

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du six juin 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. | Gilles Cabos, conseiller juridique, Luxembourg, | assesseur-employeur |
| M. | Jean-Pierre Wagner, maître électricien, Mamer, | assesseur-employeur |
| M. | Francesco Spagnolo, | secrétaire |



ENTRE:

X, né le [...], demeurant à [...],
appelant,
comparant par Maître Benoît Entringer, avocat à la Cour, demeurant à Howald;

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 Gaby Hermes, inspecteur à l'Agence pour le développement de l'emploi, demeurant à Luxembourg.

Par requête entrée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 7 novembre 2018, X a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 17 septembre 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, déclare le recours recevable en la pure forme ; quant au fond, déclare le recours non fondé et en déboute.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 13 mai 2019, à laquelle le rapporteur désigné, Madame Mylène Regenwetter, fit l'exposé de l'affaire.

Maître Benoît Entringer, pour l'appelant, conclut à la réformation du jugement du Conseil arbitral du 17 septembre 2018.

Madame Gaby Hermes, pour l'intimé, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 17 septembre 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:

Le 18 août 2017, X a saisi l'Agence pour le développement de l'emploi (ci-après l'ADEM) d'une demande en obtention de l'indemnité de chômage complet laquelle a été, par confirmation de la décision prise par la directrice de l'ADEM le 21 septembre 2017, rejetée le 22 novembre 2017 par la commission spéciale de réexamen sur base des articles L.521-4 et L.525-1 du code du travail au motif que la cessation d'activité n'est pas imputable à des difficultés économiques et financières, à des raisons médicales, au fait d'un tiers ou à un cas de force majeure et que les faits reprochés au requérant par le Conseil de l'Ordre du Barreau de Luxembourg sont à assimiler à une faute grave.

Par jugement du Conseil arbitral de la sécurité sociale du 17 septembre 2018, le recours dirigé par X contre cette décision a été déclaré non fondé. Pour statuer ainsi, les premiers juges ont fait valoir que le requérant, à qualifier d'indépendant, ne remplit pas les conditions prévues par l'article L.525-1 du code du travail faute par lui de verser la moindre pièce relative à des difficultés financières ou économiques ou à des raisons médicales et qu'il n'avance pas un cas de force majeure. La première instance a retenu que son argumentation tirée du fait d'un tiers ne saurait valoir dans la mesure où son omission du barreau, voire sa suspension de l'exercice de la profession d'avocat, est la conséquence de ses propres agissements.

Contre ce jugement, X a régulièrement interjeté appel par requête entrée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 7 novembre 2018.

Il expose, qu'après avoir été omis de la liste des avocats au tableau de l'Ordre des avocats suivant décision du Conseil de l'Ordre des avocats du 5 juillet 2017, exécutoire par provision, et confirmée le 28 novembre 2017 par le Conseil disciplinaire et administratif, il a dû cesser toute activité nonobstant les voies de recours exercées par lui, se retrouvant ainsi, du fait d'un tiers, en l'espèce le Conseil de l'Ordre des avocats, du jour au lendemain, privé de sa source de revenus dans la mesure où l'article 5 de la modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat dispose que nul ne peut exercer cette profession s'il n'est inscrit au tableau.

Il donne encore à considérer que, par deux arrêts du 10 juillet 2018 (n°12/18 et n° 13/18), le Conseil disciplinaire et administratif d'appel a respectivement annulé l'omission prononcée par décision du 5 juillet 2017 et a réformé l'interdiction à vie d'exercer la profession d'avocat pour prononcer la suspension de l'exercice de la profession d'avocat pour une durée de cinq ans.

Il estime partant remplir les conditions légales prévues par l'article L.525-1 du code du travail en raison d'une décision prise par un tiers, en l'espèce le Conseil de l'Ordre, de surcroît annulée par la suite pour être sans fondement et à défaut du fait d'un tiers, il estime se trouver dans un cas de force majeure et sollicite la réformation du jugement entrepris. À toutes fins utiles, il rajoute qu'il se considère comme chômeur involontaire dans la mesure où ce n'est pas la perpétration des infractions pour lesquelles il a été condamné par jugement sur accord du 14 mars 2018 par le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, chambre correctionnelle, qui est la cause directe du chômage en 2017, mais bien la décision illégale du Conseil de l'Ordre.

Il remarque encore que le prétendu manque d'honorabilité invoqué par l'ADEM dans sa décision ne saurait être pris en considération pour ne pas constituer un critère prévu par la loi et il renvoie finalement à un courrier daté au 6 octobre 2017 adressé à l'ADEM et signé par le bâtonnier, Maître François PRUM, qui y exprime son avis que l'ADEM devrait, dans les conditions données, accepter la demande de chômage.

L'intimé demande la confirmation du jugement entrepris en contestant tant la qualité de chômeur involontaire de l'appelant, que le fait d'un tiers ou le cas de force majeure dans la mesure où l'impossibilité pour l'appelant d'exercer son activité professionnelle était due à sa propre faute grave.

Aux termes de l'article L.521-1 (1) du code du travail (Livre V - Emploi et chômage - Titre II - indemnités de chômage complet) « en cas de cessation des relations d'emploi, le salarié sans emploi, habituellement occupé à plein temps par un employeur, a droit à l'octroi d'une indemnité de chômage complet, pourvu qu'il réponde aux conditions d'admission déterminées à l'article L.521-3 », étant souligné que l'article L.525-1 (1) du même code dispose:

« (1) Peuvent solliciter l'application des dispositions du titre II du livre V, les salariés indépendants qui ont dû cesser leur activité en raison de difficultés économiques et financières, pour des raisons médicales, ou par le fait d'un tiers ou par un cas de force majeure (...) ».

La question à trancher consiste à déterminer si la situation de X correspond à l'une des quatre hypothèses limitativement envisagées par l'article L.525-1 du code du travail inséré sub chapitre V « Chômage des indépendants » et d'apprécier s'il est susceptible de remplir les conditions d'admission inscrites à la section 2 sous le chapitre premier « Régime Général ».

Ainsi l'article L.521-3 du code du travail exige pour l'admission au bénéfice de l'indemnité de chômage complet, entre autres, que le travailleur soit chômeur involontaire.

En ce qui concerne la condition pour le travailleur d'être chômeur involontaire, le Conseil supérieur de la sécurité sociale constate que le législateur ne définit pas la notion de chômeur involontaire, de sorte qu'il appartient aux juridictions d'apprécier cas par cas le comportement des salariés demandeurs d'une indemnité de chômage complet.

Le texte de loi est encore lacunaire, en ce que contrairement au cas de figure des travailleurs salariés licenciés pour faute grave, il ne contient pas de dispositions adéquates relatives aux travailleurs indépendants qui auraient fait l'objet d'un refus d'agrément ou d'une radiation par l'autorité ordinaire ou réglementaire pour une même faute grave.

Dans les documents parlementaires respectifs (la loi du 30 juin 1976 portant création d'un fonds de chômage doc.parl.n°1985 ainsi que notamment la loi modificative du 12 mai 1987 portant création d'un fonds pour l'emploi doc.parl.n°3053 , page 3303 « *dei weinst der Handlung vun enger drëtter Persoun gezwongen goufen de Betrieb zouzemachen* ») l'évidente nécessité d'une situation « involontaire » dans laquelle le travailleur, désormais sans emploi, se retrouve, traduit la volonté du législateur et la notion « involontaire » reflète l'essence même du principe général d'ouverture au droit au chômage.

Le chômage involontaire est le fait de circonstances absolument et totalement indépendantes de la volonté des salariés concernés (cf. Joseph Le Calonnec Revue juridique de l'Ouest, 1984,2, p.111-120 ; Cour d'appel d'Angers, chambre sociale, 16 novembre 1983).

S'agissant de l'octroi d'avantages sans contrepartie à charge de la collectivité, il paraît justifié d'interpréter largement les dispositions motivant un refus afin d'exclure notamment ceux à l'origine de leur propre perte d'emploi, engendrée par leurs propres fautes ou par l'adoption d'un comportement volontaire répréhensible.

L'appelant, en aveu des infractions pour lesquelles il a été condamné à une peine d'amende en mars 2018, soutient que cette faute grave n'était pas la cause directe de sa situation de chômage en juillet 2017, mais que tant sa cessation d'activité immédiate du jour au lendemain, que sa situation de chômeur involontaire ont trouvé leur origine dans la décision du Conseil de l'Ordre du 5 juillet 2017, exécutoire par provision, et annulée une année plus tard pour être illégalement intervenue.

Le législateur énumère un certain nombre de cas de figure qui permettent au salarié indépendant de bénéficier des prestations de chômage.

Le cas d'espèce sous revue, d'après l'argumentation de l'intimé retenue par la première instance, s'apparente au motif de refus fondé sur la faute grave, à savoir que X s'est lui-même mis dans l'impossibilité d'exercer sa profession d'avocat en raison d'un comportement hautement fautif consistant en la commission de faits pénalement répréhensibles ayant conduit à sa condamnation à une peine d'amende correctionnelle et ayant motivé l'omission, par l'autorité ordinaire, du tableau des avocats du barreau de Luxembourg.

Force est cependant de constater que la décision du 5 juillet 2017 du Conseil de l'Ordre a été annulée par Arrêt n°12/18 du 10 juillet 2018 lequel a notamment retenu ce qui suit :

« X a fait l'objet d'une omission du tableau des avocats et d'une procédure disciplinaire. Par décision du 28 novembre 2017, le Conseil disciplinaire et administratif (ci-après CDA) a prononcé dans le cadre de la procédure disciplinaire l'interdiction à vie de

l'exercice de la profession d'avocat. L'appel contre cette décision est toisé par l'arrêt n°13/18 de ce jour. Une information judiciaire a en sus été ouverte le 6 juin 2016 à l'encontre de l'actuel appelant du chef d'infraction à la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et le terrorisme laquelle s'est soldée par un jugement sur accord du 14 mars 2018.

(...) L'omission du tableau se fera donc en exécution d'une sanction disciplinaire qui aura nécessairement constaté le manque d'honorabilité de l'avocat. Le Conseil de l'Ordre ne pouvait donc pas se baser sur l'article 6 a) de la loi du 10 août 1991 sur la profession d'avocat, sans attendre le sort de la procédure disciplinaire. Il ne pouvait pas faire précéder cette sanction disciplinaire éventuellement à prononcer d'une sanction provisoire en attendant. La loi ne lui confère pas ce pouvoir. »

Il s'ensuit qu'au moment de l'introduction de sa demande en octroi d'indemnité de chômage signée le 18 août 2017, X a dû cesser son activité du jour au lendemain en raison du fait d'un tiers ayant consisté en une décision illégale, exécutoire par provision, prise par le Conseil de l'Ordre le 5 juillet 2017 et laquelle a été annulée le 10 juillet 2018 par arrêt n°12/18.

Par contre, le même jour, par arrêt n°13/18 du 10 juillet 2018, le Conseil disciplinaire et administratif d'appel a prononcé à son encontre la suspension de l'exercice de la profession d'avocat pour un terme de cinq ans, situation juridique qui n'est à assimiler ni au fait d'un tiers avec comme corollaire la qualité de chômeur involontaire ni au cas de force majeure puisque X se voit refuser par son propre agissement non contesté l'accès à une profession réglementée et le Conseil disciplinaire et administratif d'appel ne fait que sanctionner le propre comportement hautement fautif et pénalement répréhensible de l'appelant en relation causale directe avec la perte de sa source de revenus existante.

Il s'ensuit que l'appel est partiellement fondé en ce sens que X est à considérer au moment de l'introduction de sa demande comme chômeur involontaire en raison du fait d'un tiers, à savoir en raison de la décision illégale du 5 juillet 2017 du Conseil de l'Ordre, jusqu'à au jour de son annulation par le Conseil disciplinaire et administratif d'appel le 10 juillet 2018, date à laquelle a également été prononcée sa suspension du tableau de l'ordre des avocats.

Le jugement est à confirmer, par adoption partielle d'une autre motivation, pour le surplus.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant contradictoirement, sur le rapport oral de l'assesseur-magistrat délégué,

déclare l'appel recevable,

le dit partiellement fondé,

dit que X, conformément aux dispositions de l'article L.525-1 (1) du code du travail, peut invoquer le fait d'un tiers jusqu'au 10 juillet 2018, à savoir la décision du Conseil de l'Ordre du 5 juillet 2017, exécutoire par provision, annulée le 10 juillet 2018 et a partant droit aux indemnités de chômage à partir du jour de sa demande jusqu'au 10 juillet 2018,

confirme pour le surplus, pour ce qui est de la période postérieure au 10 juillet 2018, par adoption partielle d'autres motifs, le jugement entrepris.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 6 juin 2019 par Monsieur le Président Pierre Calmes, en présence de Monsieur Francesco Spagnolo, secrétaire.

Le Président,
signé: Calmes

Le Secrétaire,
signé: Spagnolo