

## CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du dix-huit juin deux mille vingt

### Composition:

Mme Marianne Harles, 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
Mme Claire Clesse, juriste, Tucquegnieux,	assesseur-employeur
M. Joseph Thill, retraité, Dudelange,	assesseur-assuré
M. Jean-Paul Sinner,	secrétaire



### ENTRE:

l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, représenté par son Ministre d'Etat, Luxembourg, sinon par son Ministre du Travail, Luxembourg, appelant,  
comparant par Maître Christian Bock, avocat à la Cour, Luxembourg, en remplacement de Maître Lynn Frank, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

### ET:

1) X, né le [...], demeurant à [...], intimé,  
comparant par Maître Claude Derbal, avocat à la Cour, Luxembourg, en remplacement de Maître Carine Lecorvaisier, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

2) la Caisse nationale d'assurance pension, établie à Luxembourg, représentée par son président actuellement en fonction, intimée,  
comparant par Madame Stéphanie Emmel, attaché, demeurant à Luxembourg.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 16 mars 2020, l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 11 février 2020, dans la cause pendante entre lui et X comme partie demanderesse et la Caisse nationale d'assurance pension comme partie défenderesse, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, le Conseil arbitral de la sécurité sociale, statuant contradictoirement et en premier ressort ; revu le jugement rendu contradictoirement entre parties par le Conseil arbitral de la sécurité sociale en date du 19 février 2018, déclare le recours de X fondé, partant dit que X n'a pas récupéré les capacités de travail lui permettant d'occuper un poste similaire à son dernier poste de travail avant le reclassement professionnel, dit que X est à maintenir au bénéfice de l'indemnité d'attente au-delà du 30 avril 2017.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 28 mai 2020, à laquelle le rapporteur désigné fit l'exposé de l'affaire.

Maître Christian Bock, pour l'appelant, maintint les moyens et conclusions de la requête d'appel déposée au siège du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 16 mars 2020.

Maître Claude Derbal, pour l'intimé, conclut à l'irrecevabilité de l'appel en la forme et à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 11 février 2020.

Madame Stéphanie Emmel conclut à la recevabilité de l'appel en la forme et à la réformation du jugement du Conseil arbitral du 11 février 2020.

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 comité directeur du 29 juillet 2016, confirmant la décision présidentielle préalable, la Caisse nationale d'assurance pension (ci-après la CNAP) a arrêté le paiement de l'indemnité d'attente à partir du 1<sup>er</sup> mai 2016 en faveur de X, c'est-à-dire à l'expiration du préavis légal de douze mois commençant à courir le 1<sup>er</sup> mai 2016 et se terminant le 30 avril 2017.

Par requête déposée en date du 9 août 2016 au siège du Conseil arbitral de la sécurité sociale (ci-après le Conseil arbitral), X a introduit un recours contre cette décision.

Par jugement du 19 février 2018, le Conseil arbitral a donné acte à l'ETAT de son intervention volontaire comme partie tierce intéressée pour déclaration de jugement commun. Pour le surplus, il a ordonné une expertise en chargeant le docteur René BRAUN de la mission de se prononcer sur la question de savoir si à partir du 1<sup>er</sup> mai 2016, respectivement du 1<sup>er</sup> mai 2017, X a récupéré les capacités de travail nécessaires lui permettant d'occuper un poste similaire à son dernier poste de travail avant la décision de reclassement professionnel.

Par un jugement du 11 février 2020, le Conseil arbitral a fait droit au recours de X.

Après avoir rappelé le contenu de la notion de « *poste similaire* », le Conseil arbitral a constaté que X a travaillé comme aide-couvreur et qu'il ne dispose pas d'une formation professionnelle particulière. L'expert judiciaire aurait retenu que le requérant présente une IPP de 20% en raison de séquelles d'une fracture trimalléolaire au niveau de la cheville gauche ainsi qu'une IPP de 10% compte tenu des lombalgies chroniques dont il est atteint, mais l'expert n'aurait néanmoins fixé le taux de l'IPP globale qu'à 20%. Il se serait donc manifestement trompé. L'expert judiciaire n'aurait en outre pas précisé la nature du travail similaire pouvant être exercé, à son avis, par le requérant. L'expert aurait précisé qu'un tel travail devrait être assorti de restrictions consistant à éviter une position debout prolongée, l'utilisation d'échelles ou encore le port de charges lourdes dépassant 20 kg. Il se dégagerait de ces limitations que les capacités de travail du requérant sont tellement restreintes qu'elles ne lui permettent plus d'exercer son ancienne activité ni, sans autre restriction, une occupation similaire. Il faudrait ajouter quant aux propositions de postes similaires énoncées dans l'avis du docteur Joëlle LINCK, du 2 janvier 2018, que ces postes nécessitent une formation spécifique et des capacités sensiblement différentes de celles requises pour le poste d'aide-couvreur.

Par requête déposée en date du 16 mars 2020 au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale, l'ETAT a relevé appel de ce jugement. A l'appui de son recours, il soutient que c'est à tort que le Conseil arbitral a retenu que l'intimé ne dispose pas des capacités nécessaires pour exercer un poste similaire à celui qu'il a exercé en dernier, tels que ces postes ont été décrits et énumérés par les différents médecins qui se sont exprimés sur la question. Pour appuyer cette argumentation, l'ETAT s'est référé aux avis des docteurs LINCK et STREEF agissant comme médecins-conseil de l'administration du Contrôle médical de la sécurité sociale (ci-après le CMSS), ainsi qu'aux conclusions de l'expert judiciaire BRAUN.

L'intimé X soulève l'irrecevabilité de l'appel introduit par l'ETAT au motif que la décision attaquée n'émane pas de lui, mais de la CNAP. L'ETAT ne serait intervenu volontairement dans l'instance que par rapport au volet médical, les avis sur l'état de santé de l'assuré ayant fondé la décision de la CNAP ayant été émis par l'Agence pour le développement de l'emploi (ci-après l'ADEM). L'ETAT ne serait intervenu que pour se voir déclarer commun le jugement à intervenir. L'intimé n'aurait pas conclu contre l'ETAT en première instance et la décision de première instance ne lui causerait pas grief. Partant l'ETAT n'aurait pas qualité à interjeter seul appel. Quant au fond, l'intimé X conclut à la confirmation du jugement entrepris.

L'intimée CNAP conclut à la recevabilité de l'appel interjeté par l'ETAT; quant au fond, elle se rallie aux conclusions développées par cette partie.

Quant à la recevabilité de l'appel interjeté par l'ETAT:

Il résulte du jugement du Conseil arbitral du 19 février 2018, qui a institué une mesure d'expertise, que l'ETAT est intervenu volontairement dans l'affaire. Il est en effet écrit dans ce jugement :

*« Attendu qu'il y a lieu de donner acte à l'Etat luxembourgeois qu'il intervient volontairement comme partie tierce intéressée et pour déclaration de jugement commun alors que l'Agence pour le développement de l'Emploi, auprès de laquelle le requérant est inscrit comme demandeur d'emploi, a pour mission d'encadrer les demandeurs d'emploi et de les faire bénéficier des mesures ayant pour but d'offrir notamment au travailleur handicapé un*

*instrument pour rentrer dans la vie professionnelle par des mesures de placement, de formation ou de rééducation professionnelles, des mesures d'initiation avec prise en charge des salaires ou des cotisations sociales ou des stages d'adaptation au travail, donc une aide pour faciliter la recherche et la reprise d'un travail adapté ».*

Au dispositif, le jugement est déclaré commun à « *la partie intervenant volontairement* ».

Au dispositif du jugement du 11 février 2020, il est décidé que l'assuré n'a pas récupéré les capacités de travail lui permettant d'occuper un poste similaire à son dernier poste de travail avant le reclassement professionnel et qu'il est à maintenir au bénéfice de l'indemnité d'attente au-delà du 30 avril 2017. Aucune mention concernant l'ETAT n'est inscrite au dispositif de ce jugement.

En matière d'intervention, il convient de distinguer entre intervention forcée et intervention volontaire, l'une et l'autre pouvant être principale ou accessoire. L'intervention principale est celle dans le cadre de laquelle l'intervenant élève une prétention propre, tandis que dans le cadre de l'intervention accessoire, il ne fait qu'appuyer les prétentions d'une partie. L'intervenant principal peut exercer toutes les voies de recours ouvertes aux parties en cause, dont l'appel, tandis que l'intervenant accessoire qui n'a rien demandé pour lui-même, ne peut pas exercer seul les voies de recours réservées aux parties principales.

En l'espèce, il résulte du jugement du 19 février 2018 que l'ETAT est intervenu volontairement dans l'affaire.

Pour déterminer si son intervention doit être qualifiée de principale ou accessoire, il convient de considérer son rôle et la part qu'il a pris dans l'instance qui s'est déroulée devant les juges de première instance.

A ce sujet, il est écrit dans le jugement du 19 février 2018 que :

*« Attendu que la partie défenderesse de même que la partie intervenant volontairement se basent sur les avis du médecin mandaté par l'Agence pour le développement de l'emploi dans le cadre de la réévaluation médicale prévue à l'article IV des dispositions transitoires de la loi précitée pour conclure à la confirmation de la décision entreprise ;*

*qu'en ordre subsidiaire la partie défenderesse se rapporte à prudence de justice quant à l'institution d'une expertise médicale en soulignant qu'il y a lieu, le cas échéant, d'inviter l'expert, conformément au principe du contradictoire, de communiquer avant son dépôt le rapport aux parties pour leur permettre de faire valoir leurs observations ;*

*qu'en ordre subsidiaire la partie intervenant volontairement se rapporte à prudence de justice quant à l'institution d'une expertise médicale en soulignant qu'il y a lieu d'inviter l'expert, en cas de constatation d'une incapacité d'occuper un poste similaire au dernier poste de travail, de déterminer la durée de cette incapacité et de proposer le cas échéant une date de réévaluation médicale ».*

Le jugement du 11 février 2020 dont appel, contient le passage suivant concernant l'argumentation des parties :

*« La Caisse nationale d'assurance pension se rapporte à prudence de justice.*

*L'Etat luxembourgeois, en tant que partie intervenante, considère que l'expert judiciaire vient confirmer les conclusions claires du médecin du travail du 2 janvier 2018 et conclut partant à la confirmation de la décision entreprise ».*

Pour apprécier à sa juste mesure l'attitude de l'ETAT dans la procédure qui s'est déroulée en première instance, il convient de rappeler la procédure administrative qui s'est déroulée en amont, étant précisé qu'il n'est pas contesté par l'intimé X que l'ETAT est intervenu au nom et pour le compte de l'ADEM.

*Suivant l'article L. 551-5 paragraphe 2) du code du travail, « si, au terme de la durée légale de paiement de l'indemnité de chômage, (...), le salarié sous statut de personne en reclassement professionnel (...) n'a pu être reclassé sur le marché du travail, il bénéficie, sur décision de la Commission mixte d'une indemnité professionnelle d'attente (...) ».*

Suivant l'article L. 552-1 du code du travail, la commission mixte qui prend la décision d'accorder le profit de l'indemnité d'attente dépend du ministre ayant le travail et l'emploi dans ses attributions. Suivant le même article L. 552-1, la commission est assistée par des salariés de l'ADEM, qui relève de l'ETAT. Il s'en déduit que la décision d'octroi de l'indemnité professionnelle d'attente, prise par la commission mixte, doit être considérée comme constituant une décision prise par l'ETAT.

Quant à la réévaluation de cette indemnité, l'article IV des dispositions transitoires de la loi du 23 juillet 2015 portant modification du code du travail et du code de la sécurité sociale concernant le dispositif du reclassement interne et externe prévoit que :

*« Les personnes bénéficiant d'une indemnité d'attente sont soumises à l'examen de réévaluation médicale visées à l'article L. 551-6, paragraphe 4 du Code du travail. Les médecins mandatés par le directeur de l'Agence pour le développement de l'emploi sont compétents pour procéder à ces examens de réévaluation médicale.*

*Le médecin compétent convoque et examine l'intéressé.*

...

*Si le médecin compétent constate que l'intéressé a récupéré les capacités de travail nécessaires lui permettant d'occuper un poste similaire à son dernier poste de travail avant la décision de reclassement professionnel, il saisit l'organisme de pension compétent qui décide la cessation du paiement de l'indemnité d'attente. Cette décision prend effet après un préavis de douze mois qui commence à courir à la date de sa notification ».*

Suivant cette disposition, il est procédé à l'examen de réévaluation conformément à l'article L. 551-6 paragraphe 4) du code du travail. Selon cet article, le médecin du travail procède à la réévaluation médicale soit en fonction de la périodicité arrêtée dans l'avis du médecin du travail visé à l'article L. 552-2 paragraphe 2 alinéa 4 du code du travail, soit sur demande du président de la commission mixte.

En vertu de ces dispositions, c'est donc le médecin du travail qui initie et contrôle la procédure de réévaluation. Suivant l'article IV des dispositions transitoires de la loi du 23 juillet 2015 précité, la caisse de pension compétente n'intervient que pour prendre la décision de cessation

du paiement de l'indemnité d'attente, sans qu'aucun pouvoir d'initiative ni d'appréciation ne lui soit reconnu. Or, le médecin du travail relève de l'ADEM, donc de l'ETAT. C'est dès lors ce dernier qui doit être considéré comme étant à l'origine de la décision de paiement et de retrait de l'indemnité d'attente. La caisse de pension compétente, en l'espèce la CNAP, n'intervient que de façon formelle pour émettre la décision.

Au vu de ces éléments, l'ETAT, en intervenant dans l'instance, doit être considéré comme agissant dans la cadre de ses propres droits et prétentions. Cette constatation est confortée en l'espèce par le fait que, selon les motifs du jugement du 11 février 2020, l'ETAT a développé ses moyens, tandis que la CNAP s'est bornée à se rapporter à prudence de justice.

L'intervention de l'ETAT doit partant être qualifiée comme principale, de sorte que son appel est recevable.

#### Quant au fond :

L'appelant et l'intimée CNAP soutiennent que l'intimé X dispose des capacités nécessaires pour exercer un poste similaire à celui qu'il a exercé en dernier. L'intimé X de son côté conteste disposer de telles capacités, il conteste en outre que les postes proposés soient à considérer comme similaires à son ancienne activité qui était celle d'aide-couvreur.

Suivant l'avis du docteur Guy HERBIN, médecin généraliste de l'intimé depuis de nombreuses années, l'intimé reste apte pour une « *activité plus légère, genre administratif ou de surveillance* ». Le médecin-conseil de l'ADEM, le docteur Claude STREEF, a écrit le 14 juin 2016 qu'« *un métier analogue pourrait consister en travaux de réparation, d'entretien, de rénovation d'habitations privées dans le cadre d'emplois de proximité ou d'aide aux personnes âgées/ travaux de maçonnerie en tous genre / aide-maçon / commande-acheminement des matériaux et organisation de chantiers, y compris chantiers de couvreur-zingueurs ...* ». Le docteur Olivier RICART a écrit en date du 17 décembre 2014, dans un rapport d'expertise rédigé à la demande du Conseil arbitral dans le cadre d'une affaire ayant trait à la demande d'octroi d'une pension d'invalidité, que l'intimé était apte à exercer « *une activité professionnelle en position assise ou en position alternée debout et assise en évitant la marche prolongée au-delà d'un quart d'heure, la montée et la descente des escaliers, le port de charge* ». A titre d'exemple, l'expert RICART a préconisé « *un travail dans la sécurité avec surveillance d'écrans, par exemple* ». L'expert BRAUN, nommé expert par le Conseil arbitral dans l'affaire dont le Conseil supérieur de la sécurité sociale est saisi, a précisé dans son rapport du 14 mai 2018 que le travail que l'intimé est capable d'exercer doit permettre « *d'éviter une position debout prolongée, de monter des échelles ou de porter des charges lourdes au-dessus de 20 kg* ». Finalement le docteur Joëlle LINCK a écrit dans une note datée au 2 janvier 2018 que les postes similaires envisageables sont ceux de magasinier ou d'aide-magasinier dans des magasins vendant des marchandises ou des entrepôts, de caissier ou vendeur dans un magasin de bricolage, de métreur, chef d'équipe dans le bâtiment ou de coordinateur de sécurité chantier.

Il résulte de l'ensemble de ces avis que d'un point de vue des capacités résiduelles de l'intimé, le port de charges lourdes lui est interdit, de même que la montée et la descente d'escaliers ou d'échelles, la position debout prolongée de même que la marche prolongée. Au vu de ces restrictions, il ne peut plus exercer son ancien métier d'aide-couvreur. Pareillement, il faut

retenir qu'un certain nombre des postes similaires préconisés par le docteur Claude STREEF tombent à faux pour ne pas répondre à ces critères, à savoir les postes de réalisation de « *travaux de réparation, d'entretien, de rénovation d'habitations privées* », fût-ce dans le cadre d'emplois de proximité ou d'aide à des personnes âgées, ou encore des postes relatifs à des « *travaux de maçonnerie en tous genre/ aide-maçon* ». Il en va de même du poste de magasinier, ce travail comportant nécessairement la montée et la descente d'escaliers et d'échelles, de même qu'une position debout prolongée.

Concernant la similitude des autres postes proposés avec l'ancien métier d'aide-couvreur de l'intimé, c'est à bon droit que le Conseil arbitral a rappelé que « *l'aptitude à un poste ou un métier se détermine par la qualification professionnelle, les qualités physiques et, le cas échéant, psychiques ou encore l'expérience professionnelle qu'il requiert. Pour savoir si deux postes sont similaires, il convient dès lors de s'attacher aux qualifications requises. Mais il faut également examiner si les deux postes génèrent un salaire similaire, si le temps de travail est le même, si les tâches présentent un intérêt similaire, s'il s'agit de postes subalternes ou s'il s'agit de postes à responsabilités* ».

En l'espèce, il n'est pas établi que l'intimé X avait une fonction de surveillance ou organisationnelle dans le cadre de son activité. Au contraire, tel que noté par le docteur STREEF dans son avis du 14 juin 2016, « *l'intéressé exerçait le poste d'aide couvreur, métier peu qualifié, qui pourrait être assimilé à aide-maçon, manœuvre, homme à tout faire* ». Il convient de remarquer à ce niveau que c'est à tort que l'appelant se base sur ce passage de l'avis du docteur STREEF pour dire que ce médecin estime que l'intimé peut exercer le métier d'homme à tout faire. Ce médecin n'indique ce métier qu'à titre de métier similaire à celui exercé antérieurement par l'intimé. Au vu des restrictions imposées par tous les médecins ayant examiné l'intimé, il faut retenir que celui-ci n'est plus à même d'exercer une telle fonction.

D'un autre côté, les métiers comportant une fonction de surveillance ou organisationnelle ne sont pas à considérer comme postes similaires au dernier poste de travail exercé par l'intimé X, par application des critères rappelés ci-dessus. Tel est le cas notamment des postes de « *commande-acheminement des matériaux et organisation de chantiers, y compris chantiers de couvreurs-zingueurs* » préconisés par le docteur Claude STREEF ou de mètreur et chef d'équipe dans le bâtiment et coordinateur de sécurité préconisés par le docteur Joëlle LINCK. Le métier de caissier préconisé par ce dernier médecin ne saurait par ailleurs être considéré comme similaire à celui d'aide-couvreur pour requérir des qualifications et expériences professionnelles différentes de celles dont dispose l'intimé.

Le docteur Joëlle LINCK a encore préconisé le poste de vendeur. L'appelant soutient que l'intimé X serait à même d'exercer ce métier puisqu'il résulterait de l'avis du service de santé au travail compétent à la commission mixte du mois de juin 2012 que l'assuré a une expérience professionnelle en tant que « *vendeur, serveur, barman* ». L'intimé soutient ne pas avoir réellement exercé ces métiers.

Il ne résulte pas des éléments du dossier que l'intimé X ait une expérience réelle dans ces derniers métiers qui, pour le surplus, ne sauraient être considérés comme similaires à son ancien métier d'aide-couvreur.

C'est dès lors à bon droit que le Conseil arbitral a décidé qu'au vu des capacités restantes de l'intimé, il ne dispose pas des capacités nécessaires pour exercer un poste similaire à son dernier métier qui était celui de d'aide-couvreur.

L'appel n'est dès lors pas fondé et le jugement de première instance est à confirmer.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

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

reçoit l'appel en la forme,

le déclare non fondé,

confirme le jugement entrepris.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 18 juin 2020 par Madame le Président Marianne Harles, en présence de Monsieur Jean-Paul Sinner, secrétaire.

Le Président,  
signé: Harles

Le Secrétaire,  
signé: Sinner