

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du premier avril deux mille dix-neuf

Composition:

M.	Pierre Calmes, président de chambre à la Cour d'appel,	président
Mme	Mylène Regenwetter, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme	Michèle Raus, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
M.	Jean-Pierre Wagner, maître électricien, Mamer,	assesseur-employeur
M.	Jean-Claude Delleré, délégué permanent, Lannen,	assesseur-assuré
M.	Francesco Spagnolo,	secrétaire



ENTRE:

X, né le [...], demeurant à [...],
appelant,
comparant par Madame Anne Schreiner, représentante du syndicat OGBL, demeurant à
Luxembourg, mandataire de l'appelant suivant procuration spéciale sous seing privé en date
du 23 janvier 2018;

ET:

l'Etat luxembourgeois, représenté par Monsieur le Ministre d'Etat, dont les bureaux sont
établis à Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,
intimé,
comparant par Madame Jessica Ribeiro de Matos, attaché à l'Agence pour le développement
de l'emploi, demeurant à Luxembourg.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 4 octobre 2018, X a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 24 août 2018, dans la cause pendante entre lui et l'Etat luxembourgeois, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, le Conseil arbitral de la sécurité sociale, statuant contradictoirement et en premier ressort, reçoit le recours en la forme, déclare le recours non fondé en déboute.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 4 mars 2019, à laquelle le rapporteur désigné, Madame Mylène Regenwetter, fit l'exposé de l'affaire.

Madame Anne Schreiner, pour l'appelant, conclut en ordre principal à la réformation du jugement du Conseil arbitral du 24 août 2018 ; en ordre subsidiaire, elle conclut à voir saisir la Cour de justice de l'Union européenne d'une question préjudicielle ; en ordre plus subsidiaire, elle conclut à voir saisir la Cour Constitutionnelle d'une question préjudicielle.

Madame Jessica Ribeiro de Matos, pour l'intimé, conclut à voir dire qu'il n'y a lieu de saisir ni la Cour de justice de l'Union européenne ni la Cour Constitutionnelle et elle demanda la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 24 août 2018.

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:

Saisi par X d'un recours contre une décision du 14 décembre 2017 de la commission mixte de reclassement des travailleurs incapables à exercer leur dernier poste de travail, instituée par l'article L.552-1 du code du travail, ayant refusé l'octroi de l'indemnité professionnelle d'attente au motif que les conditions inscrites à l'article L.551-5 du code du travail ne sont pas établies, le Conseil arbitral de la sécurité sociale, par jugement du 24 août 2018, a dit le recours non fondé.

Pour statuer ainsi, le Conseil arbitral a rejeté le moyen de X tiré de ce que, dans le cadre de l'appréciation de son ancienneté de service d'au moins dix ans, il devrait être tenu compte de son activité professionnelle salariée de monteur/dépanneur dans différentes entreprises, notamment dans son pays de résidence en France, dans lesquelles il aurait toujours exercé le même métier quoique sous différentes dénominations. Il a relevé que X ne justifie pas d'une ancienneté de service de dix ans au moins depuis son affiliation au Luxembourg et qu'il ne peut pas se prévaloir d'une aptitude d'au moins dix ans au dernier poste de travail constatée par le médecin du travail compétent.

Contre ce jugement, X a régulièrement interjeté appel par requête déposée le 4 octobre 2018 au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale, l'appelant demandant, par réformation de la décision du 24 août 2018, à voir dire que le règlement européen (CE) n° 883/2004 s'applique à l'indemnité professionnelle d'attente prévue à l'article L.551-5 du code du travail de sorte que les périodes d'activités effectuées par l'appelant en France doivent être prises en compte pour déterminer l'ancienneté de service de dix ans et qu'il a droit à l'indemnité professionnelle d'attente. Il expose avoir travaillé du 6 janvier 1992 au 15 septembre 2003 en qualité de monteur en installations chauffage, sanitaire et ventilation auprès de la société Euro-Sanit Sàrl au Luxembourg, du 17 octobre 2005 au 20 septembre 2012 en qualité de monteur en installations chauffage et sanitaire auprès de la

société Schumann S.A. en France et du 1^{er} octobre 2012 au 31 décembre 2014 en qualité de dépanneur/monteur auprès de la société Euro-Thermic Sàrl au Luxembourg. Subsidiairement, il entend faire poser à la Cour de justice de l'Union européenne la question préjudicielle relative à l'interprétation du règlement européen (CE) n° 883/2004 et, plus subsidiairement, il entend faire saisir la Cour Constitutionnelle d'une question préjudicielle de constitutionnalité.

L'intimé demande la confirmation du jugement entrepris en relevant que le règlement européen (CE) n° 883/2004 n'a pas vocation à s'appliquer, aucune disposition communautaire n'étant en cause, mais une condition d'éligibilité pour tirer profit d'une indemnité professionnelle d'attente. Aucune des deux conditions alternatives prévues par l'article L.551-5 (2) du code du travail pour ouvrir le droit au bénéfice de l'indemnité d'attente ne serait donnée en l'occurrence, à savoir ni l'aptitude médicalement constatée par le médecin du travail d'une durée d'au moins dix ans au dernier poste de travail, ni une ancienneté de service d'au moins dix ans, laquelle serait à rattacher au dernier employeur.

L'article L.551-5 du code du travail dispose en son point (2) « si, au terme de la durée légale de paiement de l'indemnité de chômage, y compris la durée de prolongation, le salarié sous statut de personne en reclassement professionnel pouvant se prévaloir d'une aptitude d'au moins dix ans au dernier poste de travail, constatée par le médecin du travail compétent, ou d'une ancienneté de service d'au moins dix ans, n'a pu être reclassé sur le marché du travail, il bénéficie, sur décision de la Commission mixte d'une indemnité professionnelle d'attente dont le montant correspond à quatre-vingt pour cent du revenu mensuel moyen cotisable au titre de l'assurance pension réalisé au cours des douze mois de calendrier précédant la décision de reclassement professionnel, ou, le cas échéant, précédant la mise en invalidité, respectivement l'attribution d'une rente complète, sans que ce montant ne puisse dépasser le plafond visé à l'article L.521-14, paragraphe 1er, alinéa 5. L'indemnité professionnelle d'attente est adaptée aux variations du coût de la vie conformément aux dispositions de l'article 11, paragraphe 1er de la loi modifiée du 22 juin 1963 fixant le régime des traitements des fonctionnaires de l'Etat. Les périodes d'activité professionnelle effectuées sous le statut de personne en reclassement professionnel sont mises en compte au titre de la durée minimale d'aptitude au dernier poste de travail, requise en vertu de l'alinéa 1 qui précède (...) ».

Il n'est pas contesté que l'appelant ne se trouve pas dans l'hypothèse d'une aptitude médicalement constatée d'au moins dix ans au dernier poste de travail auprès de la société Euro-Thermic Sàrl au Luxembourg dont l'engagement remonte au 1^{er} octobre 2012, mais X estime qu'il peut se prévaloir d'une ancienneté de service en qualité de monteur/dépanneur d'au moins dix ans en comptabilisant les périodes de travail prestées pour différents employeurs dans différents pays.

À l'opposé du raisonnement soutenu par l'appelant, l'ancienneté est un attribut essentiel du salarié et s'apprécie en principe par rapport aux services auprès d'un même employeur (cf. Comprendre et appliquer le droit du travail, édition 2018/2019, n°64, par Jean-Luc PUTZ). En effet, dépendent notamment de l'ancienneté, les délais de préavis et de démission respectifs, certains avantages dont le nombre de jours de congé ou les primes, les indemnités de départ, la possibilité en droit du travail collectif pour être élu représentant du personnel etc. L'ancienneté couvre la période de travail depuis l'entrée en services jusqu'au moment considéré. Elle représente la fidélité à l'entreprise du salarié.

Des changements au sein d'un même groupe de sociétés ou d'une entité économique et sociale ne rompent pas le cours de l'ancienneté, même s'il s'agit d'entités établies dans différents pays (cf. l'ouvrage précité page 52).

Il n'est pas soutenu en l'espèce que les employeurs dont l'appelant se prévaut appartiennent au même groupe de sociétés ou constituent une entité économique et sociale, donc le défaut de prise en considération des périodes de travail prestées par X notamment en France se justifie non par le fait que ces périodes ont été prestées dans un autre Etat-membre de l'Union européenne, qu'une prestation de travail dans un tel Etat ne pourrait par principe être prise en considération ou qu'il ne pourrait y avoir un même poste de travail en cas de prestations exécutées dans différents Etats, mais par la constatation souveraine que le travail presté dans un autre Etat membre est en l'espèce, faute de preuve d'un lien entre les personnes morales figurant successivement comme employeurs, étranger au poste de travail occupé auprès du dernier employeur, Euro-Thermic Sàrl, au Luxembourg depuis le 1^{er} octobre 2012.

L'article L.551-5 (2) du code du travail prévoit une condition alternative donnant droit à l'indemnité d'attente pour le salarié en fin de droits aux allocations de chômage qui se trouve en reclassement professionnel, soit le salarié doit prouver une aptitude médicalement constatée par le médecin du travail compétent au dernier poste de travail pendant au moins dix ans, étant implicitement entendu qu'il ne doit pas nécessairement avoir occupé ce poste de travail pendant dix années auprès du même employeur, soit le salarié doit prouver une ancienneté de service pendant au moins dix ans, la notion d' « ancienneté de service », impliquant, au vu des développements effectués ci-dessus, une ancienneté auprès du même employeur et donnant à ce titre un certain nombre de droits au salarié tels que prévus par le code du travail, sans qu'il ait besoin de prouver pendant cette même période une aptitude médicalement constatée par le médecin du travail au dernier poste de travail.

Le travail effectué par X en France, puis au Luxembourg, n'a pas été presté au profit d'un même employeur, il est dès lors sans pertinence pour le calcul de l'ancienneté de service de X de s'interroger sur le point de savoir si les périodes de travail prestées en France sont à assimiler, sur base du règlement (CE) n° 883/2004, à celles prestées au Luxembourg : pareille discussion d'une telle assimilation suppose nécessairement que les prestations aient été accomplies dans le cadre d'un poste de travail auprès d'un même employeur, prémisses de la disposition de droit interne en cause, justifiées par la finalité poursuivie, mais prémisses non respectées en l'espèce. L'article L.551-1, paragraphe 1, alinéa 2, du code du travail ne peut pour ce motif pas trouver application.

La question préjudicielle posée relative à l'interprétation du règlement européen est, sous ce rapport, dénuée de pertinence et n'affecte pas la solution du présent litige.

Pour ce qui est de la question préjudicielle de constitutionnalité posée « (...) *en ce qu'il effectue une différence de traitement entre des salariés sous reclassement professionnel selon que leur ancienneté de service se compose de périodes travaillées exclusivement au Luxembourg, soit de périodes travaillées à la fois au Luxembourg et dans un autre Etat membre de l'Union européenne* », une discrimination indirecte impliquerait que les prestations salariales exécutées par l'appelant en France et au Luxembourg ont eu lieu dans le cadre d'un poste de travail au profit d'un même employeur, mais que les premières ne peuvent pas être prises en considération en raison de leur extranéité. Eu égard cependant à la constatation que le défaut de prise en considération se justifie par la circonstance que ces

prestations sont, à défaut de la preuve de l'existence d'un lien entre les employeurs respectifs, toute considération d'extranéité étant mise à part, étrangères au poste de travail occupé au profit de la société luxembourgeoise Euro-Thermic Sàrl considérée, la question se fonde sur des dispositions qui sont étrangères au litige de sorte qu'elle est dénuée de pertinence.

L'appelant reste en défaut d'établir une ancienneté de service d'au moins dix ans, de sorte que l'appel est à déclarer non fondé et le jugement entrepris est à confirmer.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant sur le rapport oral de l'assesseur-magistrat délégué et les conclusions contradictoires des parties à l'audience,

reçoit l'appel en la forme,

dit qu'il n'y a pas lieu de saisir la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour Constitutionnelle d'une question préjudicielle,

dit l'appel non fondé,

partant confirme le jugement entrepris.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 1^{er} avril 2019 par Monsieur le Président Pierre Calmes, en présence de Monsieur Francesco Spagnolo, secrétaire.

Le Président,
signé: Calmes

Le Secrétaire,
signé: Spagnolo