

## CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du trois décembre deux mille vingt

### Composition:

M.	Jean Engels, 1 <sup>er</sup> conseiller à la Cour d'appel,	président ff
M.	Stéphane Pisani, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
M.	Thierry Schiltz, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme	Gaëlle Lipinski, juriste, Mamer,	assesseur- employeur
M.	Miguel Rodrigues de Barros, aide-soignant, Oberfeulen,	assesseur-assuré
M.	Francesco Spagnolo,	secrétaire



### ENTRE:

X, né le [...], demeurant à [...],  
appellant,  
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 Anne-Marie Kridel, employée (juriste) à l'Agence pour le  
développement de l'emploi, demeurant à Luxembourg.

Les faits et rétroactes de l'affaire sont exposés à suffisance de droit dans le jugement du Conseil arbitral de la sécurité sociale du 24 août 2018, l'arrêt du Conseil supérieur de la sécurité sociale du 1<sup>er</sup> avril 2019 et l'arrêt de la Cour de cassation du 28 mai 2020.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 15 octobre 2020, à laquelle le rapporteur désigné fit l'exposé de l'affaire.

Madame Anne Schreiner, pour l'appelant, déclara maintenir les moyens de l'acte d'appel déposé au siège du Conseil supérieur le 4 octobre 2018 et elle souleva que sa partie remplit la condition d'aptitude d'au moins 10 ans au dernier poste de travail.

Madame Anne-Marie Kridel, pour l'intimé, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 24 août 2018 et elle contesta que la partie appelante remplit la condition d'aptitude d'au moins 10 ans au dernier poste de travail.

L'affaire fut prise en délibéré et le prononcé fixé à l'audience publique du 19 novembre 2020. A cette audience publique le prononcé fut refixé à celle de ce jour, à laquelle le Conseil supérieur rendit l'arrêt qui suit:

Par jugement du 24 août 2018, le Conseil arbitral de la sécurité sociale, saisi par le demandeur X, a dit non fondé le recours formé contre la décision du 14 décembre 2017 de la commission mixte de reclassement des travailleurs incapables à exercer leur dernier poste de travail, qui a refusé l'octroi de l'indemnité professionnelle d'attente au motif que les conditions d'octroi ne sont pas remplies vu que X a exercé pendant la période considérée un travail salarié auprès de quatre employeurs différents et ne peut dès lors pas se prévaloir d'une ancienneté de service d'au moins dix ans. Son activité professionnelle exercée en France, son pays de résidence, dans lequel il aurait exécuté le même métier de monteur/dépanneur sanitaire, quoique sous des dénominations différentes, ne saurait être prise en considération pour comptabiliser son ancienneté au même poste de travail.

Contre ce jugement, X a régulièrement interjeté appel le 4 octobre 2018 au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale en argumentant que le règlement européen (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociales (ci-après le règlement n° 883/2004) s'appliquerait et que la période de son activité professionnelle de monteur/dépanneur exercée en France, devrait être prise en compte pour comptabiliser son ancienneté de poste et qu'il aurait dès lors droit à l'indemnité professionnelle d'attente.

Subsidiairement sa mandataire demande à voir saisir la Cour de Justice de l'Union européenne de la question en interprétation du règlement n° 883/2004 pour savoir s'il serait à appliquer de manière restrictive et limitative dans le sens que seules les prestations de chômage et d'invalidité au sens strict du terme sont visées, excluant de son champ d'application matériel l'indemnité professionnelle d'attente.

A titre encore plus subsidiaire, elle demande à voir saisir la Cour Constitutionnelle de la question préjudicielle si l'article L. 551-5 (2) est conforme au principe de l'égalité devant la loi consacré par l'article 10bis de la Constitution.

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale a, par arrêt du 1<sup>er</sup> avril 2019, confirmé le jugement entrepris

La Cour de cassation a cassé l'arrêt après avoir relevé que le Conseil supérieur, pour confirmer le rejet de la demande de X, s'est contredit dans sa motivation, en retenant, pour rejeter la demande du salarié sous statut de personne en reclassement professionnel tendant à l'allocation de l'indemnité professionnelle d'attente, d'un côté, que le demandeur en cassation ne remplissait pas la condition de l'aptitude, médicalement constatée, d'au moins dix ans, au dernier poste de travail, au motif qu'il avait occupé le poste de travail auprès du dernier employeur depuis moins de dix ans, et, d'un autre côté, que la vérification de la condition d'aptitude, médicalement constatée, d'au moins dix ans au dernier poste de travail, n'exige pas que le salarié ait occupé ce poste de travail auprès du même employeur.

La Cour de cassation a, par conséquent, cassé et annulé l'arrêt rendu le 1<sup>er</sup> avril 2019, a déclaré nul et de nul effet ladite décision judiciaire et les actes qui s'en sont suivis et a remis les parties dans l'état où elles s'étaient trouvées avant l'arrêt cassé.

Il y a partant lieu, après l'arrêt de cassation intervenu, de statuer sur le mérite de l'appel interjeté par X.

L'appel exercé dans les forme et délai de la loi est recevable.

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale, autrement composé, est partant régulièrement saisi de l'appel interjeté par X.

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.

A l'audience du Conseil supérieur la mandataire considère que X a accumulé l'ancienneté de poste de dix ans auprès de différents employeurs vu qu'il y aurait lieu de prendre, conformément au règlement n° 883/2004 qui s'applique à l'indemnité professionnelle d'attente prévue par l'article L. 551-5 du code du travail, en considération son emploi auprès de la société SCHUMANN S.A., établie en France pour déterminer l'ancienneté au poste de travail de son mandant.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement entrepris en argumentant que le règlement européen n° 883/2004 invoqué par le mandataire de X ne s'applique pas au cas d'espèce. L'article 3 dudit règlement, qui définit le champ d'application matériel, ne viserait pas l'indemnité d'attente en cas de reclassement externe.

L'article L. 551-5 §2 dispose que « *Si, au terme de la durée légale de paiement de l'indemnité de chômage, y compris la durée de la 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 de travail compétent, ou d'une ancienneté de service d'au moins dix ans, n'a pu être reclassé sur le marché de travail, il bénéficie sur décision de la Commission mixte d'une indemnité professionnelle d'attente ...* »

Ce texte de loi prévoit dès lors pour l'octroi de l'indemnité, deux conditions alternatives, soit une ancienneté de service d'au moins de dix ans auprès du dernier employeur, soit l'exercice de l'activité pendant au moins dix ans auprès d'employeurs différents.

Peut donc prétendre à l'octroi de l'indemnité d'attente :

- d'une part, le salarié qui peut établir :
  - o qu'il a occupé pendant au moins dix ans, le cas échéant auprès d'employeurs différents, un même poste de travail, tel, en l'espèce, celui de monteur/dépanneur en installation chauffage, sanitaire et ventilation et,
  - o qu'il a été médicalement apte à occuper ce poste de travail, ou
- d'autre part, le salarié qui peut établir une ancienneté de service d'au moins dix ans auprès d'un même employeur, quels que soient les postes de travail occupés dans le cadre de ce lien d'emploi.

C'est soit la fidélité au même poste de travail, occupé le cas échéant auprès de plusieurs employeurs, à la condition que l'aptitude à ce même poste de travail soit médicalement constatée, soit la fidélité auprès du même employeur, qui est récompensée par le paiement de l'indemnité d'attente, dans le but d'inciter le salarié à rester sur le marché du travail.

Suivant les Certificats de Travail et la fiche d'Indemnité Professionnelle d'Attente, X a été salarié et a travaillé :

- depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2012 jusqu'au 31 décembre 2014 comme dépanneur/monteur (dépannage installations de chauffage, monteur chauffage sanitaire) auprès de la société EURO-THERMIC Sàrl à Luxembourg-Soleuvre
- depuis le 17 octobre 2005 jusqu'au 30 septembre 2012 comme monteur (monteur en installations chauffage et sanitaire) auprès de la société SCHUMANN SA en France à Guémange
- depuis le 12 septembre 1992 jusqu'au 15 septembre 2003 comme monteur (monteur en installations chauffage, sanitaire et ventilation) auprès de la société EURO-SANIT Sàrl à Luxembourg-Kayl.

Il est établi et non contesté que X ne peut pas se prévaloir de la deuxième condition alternative, à savoir d'une ancienneté de service d'au moins dix ans auprès du même employeur, à savoir la société EURO-THERMIC sàrl. Il n'est pas soutenu en l'espèce que les entreprises SCHUMANN et EURO-SANIT appartiennent au même groupe que la société luxembourgeoise EURO-THERMIC Sàrl.

En ce qui concerne la première alternative, à savoir, l'occupation du même poste de travail auprès d'employeurs différents, aptitude qui doit être médicalement constatée, le demandeur ne verse pas, parmi les pièces communiquées, la fiche d'examen médical attestant qu'il était apte à exercer son travail auprès de la société EURO-THERMIC à Luxembourg-Soleuvre.

Le règlement n° 883/2004 qui garantit la libre circulation des personnes et contribue à l'amélioration du niveau de vie et des conditions de l'emploi, tout en respectant les caractéristiques propres aux législations nationales de sécurité sociale, élabore uniquement un système de coordination et ne vise pas le reclassement externe et les indemnités professionnelles d'attente.

L'article 3 dudit règlement, énumérant dix hypothèses d'application, ne vise pas l'indemnité professionnelle d'attente en cas de reclassement externe des travailleurs incapables à exercer leur dernier poste de travail, cette indemnité ne constituant pas une prestation de chômage au sens de l'article 3 §1 point h) du règlement n° 883/2004.

Le texte du règlement n° 883/2004 étant clair en ce qui concerne son champ d'application, il n'y a pas lieu à poser la question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne.

Le demandeur ne justifie dès lors pas qu'il a occupé pendant au moins dix ans, auprès d'employeurs différents, un même poste de travail depuis son affiliation au Luxembourg, tel, en l'espèce, celui de monteur/dépanneur en installation chauffage, sanitaire et ventilation et qu'il a été médicalement apte à occuper le dernier poste de travail.

La partie appelante demande au Conseil supérieur de voir saisir la Cour Constitutionnelle de la question préjudicielle de discrimination si l'article L. 551-5 (2) du code du travail, « (...) *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* » est conforme au principe de l'égalité devant la loi consacré par l'article 10 bis de la Constitution ?

La juridiction saisie d'une question préjudicielle tirée de la conformité d'une loi à l'article 10bis de la Constitution est compétente pour apprécier le caractère comparable des situations dont la discrimination alléguée est déduite. Elle est à plus forte raison compétente pour constater l'absence de toute apparence de discrimination.

La loi définit deux conditions qui s'adressent à deux catégories différentes de salariés, qui se trouvent respectivement dans une situation juridique spécifique :

- le salarié qui a une ancienneté de service de dix ans auprès d'un même employeur, quel que soit le poste de travail occupé ou son aptitude médicale à l'occuper et
- le salarié qui a occupé un même poste de travail, le cas échéant auprès d'employeurs différents, et qui établit son aptitude médicale à occuper ce poste.

La loi visant des catégories de personnes différentes ne saurait s'exposer au reproche de traiter de façon différente des situations comparables.

Le texte visé ne distingue pas non plus entre résidents et non-résidents mais soumet chaque travailleur quelle que soit sa nationalité ou son lieu de résidence aux mêmes conditions alternatives.

La loi ne fait pas non plus de distinction entre résidents luxembourgeois et non-résidents luxembourgeois.

La différenciation entre les salariés occupant le même poste auprès de plusieurs employeurs au Luxembourg qui peuvent comptabiliser les différentes périodes de travail et les salariés qui occupent le même poste auprès d'employeurs différents dont au moins un poste à l'étranger, ne constitue pas une discrimination créée par l'article L. 551 du code du travail qui n'opère aucune distinction, mais s'explique par la non-affiliation des salariés occupés hors du Luxembourg, aux organismes de la sécurité sociale luxembourgeoise pendant la durée de l'exercice de leur poste à l'étranger ensemble avec la non-application du règlement CE n° 883/2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale.

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

Il y a dès lors lieu de confirmer le jugement du Conseil arbitral du 24 août 2018.

### 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,

statuant à la suite de l'arrêt de la Cour de cassation du 28 mai 2020,

reçoit l'appel en la forme,

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

dit qu'il n'y a pas lieu de saisir la Cour Constitutionnelle d'une question préjudicielle,

dit l'appel non fondé,

confirme le jugement entrepris.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 3 décembre 2020 par le Président du siège, Monsieur Jean Engels, en présence de Monsieur Francesco Spagnolo, secrétaire.

Le Président ff,  
signé: Engels

Le Secrétaire,  
signé: Spagnolo