



# INFOS JURIDIQUES



DROIT

## FLASH SUR LE DROIT SOCIAL

### SOMMAIRE

1. **Femme enceinte** : L'appel contre une ordonnance du Président du Tribunal du travail, statuant sur une demande en annulation d'un licenciement doit être porté devant le Président de la Cour d'appel ..... **p. 2**
2. **Mandat social** : Possible cumul avec un contrat de travail s'il constitue une convention réelle et sérieuse, avec une fonction réelle, distincte de la fonction d'organe social et un rapport de subordination de salarié à employeur..... **p. 3**
3. **Reclassement et indemnité professionnelle d'attente** : La condition de l'aptitude au dernier poste de travail s'apprécie-t-elle uniquement par rapport au dernier employeur ou par rapport à tous les employeurs successifs ? ..... **p. 4**
4. **Chômage et licenciement pour faute grave** : Deux conditions à remplir : 1. inscription du salarié comme demandeur d'emploi et 2. saisine préalable de la juridiction du travail pour contester son licenciement..... **p. 5**
5. **Droit européen** : L'employeur de chauffeurs de poids lourds salariés dans le transport international routier est l'entreprise de transport qui exerce l'autorité effective sur ces chauffeurs, supporte leur charge salariale et dispose du pouvoir effectif de les licencier. .... **p. 6**

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.

# 1. Femme enceinte : l'appel contre une ordonnance du Président du Tribunal du travail, statuant sur une demande en annulation d'un licenciement doit être porté devant le Président de la Cour d'appel

Arrêt de la Cour d'Appel du 23 juillet 2020, n° CAL-2019-00791 du rôle

## 1.1 Première instance

Par ordonnance rendue le 22 mai 2019 par le Président du Tribunal du travail, la résiliation du contrat de travail intervenue par courrier du 25 février 2019 à l'égard de la salariée enceinte a été déclarée nulle et non avenue, sur base de l'article L.337-1 du Code du travail.

### Art. L. 337-1 du Code du travail

(1) Il est interdit à l'employeur de notifier la rupture de la relation de travail ou, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable d'une femme salariée lorsqu'elle est en état de grossesse médicalement constaté et pendant une période de douze semaines suivant l'accouchement. En cas de notification de la rupture avant la constatation médicale de la grossesse, la femme salariée peut, dans un délai de huit jours à compter de la notification du congé, justifier de son état par la production d'un certificat par lettre recommandée. Tout licenciement notifié en violation de l'interdiction de licenciement telle que visée dans les deux alinéas précédents, et, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable, sont nuls et sans effet. Dans les quinze jours qui suivent la résiliation du contrat, la femme salariée peut demander, par simple requête, au Président de la juridiction du travail, qui statue d'urgence et comme en matière sommaire, les parties entendues ou dûment convoquées, de constater la nullité du licenciement et d'ordonner son maintien, le cas échéant, sa réintégration conformément aux dispositions de l'article L.124-12, paragraphe (4). L'ordonnance du Président de la juridiction du travail est exécutoire par provision. Elle est susceptible d'appel qui est porté par simple requête dans les quarante jours à partir de la notification par la voie du greffe devant le magistrat présidant la chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail. Il est statué d'urgence, les parties entendues ou dûment convoquées.

(2) Toutefois, en cas de faute grave, l'employeur a la faculté de prononcer la mise à pied immédiate de la femme salariée en attendant la décision définitive de la juridiction du travail sur sa demande en résiliation du contrat de travail. Lorsque la juridiction du travail refuse de faire droit à cette demande, la mise à pied est annulée et ses effets sont supprimés de plein droit.

(3) Dans les quinze jours de la notification de la mise à pied ou du licenciement irréguliers, la femme salariée peut saisir par simple requête le Président de la juridiction du travail, qui, statuant comme en matière sommaire, les parties entendues ou dûment convoquées, se prononce sur le maintien ou la suspension du salaire en attendant la solution définitive du litige.

*L'ordonnance du Président de la juridiction du travail est susceptible d'appel dans les mêmes conditions que les jugements rendus par la juridiction du travail; elle est exécutoire par provision, au besoin sur minute et avant l'enregistrement. En cas de licenciement irrégulier non accompagné d'une mise à pied intervenue dans les conditions prévues au paragraphe (2), le président ordonne la réintégration de la femme salariée dans l'entreprise.*

## 1.2 Instance d'appel

L'employeur a relevé appel par exploit d'huissier du 10 juillet 2019.

Il a été demandé aux parties de prendre position quant à la recevabilité de l'appel sur base des dispositions de l'article L.337-1 (1) du Code du travail.

### a. Positions des parties

La salariée constate que l'employeur a interjeté appel contre l'ordonnance du 22 mai 2019 par exploit d'huissier du 10 juillet 2019 « avec assignation à la salariée de comparaître, par Ministère d'avocat à la Cour dans le délai de la loi qui est de 15 jours, devant la Cour d'appel de Luxembourg, siégeant en matière d'appel de droit du travail, en son local ordinaire des audiences, Cité judiciaire, Bâtiment CR ».

Or selon l'article L.337-1 (1) du Code du travail qui traite de la résiliation du contrat de travail d'une femme enceinte et vise sans ambiguïté, quant à l'appel de l'ordonnance du Président du Tribunal du travail, le magistrat présidant la chambre de la Cour d'appel, l'appel ainsi interjeté aurait dû être porté devant le Président de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail.

La salariée estime que ce ne fût pas le cas en l'espèce puisque non seulement la partie appelante aurait dû introduire son appel par une simple requête et non pas par assignation d'huissier à comparaître par Ministère d'avocat à la Cour dans un délai de 15 jours, mais encore qu'elle a erronément saisi la chambre de la Cour d'appel siégeant en matière de droit du travail de façon collégiale.

Au contraire, les conclusions de l'employeur ne laissent subsister aucun doute sur le fait que cette dernière a volontairement saisi la Cour d'appel en formation collégiale.

La salariée conclut qu'il y a lieu de déclarer l'acte d'appel du 10 juillet 2019 irrecevable.

L'employeur s'oppose à ce moyen et donne à considérer que l'article prémentionné s'applique à la situation d'une femme enceinte qui, après avoir été licenciée, peut demander au tribunal de constater la nullité de son licenciement et ordonner le maintien, voir, sa réintégration à son ancien poste de travail.

Or il estime que, la salariée n'a pas fait l'objet d'un licenciement, alors que l'employeur a cessé son activité en nom personnel.

S'emparant de l'article L.337-1 (3) du Code du travail qui dispose que « *Dans les quinze jours de la notification de la mise à pied ou du licenciement irréguliers, la femme salariée peut saisir par simple requête le Président de la juridiction du travail, qui, statuant comme en matière sommaire, les parties entendues ou dûment convoquées, se prononce sur le maintien ou la suspension du salaire en attendant la solution définitive du litige. L'ordonnance du Président de la juridiction du travail est susceptible d'appel dans les mêmes conditions que les jugements rendus par la juridiction du travail ; elle est exécutoire par provision, au besoin sur minute et avant l'enregistrement* ».

L'employeur soutient que cet article renvoie à la procédure d'appel en matière ordinaire.

#### b. Appréciation de la Cour

Les dispositions de l'article L.337-1 (1) sont claires et précises quant à la procédure d'appel dirigée contre une ordonnance du Président du Tribunal du travail, statuant sur une demande en annulation d'un licenciement prononcé à l'encontre d'une femme enceinte.

Or, il est constant en cause que l'employeur n'a pas respecté cette procédure, de sorte que son appel doit être déclaré irrecevable.

Il y a lieu de relever qu'au stade de la recevabilité de l'appel il importe peu de savoir si la salariée enceinte a fait l'objet d'un licenciement ou si son contrat de travail a pris fin par la cessation d'activité de l'appelant, cette question relevant du fond du litige.

## 2. Mandat social : Le cumul avec un contrat de travail est possible lorsque le contrat de travail constitue une convention réelle et sérieuse, qui correspond à une fonction réellement exercée, distincte de la fonction d'organe social et qui est caractérisée par un rapport de subordination de salarié à employeur

Arrêt de la Cour d'appel du 16 juillet 2020, n° CAL-2018-00624 du rôle

### 2.1 Faits

A prétend avoir été occupé en tant que salarié auprès de la société SOC 1) et y avoir exercé simultanément une fonction d'administrateur. Suite à son licenciement, il demande des indemnités pour licenciement abusif à l'égard de la société SOC 1).

La société soulève l'incompétence matérielle des juridictions du travail.

### 2.2 Appréciation de la Cour

Selon l'article 25 du nouveau Code de procédure civile, le Tribunal du travail est une juridiction d'exception, qui n'est compétente pour connaître que des contestations entre employeurs et salariés dans le cadre d'un contrat de travail.

Le contrat de travail ou d'emploi s'analyse en substance comme la convention par laquelle une personne s'engage à mettre son activité à la disposition d'une autre, sous la subordination de laquelle elle se place, moyennant une rémunération.

En présence d'un contrat de travail écrit, signé en date du 2 mai 2013 entre A comme salarié et la société SOC 1) comme employeur, prévoyant les obligations respectives des parties,

il appartient à la société employeuse, qui invoque actuellement le caractère fictif de ce contrat de travail, d'en rapporter la preuve.

Si le cumul dans le chef d'une même personne des fonctions d'organe social et de salarié d'une société est admis, encore faut-il que le contrat de travail soit une convention réelle et sérieuse, qui corresponde à une fonction réellement exercée, distincte de la fonction d'organe social et qui est caractérisée par un rapport de subordination de salarié à employeur, par l'exécution d'un travail sous l'autorité de cet employeur, qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements du subordonné.

La Cour constate qu'en l'espèce il ressort du contrat de travail, formé entre A d'une part et la société SOC 1), « *représentée par Monsieur B, son administrateur-délégué, Monsieur A, son administrateur* » d'autre part, que le salarié « *est engagé en qualité Administrateur Gestionnaire* », sans aucune autre description des fonctions à exercer, respectivement de la nature de l'emploi. A apparaît donc comme employeur et comme salarié, dans un seul et même contrat.

A fait état, dans ses conclusions déposées au greffe de la Cour en date du 25 novembre 2019, d'une liste de devoirs qu'il a

exercés en tant que salarié et d'une autre liste de tâches liées à celles de son mandat social. Ces listes, par ailleurs contestées par la société SOC 1), n'ont aucune valeur probante, pour avoir été confectionnées par A lui-même.

De plus, même à prendre ces listes en considération, les fonctions plus « techniques » y reprises pouvaient aussi bien être exercées dans le cadre de ses fonctions d'administrateur et ne relèvent pas forcément, ni nécessairement, de l'exécution d'une tâche de salarié, surtout dans une entreprise de petite taille.

Il ressort des pièces versées en cause que la société de droit belge SOC 1) et A sont les deux seuls actionnaires fondateurs de la société de droit luxembourgeois SOC 1), la première détenant 90 actions et le second 10 actions. Lors de la première assemblée générale extraordinaire, le nombre d'administrateurs a été fixé à trois : B, A et C. B a été nommé administrateur-délégué et Président du conseil d'administration. Le siège social a été fixé au domicile privé de A.

Il convient de relever que B et C sont domiciliés en Belgique à 265 kilomètres du Luxembourg. Le seul à pouvoir s'occuper de la gestion journalière de la société SOC 1) était donc bien A.

Il résulte encore des pièces versées que A a augmenté son propre salaire de 4 300 euros à 6 195,95 euros, qu'il a changé son véhicule de fonction OPEL Combo pour une AUDI A6 RS 4.0 TFSI quattro, en signant seul le contrat de location à long terme pour le compte de la société SOC 1), contrairement aux dispositions des statuts de la société, et qu'il partait régulièrement suivre des courses motos dès le jeudi, sans poser des jours de congés.

La Cour constate encore que A était le seul à émettre et signer les « notes de services » de la société SOC 1), sur des sujets aussi divers que le paiement des heures supplémentaires, l'usage des véhicules de service, le respect de la convention collective et du Code du travail, l'utilisation des équipements de protection, la fixation des jours fériés et des congés, les vœux pour la nouvelle année...

De tout ce qui précède, il découle à suffisance de droit que A n'a pas exercé de fonctions distinctes de celles d'administrateur en charge de la gestion journalière.

Le simple fait de devoir respecter les décisions du conseil d'administration, en devant notamment rendre sa voiture luxueuse de service, n'est pas suffisant pour établir un lien de subordination, d'autant qu'en tant qu'administrateur, il devait également rendre compte au conseil d'administration de ses actes.

Les pièces versées ne permettent pas non plus de retenir l'existence d'une autorité, respectivement d'un contrôle exercé par l'employeur sur les activités de A.

Il suit de l'ensemble de ces considérations qu'une relation de travail salariée entre A et la société SOC 1) n'est pas établie en l'espèce.

Les éléments tels que le paiement mensuel d'un salaire et la délivrance de fiches de salaires ne sont pas suffisants à cet égard pour établir la réalité du lien contractuel de travail ; les caractéristiques essentielles, à savoir le lien de subordination, partant l'autorité et le contrôle par l'employeur, ci-avant examinées, faisant défaut.

C'est partant à tort que les juges de 1<sup>er</sup> degré se sont déclarés compétents pour connaître de ce litige.

### 3. Indemnité professionnelle d'attente : La condition de l'aptitude au dernier poste de travail s'apprécie-t-elle uniquement par rapport au dernier employeur ou par rapport à tous les employeurs auprès desquels le salarié avait été engagé ?

Arrêt de la Cour de cassation du 28 mai 2020, n° 70 / 2020 - CAS-2019-00080 du registre

#### 3.1 Faits

A a attaqué une décision de la commission mixte de reclassement lui refusant l'indemnité professionnelle d'attente sur base de l'article L.551-5 (2) du Code du travail.

##### Article L. 551-5(2) du Code du travail<sup>1</sup>

*Si, au terme de la durée légale de paiement de l'indemnité de chômage, y compris la durée de prolongation, le salarié sous*

*statut de personne en reclassement professionnel pouvant se prévaloir d'une aptitude d'au moins dix ans au dernier poste de travail, constatée par le médecin du travail compétent, ou d'une ancienneté de service d'au moins dix ans, n'a pu être reclassé sur le marché du travail, il bénéficie, sur décision de la Commission mixte d'une indemnité professionnelle d'attente dont le montant correspond 80% du revenu mensuel moyen cotisable au titre de l'assurance pension réalisé au cours des 12 mois de calendrier précédant la décision de reclassement professionnel, ou, le cas échéant, précédant la mise en invalidité, respectivement l'attribution d'une rente complète [...].*

<sup>1</sup> Une loi du 24 juillet 2020 a réduit de 10 à 5 ans l'aptitude au dernier poste de travail, constatée par le médecin du travail compétent, ou l'ancienneté de service nécessaire pour bénéficier de l'indemnité professionnelle d'attente.

Le Conseil arbitral de la sécurité sociale a dit non fondé ce recours.

A a interjeté appel.

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale a déclaré non fondé cet appel en considérant que A ne remplissait pas la condition d'une aptitude médicalement constatée d'au moins dix ans au dernier poste de travail « *auprès de Soc1) Sàrl au Luxembourg dont l'engagement remonte au 1<sup>er</sup> octobre 2012* », Soc1) constituant en l'espèce le dernier employeur auprès duquel le salarié a exercé le poste de travail de monteur en installations de chauffage sanitaire.

A a porté son affaire devant la Cour de cassation.

Il reproche au Conseil supérieur de la sécurité sociale d'avoir retenu que dans l'hypothèse d'une aptitude médicalement constatée d'au moins dix ans prévue à l'article L.551-5 (2) du Code du travail il était « implicitement entendu qu'il (le travailleur) ne doit pas nécessairement avoir occupé ce poste de travail pendant dix années auprès du même employeur (...) », tout en considérant néanmoins que A ne pouvait pas justifier d'une aptitude médicalement constatée d'au moins dix ans, alors que son engagement auprès de son dernier employeur remontait à moins de dix ans au lieu de vérifier l'existence ou non de certificats d'aptitude au poste de monteur en installations de chauffage sanitaire auprès d'autres employeurs.

Il considère que le Conseil supérieur de la sécurité sociale a ainsi opéré une contradiction de motifs de l'arrêt, violant ainsi l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ainsi que l'article 249 alinéa 1<sup>er</sup> du nouveau Code de procédure civile.

## 3.2 Décision de la Cour de cassation

La Cour de cassation rappelle qu'une contradiction de motifs équivaut à un défaut de motifs.

En retenant, pour rejeter la demande du salarié sous statut de personne en reclassement professionnel tendant à l'allocation de l'indemnité professionnelle d'attente, d'un côté, que A ne remplissait pas la condition de l'aptitude, médicalement constatée, d'au moins dix ans, au dernier poste de travail, au motif qu'il avait occupé le poste de travail auprès du dernier employeur depuis moins de dix ans, et, d'un autre côté, que la vérification de la condition d'aptitude, médicalement constatée, d'au moins dix ans au dernier poste de travail, n'exige pas que le salarié ait occupé ce poste de travail auprès du même employeur, les juges d'appel se sont déterminés par des motifs contradictoires sur la question de savoir si la condition de l'aptitude au dernier poste de travail s'apprécie uniquement par rapport au dernier employeur ou par rapport à tous les employeurs auprès desquels le salarié avait été engagé.

Il en suit que l'arrêt encourt la cassation.

## 4. Suite à un licenciement pour motif grave, l'attribution par provision de l'indemnité de chômage complet au salarié en attendant la décision judiciaire définitive du litige concernant la régularité ou le bien-fondé de son licenciement, présuppose a) l'inscription du salarié comme demandeur d'emploi et b) la saisine préalable de la juridiction du travail compétente pour le litige au fond concernant son licenciement

Arrêt N° 51/20 de la Cour d'appel du 4 juin 2020, rôle n° CAL-2020-00359

### 4.1 Faits

Par requête déposée le 28 février 2010, le salarié A a demandé au Président du Tribunal du travail sur base de l'article L.521-4 (2)<sup>2</sup> du Code du travail, à se voir autoriser l'attribution provisionnelle de l'indemnité de chômage complet en attendant la décision judiciaire définitive du litige concernant la régularité ou le bien-fondé de son licenciement.

Par ordonnance rendue le 13 mars 2020, le Président de la juridiction du premier degré saisi, a déclaré la demande irrecevable alors que la requérant n'avait pas prouvé avoir introduit, conformément à l'article L.521-7<sup>3</sup> du Code du travail, une demande en indemnisation auprès du bureau de placement, de sorte que les conditions de recevabilité de la demande n'étaient pas remplies.

2 Art. L.521-4 (2) CT : Dans les cas d'un licenciement pour motif grave, d'une démission motivée par un acte de harcèlement sexuel ou par des motifs graves procédant du fait ou de la faute de l'employeur, 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. L'Agence pour le développement de l'emploi peut intervenir à tout moment dans l'instance engagée; à cet effet, le greffe lui adresse copie de la requête introductive visée au premier alinéa. La demande visée au premier alinéa n'est recevable qu'à condition que le demandeur d'emploi ait suffi aux conditions visées à l'article L.521-7 et qu'il ait porté préalablement le litige concernant son licenciement devant la juridiction du travail compétente.

3 Art. L.521-7 CT : Pour bénéficier de l'indemnité de chômage complet, le salarié sans emploi est tenu de s'inscrire comme demandeur d'emploi auprès des bureaux de placement publics et d'y introduire sa demande d'indemnisation.

A a relevé appel.

L'appelant fait grief à la juridiction du travail d'avoir rejeté sa demande en attribution des indemnités de chômage et demande, par réformation, de les lui accorder pour une durée 182 jours de calendrier.

Il explique avoir été au service de la société SOC1 SARL sur base d'un contrat de travail signé en janvier 2020, avec effet au 19 janvier 2020 en qualité de chauffeur et avoir été licencié avec effet immédiat par un SMS du 17 février 2020, licenciement qu'il qualifie d'abusif.

Il soutient avoir déposé une requête en licenciement abusif devant le Tribunal du travail le 28 février 2020, s'être inscrit comme demandeur d'emploi auprès de l'ADEM le 28 février 2020 et avoir demandé à pouvoir bénéficier des indemnités de chômage complet le 28 février 2020, de sorte que les conditions requises par les articles L.521-4 (2) et L.521-7 du Code du travail seraient remplies.

La société SOC 1 Sàrl n'a pas formulé de contestations par rapport à la demande de A.

## 4.2 La décision du juge de seconde instance

L'article L.521-4 (2) du Code du travail combiné à l'article L.521-7 du même code subordonne, dans le cas d'un licen-

ciement pour motif grave, l'attribution par provision de l'indemnité de chômage complet au salarié en attendant la décision judiciaire définitive du litige concernant la régularité ou le bien-fondé de son licenciement, à l'inscription du salarié comme demandeur d'emploi et à la saisine préalable de la juridiction du travail compétente pour le litige au fond concernant son licenciement.

Il résulte des pièces soumises à l'appréciation de la Cour que l'appelant a déposé une requête devant le Tribunal du travail en date du 28 février 2020 pour contester son licenciement, qu'il s'est inscrit comme demandeur d'emploi auprès de l'ADEM en date du 28 février 2020 et finalement, qu'il a introduit une demande d'octroi des indemnités de chômage complet en date du 28 février 2020.

Il suit des considérations qui précèdent que les conditions de recevabilité de la demande en attribution par provision de l'indemnité de chômage prévues à l'article L.521-4 (2), dernier alinéa, ensemble l'article L.521-7 du Code du travail, sont remplies.

La demande de A en attribution de l'indemnité de chômage complet est donc à déclarer recevable.

## 5. Droit européen : L'employeur de chauffeurs de poids lourds salariés dans le transport international routier est l'entreprise de transport qui exerce l'autorité effective sur ces chauffeurs, supporte leur charge salariale et dispose du pouvoir effectif de les licencier.

Arrêt de la CJUE (grande chambre) du 16 juillet 2020,  
AFMB e.a. Ltd contre Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank, C-610/18

### 5.1 Faits et procédure

Cette affaire porte sur la société AFMB, établie en Chypre, qui a conclu des conventions de gestion de flotte avec des entreprises de transport établies aux Pays-Bas. En vertu de ces conventions AFMB s'engage, contre le paiement d'une commission à pourvoir à la gestion de véhicules de poids lourds exploités par ces entreprises.

La société AFMB a également conclu des contrats de travail avec des chauffeurs routiers internationaux résidents aux Pays-Bas. La société AFMB étant établie en Chypre et étant désignée en tant qu'employeur dans les contrats de travail, la loi chypriote est applicable. Pourtant, les chauffeurs routiers internationaux concernés par ces contrats de travail n'ont jamais habité, ni travaillé à Chypre.

AFMB demande alors à la Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank (Svb) (conseil d'administration de la banque des assurances sociales des Pays-Bas) de lui confirmer que les travailleurs avec lesquelles la société a conclu des contrats de travail ne sont pas soumis à la loi néerlandaise en matière de sécurité sociale. Or, par des décisions prises au cours du mois d'octobre 2013, la Svb a estimé que la loi néerlandaise s'applique et a en plus délivré des certificats A1.<sup>4</sup>

AFMB a introduit une réclamation, mais les décisions du Svb ont été confirmées. Ainsi, la société AFMB et certains travailleurs ont saisi le rechtbanken Amsterdam (Tribunal d'Amsterdam, Pays-Bas) d'un recours contre les décisions de la Svb. Le 25 mars 2016, la juridiction saisie a rejeté ce recours.

La société en cause et les travailleurs lancent alors une procédure d'appel contre cette dernière décision, ce qui a pour conséquence de suspendre une procédure de dialogue et

<sup>4</sup> Il s'agit d'un document qui atteste de la législation applicable à un travailleur qui n'est pas affilié dans le pays de travail.

conciliation, qui avait été entamé au préalable concernant les certificats A1 délivrés par la Svb.

Dans ces conditions, le Centrale Raad van Beroep (Cour d'appel en matière de sécurité sociale et de fonction publique, Pays-Bas) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« 1) a) Faut-il interpréter l'article 14, point 2, sous a), du règlement [n° 1408/71] en ce sens que, dans des circonstances telles celles [du litige] au principal, le chauffeur de poids lourds salarié dans le transport international routier est réputé faire partie du personnel roulant :

- i. de l'entreprise de transport qui a recruté l'intéressé, à la pleine disposition de laquelle l'intéressé est effectivement pour une durée indéterminée, qui exerce l'autorité effective sur l'intéressé et à laquelle incombent effectivement les frais salariaux, ou
- ii. de l'entreprise qui a officiellement conclu un contrat de travail avec le chauffeur de poids lourds et qui payait à l'intéressé un salaire au titre d'une convention conclue avec l'entreprise de transport visée au point i) et versait à ce titre des cotisations dans l'État membre où se trouve le siège de cette entreprise et non pas dans l'État membre où se trouve le siège de l'entreprise de transport visée au point i) ;
- iii. aussi bien de l'entreprise visée au point i) que de l'entreprise visée au point ii) ?

b) Faut-il interpréter l'article 13, paragraphe 1, sous b), du règlement [n° 883/2004] en ce sens que, dans des circonstances telles celles [du litige] au principal, l'employeur du chauffeur de poids lourds salarié dans le transport international routier est réputé être :

- i. l'entreprise de transport qui a recruté l'intéressé, à la pleine disposition de laquelle l'intéressé est effectivement pour une durée indéterminée, qui exerce l'autorité effective sur l'intéressé et à laquelle incombent effectivement les frais salariaux, ou
- ii. l'entreprise qui a officiellement conclu un contrat de travail avec le chauffeur routier et qui payait à l'intéressé un salaire au titre d'une convention conclue avec l'entreprise de transport visée au point i), et versait à ce titre des cotisations dans l'État membre où se trouve le siège de cette entreprise et non pas dans l'État membre où se trouve le siège de l'entreprise de transport visée au point i) ;
- iii. aussi bien l'entreprise visée au point i) que l'entreprise visée au point ii) ?

2) Au cas où, dans des circonstances telles celles [du litige] au principal, l'entreprise visée à la première question, sous a), ii), et à la première question, sous b), ii), est considérée être l'employeur :

Les conditions spécifiques auxquelles des employeurs, tels des agences intérimaires et d'autres intermédiaires, peuvent invoquer les exceptions au principe de l'État d'emploi, inscrites à l'article 14, point 1, sous a), du règlement [n° 1408/71] et à l'article 12 du règlement [n° 883/2004], valent-elles éga-

lement par analogie dans [le litige] au principal, en tout ou en partie, aux fins de l'application de l'article 14, point 2, sous a), du règlement [n° 1408/71] et de l'article 13, paragraphe 1, sous b), du règlement [n° 883/2004] ?

3) Au cas où, dans des circonstances telles celles [du litige] au principal, l'entreprise visée à la première question, sous a), ii), et à la première question, sous b), ii), est considérée être l'employeur et où la deuxième question appelle une réponse négative :

Les faits et circonstances [caractérisant le litige au principal] sont-ils constitutifs d'une situation à qualifier d'abus du droit de l'Union ou d'abus du droit de l'AELE ? Le cas échéant, quelle en est la conséquence ? »

Règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté

#### Article 14

« [...]

2. La règle énoncée à l'article 13 paragraphe 2 alinéa b) est appliquée compte tenu des exceptions ou particularités suivantes :

a) le travailleur occupé par une entreprise dont il relève normalement, soit sur le territoire d'un État membre, soit à bord d'un navire battant pavillon d'un État membre, et qui est détaché par cette entreprise afin d'effectuer un travail, pour son compte, à bord d'un navire battant pavillon d'un autre État membre demeure soumis à la législation du premier État, dans les conditions prévues au paragraphe 1 alinéa a) ; 1. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour que tout travailleur bénéficie d'un congé annuel payé d'au moins quatre semaines, conformément aux conditions d'obtention et d'octroi prévues par les législations et/ou pratiques nationales.

[...] »

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

#### Article 13, paragraphe 1, sous b)

« 1. La personne qui exerce normalement une activité salariée dans deux ou plusieurs États membres est soumise :

[...]

b) à la législation de l'État membre dans lequel l'entreprise ou l'employeur qui l'emploie a son siège ou son domicile, si la personne n'exerce pas une partie substantielle de ses activités dans l'État membre de résidence.

[...] »

## 5.2 Appréciation de la Cour

La CJUE note que les contrats de travail des chauffeurs routiers en question datent tous d'une période postérieure au 1<sup>er</sup> mai 2010, qui est la date à laquelle le règlement 1408/71 a été abrogé et remplacé par le règlement 883/2004.

Le règlement 883/2004 s'applique aux chauffeurs, qui ont une activité professionnelle dans un ou plusieurs États membres. Or, il faut noter que pour les chauffeurs qui ont des activités professionnelles dans un ou plusieurs États membres et/ou dans un ou plusieurs États AELE le règlement 1408/71 reste applicable.

Dès lors qu'un de ces deux règlements est applicable, la règle de l'unicité selon laquelle doit être désignée comme applicable la législation d'un seul État membre doit être respectée.

La CJUE observe que les deux règlements en cause, ne précisent pas les notions de « *personnel* » et de « *employeur* », qui ont une importance décisive aux fins de déterminer la législation nationale applicable aux chauffeurs routiers. En effet, le texte ne renvoie pas aux législations ou pratiques nationales pour en déterminer les significations. Or, il découle du principe d'égalité et de l'application uniforme du droit de l'Union que lorsqu'il n'y pas de renvoi à la législation nationale, les notions doivent trouver une interprétation autonome et uniforme dans toute l'Union européenne en tenant compte des termes, du contexte de la disposition et de l'objectif qu'elle poursuit.

En ce qui concerne les termes utilisés et du contexte, la CJUE relève que la relation entre un « *employeur* » et son « *personnel* » implique l'existence d'un lien de subordination entre ces deux parties.

En outre, il y a lieu de tenir compte de la situation objective dans laquelle se trouve le salarié concerné et de l'ensemble des circonstances de son occupation. À cet égard, la conclusion d'un contrat de travail peut être un indicateur de l'existence d'un lien de subordination, mais selon la CJUE le contrat de travail ne peut à lui seul permettre de conclure à l'existence de ce lien.

En effet, il est nécessaire de prendre en compte la manière dont les obligations incombant tant au travailleur qu'à l'entreprise sont exécutées en pratique et non pas seulement aux informations formellement contenues dans le contrat de travail.

Il y a lieu d'identifier l'entité détenant l'autorité effective sous laquelle est placé le travailleur. Il s'agit de l'entité à laquelle incombe, dans les faits, la charge salariale et qui dispose du pouvoir effectif de licencier le travailleur quel que soit le libellé des documents contractuels.

Selon la CJUE, une interprétation fondée uniquement sur des considérations formelles, telles que la conclusion d'un contrat

de travail, reviendrait à permettre aux entreprises de déplacer le lieu devant être retenu comme pertinent aux fins de la détermination de la législation nationale de sécurité sociale applicable, ce qui ne correspond pas à l'objectif poursuivi par les règlements UE 1408/71 et 883/2004, qui est celui de garantir l'exercice effectif de la libre circulation des travailleurs.

Ce genre d'interprétation permettrait de faciliter la possibilité pour les entreprises de faire usage de montages purement artificiels afin d'utiliser la réglementation de l'Union dans le seul but de tirer avantage des différences existant entre les législations nationales et reviendrait à exercer une pression vers le bas sur les systèmes de sécurité sociale.

En l'espèce, la CJUE a constaté que les chauffeurs font partie du personnel des entreprises de transport et par conséquent les entreprises sont les employeurs, si bien que la législation néerlandaise de sécurité sociale leur semble être applicable, ce qu'il appartient néanmoins à la juridiction de renvoi de vérifier.

En effet, avant la conclusion des contrats de travail avec AFMB, les chauffeurs avaient été choisis par les entreprises de transport elles-mêmes et ont exercé leur activité pour le compte et au risque de ces entreprises. En outre, les salaires des chauffeurs étaient assumés par les commissions versées à AFMB par les entreprises de transport. Enfin, les entreprises de transport semblent disposer du pouvoir effectif de licenciement et une partie des chauffeurs étaient déjà salariés de ces entreprises avant la conclusion des contrats de travail avec AFMB.

## 5.3 Décision de la Cour

**« L'article 14, point 2, sous a), du règlement (CEE) n°1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non-salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) n°118/97 du Conseil, du 2 décembre 1996, tel que modifié par le règlement (CE) n°631/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, ainsi que l'article 13, paragraphe 1, sous b), i), du règlement (CE) n°883/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, tel que modifié par le règlement (UE) n°465/2012 du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2012, doivent être interprétés en ce sens que l'employeur d'un chauffeur routier international, au sens de ces dispositions, est l'entreprise qui exerce l'autorité effective sur ce chauffeur routier, supporte, en fait, la charge salariale correspondante et dispose du pouvoir effectif de le licencier, et non l'entreprise avec laquelle ledit chauffeur routier a conclu un contrat de travail et qui est formellement présentée dans ce contrat comme étant l'employeur de ce même chauffeur. »**