

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du huit février deux mille vingt et un

Composition:

Mme Marianne Harles, président de chambre à la Cour d'appel,	président
Mme Mylène Regenwetter, 1 ^{er} 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-Claude Delleré, retraité, Lannen,	assesseur-assuré
M. Jean-Paul Sinner,	secrétaire



ENTRE:

X, né le [...], demeurant à [...],
appellant,
comparant par Maître Sabrina Salvador, 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 Anne-Marie Kridel, employée (juriste) 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 13 octobre 2020, X a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 28 août 2020, 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, le déclare non fondé et en déboute.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 11 janvier 2021, à laquelle le rapporteur désigné fit l'exposé de l'affaire.

Maître Sabrina Salvador, pour l'appelant, maintint les moyens et conclusions de la requête d'appel déposée au siège du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 13 octobre 2020.

Madame Anne-Marie Kridel, pour l'intimé, se rapporta à prudence quant à la recevabilité de l'appel en la forme; quant au fond, elle conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 28 août 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:

En date du 1^{er} mars 2019, X a introduit une demande en obtention de l'indemnité de chômage complet.

Par décision du 10 juillet 2019, la Commission spéciale de réexamen (ci-après la CSR) a décidé que X n'est pas à considérer comme chômeur involontaire au sens de la loi. Il aurait revêtu un mandat de délégué du personnel auprès de son ancien employeur, la société A. En date du 22 août 2018, une mise à pied lui aurait été notifiée. Par une convention transactionnelle signée le 20 novembre 2018, la mise à pied aurait été transformée en un licenciement avec préavis de six mois. Par la signature de cette convention, X aurait accepté son licenciement de sorte à ne pouvoir être considéré comme chômeur involontaire.

Par requête déposée en date du 30 décembre 2019 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 28 août 2020, le Conseil arbitral a rejeté le recours. Il a partagé le point de vue de la CSR, considérant que par la signature de la convention transactionnelle, le requérant a accepté son licenciement en contrepartie de la dispense de prester le préavis de six mois, le paiement d'une indemnité de départ de deux mois et d'une somme de trois mois de salaires à titre transactionnel forfaitaire et définitif. En renonçant à la protection spéciale prévue en faveur du délégué du personnel prévue à l'article L. 415-10 point 2) du code du travail, interdisant le licenciement d'un délégué du personnel, X aurait accepté le licenciement d'un commun accord. Il ne saurait dès lors être considéré comme chômeur involontaire.

Par requête déposée en date du 13 octobre 2020 au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale, X a interjeté appel contre ce jugement.

Il précise à titre préliminaire que toutes les décisions qui sont intervenues dans son dossier se

réfèrent à l'article L. 415-10 (4) du code du travail relatif à la mise à pied pour faute grave. Or n licenciement oral par l'employeur serait intervenu immédiatement après la mise à pied du 22 août 2018. La base légale invoquée dans les différentes décisions serait partant erronée.

L'appelant soutient ensuite que dans la mesure où, par la convention transactionnelle du 20 novembre 2018, il a été mis fin à son contrat de travail par un licenciement avec préavis, il répond aux critères fixés par les articles L. 521-3 et L. 521-4 du code du travail pour se voir accorder l'indemnité de chômage complet. La signature de cette convention transactionnelle ne saurait être interprétée comme une résiliation d'un commun accord du contrat de travail.

Il ajoute que l'article L. 415-10 du code du travail précise en ses points (2) alinéa 4 et (4) alinéa 6 que le délégué qui choisit de ne pas poursuivre son ancien employeur est néanmoins à considérer comme chômeur involontaire. Il faudrait décider que pareillement en l'espèce, le fait que l'appelant n'a pas engagé de procédure contre son ancien employeur ne saurait le priver de son statut de chômeur involontaire et de son droit de bénéficier de l'indemnité de chômage complet. Il ne saurait lui être reproché d'avoir renoncé à la protection spécifique liée à son statut de délégué du personnel puisqu'en agissant comme il l'a fait, il n'aurait d'aucune façon accepté son licenciement. Ne pas lui allouer les indemnités de chômage complet le discriminerait par rapport aux salariés qui se font licencier avec préavis et qui ne revêtent pas le statut de délégué du personnel. Il se poserait dans ce cas un problème de conformité à l'article 10bis de la Constitution qui justifierait la saisine de la Cour Constitutionnelle. Une telle solution contreviendrait en outre à l'esprit même du concept de l'assurance chômage. Aucune clause de la convention transactionnelle ne saurait être considérée comme valant acceptation de sa part de son licenciement.

L'intimé conclut à la confirmation de la décision entreprise.

Suivant l'article L. 521-3 du code du travail, pour être admis au bénéfice des indemnités de chômage complet, il faut être chômeur involontaire. Ne peut prétendre à l'obtention des indemnités de chômage complet le salarié qui a procédé à une résiliation de son contrat de travail d'un commun accord avec son employeur.

La situation du délégué du personnel est réglée à l'article L. 415-10 du code du travail.

Au point (2) de cet article, il est prévu que le délégué du personnel ne peut faire l'objet d'un licenciement, sous peine de nullité. Il est prévu que le délégué qui se fait néanmoins notifier un licenciement peut saisir le président de la juridiction du travail pour voir constater la nullité du licenciement et le maintien du délégué dans l'entreprise. Le délégué qui choisit de ne pas exercer ce recours peut demander au tribunal de constater la cessation du contrat de travail avec allocation de dommages et intérêts tenant compte du dommage spécifique subi en relation avec le statut de délégué jouissant d'une protection spéciale. Il est précisé que le délégué qui choisit cette option est à considérer comme chômeur involontaire.

Le point (4) de l'article L. 415-10 du code du travail règle le cas du délégué du personnel auquel une faute grave est reprochée par son employeur. Ce salarié peut se voir notifier une mise à pied. Suivant l'alinéa 6 du point (4), le délégué qui a fait l'objet d'une mise à pied et qui ne souhaite pas être maintenu ou réintégré auprès de son employeur, peut saisir la juridiction du travail d'une demande en résiliation du contrat de travail et en paiement de dommages et intérêts

tenant compte du dommage spécifique subi en relation avec le statut de délégué jouissant d'une protection spéciale. Il est précisé à l'alinéa 7 du point (4) que le délégué qui exerce cette option est à considérer comme chômeur involontaire au sens de l'article L. 521-3 du code du travail à l'issue de la période fixée à l'alinéa 4.

En l'espèce, X s'est vu notifier une mise à pied par un courrier de son employeur, la société A, du 22 août 2018 dans lequel l'employeur fait état d'un ensemble de griefs, ayant notamment trait à la journée du 20 août 2018.

En date du 20 novembre 2018, X et la société A ont signé une « convention transactionnelle ». Cette convention contient un préambule de la teneur suivante :

« ...

Le Salarié est délégué du personnel depuis fin 2013.

Par courrier recommandé du 22 août 2018, l'Employeur a adressé une lettre de mise à pied au Salarié avec effet immédiat et le même jour, le salarié considère avoir été licencié oralement par son employeur, licenciement qui a été immédiatement contesté oralement par ce dernier.

Par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 21 septembre 2018 du mandataire du Salarié, celui-ci a contesté sa mise à pied et les faits qui lui sont reprochés.

Le salarié a aussi indiqué à l'Employeur qu'il entendait introduire une requête aux fins d'obtenir l'indemnisation du préjudice subi suite au licenciement qu'il considère abusif.

Ceci étant exposé, considérant les divergences existant entre les Parties, sans reconnaissance préjudiciable aucune de part et d'autre, les Parties, afin de mettre un terme à ce litige et d'éviter une procédure judiciaire longue et onéreuse ont décidé de mettre un terme au litige qui les oppose en faisant des concessions réciproques et en concluant une convention transactionnelle au sens des articles 2044 et suivants du Code civil ».

A l'article 1^{er}, point 1) de la convention, il est dit que :

« Les Parties conviennent de faire abstraction du statut de délégué du personnel du Salarié et des protections en découlant ».

Au point 2) de ce même article, il est ajouté :

« Les Parties conviennent d'annuler la mise à pied et le licenciement oral intervenus en date du 22 août 2018 et de remplacer ce dernier par un licenciement avec préavis de 6 mois débutant le 1^{er} septembre 2018 et se terminant le 28 février 2019.

A cet égard, l'Employeur s'engage à remettre au Salarié au jour de la signature de la présente convention transactionnelle une lettre suivant laquelle il reconnaît que les Parties se sont arrangées conventionnellement et que dans ce cadre, la mise à pied et le licenciement oral intervenus en date du 22 août 2018 ont été annulés et ce dernier a été remplacé par un licenciement avec préavis de 6 mois ayant débuté le 1^{er} septembre 2018 et se terminant le 28 février 2019.

La lettre précitée fait partie intégrante de la présente transaction et pourra être remise notamment à l'ADEM ».

Dans la suite, la convention règle les indemnités payées à X et les autres modalités convenues entre parties, dont notamment la dispense de travail pendant la période du préavis, ainsi que la renonciation des parties signataires à tous autres droits quelconques en relation avec la conclusion, l'existence et la fin du contrat de travail les ayant liées.

Dans une lettre datée du 20 novembre 2018, la société A a écrit que :

« Par la présente, la société A S.A. ... reconnaît que Monsieur X ... a été mis à pied avec effet immédiat par courrier du 22 août 2018 et licencié oralement le 22 août 2018.

Suite à la mise à pied et au licenciement oral intervenus en date du 22 août 2018, la société A S.A. et Monsieur X ont convenu dans le cadre d'une transaction d'annuler la mise à pied et de transiger sur le licenciement oral du 22 août 2018 en remplaçant ce dernier par un licenciement avec préavis de 6 mois ayant débuté le 1^{er} septembre 2018 et se terminant le 28 février 2019 ».

La décision de refus de l'indemnité de chômage complet de la CSR du 10 juillet 2019 est motivée comme suit :

« ...

qu'en date du 22.08.2018 une mise à pied avait été notifiée à la partie requérante ; par une convention transactionnelle signée transformant cette mise à pied en un licenciement avec un préavis de 6 mois, la partie requérante a accepté son licenciement malgré son statut de délégué du personnel ;

la partie requérante aurait pu demander sa réintégration lors de la mise à pied en saisissant le tribunal du travail d'une demande en constatation de la résiliation du contrat et d'une demande tendant à la condamnation de l'employeur à verser des dommages et intérêts tenant compte du dommage spécifique subi par la cessation du contrat en rapport avec son statut de délégué jouissant d'une protection spéciale comme le prévoit l'article L.415-10 du Code du Travail ;

Seul le délégué exerçant cette option est à considérer comme chômeur involontaire au sens de l'article L.521-3 du Code du Travail ; les membres de la commission sont d'avis que ... la signature de la convention transactionnelle est équivalente à la signature d'un commun accord pour résilier le contrat de travail

... ».

Il résulte du contenu de cette décision que selon la CSR, la convention transactionnelle a substitué un licenciement avec préavis à la mise à pied notifiée antérieurement à l'appelant. La CSR a encore estimé que l'appelant aurait pu demander sa réintégration en saisissant le tribunal du travail d'une demande en constatation de la résiliation du contrat et d'une demande en octroi de dommages et intérêts tenant compte de son statut particulier de délégué du personnel. Elle a ajouté que seul le délégué qui exerce cette option est à considérer comme chômeur involontaire

pour conclure que « ... *la signature de la convention transactionnelle est équivalente à la signature d'un commun accord pour résilier le contrat de travail* ». Il convient de préciser que la CSR fait erreur en disant que le délégué aurait dû demander sa réintégration en sus de la résiliation du contrat de travail et de la demande en paiement de dommages et intérêts. C'est justement au cas où le délégué choisit de ne pas demander sa réintégration que l'article L. 415-10 du code du travail lui permet de se borner à demander la résiliation du contrat et l'octroi de dommages et intérêts. Demander tant la réintégration que la résiliation du contrat de travail n'est pas compatible, la réintégration se fondant nécessairement sur le maintien du contrat du travail.

L'appelant soutient que c'est à tort que la CSR a fait application des dispositions légales relatives à la mise à pied puisqu'en réalité un licenciement oral est intervenu postérieurement à la mise à pied de sorte à s'y substituer. Les dispositions de la mise à pied ne seraient partant pas applicables, l'appelant ayant renoncé à la protection spécifique attachée à sa qualité de délégué du personnel.

Il ne saurait être contesté à la lecture de la convention transactionnelle signée entre parties qu'elles ont convenu de faire abstraction du statut de délégué du personnel de l'appelant et de considérer qu'il y a eu licenciement oral. Il convient de relever que l'adhérence de l'employeur à la thèse d'un licenciement oral ayant suivi la mise à pied est limitée puisque dans le préambule de la convention transactionnelle, il est écrit que « ... *le même jour, le salarié considère avoir été licencié oralement par son employeur* ». Selon les termes de la convention transactionnelle, les parties ont convenu « *d'annuler la mise à pied et le licenciement oral intervenues en date du 22 août 2018 et de remplacer ce dernier par un licenciement avec préavis de 6 mois* ».

Il est de principe que pour ne pas entraver le droit du salarié licencié de bénéficier de l'indemnité de chômage complet, la convention transactionnelle qu'il signe avec son employeur ne doit pas emporter résiliation d'un commun accord du contrat de travail, mais elle doit se borner à traiter des conséquences, surtout financières, nées de la rupture de la relation de travail intervenue antérieurement, en dehors de l'intervention du salarié et à la seule initiative de l'employeur.

En l'espèce, la convention signée le 20 novembre 2018 entre parties va au-delà du simple règlement des conséquences de la rupture du contrat de travail les ayant liées antérieurement. Cette convention a pour objet, au vu de ses propres termes, d'annuler la mise à pied et, dans la foulée, le licenciement oral dont « *le salarié considère* » avoir fait l'objet et de remplacer ce dernier par un licenciement avec préavis de six mois. La convention règle donc les conditions de la fin du contrat de travail ayant lié l'appelant à son employeur, elle ne se borne pas à en régler les conséquences. En signant cette convention l'appelant doit être considéré comme ayant transigé sur la rupture même du contrat l'ayant lié à son employeur et d'avoir accepté son licenciement. C'est dès lors à bon droit que la CSR a pu reprocher à l'appelant d'avoir accepté son licenciement pour lui refuser le droit au paiement de l'indemnité de chômage complet, en retenant que « *la convention transactionnelle est équivalente à la signature d'un commun accord pour résilier le contrat de travail* ». Dans la mesure où l'appelant revêtait la qualité de délégué du personnel, la CSR a pu se référer aux dispositions de l'article L. 415-10 du code du travail relatives aux droits spécifiques du salarié se trouvant dans cette situation, sans qu'il ne puisse lui en être tenu grief.

Concernant le moyen déduit de la discrimination dont l'appelant affirme avoir fait l'objet par rapport au délégué qui fait fruit des dispositions de l'article L. 415-10 du code du travail, il faut

constater que la situation de l'appelant n'est pas comparable à celle d'un délégué qui renonce à agir contre son employeur pour se voir maintenir dans son emploi. Le délégué qui renonce à cette action exerce une option qui est prévue par la loi, l'autorisant à ne pas demander son maintien dans les liens du contrat de travail, mais de se borner à demander la résiliation de son contrat avec octroi de dommages et intérêts tenant compte de son statut particulier. En l'espèce, l'appelant a signé une convention prévoyant expressément que « *les parties conviennent d'annuler la mise à pied et le licenciement oral intervenus en date du 22 août 2018 ...* ». En signant cette convention, l'appelant a transigé sur les modalités suivant lesquelles il a été mis fin à son contrat de travail. Il ne saurait dès lors être considéré comme ayant été licencié, la fin de son contrat ayant été réglée conventionnellement entre lui et son employeur. Il n'est dès lors pas à considérer comme chômeur involontaire au sens de la loi.

Il convient d'ajouter que la situation de l'appelant est la même que celle d'un salarié qui ne revêt pas la qualité de délégué du personnel qui a transigé sur le principe même de la rupture de son contrat de travail. L'appelant ne saurait partant valablement soutenir être traité de façon discriminatoire par rapport à un tel salarié.

L'appel n'est partant 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 de première instance.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 8 février 2021 par Madame le Président Marianne Harles, en présence de Monsieur Jean-Paul Sinner, secrétaire.

Le Président,
signé: Harles

Le Secrétaire,
signé: Sinner