

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

N° 155 / 2025

du 20.11.2025

Numéro CAS-2025-00048 du registre

**Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du
jeudi, vingt novembre deux mille vingt-cinq.**

Composition :

Marie-Laure MEYER, conseiller à la Cour de cassation, président,
Gilles HERRMANN, conseiller à la Cour de cassation,
Rita BIEL, conseiller à la Cour de cassation,
Marianne EICHER, conseiller à la Cour de cassation,
Carole KERSCHEN, conseiller à la Cour de cassation,

Daniel SCHROEDER, greffier à la Cour.

Entre

PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE1.),

demanderesse en cassation,

comparant par Maître Nicolas BANNASCH, avocat à la Cour, en l'étude duquel
domicile est élu,

et

L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par le Ministre
d'Etat, ayant ses bureaux à L-1341 Luxembourg, 2, Place de Clairefontaine,

défendeur en cassation,

comparant par la société à responsabilité limitée RODESCH Avocats à la Cour, inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, en l'étude de laquelle domicile est élu, représentée aux fins de la présente instance par Maître Virginie VERDANET, avocat à la Cour.

Vu l'arrêt attaqué numéro 2025/0015 rendu le 30 janvier 2025 sous le numéro du registre ADEM 2024/0138 par le Conseil supérieur de la sécurité sociale ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 28 mars 2025 par PERSONNE1.) à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG (ci-après « l'ETAT »), déposé le 31 mars 2025 au greffe de la Cour supérieure de Justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 23 mai 2025 par l'ETAT à PERSONNE1.), déposé le 27 mai 2025 au greffe de la Cour ;

Sur les conclusions du procureur général d'Etat adjoint Marie-Jeanne KAPPWEILER.

Sur les faits

Selon l'arrêt attaqué, la Commission spéciale de réexamen avait confirmé une décision de la directrice de l'Agence pour le développement de l'emploi (ci-après « l'ADEM »), qui avait constaté que la demanderesse en cassation, suite à son inscription comme demandeur d'emploi à l'ADEM et à sa demande en octroi de l'indemnité de chômage complet, ne remplissait pas les conditions de l'article L.521-3, point 9, du Code du travail pour bénéficier de l'indemnité de chômage complet, en ce qu'elle était titulaire d'autorisations d'établissement. Le Conseil arbitral de la sécurité sociale avait déclaré le recours de la demanderesse en cassation contre la décision de la Commission spéciale de réexamen non fondé.

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale a confirmé le jugement et dit qu'il n'y a pas lieu de saisir la Cour constitutionnelle d'une question préjudicielle.

Sur la recevabilité du pourvoi

Le défendeur en cassation soulève l'irrecevabilité du pourvoi, en ce que la demanderesse en cassation demande à voir poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.

Le grief d'irrecevabilité se rapporte à une demande subsidiaire formulée par la demanderesse en cassation dans le cadre des développements d'un moyen.

Une éventuelle irrecevabilité d'un moyen de cassation est sans incidence sur la recevabilité du pourvoi.

Il s'ensuit que le pourvoi, introduit dans les forme et délai de la loi, est recevable.

Sur le premier moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Le premier moyen de cassation est tiré de la violation, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article L.521-3 du code du travail, dans sa teneur actuelle, telle qu'issue de la loi du 8 avril 2018 portant modification du code du travail,

EN CE QUE le CSSS a retenu que ce texte << dispose que le salarié, pour être éligible au bénéfice de l'indemnité de chômage complet, ne doit pas être titulaire d'une autorisation d'établissement >> et que << Le texte de loi est donc clair sur ce point en ce que du moment où le salarié est détenteur d'une autorisation d'établissement, le principe est qu'il ne peut prétendre à l'indemnité de chômage >>,

ALORS QUE (première branche) le législateur a expressément prévu au sein de l'article L.521-3 du code du travail une exception à ce principe dans l'objectif de favoriser l'entrepreneuriat (travaux parlementaires n°7086 de la loi du 8 avril 2018), permettant ainsi même au titulaire d'une autorisation d'établissement de bénéficier du chômage, et en posant des conditions visant à éviter tout cumul de revenus, de façon à respecter le caractère alimentaire du chômage,

EN CONSÉQUENCE, l'arrêt attaqué viole par refus d'application, sinon par une mauvaise application, sinon une mauvaise interprétation de l'article L.521-3 alinéa 2 du code du travail selon lequel

<< Les salariés qui ne remplissent pas une des conditions posées sous les points 8 et 9 ci-avant peuvent néanmoins être admis au bénéfice de l'indemnité de chômage complet en précisant dans leur demande d'admission qu'ils y ont droit après application de l'article L.521-18. >> ».

Réponse de la Cour

La demanderesse en cassation fait grief aux juges d'appel d'avoir violé la disposition visée au moyen en ayant retenu que le salarié, détenteur d'une autorisation d'établissement, ne peut, en principe, pas prétendre à l'indemnité de chômage complet, alors que l'article L.521-3, alinéa 2, du Code du travail prévoit une exception à ce principe.

L'article L.521-3, alinéa 1, point 9, du Code du travail prévoit comme condition d'admission au bénéfice de l'indemnité de chômage complet que le salarié n'est pas titulaire d'une autorisation d'établissement.

Selon l'article L.521-3, alinéa 2, du Code du travail, le salarié qui ne remplit pas cette condition peut néanmoins être admis au bénéfice de l'indemnité de chômage

complet en précisant dans sa demande d'admission qu'il y a droit en application de l'article L.521-18 du même code.

En retenant

« L'article L. 521-3 (9) du code du travail, tel qu'il a été introduit par la loi du 8 avril 2018 portant modification du code du travail, dispose que le salarié, pour être éligible au bénéfice de l'indemnité de chômage complet, ne doit pas être titulaire d'une autorisation d'établissement. Le texte de loi est donc clair sur ce point en ce que du moment où le salarié est détenteur d'une autorisation d'établissement, le principe est qu'il ne peut prétendre à l'indemnité de chômage.

Ce principe souffre d'une exception en ce sens que le salarié détenteur d'une ou de plusieurs autorisations d'établissement peut revendiquer d'être admis au bénéfice de l'indemnité de chômage complet pour satisfaire aux exigences posées l'article L. 521-18 du code du travail.

C'est à juste titre que l'intimé soutient que l'étape de la vérification instaurée par l'article L. 521-18 du code du travail n'est pas entrée en jeu en l'occurrence vu que PERSONNE1.) a coché la case de ne pas être titulaire d'une autorisation d'établissement.

Il est relevé dans les travaux parlementaires n° 7086 de la loi du 8 avril 2018 que << les points 8. et 9. qui sont ajoutés précisent qu'en principe aucune indemnité de chômage n'est due si le demandeur d'emploi est le gérant, l'administrateur-délégué, le responsable à la gestion journalière, un des administrateurs d'une société commerciale ou encore est le titulaire d'une autorisation d'établissement alors que ces faits peuvent avoir une répercussion sur la disponibilité du demandeur d'emploi d'accepter tout autre emploi approprié offert par l'ADEM.

Par exception à ce principe et pour favoriser l'entrepreneuriat, le salarié peut tout de même toucher l'indemnité de chômage complet si les revenus bruts qui découlent de ces activités sont inférieurs à 10% du salaire de référence prévu à l'article L. 521-14, soit 10 pour cent du salaire servant de base au calcul de l'indemnité de chômage complet. Pour éviter cependant que l'intéressé puisse cumuler intégralement l'indemnité de chômage complet avec des revenus en provenance de l'exercice de la fonction de gérant, d'administrateur, d'administrateur-délégué, de responsable à la gestion journalière ou encore de titulaire d'une autorisation d'établissement pendant la période de paiement des indemnités de chômage sont inférieurs au plafond autorisé, l'intéressé devra soumettre à l'Agence pour le développement de l'emploi les bulletins concernant l'impôt sur le revenu émis par l'Administration des contributions et qui se rapportent à cette période.

En cas de fausses déclarations, l'intéressé doit rembourser à l'Agence pour le développement pour l'emploi l'intégralité des indemnités de chômage perçues >>.

Pour vérifier si le chômeur détient une autorisation d'établissement et exerce le cas échéant une activité accessoire et/ou touche des revenus de ce fait, le

formulaire à soumettre à l'ADEM renferme la question << le demandeur d'emploi détient-il une autorisation de commerce/d'établissement ? >>.

Au moment de sa demande en obtention de l'indemnité de chômage complet, PERSONNE1.) était détentrice de deux autorisations d'établissement, l'une depuis le 22 octobre 2013 pour les activités et services commerciaux en lien avec la société SOCIETE1.) S.A. et une autre depuis le 4 juin 2014 en tant que gestionnaire d'un organisme de formation professionnelle continue.

Face au principe d'exclusion, le titulaire d'une telle autorisation, au moment de la demande en obtention du chômage, est expressément invité de l'indiquer et d'entreprendre ensuite les formalités nécessaires pour pouvoir bénéficier de l'exception tirée de l'article L. 521-18 du code du travail. Il s'agit d'une obligation d'information ayant pour but de vérifier si le chômeur exerce une activité commerciale accessoire pouvant limiter sa disponibilité sur le marché de l'emploi et/ou génère encore des revenus de ce chef.

Contrairement au soutènement de l'appelante, en niant détenir deux autorisations d'établissement par le fait de cocher la case << Non >>, PERSONNE1.) a fait une fausse déclaration sans que soit exigé un élément intentionnel, l'article L. 527-3, alinéa 2 du code du travail, en disposant << Les indemnités indûment payées sur la base de déclarations fausses ou erronées sont à restituer >> est aussi sans équivoque à ce sujet. Il est incontestable que la déclaration de PERSONNE1.) ne reflète pas la réalité alors qu'elle n'a pas pu se méprendre sur l'obligation pour le salarié de renseigner, sur demande afférente expresse, l'ADEM sur l'existence d'une autorisation d'établissement dont il est titulaire.

L'argument que cette autorisation n'aurait pas généré de revenus ou qu'elle n'était pas << active >>, n'est pas non plus pertinent, une telle distinction ou exclusion n'étant pas prévue par l'article L. 521-3 (9) du code du travail. De toute façon, au cas où comme elle l'allègue, l'appelante ne tirait aucun revenu de l'existence de ces autorisations d'établissement, cet élément aurait influé dans le cadre de l'étape subséquente prévue à l'article L. 521-18 du code du travail. Or cet examen, en indiquant l'inexistence d'autorisations d'établissement, n'est pas réalisé automatiquement du fait que l'appelante a précisé détenir des participations dans une société. »,

les juges d'appel, en tenant compte de l'exception prévue à l'article L.521-3, alinéa 2, du Code du travail, ont fait l'exacte application de la disposition visée au moyen.

Il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé.

Sur le deuxième moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Le 2^e moyen est tiré de la violation légale, voire d'une application erronée, voire d'une fausse interprétation de l'article L.521-3 du code du travail qui dispose que

<< En cas de fausses déclarations, l'intéressé doit rembourser à l'Agence pour le développement pour l'emploi l'intégralité des indemnités de chômage perçues >>

texte sur base duquel la jurisprudence constante des juridictions sociales fonde le refus du bénéfice des prestations sociales pour les salariés qui auraient déclaré de façon inexacte ne pas être titulaire d'une autorisation d'établissement,

EN CE QUE le CSSS a rejeté la demande de poser la question préjudicielle qui suit à la Cour constitutionnelle :

<< L'application par l'ADEM de la sanction prévue par l'article L. 521-3 du code du travail de la déchéance de tout droit aux prestations en assimilant la fausse déclaration intentionnelle à la simple erreur n'ayant aucune incidence sur la suite du processus d'examen de la demande de prestations est-elle conforme au principe constitutionnel de proportionnalité, et plus généralement au principe de l'État de droit ? >>

AU MOTIF QUE << Ce libellé repose déjà sur un énoncé qui ne reflète pas la teneur de l'article cité [le dernier alinéa de l'article L.521-3 du code du travail] en ce qu'il ne prévoit pas en tant que sanction la déchéance de tout droit aux prestations de chômage mais cet article prévoit en premier lieu des conditions d'admission au chômage et, en cas de non respect d'une condition, il n'y a pas de sanction mais une inéligibilité. >>,

ALORS QUE la salariée a expressément demandé à bénéficier des dispositions de l'article 521-3 alinéa 2, qui permet même au salarié titulaire d'une autorisation d'établissement ou dirigeant de société d'être admis au bénéfice du chômage, sous la condition d'un plafond de revenus, fixé par l'article L.523-18 du même code,

ET QUE, en l'espèce, l'ADEM a invoqué l'inexactitude de la déclaration de la salariée pour lui refuser le bénéfice des prestations chômage auxquelles la salariée avait droit, ce qui constitue bien une sanction financière puisque du fait de la déclaration matériellement inexacte, la salariée se voit refuser le bénéfice des prestations chômage, sans autre examen,

QUE s'il est exact de considérer que le demandeur du chômage doit par principe ne pas être titulaire d'une autorisation d'établissement, le législateur a lui-même prévu une exception audit principe, exception dont la salariée a demandé à bénéficier,

QU'en refusant, en l'espèce, à la salariée le bénéfice de l'exception prévue par la loi, alors qu'elle en remplissait les conditions, en invoquant uniquement l'erreur commise et non le fait que les revenus de la salariée aurait dépassé le plafond légal de l'article L.52-18, l'ADEM a appliqué les conditions du principe pour ne pas accorder le bénéfice de l'exception, détournant ainsi le texte de sa finalité et de son objectif,

QUE l'ADEM a en effet appliqué à la salariée l'inégibilité de principe résultant de l'article L.521-3 alinéa 1^{er}, alors que celle-ci a déclaré se trouver dans la situation visée par l'article L.523-3 alinéa 2,

QUE cette application détournée constitue dans le cas d'espèce une pénalité financière, puisque la salariée se voit privée du bénéfice des prestations chômage, non au regard de revenus trop élevés, mais en raison de son erreur,

ET QUE par ailleurs, le refus du chômage constitue la privation d'un droit de caractère civil au sens de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la convention européenne de protection et de sauvegarde des droits de l'Homme,

QUE pour être réputée compatible avec l'article 1 du Protocole n°1, l'atteinte que constitue le refus du bénéfice des prestations chômage doit répondre à certains critères : elle doit se conformer au principe de légalité et poursuivre un but légitime par des moyens présentant un rapport raisonnable de proportionnalité avec le but visé (CEDH, aff. Beyeler c. Italie [GC], 5.1.2000, requête n°33202/96, §§ 108-114),

QUE la condition de légalité n'est pas remplie puisque la salariée a expressément demandé à bénéficier de l'exception au principe visée à l'article L.521-3 alinéa 2 du Code du travail,

QUE la salariée se trouvant dans le cas d'une exception prévue par la loi, l'administration devait procéder à l'examen de ses revenus, ce qu'elle n'a pas fait,

QUE les conditions du but légitime poursuivi par le législateur par des moyens présentant un rapport raisonnable de proportionnalité avec le but visé ne sont pas respectées, la salariée se trouvant privé d'un droit alimentaire, sans possibilité de corriger son erreur,

QU'en effet, alors que l'erreur de la requérante n'avait pas d'incidence, puisque sa demande devait de toute façon être passée au crible de la condition de revenu, elle s'est vu refuser tout droit sans possibilité de corriger la situation, alors que le chômage est une indemnité visant à suppléer la perte de son moyen de subsistance.

QUE l'article L.121-3 dernier alinéa du code du travail a pour objet de permettre à l'État de récupérer les allocations chômage indûment versées à des personnes qui ne remplissent pas les conditions légales, ce qui constitue un but légitime lorsque ces personnes n'ont aucun droit de percevoir lesdites prestations, par exemple en raison d'une période de stage insuffisante,

QUE la restitution de l'indu est évidente et normale, mais que la salariée a demandé à bénéficier de l'exception légale prévue par l'article L.521-3 alinéa 2,

QUE lorsqu'un salarié remplit les conditions de l'article L.521-3 alinéa 2, il est disproportionné de lui refuser le bénéfice du chômage en lui reprochant une erreur matérielle qui n'a aucune incidence pratique, notamment au regard du fait qu'il s'agit d'un revenu de subsistance,

Que l'arrêt entrepris viole de ce fait l'article L.521-3 du code du travail et doit être cassé, sauf à Votre COUR à estimer devoir poser la question préjudicielle à la Cour constitutionnelle, ».

Réponse de la Cour

La demanderesse en cassation fait grief aux juges d'appel d'avoir violé les dispositions visées au moyen, en ayant rejeté la demande de saisir la Cour constitutionnelle d'une question préjudicielle, en lui ayant refusé le bénéfice de l'exception prévue par l'article L.521-3, alinéa 2, du Code du travail au seul motif de l'erreur commise et en ayant enfreint l'article 1 du protocole numéro 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Le moyen articule partant trois cas d'ouverture distincts.

Aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, un moyen ou un élément de moyen ne doit, sous peine d'irrecevabilité, mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture.

Il s'ensuit que le moyen est irrecevable.

La demanderesse en cassation entend, en ordre subsidiaire, voir soumettre à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

« L'application par l'ADEM de la sanction prévue par l'article L. 521-3 du code du travail de la déchéance de tout droit aux prestations en assimilant la fausse déclaration intentionnelle à la simple erreur n'ayant aucune incidence sur la suite du processus d'examen de la demande de prestations est-elle conforme au principe constitutionnel de proportionnalité, et plus généralement au principe de l'Etat de droit ? ».

Au vu de l'irrecevabilité du moyen, la réponse à la question préjudicielle est sans influence sur la solution du litige.

Il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de saisir la Cour constitutionnelle.

Sur le troisième moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Le 3^e moyen est tiré de la violation légale, voire d'une application erronée, voire d'une fausse interprétation de l'article L.521-3 alinéa 2 du code du travail, qui dispose que

<< Les salariés qui ne remplissent pas une des conditions posées sous les points 8 et 9 ci-avant peuvent néanmoins être admis au bénéfice de l'indemnité de chômage complet en précisant dans leur demande d'admission qu'ils y ont droit après application de l'article L.521-18 >>

EN CE QUE l'ADEM a uniquement fait application de l'alinéa premier de l'article L.521-3, pour rejeter la demande d'indemnité chômage,

ALORS QUE la salariée a expressément demandé à bénéficier des dispositions de l'article 521-3 alinéa 2 qui permet même au salarié titulaire d'une autorisation d'établissement ou dirigeant de société d'être admis au bénéfice du chômage, sous la condition d'un plafond de revenus, fixé par l'article L.523-18 du même code,

EN CONSÉQUENCE, l'arrêt attaqué viole par refus d'application, sinon par une mauvaise application, sinon une mauvaise interprétation de l'article L.521-3 alinéa 2 du code du travail selon lequel

<< Les salariés qui ne remplissent pas une des conditions posées sous les points 8 et 9 ci-avant peuvent néanmoins être admis au bénéfice de l'indemnité de chômage complet en précisant dans leur demande d'admission qu'ils y ont droit après application de l'article L.521-18. >> ».

Réponse de la Cour

La demanderesse en cassation fait grief aux juges d'appel d'avoir violé la disposition visée au moyen pour avoir uniquement fait application de l'article L.521-3, alinéa 1, du Code du travail, alors qu'elle aurait expressément demandé à bénéficier des dispositions de l'article L.521-3, alinéa 2, du même code.

En constatant que la demanderesse en cassation avait coché la case « *non* » concernant la détention d'autorisations d'établissement et en retenant que ce faisant elle avait fait une fausse déclaration entraînant son inéligibilité au bénéfice de l'indemnité de chômage complet conformément aux dispositions de l'article L.521-3, alinéa 1, du Code du travail, les juges d'appel n'avaient pas à appliquer l'article L.521-3, alinéa 2, du même code.

Il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé.

Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure

Il serait inéquitable de laisser à charge du défendeur en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens. Il y a lieu de lui allouer l'indemnité de procédure sollicitée de 2.000 euros.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation

reçoit le pourvoi ;

le rejette ;

condamne la demanderesse en cassation à payer au défendeur en cassation une indemnité de procédure de 2.000 euros ;

la condamne aux frais et dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de la société à responsabilité limitée RODESCH Avocats à la Cour, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le conseiller Marie-Laure MEYER en présence du premier avocat général Marc HARPES et du greffier Daniel SCHROEDER.

**Conclusions du Parquet Général
dans l'affaire de cassation
PERSONNE1.)
contre
l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg**

Le pourvoi en cassation introduit par PERSONNE1.) par un mémoire en cassation signifié le 28 mars 2025 au défendeur en cassation et déposé au greffe de la Cour Supérieure de Justice le 31 mars 2025 est dirigé contre un arrêt n°2025/0015 rendu contradictoirement en date du 30 janvier 2025 par le Conseil Supérieur de la Sécurité Sociale, (n° du registre : ADEM 2024/0138), et notifié par le greffe le 11 février 2025.

Le pourvoi est recevable pour avoir été introduit dans les forme et délai prévus aux articles 7 et 10 de la loi du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation.

Le mémoire en réponse, signifié le 23 mai 2025, a été déposé au greffe de la Cour le 27 mai 2025. Le mémoire en réponse peut être pris en considération pour avoir été déposé dans la forme et le délai prévus aux articles 15 et 16 de la loi du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation.

Les faits et rétroactes :

Par décision du 19 mai 2022, confirmant une décision préalable du 21 janvier 2022, la Commission spéciale de réexamen (ci-après la CSR) a constaté que PERSONNE1.), suite à son inscription comme demandeur d'emploi à l'Agence pour le développement de l'emploi (ci-après l'ADEM) le 30 septembre 2022 et sa demande en octroi des indemnités de chômage du 14 octobre 2021, ne remplissait pas les conditions de l'article L. 521-3 point (9) du code du travail pour pouvoir bénéficier des indemnités de chômage complet, étant titulaire d'autorisations d'établissement.

Par jugement du 12 avril 2024, le Conseil arbitral de la sécurité sociale (ci-après le Conseil arbitral) n'a pas fait droit au recours de PERSONNE1.) contre cette décision. Pour statuer en ce sens, la juridiction, après s'être référée aux conditions prévues aux articles L. 521-3 et L. 521-1 du code du travail, a fait valoir que PERSONNE1.), en déclarant ne pas être titulaire d'une autorisation d'établissement, n'a pas fourni les renseignements nécessaires au moment de sa demande, partant a fait une fausse déclaration justifiant la décision de refus.

Par requête déposée en date du 7 juin 2024, PERSONNE1.) a interjeté appel contre ce jugement.

Par arrêt rendu en date du 30 janvier 2025, le Conseil Supérieur de la Sécurité Sociale

« déclare l'appel de PERSONNE1.) recevable,

le dit non fondé,

dit qu'il n'y a pas lieu de saisir la Cour constitutionnelle,

confirme le jugement du Conseil arbitral de la sécurité sociale entrepris. »

Cet arrêt fait l'objet du présent pourvoi.

Sur le premier moyen de cassation:

Le premier moyen est tiré de la violation, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article 521-3 du Code du travail, dans sa teneur actuelle, telle qu'issue de la loi du 8 avril 2018 portant modification du Code du travail.

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir retenu que ce texte *« dispose que le salarié, pour être éligible au bénéfice de l'indemnité de chômage complet, ne doit pas être titulaire d'une autorisation d'établissement. Le texte de loi est donc clair sur ce point en ce que du moment où le salarié est détenteur d'une autorisation d'établissement, le principe est qu'il ne peut prétendre à l'indemnité de chômage »*¹, alors que le législateur aurait prévu à l'article L.521-3, alinéa 2, une exception à ce principe en permettant au titulaire d'une autorisation d'établissement de bénéficier d'indemnités de chômage s'il remplit les conditions prévues à l'article L.521-18 du Code du travail.

L'article L.521-3, alinéa 2, du Code du travail dispose :

« Les salariés qui ne remplissent pas une des conditions posées sous les points 8 et 9 ci-avant peuvent néanmoins être admis au bénéfice de l'indemnité de chômage complet en précisant dans leur demande d'admission qu'ils y ont droit après application de l'article L.521-18. »

1 L'article L.521-3, alinéa 1^{er}, du Code du travail dispose :

« Pour être admis au bénéfice de l'indemnité de chômage complet, le salarié doit répondre aux conditions d'admission suivantes:

1. *être chômeur involontaire;*
2. *être domicilié sur le territoire luxembourgeois au moment de la notification du licenciement dans le cadre d'une relation de travail à durée indéterminée et au plus tard six mois avant le terme du contrat dans le cadre d'une relation de travail à durée déterminée et y avoir perdu son dernier emploi, sans préjudice des règles applicables en vertu de la réglementation communautaire ou de conventions bilatérales ou multilatérales en vigueur;*
3. *être âgé de seize ans au moins et de soixante-quatre ans au plus;*
4. *(L. 8 avril 2018) être apte au travail, disponible pour le marché du travail et prêt à accepter tout emploi approprié dont les critères relatifs au niveau de rémunération augmenté, le cas échéant de l'aide temporaire au réemploi, à l'aptitude professionnelle, à l'aptitude physique et psychique, au trajet journalier et à la situation familiale, au régime de travail, à la promesse d'embauche et aux conditions de travail sont fixés par règlement grand-ducal, et ceci sans préjudice de l'application des dispositions des articles L.551-1 à L.552-4.*
5. *(...) (abrogé par la loi du 31 octobre 2012) ;*
6. *être inscrit comme demandeur d'emploi auprès des bureaux de placement publics et avoir introduit une demande d'octroi d'indemnité de chômage complet;*
7. *remplir la condition de stage définie à l'article L. 521-6.*
8. *(L. 8 avril 2018) n'exerce pas la fonction de gérant, d'administrateur, d'administrateur-délégué ou de responsable à la gestion journalière dans une société ;*
9. ***n'est pas titulaire d'une autorisation d'établissement. »*** (nous mettons en gras)

Il ressort de l'arrêt dont pourvoi que le Conseil Supérieur de la Sécurité Sociale a bien tenu compte de l'exception prévue à l'article L.521-3, alinéa 2 :

« Ce principe souffre d'une exception en ce sens que le salarié détenteur d'une ou de plusieurs autorisations d'établissement peut revendiquer d'être admis au bénéfice de l'indemnité de chômage complet pour satisfaire aux exigences posées l'article L. 521-18 du code du travail.

C'est à juste titre que l'intimé soutient que l'étape de la vérification instaurée par l'article L. 521-18 du code du travail n'est pas entrée en jeu en l'occurrence vu que PERSONNE1.) a coché la case de ne pas être titulaire d'une autorisation d'établissement.

Il est relevé dans les travaux parlementaires n° 7086 de la loi du 8 avril 2018 que « les points 8. et 9. qui sont ajoutés précisent qu'en principe aucune indemnité de chômage n'est due si le demandeur d'emploi est le gérant, l'administrateur-délégué, le responsable à la gestion journalière, un des administrateurs d'une société commerciale ou encore est le titulaire d'une autorisation d'établissement alors que ces faits peuvent avoir une répercussion sur la disponibilité du demandeur d'emploi d'accepter tout autre emploi approprié offert par l'ADEM.

Par exception à ce principe et pour favoriser l'entrepreneuriat, le salarié peut tout de même toucher l'indemnité de chômage complet si les revenus bruts qui découlent de ces activités sont inférieurs à 10% du salaire de référence prévu à l'article L. 521-14, soit 10 pour cent du salaire servant de base au calcul de l'indemnité de chômage complet. Pour éviter cependant que l'intéressé puisse cumuler intégralement l'indemnité de chômage complet avec des revenus en provenance de l'exercice de la fonction de gérant, d'administrateur, d'administrateur-délégué, de responsable à la gestion journalière ou encore de titulaire d'un autorisation d'établissement pendant la période de paiement des indemnités de chômage sont inférieurs au plafond autorisé, l'intéressé devra soumettre à l'Agence pour le développement de l'emploi les bulletins concernant l'impôt sur le revenu émis par l'Administration des contributions et qui se rapportent à cette période.

En cas de fausses déclarations, l'intéressé doit rembourser à l'Agence pour le développement pour l'emploi l'intégralité des indemnités de chômage perçues ».

Pour vérifier si le chômeur détient une autorisation d'établissement et exerce le cas échéant une activité accessoire et/ou touche des revenus de ce fait, le formulaire à soumettre à l'ADEM renferme la question « le demandeur d'emploi détient-il une autorisation de commerce/d'établissement ? ».

Au moment de sa demande en obtention de l'indemnité de chômage complet, PERSONNE1.) était détentrice de deux autorisations d'établissement, l'une depuis le 22 octobre 2013 pour les activités et services commerciaux en lien avec la société SOCIETE1.) S.A. et une autre depuis le 4 juin 2014 en tant que gestionnaire d'un organisme de formation professionnelle continue.

Face au principe d'exclusion, le titulaire d'une telle autorisation, au moment de la demande en obtention du chômage, est expressément invité de l'indiquer et d'entreprendre ensuite les formalités nécessaires pour pouvoir bénéficier de l'exception tirée de l'article L. 521-18 du

code du travail. Il s'agit d'une obligation d'information ayant pour but de vérifier si le chômeur exerce une activité commerciale accessoire pouvant limiter sa disponibilité sur le marché de l'emploi et/ou génère encore des revenus de ce chef.

Contrairement au soutènement de l'appelante, en niant détenir deux autorisations d'établissement par le fait de cocher la case « Non », PERSONNE1.) a fait une fausse déclaration sans que soit exigé un élément intentionnel, l'article L. 527-3, alinéa 2 du code du travail, en disposant « Les indemnités indûment payées sur la base de déclarations fausses ou erronées sont à restituer » est aussi sans équivoque à ce sujet. Il est incontestable que la déclaration de PERSONNE1.) ne reflète pas la réalité alors qu'elle n'a pas pu se méprendre sur l'obligation pour le salarié de renseigner, sur demande afférente expresse, l'ADEM sur l'existence d'une autorisation d'établissement dont il est titulaire.

L'argument que cette autorisation n'aurait pas généré de revenus ou qu'elle n'était pas « active », n'est pas non plus pertinent, une telle distinction ou exclusion n'étant pas prévue par l'article L. 521-3 (9) du code du travail. De toute façon, au cas où comme elle l'allègue, l'appelante ne tirait aucun revenu de l'existence de ces autorisations d'établissement, cet élément aurait influé dans le cadre de l'étape subséquente prévue à l'article L. 521-18 du code du travail. Or cet examen, en indiquant l'inexistence d'autorisations d'établissement, n'est pas réalisé automatiquement du fait que l'appelante a précisé détenir des participations dans une société. »

Il découle de la combinaison des alinéas 1^{er} et 2 de l'article L.521-3 que la demanderesse en cassation aurait dû cocher la case « oui » relative à la détention d'autorisations d'établissement pour demander ensuite à pouvoir bénéficier de l'exception prévue conformément aux dispositions de l'article L.521-18.

Or, le Conseil Supérieur de la Sécurité Sociale a constaté à juste titre qu'en cochant la case « non », la demanderesse en cassation a fait une fausse déclaration entraînant son inéligibilité au bénéfice de l'indemnité de chômage complet. Il a également relevé à bon droit que la fausse déclaration n'était pas de nature à déclencher une vérification des revenus que l'intéressée tirait de la détention des deux autorisations d'établissement en question.

En confirmant le jugement entrepris pour les motifs cités ci-dessus, les juges d'appel ont fait une application exacte de la disposition visée au moyen.

Le moyen n'est pas fondé.

Sur le deuxième moyen :

Le deuxième moyen est tiré de la violation légale, voire d'une application erronée, voire d'une fausse interprétation de l'article L.521-3 du Code du travail qui dispose que

« En cas de fausses déclarations, l'intéressé doit rembourser à l'Agence pour le développement pour l'emploi l'intégralité des indemnités de chômage perçues ».

Le moyen fait, tout d'abord, grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté la demande de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

« L'application par l'ADEM de la sanction prévue par l'article L. 521-3 du code du travail de la déchéance de tout droit aux prestations en assimilant la fausse déclaration intentionnelle à la simple erreur n'ayant aucune incidence sur la suite du processus d'examen de la demande de prestations est-elle conforme au principe constitutionnel de proportionnalité, et plus généralement au principe de l'Etat de droit ? »

pour reprocher, ensuite, à l'arrêt dont pourvoi d'avoir refusé à la salariée le bénéfice de l'exception prévue par la loi, alors qu'elle en remplissait les conditions, en invoquant uniquement l'erreur commise,

tout en invoquant une violation de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'Homme, en vertu duquel le refus du bénéfice des prestations de chômage doit répondre à certains critères. La demanderesse en cassation fait valoir que la condition de la légalité ne serait pas remplie puisqu'elle aurait expressément demandé à bénéficier de l'exception au principe visée à l'article L.521-3, alinéa 2, du Code du travail. Les conditions du but légitime poursuivi par le législateur par des moyens présentant un rapport raisonnable de proportionnalité avec le but visé ne seraient pas respectées, étant donné que la salariée ne disposerait d'aucune possibilité de corriger son erreur.

Aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, un moyen ou un élément de moyen ne doit, sous peine d'irrecevabilité, mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture.

Le moyen vise, d'une part, le refus de saisir la Cour constitutionnelle de la question préjudicielle proposée (qui constituerait, le cas échéant, une violation de l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle), et, d'autre part, le refus d'application de l'article L.521-3, alinéa 2, du Code du travail, ainsi que la violation de l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'Homme.

Le moyen met dès lors en œuvre trois cas d'ouverture différents et il est irrecevable.

Subsidiairement :

Le refus de saisir la Cour constitutionnelle d'une question préjudicielle en-dehors des trois cas de dispense prévus à l'article 6 de la loi précitée du 27 juillet 1997, constitue, le cas échéant, une violation dudit article 6. La disposition légale visée au moyen est partant étrangère au grief.

Le moyen est irrecevable.

Plus subsidiairement :

Dans la mesure où le moyen reproche à l'arrêt entrepris d'avoir appliqué à la salariée l'inéligibilité de principe résultant de l'article L.521-3, alinéa 1^{er}, alors que celle-ci aurait déclaré se trouver dans la situation visée à l'article L.521-3, alinéa 2, le moyen repose sur la prémisse erronée que la salariée aurait déclaré détenir des autorisations d'établissement et aurait demandé le bénéfice de l'exception prévue à l'article L.521-3, alinéa 2. Or, les juges d'appel ont constaté que la salariée a coché la case « non », s'agissant de la détention d'autorisations d'établissement. Ce faisant, la salariée a fait une fausse déclaration entraînant l'application de l'article L.521-3 *in fine*.

Le moyen manque en fait, sinon est non fondé.

Encore plus subsidiairement :

Il ne ressort pas de l'arrêt dont pourvoi que la demanderesse en cassation aurait invoqué en instance d'appel une violation de 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'Homme. Il s'agit dès lors d'un moyen nouveau en instance de cassation. Dans la mesure où l'appréciation de la proportionnalité d'une mesure (au motif que l'erreur commise n'aurait pas d'incidence pratique) requiert une appréciation en fait, le moyen est irrecevable pour être mélangé de fait et de droit.

A titre de dernière subsidiarité :

In fine, la demanderesse en cassation conclut à une violation de l'article L.521-3 du Code du travail « *sauf à Votre COUR à estimer devoir poser la question préjudicielle à la Cour constitutionnelle* ».

En instance d'appel, la demanderesse en cassation avait demandé à ce que la Cour constitutionnelle soit saisie de la question préjudicielle suivante :

« L'application par l'ADEM de la sanction prévue par l'article L. 521-3 du code du travail de la déchéance de tout droit aux prestations en assimilant la fausse déclaration intentionnelle à la simple erreur n'ayant aucune incidence sur la suite du processus d'examen de la demande de prestations est-elle conforme au principe constitutionnel de proportionnalité, et plus généralement au principe de l'Etat de droit ? »

Aux termes de l'article 2, alinéa 1^{er}, de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle, « [l]a Cour Constitutionnelle statue, suivant les modalités déterminées par la présente loi, sur la conformité des lois à la Constitution, à l'exception de celles qui portent approbation de traités ». Dès lors il ne rentre certainement pas dans ses attributions de se prononcer sur la conformité à certains principes constitutionnels de l'application que fait l'ADEM d'une disposition légale.

Il n'y a pas lieu de poser la question préjudicielle proposée, laquelle ne rentre pas dans les attributions de la Cour constitutionnelle.

Sur le troisième moyen :

Le troisième moyen est tiré de la violation légale, voire d'une application erronée, voire d'une fausse interprétation de l'article L.521-3, alinéa 2, du Code du travail, qui dispose que

« Les salariés qui ne remplissent pas une des conditions posées sous les points 8 et 9 ci-avant peuvent néanmoins être admis au bénéfice de l'indemnité de chômage complet en précisant dans leur demande d'admission qu'ils y ont droit après application de l'article L.521-18. »

Le moyen fait grief à l'arrêt entrepris d'avoir seulement fait application de l'article 1^{er} de l'article L.521-3 pour rejeter la demande d'indemnité de chômage complet, alors que la salariée aurait expressément demandé à bénéficier des dispositions de l'article L-521-3, alinéa 2.

Ce moyen repose sur la prémisse erronée que la salariée aurait déclaré détenir des autorisations d'établissement et aurait demandé le bénéfice de l'exception prévue à l'article L.521-3, alinéa 2. Or, les juges d'appel ont constaté que la salariée a coché la case « non », s'agissant de la détention d'autorisations d'établissement. Ce faisant, la salariée a fait une fausse déclaration entraînant l'application de l'article L.521-3 *in fine*.

Le moyen manque en fait, sinon est non fondé.

Conclusion

Le pourvoi est recevable, mais non fondé.

Pour le Procureur Général d'Etat,
Le procureur général d'Etat adjoint

Marie-Jeanne Kappweiler