



# INFOS JURIDIQUES

Flash sur le Droit social

## NEWSLETTER

N° 09/2015 octobre 2015

**1. Absence du salarié: Le salarié doit rapporter la preuve d'avoir obtenu l'autorisation qui justifie son absence au travail.** p.1

**2. Révision du contrat de travail par l'employeur sans respect de la procédure: la modification est nulle, mais l'attitude passive du salarié vaut acceptation tacite.** p.2

**3. La personne qui a le statut d'employé communal n'est pas à considérer comme salarié au sens de l'article 25 du Nouveau Code de procédure civile.** p.3

**4. Licenciement avec préavis abusif: indemnisation sans égard aux revenus éventuels du salarié, sans déduction des salaires touchés pendant le préavis non presté, sans déduction de l'indemnité de départ, mais prise en compte des indexations de salaire à intervenir.** p.5

**5. DROIT EUROPÉEN: Un État membre peut exclure de certaines prestations sociales, à caractère non contributif, des citoyens de l'Union qui résident et ont travaillé dans cet État membre et sont à la recherche d'un emploi.** p.7

### 1. Absence du salarié : Le salarié doit rapporter la preuve d'avoir obtenu l'autorisation qui justifie son absence au travail.

Arrêt de la Cour du 8 octobre 2015 Numéro 42152 du rôle

#### Faits

Aux services de la société B suivant contrat à durée indéterminée du 16 juillet 2012, le salarié A a été licencié avec effet immédiat le 11 juin 2013 pour motif grave en raison notamment d'une absence injustifiée pendant la période du 30 mai 2013 au 7 juin 2013.

A a contesté son licenciement devant le Tribunal du travail de Diekirch.

Le Tribunal du travail a dit le licenciement avec effet immédiat du 11 juin 2013 justifié. Pour ce faire, le Tribunal a retenu qu'en présence des contestations de l'employeur, le salarié A reste en défaut de rapporter l'accord du gérant de la société B quant au prétendu congé litigieux du 30 mai au 7 juin 2013 et qu'une absence injustifiée du salarié pendant une semaine constitue un motif grave qui rend immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail.

Le salarié A a interjeté appel.

#### Analyse de la Cour d'appel

##### Arguments du salarié

Le salarié A fait valoir qu'il n'est pas établi qu'il s'était absenté sans autorisation du 30 mai au 7 juin 2013, alors qu'il n'existait pas de règle rigoureuse et conséquemment appliquée au sein de l'entreprise selon laquelle le salarié devait disposer d'un accord écrit préalable de l'employeur pour prendre congé.

Il résulte, en outre, de la liste des présences de mai et de juin 2013 que, contrairement aux allégations de la société B, le gérant était pas parti pendant les jours en question mais qu'il était en congé seulement le lundi 3 juin 2013. Il n'y avait donc aucune raison pour les salariés de ne pas prendre congé au cours de cette période.

##### Arguments de l'employeur

La société B fait valoir que conformément à l'article L.233-10 du Code du travail et à la jurisprudence, il incombe



La présente publication constitue un résumé d'un certain nombre de décisions de justice qui, d'un point de vue formel, ont été simplifiées et vulgarisées de sorte qu'en cas de divergences d'interprétation, seul le texte original fait foi.

au salarié de prouver que l'employeur lui avait accordé congé. Elle soutient que les procédures mises en place au sein de l'entreprise obligent les salariés à faire des demandes de congé sur des formulaires préimprimés.

L'employeur soutient que le salarié n'a pas prouvé qu'il avait effectué une demande de congé ni que cette demande de congé avait été favorablement admise.

Par ailleurs, tous les salariés avaient été mis au courant que le gérant avait prévu depuis plus d'une année de partir pendant cette période en Italie

pour y participer à une fête de famille, raison pour laquelle il était hors de question que du congé soit accordé à un des salariés pendant la période du 30 mai 2013 au 7 juin 2013.

#### **Position de la Cour d'appel**

Ainsi que l'a retenu à bon droit le Tribunal du travail, **il appartient au salarié, s'il invoque une exonération de son devoir de présence dans l'entreprise, de prouver la justification de son absence. Le salarié doit donc rapporter la preuve d'avoir obtenu l'autorisation qui justifie son absence au travail.**

Or à supposer même que des fiches de congé n'aient pas été toujours remplies, il appartient à A d'établir que pour la période du 30 mai 2013 au 7 juin 2013, il a sollicité et obtenu l'accord de son employeur pour prendre congé. Ce qu'il reste en défaut de prouver.

L'absence injustifiée du salariée pendant une semaine constitue dès lors un motif grave qui rend immédiatement et définitivement impossible le maintien des relations de travail.

Le licenciement avec effet immédiat est donc justifié.

## **2. Modification d'un élément essentiel du contrat de travail sans respecter la procédure de révision du contrat de travail : la modification est nulle, mais l'attitude passive du salarié vaut acceptation tacite.**

**Cour de Cassation N° 62 / 15 du 2 juillet 2015, numéro 3429 du registre**

### **Faits**

En date du 1er septembre 2008, l'employeur A a modifié le contrat de travail du salarié B sans respecter la procédure de révision du contrat de travail prévue par l'article L.121-7 du Code du travail.

A partir de cette date, B n'a travaillé plus qu'une semaine sur deux.

En février 2011, il a agi contre son employeur en paiement d'arriérés de salaire pour la période de septembre 2008 à février 2011 qu'il estimait lui être dus du fait de l'irrégularité de la modification unilatérale en sa défaveur d'une clause essentielle du contrat de travail.

Le Tribunal du travail de Luxembourg a rejeté sa demande, de même que la Cour d'appel.

Il a porté son affaire devant la Cour de cassation.

B reproche à la Cour d'appel, d'avoir d'une part affirmé que la durée de travail et le niveau de la rémunération constituent des clauses essentielles du contrat de travail et que leur réduction constitue par conséquent une modification en défaveur du salarié, d'autre part constaté que l'employeur n'a pas respecté la procédure prescrite par le Code du travail, tout en refusant néanmoins d'appliquer la sanction de la nullité prévue à l'article L. 121-7 du Code du travail.

#### **Article L.121-7 du Code du travail :**

*« Toute modification en défaveur du salarié portant sur une clause essentielle du contrat de travail doit, sous peine de nullité, être notifiée au salarié dans les formes et délais visés aux articles L.124-2 et L.124-3<sup>1</sup> et indiquer la date à laquelle elle sort ses effets. Dans ce cas, le salarié peut*

*demander à l'employeur les motifs de la modification et l'employeur est tenu d'énoncer ces motifs dans les formes et délais prévus à l'article L.124-5.*

*La modification immédiate pour motif grave doit être notifiée au salarié, sous peine de nullité, dans les formes et délais prévus aux articles L.124-2 et L.124-10. La résiliation du contrat de travail découlant du refus du salarié*

*La résiliation du contrat de travail découlant du refus du salarié d'accepter la modification lui notifiée constitue un licenciement susceptible du recours judiciaire visé à l'article L.124-11. >>*

1) La procédure est similaire à la procédure de licenciement.

Ainsi, l'employeur doit annoncer la modification au salarié soit par lettre recommandée, soit en lui remettant la lettre en mains propres contre accusé de réception par le salarié sur le double du courrier.

Dans les entreprises d'au moins 150 salariés, il doit, au préalable, convoquer le salarié à un entretien en vue de lui exposer les motifs de la modification projetée et recueillir l'avis du salarié.

La modification peut intervenir après un certain délai, qui est fonction de l'ancienneté de service du salarié (modification avec préavis quand la modification est justifiée par des motifs autres que la faute grave du salarié) ou avec effet immédiat (en cas de faute grave du salarié justifiant la modification).

### **Position de la Cour d'appel**

Il est un fait que la société A n'a en l'espèce pas respecté les formalités de l'article L.121-7 du Code du travail.

Il n'en reste pas moins que cette constatation à elle seule n'ouvre pas automatiquement droit au paiement d'arriérés de salaire pour la période concernée.

Le salaire constitue la prestation fournie par l'employeur en contrepartie du travail accompli à son profit. Il correspond à l'importance quantitative et qualitative des services fournis à l'employeur. Il s'ensuit qu'aucun salaire n'est dû lorsque le travail n'a pas été accompli.

B ne conteste pas qu'à partir du 1er septembre 2008, il n'a travaillé plus qu'une semaine sur deux.

Il n'a d'autre part ni prouvé ni offert en preuve que, pendant le reste du temps, il se soit tenu à disposition de l'employeur, ni qu'il se soit présenté à son lieu de

travail pour exiger de l'employeur de le mettre en mesure de travailler à plein temps tel que prévu dans le contrat de travail, ni que l'employeur l'ait dispensé de travailler à plein temps avec maintien de la rémunération durant la dispense.

Le contrat de travail étant un contrat synallagmatique, il faut pour que le salaire soit dû que la prestation de travail qui en est la cause juridique et la mesure, ait été accomplie ou du moins que le salarié ait mis en demeure l'employeur de le mettre en mesure de travailler, ce dernier ayant l'obligation de lui procurer le travail convenu.

Aucune de ces conditions n'étant remplie en l'espèce, la demande de B en paiement d'arriérés de salaire sur base d'une modification substantielle du contrat de travail en sa défaveur en violation des conditions de l'article L.121-7 du Code du travail est à rejeter.

### **Décision de la Cour de cassation**

En retenant que l'irrégularité formelle de la modification incriminée n'ouvrait pas automatiquement droit au paiement d'arriérés de salaire et qu'à défaut pour le salarié d'avoir fait valoir ses droits en temps utile, celui-ci ne pouvait plus prétendre à une rémunération en l'absence de prestation de travail, les juges du fond ont implicitement, mais nécessairement rejeté le moyen de nullité soulevé par le demandeur en cassation.

Les juges ont déduit de l'attitude passive du salarié sa renonciation à s'en prévaloir et son acceptation tacite des nouvelles conditions de travail lui imposées par l'employeur.

En prenant position ainsi, les juges d'appel ont correctement appliqué l'article L.121-7 du Code du travail.

La demande du salarié a donc été, à juste titre, déclarée non fondée.

## **3. La personne qui a le statut d'employé communal n'est pas à considérer comme salarié au sens de l'article 25 du nouveau code de procédure civile.**

### **Ordonnance du président de la Cour d'appel du 1er octobre 2015, numéro 42784 du rôle**

#### **Faits**

Madame A fut engagée au service de la commune X par délibération du 11 août 2011 au poste d'éducateur pour une durée indéterminée et fut destituée de son poste le 10 février 2015 par décision du conseil communal.

Jugeant qu'en présence d'un contrat de travail écrit signé avec la commune, elle aurait été licenciée abusivement avec effet immédiat, elle a formulé une demande en allocation provisoire des indemnités de chômage auprès du président du Tribunal du travail de Diekirch.

#### **L'ordonnance du président du Tribunal du travail de Diekirch**

Le 10 juillet 2015, la présidente du Tribunal du travail de Diekirch, statuant

au visa de l'article L. 521-4 du Code du travail, a dit que des indemnités de chômage pourront être versées à Mme A pendant au maximum 182 jours.

#### **Article L.521-4 du Code du travail :**

*<< Aucune indemnité de chômage n'est due :*

*1. en cas d'abandon non justifié du dernier poste de travail, sauf si l'abandon est dû à des motifs exceptionnels, valables et convaincants; en cas de licenciement pour motif grave.*

*Dans les cas d'un licenciement pour motif grave ou d'une démission motivée par un acte de harcèlement sexuel, le demandeur d'emploi peut, par voie de simple requête, demander au président de la juridiction du travail compétente d'autoriser l'attribution par provision*

*de l'indemnité de chômage complet en attendant la décision judiciaire définitive du litige concernant la régularité ou le bien-fondé de son licenciement ou de sa démission. Le président de la juridiction du travail statue d'urgence, l'employeur entendu ou dûment convoqué (...).*

*Le président de la juridiction du travail détermine la durée pour laquelle l'attribution provisionnelle de l'indemnité de chômage est autorisée, sans préjudice des conditions d'attribution visées à l'article L. 521-3. La durée ne peut être supérieure à cent quatre-vingt-deux jours de calendrier (...). >>*

Le 22 juillet 2015, la commune X a régulièrement déposé une requête d'appel contre l'ordonnance du 10 juillet 2015.

## **L'ordonnance du président de la Cour d'appel de Luxembourg**

### **Quant au statut de A auprès de la commune**

La commune soutient en ordre principal que A aurait eu la qualité d'employée communale. De ce fait, le litige relatif à sa destitution serait de la compétence des juridictions administratives.

Elle conclut à ce qu'il soit retenu que le tribunal du travail n'avait pas compétence pour connaître de la demande tendant à l'allocation provisoire des indemnités de chômage.

#### **Art. 25 du Nouveau Code de procédure civile :**

*<< Le tribunal du travail est compétent pour connaître des contestations relatives aux contrats de travail, aux contrats d'apprentissage et aux régimes complémentaires de pension qui s'élèvent entre les employeurs, d'une part, et leurs salariés, d'autre part, y compris celles survenant après que l'engagement a pris fin. >>*

A considère qu'elle aurait été au service de la commune en tant que salariée de droit privé et que le litige relatif à son licenciement avec effet immédiat et aux indemnités de chômage serait de la compétence des juridictions du travail.

Elle expose qu'elle se serait trouvée dans un lien de subordination, aurait touché un salaire, et relève que le contrat d'engagement aurait été sou-

mis, plus particulièrement par l'article 11, aux dispositions du Code du travail et qu'il aurait précisé que le licenciement serait effectué conformément à l'article « L.124-10 du Code du Travail ».

Les parties auraient fait le choix exprès de soumettre leur relation aux règles du droit du travail.

L'État se rallie aux conclusions de l'employeur.

### **Quant à la compétence des juridictions du travail**

Il convient de relever que lors de sa délibération du 11 août 2011, au visa du règlement grand-ducal du 15 novembre 2001 concernant le régime des employés communaux, du règlement grand-ducal du 15 novembre 2001 concernant la rémunération des employés communaux et de la loi sur le statut des fonctionnaires communaux, l'autorité publique a constaté que A remplissait les conditions d'engagement et a décidé de la nommer au poste d'éducateur pour une durée indéterminée en lui faisant signer un contrat de travail comme employée communale.

Le 31 août 2011, un contrat de travail prenant effet le 1er septembre 2011, a été conclu avec A, qui a signé à l'endroit prévu pour « *L'employé communal* ». A est désignée comme employée communale notamment aux articles 4, 7, 8, 10, 11 et 12. Le contrat de travail porte l'intitulé « *contrat de travail pour employé communal* ».

Il est dès lors établi que dès l'engagement de A, la commune a conféré la qualité d'employée communale à A et que le contrat de travail a été conclu, sans ambiguïté, avec A en qualité d'employée communale.

La référence générale au Code du travail, comme celle aux dispositions particulières des articles L. 124-10 et L. 221-1 du Code du travail ne permettent pas de conclure qu'en dépit de la dénomination de A comme employée communale, elle serait à considérer comme salariée de droit privé et qu'elle n'aurait pas le statut d'employée communale.

Les dispositions du Nouveau Code de procédure civile relatives aux juridictions du travail, invoquées par la commune, à savoir l'article 25 de ce code, soumettent à la compétence du Tribunal du travail les litiges relatifs aux contrats de travail entre employeurs et salariés.

### **La personne qui a le statut d'employé communal n'est pas à considérer comme salarié au sens de l'article 25 du Nouveau Code de procédure civile.**

Le président du Tribunal du travail n'a donc pas compétence pour connaître de la demande de l'employé communal tendant à l'autorisation de percevoir des indemnités de chômage à titre de provision en application de l'article L. 521-4 du Code du travail, le Tribunal du travail n'ayant pas compétence pour connaître du litige relatif à la résiliation du contrat de l'employé communal.

L'ordonnance est donc à réformer.

## 4. Indemnisation d'un licenciement avec préavis abusif : Préjudice matériel: 28 mois de salaire sans égard aux revenus éventuels du salarié, sans déduction des salaires touchés pendant le préavis non presté, sans déduction de l'indemnité de départ, mais prise en compte des indexations de salaire à intervenir. Préjudice moral : 10.000 Euros.

Arrêt de la Cour d'appel du 8 octobre 2015, numéro 40167 du rôle

### Faits

A a été licencié par lettre recommandée du 24 juin 2011 moyennant un préavis de 6 mois expirant le 31 décembre 2011.

A a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme C devant le Tribunal du travail de Luxembourg aux fins d'y voir déclarer abusif son licenciement avec préavis et s'entendre condamner à lui payer 142.090,86 Euros et 100.000 Euros à titre de réparation de ses préjudices matériel et moral subis du fait de son licenciement, ainsi que 18.111,46 Euros à titre d'indemnité de départ.

### Jugement du Tribunal du travail

Par jugement du 15 avril 2013, le licenciement a été déclaré abusif.

L'employeur a été condamné à payer à A 28.486,78 Euros à titre de réparation de ses préjudices matériel et moral. Les volets relatifs à l'indemnité de départ ont été fixés à une date ultérieure.

A a régulièrement interjeté appel contre le jugement en ce qu'il n'a pas été intégralement fait droit à ses demandes.

### Arrêt de la Cour d'appel

#### a. Le licenciement

La lettre des motifs est rédigé comme suit :

« Monsieur A,

Pour faire suite à votre courrier recommandé relatif à votre demande des motifs ayant amené la cessation de votre

contrat d'emploi, nous vous prions de prendre connaissance des raisons qui ont motivé notre décision.

Il convient de relever que **les performances ont été largement inférieures aux attentes.**

Ces éléments nous ont amenés à prendre la décision de mettre un terme à votre contrat d'embauche tel que notifié dans la lettre recommandée qui vous a été adressée le 24 juin 2011. »

**Les motifs énoncés n'ont en effet pas été indiqués avec suffisamment de précision** pour qu'à la fois le salarié ne puisse s'y méprendre et que les juges puissent apprécier leur gravité et vérifier si les motifs invoqués et les faits se trouvant à leur base, discutés, affirmés ou combattus devant eux s'identifient à ceux sur lesquels l'employeur s'est appuyé dans la lettre énonçant les motifs du congédiement.

La Cour d'appel estime qu'il y a lieu à confirmation du jugement en ce que le licenciement a été déclaré abusif.

#### b. L'indemnisation

##### Le préjudice matériel

Retenant que A était âgé de 62 ans au moment de son licenciement, qu'il s'était inscrit au chômage et qu'il avait produit des recherches ciblées d'emploi, le Tribunal du travail a fixé à 12 mois la période durant laquelle il aurait raisonnablement dû trouver un nouvel emploi.

Compte tenu du fait qu'il était dispensé de travailler depuis le début de son préavis qui était de 6 mois, le Tribunal du travail lui a alloué 6 x son salaire mensuel brut de 8.834,86 Euros soit 53.009,16

Euros, à titre de réparation de son préjudice matériel.

La société C a ainsi été condamnée au paiement de 25.986,78 Euros (53.009,16 moins les indemnités de chômage de 27.022,38) à titre de réparation du préjudice matériel.

A juge ce montant insuffisant et réclame, par réformation, dans ses conclusions notifiées le 20 mai 2014, un montant de 134.920,45 Euros qui correspond à une perte de revenus durant 24 mois, soit jusqu'au 1er avril 2014, date à laquelle il a atteint l'âge de la retraite.

La société C s'y oppose en reprochant notamment à A de s'être borné à rechercher un emploi lui permettant d'exercer une fonction analogue à celle exercée auparavant ou se situant dans le même secteur d'activité au lieu de chercher activement dans tous les secteurs économiques.

La Cour retient en premier lieu qu'il **ne saurait légitimement être reproché à A d'avoir ciblé ses recherches d'emploi dans un secteur d'activité pour lequel il possédait à la fois une formation et les connaissances et compétences nécessaires du fait d'avoir toujours travaillé dans ce secteur.**

L'employeur lui reproche encore de ne pas avoir débuté ses recherches immédiatement après la notification du licenciement. La Cour retient qu'un **salarié, âgé de 62 ans qui se voit licencié après 11 ans de service au motif que ses « performances ont été largement inférieures aux attentes », doit d'abord pouvoir assumer cette nouvelle avant de se mettre à la recherche d'un nouvel emploi de sorte qu'il ne saurait être reproché à A de n'avoir rien fait durant**

### les 3 premiers mois de la notification de son licenciement.

La société C met en doute le sérieux des recherches de A en lui reprochant de s'être limité à se connecter sur deux sites Internet et s'être « assis devant son ordinateur » pour « envoyer quelques curriculum vitae dans le monde de l'internet ». La Cour réplique qu'**à l'ère de l'informatique la recherche d'emploi ne se fait plus par du porte à porte.** Il découle en outre des nombreuses demandes d'emploi produites en cause que A n'a cessé de chercher activement un nouvel emploi.

**Il découle ensuite des cartes d'assignation versées que parallèlement à ses propres recherches, A s'est régulièrement présenté à l'Adem. Une seule convocation pour se présenter à un poste potentiel lui a été adressée, ce qui montre bien les difficultés pour sa réinsertion dans le premier marché de l'emploi.**

La société C fait ensuite valoir que **depuis 2004, A aurait exercé une activité professionnelle complémentaire par le biais de sa société** ayant comme activité « le commerce et la prestation de services informatiques » et elle soutient que **dans l'impossibilité de vérifier les revenus dégagés par cette société, le préjudice matériel découlant du licenciement ne pourrait pas être évalué.**

Cette approche est inexacte alors que les gains, pas plus que les éventuelles pertes, engendrés par l'exploitation de sa propre société, n'entrent pas en considération pour déterminer le pré-

**judice matériel subi par le licenciement alors que seul le préjudice en relation causale avec le licenciement est indemnisable indépendamment du fait que le salarié licencié a d'autres revenus pour survivre.**

Au vu de tous les éléments de la cause, la Cour juge qu'il convient d'indemniser A pour tout le préjudice subi **depuis la fin du préavis, le 1er janvier 2012 jusqu'au 1er avril 2014, date où il a atteint l'âge de la retraite, soit durant 28 mois.**

Suivant les fiches de salaire versées en cause, A touchait en dernier lieu un salaire mensuel brut de 8.834,86 Euros.

A partir du mois d'octobre 2012, il convient de prendre comme salaire de référence un montant de 9.055,73 Euros alors que son salaire était indexé et qu'il aurait automatiquement bénéficié de l'adaptation indiciaire du mois d'octobre 2012. De même, il y a lieu de tenir compte de la nouvelle adaptation indiciaire du mois d'octobre 2013 en fonction de laquelle son salaire aurait augmenté à 9.282,12 Euros.

Le préjudice matériel total subi durant la période de référence retenue par la Cour, soit du 1er janvier 2012 au 1er avril 2014, se chiffre dès lors à 134.920,45 Euros. (38.980,17 + 95.940,28).

**De ce montant, il n'y a pas lieu de déduire les salaires que A a touchés durant son préavis s'étant étalé du 1er juillet 2001 au 31 décembre 2011.**

Conformément à l'article L.124-9. (1) alinéa 2 du Code du travail, la dispense de travail ne doit en effet entraîner pour

le salarié, jusqu'à l'expiration du délai du préavis, aucune diminution des salaires, traitements, indemnités et autres avantages auxquels il aurait pu prétendre s'il avait accompli son travail.

**Il n'y a pas non plus lieu d'en déduire l'indemnité de départ** alors que l'article L. 124-7 du Code du travail dit expressément dans son paragraphe (1) que « *l'indemnité de départ ne se confond pas avec la réparation visée à l'article L.124-12* ».

Par réformation du jugement, il y a donc lieu de condamner la société C à payer à A 134.920,45 Euros à titre de réparation du préjudice matériel subi par le licenciement.

#### **Le préjudice moral**

Le Tribunal du travail a fixé l'indemnité réparatrice pour préjudice moral à 2.500 Euros.

A réclame par réformation un montant de 100.000 Euros.

La Cour retient qu'un salarié âgé de 62 ans, licencié après 11 ans de service au motif vague que ses « performances ont été largement inférieures aux attentes » qui se retrouve sans travail et sans chance réelle de pouvoir réintégrer le premier marché de l'emploi, **subit nécessairement un préjudice moral consistant notamment dans les soucis qu'il doit se faire pour son avenir et la Cour fixe à 10.000 Euros le montant devant lui revenir à titre de réparation de ce préjudice.**

## 5. Un État membre peut exclure du bénéfice de certaines prestations sociales, à caractère non contributif, des citoyens de l'Union qui résident et ont travaillé dans cet État membre et sont à la recherche d'un emploi<sup>1</sup>.

Arrêt de la CJUE (grande chambre) du 15 septembre 2015, Alimanovic, affaire C-67/14

### Faits et procédure

Madame Alimanovic, née en Bosnie et de nationalité suédoise, et ses trois enfants, de nationalité suédoise également mais nés en Allemagne, ont quitté l'Allemagne pour la Suède en 1999 pour ensuite y revenir au mois de juin 2010. Ils y résident depuis lors et disposent tous d'une attestation de séjour de durée illimitée depuis le mois de juillet 2010.

Entre juin 2010 et mai 2011, Mme Alimanovic et sa fille, en âge de travailler, ont occupé des emplois de courte durée et ont obtenu des opportunités de travail de moins d'une année.

Entre le 1<sup>er</sup> décembre 2011 et le 31 mai 2012, Mme Alimanovic a reçu des allocations familiales pour ses deux enfants à charge, ainsi que des allocations sociales pour les bénéficiaires inaptes à travailler (ses deux enfants cadets). Elle et sa fille aînée ont par ailleurs reçu pour la même période des allocations de subsistance pour les chômeurs de longue durée. Au mois de mai 2012, le centre pour l'emploi a décidé de ne plus leur octroyer lesdites prestations.

Mme Alimanovic a contesté cette décision devant le tribunal du contentieux social de Berlin. Ce dernier lui a donné raison en se fondant sur l'article 4 du règlement n°883/2004 qui prévoit un principe d'égalité de traitement entre les citoyens de l'UE en matière de sécurité sociale, et a donc considéré que la famille Alimanovic avait droit aux prestations considérées. Le centre pour l'emploi s'est pourvu devant la Cour fédérale du contentieux social.

Cette juridiction estime que la solution du litige requiert l'interprétation de dispositions de droit de l'Union, en particulier les dispositions mettant en œuvre le principe d'égalité de traitement en matière de sécurité sociale et d'accès à l'aide sociale. Elle a donc décidé de surseoir à statuer pour poser une question préjudicielle à la CJUE.

### La question préjudicielle

Une réglementation nationale qui exclut du bénéfice de certaines prestations les ressortissants d'autres États membres ayant la qualité de demandeurs d'emploi, alors que ces prestations sont garanties aux ressortissants de l'État membre concerné qui se trouvent dans la même situation est-elle compatible d'une part, avec l'article 24, paragraphe 2, de la directive 2004/38<sup>2</sup> et l'article 4 du règlement 883/2004<sup>3</sup> et, d'autre part, avec les articles 18 TFUE<sup>4</sup> et 45, paragraphe 2, TFUE<sup>5</sup>?

#### Article 24 de la directive 2004/38 :

« 1. Sous réserve des dispositions spécifiques expressément prévues par le traité et le droit dérivé, tout citoyen de l'Union qui séjourne sur le territoire de l'État membre d'accueil en vertu de la présente directive bénéficie de l'égalité de traitement avec les ressortissants de cet État membre dans le domaine d'application du traité. Le bénéfice de ce droit s'étend aux membres de la famille, qui n'ont pas la nationalité d'un État membre et qui bénéficient du droit de séjour ou du droit de séjour permanent.

2. Par dérogation au paragraphe 1, l'État membre d'accueil n'est pas obligé

*d'accorder le droit à une prestation d'assistance sociale pendant les trois premiers mois de séjour ou, le cas échéant, pendant la période plus longue prévue à l'article 14, paragraphe 4, point b), ni tenu, avant l'acquisition du droit de séjour permanent, d'octroyer des aides d'entretien aux études, y compris pour la formation professionnelle, sous la forme de bourses d'études ou de prêts, à des personnes autres que les travailleurs salariés, les travailleurs non-salariés, les personnes qui gardent ce statut, et les membres de leur famille. »*

#### Article 14 paragraphe 4 point b) :

*« Les citoyens de l'Union concernés sont entrés sur le territoire de l'État membre d'accueil pour y chercher un emploi. Dans ce cas, les citoyens de l'Union et les membres de leur famille ne peuvent être éloignés tant que les citoyens de l'Union sont en mesure de faire la preuve qu'ils continuent à chercher un emploi et qu'ils ont des chances réelles d'être engagés. »*

#### Article 4 du règlement n°883/2004 :

*« À moins que le présent règlement n'en dispose autrement, les personnes auxquelles le présent règlement s'applique bénéficient des mêmes prestations et sont soumises aux mêmes obligations, en vertu de la législation de tout État membre, que les ressortissants de celui-ci. »*

### L'appréciation de la Cour

La Cour entame son raisonnement en qualifiant les prestations en cause afin de déterminer avec quelle règle la com-

1) CJUE, communiqué de presse n°101/15, Luxembourg, le 15 septembre 2015, arrêt dans l'affaire C-67/14, Alimanovic

2) Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres

3) Règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale

4) Interdiction des discriminations fondées sur la nationalité

5) Idem en matière d'emploi, de rémunération et de conditions de travail

patibilité doit être examinée. Ces prestations constituent-elles des prestations d'assistance sociale ou des prestations visant à faciliter l'accès au marché du travail ?

### Nature des prestations

La juridiction de renvoi a elle-même qualifié les prestations en cause de prestations spéciales en espèces à caractère non-contributif au sens du règlement 883/2004, dans la mesure où ces prestations « visent à garantir des moyens d'existence à des personnes ne pouvant assurer leur subsistance et qu'elles font l'objet d'un financement non contributif par l'impôt ». Étant par ailleurs inscrites en annexe du règlement 883/2004, elles remplissent les conditions prévues par l'article 70 paragraphe 2 de ce règlement, qui définit les prestations spéciales en espèces à caractère non-contributif, et ceci en dépit du fait qu'elles font partie d'un régime prévoyant également des prestations ayant vocation à faciliter la recherche d'un emploi.

Ces prestations relèvent également de la notion de prestation d'assistance sociale au sens de l'article 24 paragraphe 2 de la directive 2004/38 précitée. Cette notion renvoie en effet « à l'ensemble des régimes d'aides institués par des autorités publiques, que ce soit au niveau national, régional ou local, auxquels a recours un individu qui ne dispose pas de ressources suffisantes pour faire face à ses besoins élémentaires ainsi qu'à ceux de sa famille et qui risque, de ce fait, de devenir, pendant son séjour, une charge pour les finances publiques de l'État membre d'accueil susceptible d'avoir des conséquences sur le niveau global de l'aide pouvant être octroyée par cet État<sup>6</sup> ».

De plus, ces prestations ont pour principale fonction de « garantir le minimum des moyens d'existence nécessaires pour mener une vie conforme à la dignité humaine ».

La Cour en conclut donc que les prestations en cause ne constituent pas des prestations visant à faciliter l'accès au marché du travail, mais bien des prestations d'assistance sociale. La Cour en déduit donc qu'il n'y a pas lieu d'examiner la compatibilité avec les articles 18 et 45 du TFUE.

### Compatibilité de la législation nationale

La Cour se demande donc en substance « si l'article 24 de la directive 2004/38 et l'article 4 du règlement n°883/2004 doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation d'un État membre qui exclut du bénéfice de certaines «prestations spéciales en espèces à caractère non contributif», au sens de l'article 70, paragraphe 2, du règlement n°883/2004, et qui sont également constitutives d'une «prestation d'assistance sociale», au sens de l'article 24, paragraphe 2, de la directive 2004/38, les ressortissants d'autres États membres qui sont à la recherche d'un emploi sur le territoire de l'État membre d'accueil, alors que ces prestations sont garanties aux ressortissants de l'État membre d'accueil qui se trouvent dans la même situation. »

La Cour commence par rappeler les conclusions de l'arrêt Dano. Pour bénéficier de l'égalité de traitement en matière d'accès aux prestations d'assistance sociale, tout citoyen de l'Union doit bénéficier du droit de séjour sur le territoire de l'État membre concerné en vertu de la directive 2004/38.

En l'espèce, Mme Alimanovic et sa fille aînée disposent d'un droit de séjour en vertu de l'article 14 paragraphe 4 sous b) de la directive 2004/38, qui prévoit qu'un citoyen de l'Union ne peut faire l'objet d'une expulsion tant qu'il peut apporter la preuve qu'il cherche un emploi et qu'il a des chances réelles d'en trouver un.

Si le paragraphe 1er de l'article 24 de la directive 2004/38 accorde le bénéfice de l'égalité de traitement avec les ressortissants de l'État membre d'accueil aux citoyens de l'UE qui séjournent sur son territoire, le paragraphe 2 du même article permet de déroger au paragraphe 1er et d'exclure du bénéfice des prestations d'assistance sociale les citoyens de l'Union dont le séjour est fondé sur la preuve de la recherche d'un emploi. Ce qui correspond au cas d'espèce.

La Cour déclare ensuite que si dans le cas d'une expulsion ou de la constatation qu'un citoyen occasionne une charge déraisonnable pour le système

d'assurance sociale dans le cadre de son séjour, l'État membre doit prendre en compte la situation individuelle de la personne concernée, cette obligation ne s'impose pas dans une situation telle que celle en cause. « En effet, la directive 2004/38, établissant un système graduel du maintien du statut de travailleur qui vise à sécuriser le droit de séjour et l'accès aux prestations sociales, prend elle-même en considération différents facteurs caractérisant la situation individuelle de chaque demandeur d'une prestation sociale et, notamment, la durée de l'exercice d'une activité économique ». Le dispositif de la directive 2004/38, qui permet le maintien du droit à l'aide sociale pendant une période de 6 mois après la cessation d'une activité professionnelle, est conforme au principe de proportionnalité et de nature à garantir un niveau élevé de sécurité juridique et de transparence.

La Cour précise en outre que l'appréciation du caractère déraisonnable de la charge que représente l'octroi de prestations sociales aux ressortissants d'autres États membres résulte de l'addition des demandes individuelles soumises, un seul demandeur pouvant difficilement qualifier de charge déraisonnable.

Il découle de ces constatations que Mme Alimanovic et ses enfants pouvaient valablement être exclus du bénéfice des prestations en cause.

### La décision de la Cour

« L'article 24 de la directive 2004/38 et l'article 4 du règlement 883/2004, doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'opposent pas à une réglementation d'un État membre qui exclut du bénéfice de certaines «prestations spéciales en espèces à caractère non contributif», au sens de l'article 70, paragraphe 2, du règlement 883/2004, et qui sont également constitutives d'une «prestation d'assistance sociale», au sens de l'article 24, paragraphe 2, de la directive 2004/38, les ressortissants d'autres États membres qui se trouvent dans la situation telle que celle visée à l'article 14, paragraphe 4, sous b), de ladite directive, alors que ces prestations sont garanties aux ressortissants de cet État membre qui se trouvent dans la même situation »

<sup>6</sup> Cf. arrêt Dano, InfosJuridiques novembre 2014



|   | <b>CJUE, Dano, 11 novembre 2014, IJ 10/2014 p.8.</b>   | <b>CJUE, Alimanovic, 15 septembre 2015</b>   |
|---|--|--|
| <b>Situations personnelles</b>                                  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Ressortissant d'un État membre de l'UE accompagné de ses enfants,</li> <li>• Sans emploi,</li> <li>• Pas à la recherche d'un emploi,</li> <li>• Plusieurs séjours en Allemagne par le passé,</li> <li>• Loge chez un membre de sa famille qui pourvoit à leur alimentation,</li> <li>• Ne parle et ne comprend que très peu l'allemand, ne possède pas de qualification particulière et n'a jamais exercé une activité professionnelle,</li> <li>• Séjour (actuel) de plus de trois mois, mais inférieur à cinq ans.</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Ressortissant d'un État membre de l'UE accompagné de ses enfants,</li> <li>• Emplois de courte durée dans le pays d'accueil (moins d'un an),</li> <li>• À la recherche d'un emploi,</li> <li>• Séjour en Allemagne par le passé, ses trois enfants y étant nés,</li> <li>• Séjour (actuel) de plus de trois mois mais inférieur à cinq ans période de chômage de plus de 6 mois.</li> </ul> |
| <b>Condition d'existence du droit de séjour</b>                 | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Disposer de ressources suffisantes pour ne pas devenir une charge pour le système d'assistance sociale.</li> </ul>  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Faire la preuve de la recherche d'un emploi et des chances réelles d'être engagé.</li> </ul>  |
| <b>Conditions d'octroi des prestations d'assistance sociale</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Exclusion totale.</li> </ul>  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Le demandeur d'emploi involontairement au chômage après avoir exercé une activité professionnelle pendant moins d'un an conserve le statut de travailleur pendant une période de 6 mois. Il pourra donc bénéficier des prestations pendant cette période.</li> </ul>  |