

## CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du vingt-quatre octobre 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.	Nico Walentiny, retraité, Mensdorf,	assesseur-assuré
M.	Jean-Paul Sinner,	secrétaire



### ENTRE:

Maître **STEINMETZ Christian**, avocat à la Cour, curateur ès-qualités, demeurant à L-2128 Luxembourg, 30, rue Marie-Adelaïde, pris en sa qualité de curateur de la faillite en nom personnel de **X**, né le [...], demeurant à [...],  
appelant,  
comparant par Maître Patrice Rudatinya Mbonyumutwa, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

### ET:

l'Etat luxembourgeois, représenté par Monsieur le Ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à Luxembourg, 2, place de Clairefontaine,  
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 2 juillet 2015, Maître Steinmetz Christian, pris en sa qualité de curateur de la faillite en nom personnel de X, a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 22 mai 2015, dans la cause pendante entre X 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, le déclare non fondé et en déboute.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 7 mars 2016, du 23 avril 2018, du 1<sup>er</sup> avril 2019, puis pour celle du 7 octobre 2019, à laquelle Monsieur le président fit le rapport oral.

Maître Patrice Rudatinya Mbonyumutwa, pour l'appelant, maintint les moyens et conclusions de la requête d'appel déposée au siège du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 2 juillet 2015.

Madame Jessica Ribeiro De Matos, pour l'intimé, conclut à l'irrecevabilité de la demande formulée par la partie appelante.

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 8 octobre 2014 la commission spéciale de réexamen a confirmé la décision de la directrice de l'Agence pour le développement de l'emploi (ci-après l'ADEM) du 14 mai 2014 ayant refusé d'accorder à X l'aide au réemploi au motif que le niveau du salaire brut servant de base au calcul de l'indemnité de réemploi visé par le règlement grand-ducal du 17 juin 1994 était inférieur au salaire actuel du requérant.

Saisi d'un recours formé par Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA pour le compte d'X contre la décision de la commission spéciale de réexamen, le Conseil arbitral de la sécurité sociale (ci-après le Conseil arbitral) a, par jugement du 22 mai 2015, confirmé la décision de la commission spéciale de réexamen du 8 octobre 2014 au motif que l'administration s'était basée à juste titre et conformément aux dispositions de l'article 16 du règlement grand-ducal du 17 juin 1994 tel que modifié par le règlement grand-ducal du 31 juillet 1995, sur le montant de l'indemnité de chômage brute calculée en tant qu'indépendant (et non pas comme salarié de l'entreprise tombée en faillite) que X a touchée depuis le 14 novembre 2013, avant de retrouver un emploi le 6 janvier 2014.

Contre ce jugement Maître Christian STEINMETZ, curateur de la faillite personnelle d'X, représenté par Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA, a régulièrement interjeté appel le 2 juillet 2015 en faisant valoir que ce serait à tort que l'administration n'aurait pas pris en compte le dernier salaire de X qui s'élevait mensuellement à 6.828,94 euros et ne lui aurait dès lors pas alloué le montant de 3.840,81 euros par mois à titre d'aide au réemploi et cela pendant une durée de dix-huit mois. Le dispositif de ce recours est formulé comme suit : « *ordonner à l'Agence (...) de calculer, liquider et verser au requérant l'aide au réemploi à laquelle il a droit ...* ». Il ne peut faire de doute que « *le requérant* » était X qui devait bénéficier de la somme réclamée et il n'était pas demandé que cette somme soit versée au profit de la masse des créanciers. L'appelant donne encore à considérer que le règlement grand-ducal du 31 juillet 1995 ayant modifié notamment l'article 16 du règlement grand-ducal du 17 juin 1994, dispose

que pour le chômeur indemnisé, la rémunération perçue avant le reclassement est calculée sur base de la rémunération brute ayant servi au calcul de son indemnité brute de chômage complet, disposition qui serait à interpréter en faveur de l'administré.

S'il est vrai que Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA a déclaré dans l'acte d'appel occuper pour Maître Christian STEINMETZ, en sa qualité de curateur de la faillite en nom personnel de Monsieur X, il ne fait cependant aucun doute que Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA a entendu défendre les intérêts de Monsieur X en nom personnel, puisqu'il demande dans le dispositif de l'acte d'appel le bénéfice de l'aide au réemploi pour le compte de ce dernier.

L'affaire avait été remise une première fois à l'audience du 7 mars 2016 pour permettre aux parties de verser des conclusions écrites.

L'affaire avait été remise une deuxième fois le 23 avril 2018 pour permettre à Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA de préciser son mandat et de conclure quant à l'article 444 du code de commerce. L'article 62 du nouveau code de procédure civile permet en effet au juge d'inviter les parties à fournir les explications de droit qu'il estime nécessaires à la solution du litige.

Le 7 octobre 2019 Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA a demandé une nouvelle remise pour lui permettre de communiquer une note de plaidoirie suite au jugement du 23 septembre 2019 ayant clôturé la faillite personnelle d'X. Cette nouvelle remise n'a pas été accordée à la partie appelante et cette dernière a été invitée à conclure quant à la recevabilité de la demande d'X.

Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA n'a pas donné lecture de cette nouvelle note de plaidoirie.

La note de plaidoirie de la partie intimée du 26 août 2019 est conçue comme suit:

**« Quant à la recevabilité »**

*L'Etat demande l'irrecevabilité de l'appel dans le chef de la partie demanderesse premièrement pour libellé obscur, ensuite pour défaut de qualité à agir de la partie demanderesse.*

*Depuis le début de la procédure il y a un amalgame entre le curateur Me STEINMETZ et Monsieur X de sorte que même le Conseil arbitral de la Sécurité sociale a émis son jugement au nom de Monsieur X et non au nom de Me STEINMETZ en sa qualité de curateur.*

*Même si la partie appelante est désignée dans l'acte introductif d'instance conformément aux dispositions du Nouveau Code de Procédure civile force est de constater que dans les moyens la notion de « partie appelante » fait clairement référence à Monsieur X et non au curateur de la faillite.*

*Manifestement il y a une confusion des parties intervenantes dans ce dossier entretenue par le mandataire de la partie adverse qui déclare avoir mandat à titre gratuit pour Me STEINMETZ et mandat pour Monsieur X. Je rappelle que le représentant de Me STEINMETZ a lui-même déclaré à l'audience ne pas savoir de quoi il en retourne dans cette affaire et que ce n'est qu'après avoir mis en doute l'identité de la partie appelante que Me STEINMETZ a confirmé*

*un mandat à titre gratuit sur demande de son mandataire. De même s'en est suivi une nouvelle demande demandant le paiement à la masse des créanciers et non plus à « la partie appelante ».*

*Cette confusion des parties empêche clairement la partie étatique de préparer une défense convenable dans cette affaire étant donné qu'il n'est pas clair contre qui nous devons préparer notre défense. Nous estimons que l'exception de libellé obscur est justifiée.*

*De plus, la demande de la partie adverse contenue dans l'acte d'appel est rédigée comme suit :*

*« A CES CAUSES*

*L'appelant conclut à ce qu'il Vous plaise, Mesdames et Messieurs les Présidents et Assesseurs composant le Conseil Supérieur de la Sécurité sociale.*

*Voir recevoir l'appel en la forme et le voir dire justifié,*

*Le dire fondé,*

*Partant réformer la décision attaquée,*

*Partant, accorder rétroactivement à l'appelant l'aide au réemploi pour la période à partir du mois de janvier jusqu'au mois de juin 2015,*

*Partant, condamner l'Agence pour le Développement de l'Emploi à calculer liquider et verser à l'appelant l'aide au réemploi à laquelle il a droit sur base d'un salaire mensuel brut antérieur de base 6.828,94 euros et de lui verser les arriérés d'aide au réemploi au réemploi depuis 06 janvier 2014 jusqu'à épuisement de ses droits, qui s'élève à 69.134,58 (soixante-neuf mille cent trente-quatre euros et cinquante-huit cents),*

*Voir statuer sur les frais ce qu'en droit il appartiendra,*

*Voir réserver au requérant tous autres droits, dus, moyens et actions. »*

*Nous demandons l'irrecevabilité de la demande pour défaut de qualité à agir dans le chef de la partie appelante (partant du fait que la partie appelante est bien celle désignée dans l'acte d'appel).*

*La désignation de Me STEINMETZ en qualité de curateur date du 8 juillet 2013 (jugement de faillite en nom personnel) précède l'introduction de la demande d'octroi de l'aide au réemploi, la demande de réexamen devant la Commission Spéciale de réexamen ainsi que l'introduction de la requête devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale.*

*Il n'y a pas eu de changement de situation entre la demande de réexamen introduite en nom propre par Monsieur X pour une aide en son nom personnel, la première instance et l'appel de sorte que ce n'est pas la même partie qui a introduit la demande en réexamen devant la Commission spéciale de réexamen qui a introduit la requête devant le Conseil arbitral de la Sécurité sociale et l'appel devant le Conseil Supérieur de la Sécurité sociale. Aucun élément*

*n'explique cette substitution des parties et la qualité de curateur de Me STEINMETZ n'y change rien puisque celle-ci est antérieure à toute cette affaire.*

*Même à considérer que Me STEINMETZ puisse se substituer à Monsieur X, il ne saurait demander de se faire accorder et verser rétroactivement l'aide au réemploi ni en demander paiement au nom et pour le compte de Monsieur X en qualité de curateur de la faillite en nom personnel de Monsieur X.*

*Ce n'est que dans la demande formulée dans la note de plaidoiries versée le 1<sup>er</sup> avril 2019 demande que la partie adverse demande le calcul la liquidation et le versement pour le compte de la masse des créanciers de la faillite. Or cette demande et elle aussi irrecevable conformément à l'article 592 du Nouveau Code de Procédure civile cette demande constituant une demande nouvelle et relevant d'une cause différente puisque la partie défenderesse est alors recherchée en une autre qualité que dans l'acte introductif d'instance.*

*Nous estimons que l'acte d'appel doit être considéré comme irrecevable pour défaut de qualité à agir.*

### **Quant au fond**

*Monsieur X a introduit une demande d'octroi de l'aide au réemploi le 30 avril 2014. Il n'était éligible à demander l'aide au réemploi que parce qu'il revêtait la qualité de **chômeur indemnisé**.*

*Le règlement modifié du 17 juin 1994 prévoit dans son article 16 que pour le chômeur indemnisé, la rémunération perçue avant le reclassement est calculée sur base de la rémunération brute ayant servi au calcul de son indemnité brute de chômage complet.*

*Etant donné que le montant de l'indemnité de chômage complet n'a jamais été contesté, c'est ce montant qui a servi pour calculer la rémunération antérieure soit 2 305,23 €. Ce qui correspond à un centime près au salaire fixé dans le nouveau contrat de travail.*

*Le montant de l'indemnité de chômage ne saurait être le débat devant le Conseil supérieur de la Sécurité sociale puisque celui-ci relève d'une autre décision administrative qui n'a jamais été autrement attaquée.*

*Etant donné que Monsieur X n'a pas été reclassé dans un emploi comportant une rémunération inférieure, l'aide au réemploi n'était pas due.*

*Pour toutefois éclairer le Conseil Supérieur de la Sécurité sociale sur le calcul des indemnités de chômage, il convient de préciser que Monsieur X n'était pas à considérer comme salarié mais comme travailleur indépendant. Il a obtenu les indemnités de chômage en cette qualité.*

*Les extraits de l'affiliation auprès du centre commun de la sécurité sociale montrent bien que Monsieur a toujours été affilié comme travailleur indépendant et n'a jamais été affilié comme salarié auprès d'A SA. Monsieur était administrateur unique de la société.*

*Il s'est inscrit comme demandeur d'emploi en date du 14 novembre 2013 et a introduit une demande d'octroi des indemnités de chômage.*

*Par application de l'article L.525-1 paragraphe 3 du Code du Travail l'indépendant a droit à une indemnité calculée sur base du revenu ayant servi pour les deux derniers exercices cotisables comme assiette cotisable auprès de la caisse de pension compétente.*

*Les deux derniers exercices à prendre en compte étaient l'année 2012 et 2011 ce qui faisait ressortir un salaire considérablement bas de sorte que le service chômage a fixé d'office le salaire au niveau du salaire social minimum qualifié. (2 305,23 €)*

*Etant donné que l'aide au réemploi a été calculée conformément aux dispositions de l'article 16 du règlement modifié du 17 juin 1994, la demande quant au fond de la partie adverse est à rejeter.*

### **A CES CAUSES**

*La partie intimée conclut à ce qu'il Vous plaise, Messieurs et Mesdames, le Président et Assesseurs composant le Conseil supérieur de la sécurité sociale.*

*Principalement déclarer irrecevable l'appel introduit par la partie adverse,*

*Déclarer irrecevable la demande ultérieure formulée par la partie adverse tendant aux calcul, liquidation et versement à Me STEINMETZ pour le compte de la masse des créanciers,*

*Subsidiairement, débouter la partie adverse de ses prétentions,*

*Voir condamner la partie adverse aux frais de l'instance,*

*Voir réserver à la partie intimée tous autres droits, dus, moyens et actions. »*

Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA avait versé au préalable plusieurs notes de plaidoiries dans lesquelles il a cependant soigneusement évité de répondre à la question soulevée par le Conseil supérieur de la sécurité sociale quant à la recevabilité de la demande au regard des dispositions de l'article 444 du code de commerce.

Même si le mandataire de la partie appelante déclare occuper pour le curateur, la personne désignée par « l'appelant » dans la requête d'appel est X, puisque son parcours professionnel y est exposé en détail (« L'appelant a commencé à travailler... »). Le dispositif de l'acte d'appel consiste à demander par réformation du jugement entrepris le paiement de la somme de 184.358,88 euros à « l'appelant » qui est de toute évidence dans la logique de l'acte d'appel X et non pas le curateur.

C'est ce que Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA reprend dans ses « conclusions » versées le 18 avril 2018 :

C'est ce que Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA reprend dans ses « *conclusions* » versées le 18 avril 2018 :

*« condamner la partie défenderesse à calculer, liquider et verser à l'appelant l'aide au réemploi à laquelle il a droit sur base d'un salaire mensuel brut antérieur de base de 6.828,94 euros pour les motifs exposés ci-dessus et de lui verser les arriérés d'aide au réemploi depuis le 6 janvier 2014 jusqu'à épuisement de ses droits, qui s'élèvent ... »*

Par note de plaidoirie du 1<sup>er</sup> avril 2019, Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA affirme tout d'abord que la demande initiale a été introduite au nom du curateur, tout comme l'acte d'appel et il soutient agir actuellement pour le compte de Maître Christian STEINMETZ dont il prétend avoir eu mandat de demander que les montants seraient à « **liquider en faveur de la masse des créanciers** » et pour le compte de X en nom personnel. Cependant dans le dispositif de cette même note de plaidoirie Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA demande à nouveau au Conseil supérieur de la sécurité sociale d'accorder à X l'aide au réemploi jusqu'à épuisement de ses droits, avant de demander la liquidation et le paiement de l'aide au réemploi au curateur pour le compte de la masse.

Il convient de rectifier ces affirmations de Maître Patrice Rudatinya MBONYUMUTWA dans la mesure où la demande initiale a été introduite le 30 avril 2014 par X personnellement et non pas au nom du curateur de la faillite en nom personnel d'X.

La question primordiale qui se pose dans la présente affaire est donc celle de la recevabilité de la demande initiale d'X au regard de l'article 444 du code de commerce, cette question ayant été dûment soulevée par le Conseil supérieur de la sécurité sociale.

Il y a lieu de rappeler brièvement les faits :

- X a été déclaré en état de faillite personnelle le 8 juillet 2013 (faillite B).
- X était à ce moment-là également actionnaire et administrateur unique de la S.A. A. A la suite de la faillite personnelle d'X le curateur a repris ce mandat d'administrateur et a continué à « payer » à X la rémunération précédemment touchée dans cette société (6.828.94 euros bruts), sauf que ce salaire a en réalité été versé au profit de la masse des créanciers de la faillite personnelle d'X.
- La S.A. A a été à son tour déclarée en faillite le 11 novembre 2013. A partir de cette date X a touché des indemnités de chômage jusqu'au 6 janvier 2014, date à laquelle il a été embauché auprès de la S.à r.l. C.
- Le 30 avril 2014 A a personnellement et non pas par l'intermédiaire du curateur de sa faillite personnelle sollicité l'aide au réemploi à son profit et non pas pour le compte de la masse des créanciers de sa faillite personnelle.
- La partie appelante demande actuellement l'octroi de l'aide au réemploi telle qu'initialement réclamée dans la demande du 30 avril 2014 en se basant sur la rémunération d'X auprès de la S.A. A liquidée au profit de la masse des créanciers jusqu'au mois de novembre

2013 et non pas sur les indemnités de chômage touchées de novembre 2013 jusqu'au 6 janvier 2014.

Il résulte de ce qui précède qu'X a introduit une demande en octroi de l'aide au réemploi le 30 avril 2014, soit postérieurement à sa mise en faillite personnelle.

L'article 444 du code de commerce est conçu comme suit :

*« Le failli, à compter du jugement déclaratif de la faillite, est dessaisi de plein droit de l'administration de tous ses biens, même de ceux qui peuvent lui échoir tant qu'il est en état de faillite. Tous paiements, opérations et actes faits par le failli, et tous paiements faits au failli depuis ce jugement sont nuls de droit. »*

Cela signifie que tous actes dits d'administration et de disposition sont défendus au failli, en ce qui concerne les biens dont il est dessaisi.

Le caractère général du dessaisissement n'est pas affecté, ni par la nature, ni par l'origine des paiements faits au failli, à compter du jugement de la faillite (Novelles Les Concordats et la Faillite, Cloquet, n° 1313).

Cependant, le failli peut, sans autorisation aucune, intenter toutes actions et défendre à toutes actions relatives à ses droits, dans la mesure où aucun droit patrimonial ne s'y trouve engagé (Frédéricq, VII, 89 et Novelles Les Concordats et la Faillite, Cloquet, n° 1321).

Il est également vrai que le curateur peut ratifier l'acte posé par le failli, s'il est avantageux pour la masse (Novelles Les Concordats et la Faillite, Cloquet, n° 1310).

X était dessaisi de plein droit de l'administration de ses droits au moment de l'introduction de sa demande en allocation de l'aide au réemploi, à savoir le 30 avril 2014, date à laquelle il convient d'apprécier la recevabilité de cette demande. Ni lors de l'introduction de la demande de réexamen devant la commission spéciale de réexamen, ni lors de l'introduction du recours devant le Conseil arbitral, ni encore lors de l'introduction de l'appel devant le Conseil supérieur de la sécurité sociale, le curateur n'a pu ratifier un acte qui n'était pas posé dans l'intérêt de la masse. Par ailleurs dans tous ces recours l'aide au réemploi est réclamée pour le compte de X en nom personnel et non pas au profit de la masse des créanciers de sa faillite personnelle.

La demande d'octroi de l'aide au réemploi revêt de toute évidence un caractère patrimonial.

La demande d'X était partant irrecevable ab initio.

C'est dès lors à juste titre que le Conseil arbitral a déclaré non fondé le recours d'X contre la décision de la commission de réexamen, de sorte que le jugement entrepris est à confirmer quoique pour d'autres motifs.

Il en résulte que l'appel est à déclarer non fondé.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

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

déclare l'appel recevable en la forme,

constate que la demande d'X en octroi de l'aide au réemploi était irrecevable ab initio,

partant,

dit l'appel non fondé,

confirme le jugement entrepris, quoique pour d'autres motifs.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 24 octobre 2019 par Monsieur le Président Pierre Calmes, en présence de Monsieur Jean-Paul Sinner, secrétaire.

Le Président,  
signé: Calmes

Le Secrétaire,  
signé: Sinner