur-employeur
M. Charles Bechet, fonctionnaire communal, Ettelbruck,	assesseur-assuré
Mme Iris Klaren,	secrétaire



ENTRE:

l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, représenté par Monsieur le Ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, appelant et intimé sur incident, comparant par Maître Franca Allegra, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

ET:

X, née le [...], demeurant à [...], intimée et appelante sur incident, assistée de Maître Catherine Schneiders, avocat, Luxembourg, en remplacement de Maître Jean-Marie Bauler, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 5 février 2016, l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 18 décembre 2015, dans la cause pendante entre lui et X, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, le Conseil arbitral de la sécurité sociale, statuant contradictoirement et en premier ressort, déclare le recours recevable et fondé; réformant, dit que la requérante a droit au maintien du bénéfice de l'aide au réemploi.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 3 avril 2017, à laquelle Monsieur le président fit le rapport oral.

Maître Franca Allegra, pour l'appelant, maintint les moyens et conclusions de la requête d'appel déposée au siège du Conseil supérieur le 5 février 2016.

Maître Catherine Schneiders, pour l'intimée, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 18 décembre 2015.

Après prise en délibéré de l'affaire le Conseil supérieur rendit à l'audience publique de ce jour, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'arrêt qui suit:

Par décision du 23 décembre 2014 la Commission spéciale de réexamen a déclaré recevable mais non fondée la demande de réexamen de X tendant à la réformation de la décision du directeur de l'Agence pour le développement de l'emploi (ci-après ADEM) du 24 juillet 2014. Dans sa décision du 24 juillet 2014 l'ADEM avait décidé que X n'était plus en droit de prétendre à l'aide au réemploi à partir du 1^{er} juin 2014, date à laquelle elle était entrée en fonction auprès de la Commune de A alors que le règlement grand-ducal du 17 juin 1994 fixant les modalités et conditions d'attribution d'une aide au réemploi, pris en exécution de l'article L.631-2 (1) sous 9^o du code du travail, n'est pas applicable au fonctionnaire ou au fonctionnaire-stagiaire.

Saisi d'un recours formé par X contre la décision de la Commission spéciale de réexamen, le Conseil arbitral de la sécurité sociale a, par jugement du 18 décembre 2015, déclaré ce recours recevable et fondé. Ce jugement est motivé comme suit :

« Attendu que la requérante, qui a été admise au stage dans la fonction publique communale avec toutes les conséquences et prérogatives que cela comporte, ne se trouve pas dans une situation comparable à celle d'une salariée licenciée qui est reclassée dans un emploi salarié moins rémunérateur et qui tombe sous le droit commun de la salariée de droit privé ;

Attendu que la Cour constitutionnelle, dans un arrêt du 07 décembre 2012, no 73 a retenu ce qui suit :

« Les fonctionnaires de l'Etat, après avoir passé un examen-concours, une période de stage et des examens de promotion, se trouvent au service de l'Etat du fait d'une nomination emportant application de l'ensemble des droits et devoirs définis par le statut général et accomplissent un travail correspondant à une fonction déterminée au sein d'un département ou d'une administration de l'Etat et participent ainsi à l'exercice de la puissance publique. »

que la Cour constitutionnelle, à partir de ce constat, conclut à la non-comparabilité du fonctionnaire de l'Etat à l'employé de l'Etat, et, a fortiori, sous l'aspect de son emploi, au salarié de droit privé ;

qu'il s'ensuit qu'en matière d'octroi de l'aide au réemploi, la situation des deux catégories, les fonctionnaires y compris les stagiaires-fonctionnaires et les salariés de droit privé, n'est pas comparable ;

que le moyen tiré d'une violation du principe d'égalité de traitement est dès lors à rejeter et il n'y a pas lieu de soumettre une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle, laquelle est manifestement dénuée de tout fondement sur base des dispositions de l'article 6, alinéa 2, point b) de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle et que pour les mêmes motifs le Conseil arbitral estime être dispensé de saisir la Cour constitutionnelle de la question de la constitutionnalité de l'article L.631-2, paragraphe (1), point 9, du Code de travail et de l'article 14 du règlement grand-ducal du 17 juin 1994, étant encore relevé que la Cour constitutionnelle n'est appelée à statuer que sur la conformité d'une loi à la Constitution, et non d'un règlement grand-ducal à la Constitution ;

Attendu que la décision d'accorder l'aide au réemploi ne constitue pas forcément un droit à quarante-huit versements effectifs de l'aide au réemploi mais une simple perspective de ce bénéfice dans l'hypothèse et l'éventualité que les conditions restent réunies notamment la condition de garder le statut de salariée ;

Attendu cependant que des renseignements manifestement inexacts donnés même par téléphone par l'administration peuvent induire en erreur l'assurée sociale s'ils sont à considérer comme un élément déterminant par lequel elle a légitimement pu croire avoir droit au maintien de l'aide au réemploi en tant qu'expéditionnaire administrative de A après avoir donné sa démission comme salariée du secteur privé et suite auquel renseignement inexact elle a été amenée à démissionner de cet emploi de salariée ;

Attendu que la requérante, qui a été entendue en personne à l'audience du 26 novembre 2015, a fait valoir de façon crédible avoir informé son placeur de la réussite de l'examen pour le poste d'expéditionnaire administratif et avoir reçu l'information orale lors d'entretiens téléphoniques avec les collaborateurs du call center de l'Administration pour le développement de l'emploi qu'elle pouvait continuer à bénéficier de l'aide au réemploi en tant qu'expéditionnaire-stagiaire, ce qui n'est pas contesté par la partie défenderesse, de sorte que c'est sur base de ces informations erronées que la demanderesse a démissionné de son emploi salarié précédent et a accepté le poste d'expéditionnaire-stagiaire, alors qu'elle n'aurait pas donné sa démission si elle avait su qu'elle ne recevrait plus l'aide au réemploi ;

Attendu que les renseignements inexacts fournis par téléphone par les collaborateurs du call center de l'Administration pour le développement de l'emploi sont à considérer comme un élément déterminant par lequel la requérante s'est décidée à donner sa démission de son poste de salariée du secteur privé et à accepter le poste de fonctionnaire stagiaire, qu'il était imprévisible pour la requérante que ces renseignements aient pu être inexacts, qu'une lecture

approfondie et la consultation des textes légaux, lesquels n'excluent pas expressément les fonctionnaires du bénéfice des aides au réemploi, n'a pas permis à la requérante, qui n'est pas familiarisée avec les termes juridiques, de surmonter cette information inexacte laquelle est externe à la requérante alors qu'elle émane de l'administration ;

qu'en raison de ces circonstances de fait, liées aux renseignements inexacts fournis par l'administration, la décision de refus prise à l'égard de la requérante est de nature à restreindre dans le cas de celle-ci de manière disproportionnée le droit à l'aide au réemploi et donc à la protection sociale suite à la perte d'un emploi et d'un licenciement pour raisons économiques dans le cadre d'un plan social et que la décision de refus entreprise est de nature à rompre au détriment de la requérante l'équilibre entre la protection sociale de l'assurée et les exigences liées aux raisons d'intérêt générale de la promotion d'un marché de l'emploi dynamique et adaptable ;

que la requérante, qui accepte de travailler avec un niveau de rémunération inférieur à la rémunération antérieurement touchée lors de l'emploi perdu pour un motif économique, a dès lors droit au maintien du bénéfice de l'aide au réemploi ; »

Contre ce jugement l'Etat a régulièrement interjeté appel par requête déposée en date du 5 février 2016 au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale. L'appelant conteste énergiquement que X aurait été mal informée sur le site de l'ADEM ou par un de ses agents lors d'un entretien téléphonique sur son éventuel droit au maintien de l'aide au réemploi en cas de nomination à un poste d'expéditionnaire administratif. L'appelant soutient que les premiers juges se seraient basés sur les seuls dires de X pour prendre leur décision, alors que la charge de la preuve de ses affirmations concernant une éventuelle désinformation par l'ADEM sur ses droits au maintien de l'aide au réemploi, appartiendrait de toute évidence à l'intimée.

L'appelant donne encore à considérer que X s'est entretenue avec Monsieur Bernard KIEFFER de l'ADEM préalablement à l'introduction de sa demande d'octroi d'une aide au réemploi qui a eu lieu le 21 octobre 2013, soit à un moment où elle venait d'être embauchée par Luxaviation. L'appelant ajoute que si Bernard KIEFFER ne lui a pas dit que l'aide au réemploi était exclue pour les fonctionnaires, c'est parce que X ne l'a pas questionné à ce sujet, alors qu'elle a uniquement demandé à Bernard KIEFFER si elle pouvait bénéficier de l'aide au réemploi en tant qu'indépendante.

L'intimée interjette appel incident au motif que la procédure administrative serait viciée pour ne pas avoir respecté les dispositions de l'article 9 du règlement grand-ducal du 8 juin 1979 relatif à la procédure à suivre par les administrations relevant de l'Etat et des communes, suivant lequel l'autorité qui se propose de révoquer ou de modifier d'office pour l'avenir une décision ayant créé ou reconnu des droits à une partie ou qui se propose de prendre une décision en dehors d'une initiative de la partie concernée, doit informer de son intention la partie concernée en lui communiquant les éléments de fait et de droit qui l'amènent à ce faire.

Subsidiairement, l'intimée demande la confirmation de la décision entreprise. Elle demande encore le rejet des pièces du dossier administratif qui ne lui auraient pas été communiquées. Pour le surplus, l'intimée a affirmé à l'audience du 3 avril 2017 par la voix de son mandataire qu'elle n'avait pas été induite en erreur par une fausse information du Call Center de l'ADEM,

comme l'a retenu le premier juge, alors que lors de cet entretien avec le Call Center, elle avait déjà été nommée fonctionnaire stagiaire par la Commune, mais elle soutient que c'est Bernard KIEFFER qui, bien avant cette nomination, lors d'un entretien préalable à sa demande d'octroi de l'aide au réemploi, aurait omis de l'informer que l'aide au réemploi était exclue pour les fonctionnaires. Cependant, à la fin de l'audience, X, elle-même, a expliqué qu'elle a été induite en erreur à la fois, par Bernard KIEFFER et par le Call Center, sans cependant préciser à quelle époque il fallait situer cet entretien avec le Call Center.

Finalement, et de façon peu crédible, X soutient qu'elle ignorait qu'elle avait été nommée par la Commune à un poste relevant du statut du fonctionnaire, alors surtout qu'elle avoue avoir été attirée par la sécurité de l'emploi auprès de la Commune.

Quant à l'appel incident :

Quant à l'application de la procédure administrative non-contentieuse (article 9) :

L'article 4 de la loi du 1^{er} décembre 1978 réglant la procédure administrative non contentieuse, dispose que les règles établies par le règlement grand-ducal du 8 juin 1979 relatives à la procédure à suivre par les administrations relevant de l'Etat et des communes visé par cette loi, s'appliquent à toutes les décisions administratives individuelles pour lesquelles un texte particulier n'organise pas une procédure spéciale présentant au moins des garanties équivalentes pour l'administré.

L'article L.622-23 du code du travail dispose que les décisions de l'agence pour le développement de l'emploi sur base de l'article L.622-22 du même code (chômage et réemploi) peuvent faire l'objet d'un recours devant la commission spéciale instituée par l'article L.527-1 du même code.

Le règlement grand-ducal du 8 juin 1979 relatif à la procédure à suivre par les administrations relevant de l'Etat et des communes ne s'applique dès lors pas en l'occurrence alors qu'une procédure spéciale présentant des garanties suffisantes pour l'administré existe, X ayant par ailleurs introduit le recours prévu par la loi.

L'appel incident n'est partant pas fondé.

Quant à l'appel principal :

Quant à la demande de l'intimée à voir écarter les pièces du dossier administratif :

Il n'est pas contesté par l'appelant que, contrairement aux dispositions de l'article 279 du NCPC, applicable en l'occurrence, le dossier administratif n'a pas été communiqué à l'intimée. L'appelant renonce cependant à se prévaloir de ces pièces. La demande de l'intimée est partant sans objet.

Quant au fond :

L'Etat demande la réformation de la décision entreprise pour autant que les premiers juges, en se basant sur les seules déclarations jugées crédibles de X, ont décidé que celle-ci avait droit au maintien du bénéfice de l'aide au réemploi, au motif que les renseignements inexacts fournis par téléphone par les collaborateurs du Call Center de l'ADEM auraient déterminé X à donner sa démission de son poste de salariée du secteur privé pour accepter un poste de fonctionnaire stagiaire auprès de la Commune, les textes de loi n'étant pas suffisamment clairs pour permettre à X de comprendre que les fonctionnaires étaient exclus du bénéfice de l'aide au réemploi. Les premiers juges ont encore estimé que ces renseignements inexacts étaient de nature à rompre au détriment de X l'équilibre entre la protection sociale de l'assurée et les exigences liées aux raisons d'intérêt général de la promotion du marché de l'emploi dynamique et adaptable.

Il convient de confirmer les premiers juges pour autant qu'ils ont retenu que les fonctionnaires de l'Etat et les fonctionnaires communaux, qui ne sont pas à considérer comme occupant un emploi salarié, n'entrent pas dans le bénéfice de l'aide au réemploi. Cela résulte des termes de l'article L.631-2, 9° du code du travail, suivant lequel l'aide au réemploi est destinée sous certaines conditions aux salariés. Selon la loi du 13 mai 2008, dans tout le code du travail les termes «travailleurs», «employé privé», «employé» et «ouvrier» sont remplacés par le terme «salarié», pour autant qu'il s'agit d'un nom et qu'ils équivalent au terme de salarié, et les termes «rémunération» et «traitement» sont remplacés par le terme «salaire» pour autant qu'il s'agit d'un nom et qu'ils équivalent au terme de salaire (cf. note 1, sous l'intitulé Code du Travail). Le code du travail ne s'applique pas aux fonctionnaires qui relèvent de leur statut propre.

A partir de ce constat, le Conseil supérieur de la sécurité sociale ne saisit pas le raisonnement juridique qui pourrait aboutir à une décision de maintien de l'aide au réemploi au profit de X.

X soutient que les employés de l'ADEM auraient manqué à leur devoir d'information en laissant croire qu'en changeant son employeur elle pourrait continuer à bénéficier de l'aide au réemploi.

Il faut constater en premier lieu que toute preuve, qui aurait cependant incombée à X, que les employés du Call Center l'auraient informée qu'un fonctionnaire-stagiaire de la Commune pourrait bénéficier de l'aide au réemploi fait défaut.

Il résulte de l'attestation testimoniale de Bernard KIEFFER que lors de son entretien avec X préalablement à sa demande d'octroi de l'aide au réemploi en octobre 2013, il a informé cette dernière sur sa question précise, qu'un indépendant ne peut pas bénéficier de l'aide au réemploi. Il ne résulte cependant d'aucun élément d'appréciation soumis au Conseil supérieur que X aurait questionné, soit, son placeur Joël OLIVEIRA-RIBEIRO en juillet 2013, soit, Bernard KIEFFER en octobre 2013, quelques six mois avant sa nomination par la Commune, sur la question de savoir si un fonctionnaire communal pouvait bénéficier de l'aide au réemploi.

Dans le cadre de la procédure administrative non-contentieuse, il a été admis qu'un administré ne saurait se prévaloir des assurances données par l'administration ou des engagements pris

par elle et invoquer sa bonne foi que s'ils ont été donnés sans réserves par un agent compétent (Trib. adm. 2 février 1998, n° 10038 du rôle).

En tout état de cause une telle preuve fait défaut en l'occurrence.

Mais, même à supposer qu'une telle preuve soit établie et qu'un dysfonctionnement des services de l'Etat soit prouvé de ce chef, seule une action en responsabilité de l'Etat pourrait être engagée par X devant les juridictions civiles.

Il résulte de ce qui précède que l'appel principal est à déclarer fondé et qu'il y a lieu de dire par réformation de la décision entreprise que X n'a pas droit au maintien du bénéfice de l'aide au réemploi.

Il n'y a pas lieu de rejeter la pièce versée par l'intimée au cours du délibéré, alors que le Conseil supérieur de la sécurité sociale avait demandé la production de cette pièce à l'audience et que l'appelant ne s'y était pas opposé.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant sur le rapport oral de son président et les conclusions contradictoires des parties à l'audience,

reçoit l'appel principal et l'appel incident en la forme,

déclare l'appel incident non fondé,

déclare l'appel principal fondé,

réformant,

dit que X n'a pas droit au maintien du bénéfice de l'aide au réemploi.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 27 avril 2017 par Monsieur le Président Pierre Calmes, en présence de Madame Iris Klaren, secrétaire.

Le Président,
signé: Calmes

Le Secrétaire,
signé: Klaren