



# INFOS JURIDIQUES

Flash sur le Droit social

## NEWSLETTER

N° 08/2016 septembre 2016

**1. Décès de l'employeur : résiliation avec effet immédiat du contrat de travail et période transitoire de 3 mois.** p.1

**2. Salaire : à défaut d'un commun accord entre les parties, une réduction de salaire sans respect de la procédure légale est nulle. Impossible de déroger à l'indexation des salaires même avec l'accord du salarié.** p.3

**3. Invalidité : si la décision d'invalidité prend effet pendant une période où l'assuré était en maladie, la pension d'invalidité est versée à la caisse de maladie compétente qui transmet la différence éventuelle à l'assuré. Cette règle doit s'appliquer que l'indemnité pécuniaire soit versée par la CNS ou une caisse de maladie non luxembourgeoise.** p.4

**4. Reclassement : tant que l'employeur n'a pas connaissance de la saisine de la commission mixte, un licenciement auquel il a procédé après cette saisine ne peut pas être déclaré irrégulier.** p.6

**5. DROIT EUROPÉEN - CDD : le recours à des contrats à durée déterminée successifs pour couvrir des besoins permanents est contraire au droit européen.** p.7

## 1. Décès de l'employeur : résiliation avec effet immédiat du contrat de travail et période transitoire de 3 mois.

Arrêt de la Cour d'appel du 7 juillet 2016, n° 41203 du rôle

### Faits

L'employeur B, exerçant le commerce en nom personnel, est décédé le 10 mars 2012. Les salariés ont continué à travailler jusqu'au 3 avril 2012.

La salariée A prétend que B1 l'épouse de B a repris l'exploitation du commerce de feu son mari au cours de la période s'étalant entre le 10 mars et le 3 avril 2012 et que partant un nouveau contrat de travail s'est formé. Elle demande à voir reconnaître qu'elle a été victime d'un licenciement abusif et réclame des dommages et intérêts de ce chef.

### Article L.125-1(1) du Code du travail

« [...] le contrat de travail est résilié avec effet immédiat en cas de cessation des affaires par suite de décès, d'incapacité physique ou de déclaration en état de faillite de l'employeur. En cas de transfert d'entreprise au sens des dispositions du même chapitre VII, les contrats résiliés renaissent de plein droit au moment de la reprise des affaires suite au transfert, dans les conditions visées aux articles L.127-3 à L.127-5. Dans cette dernière hypothèse, la reprise des affaires doit cependant intervenir dans les trois mois

à partir de la cessation des affaires. Ce délai peut être prolongé ou réduit par la convention visée au paragraphe [2] de l'article L.127-5.

Sauf continuation des affaires par le curateur ou le successeur de l'employeur, le salarié a droit :

1. au maintien des salaires et traitements se rapportant au mois de la survenance de l'événement et au mois subséquent et
2. à l'attribution d'une indemnité égale à 50 % des mensualités se rapportant au délai de préavis auquel le salarié aurait pu prétendre conformément aux dispositions de l'article L.123-3. [...] »

### Jugement de première instance

Le Tribunal du travail a constaté que le contrat de travail de A a pris fin le 10 mars 2012 en vertu des dispositions de l'article L.125-1 (1) du Code du travail. Le Tribunal a constaté que le contrat de travail n'a pas été repris par B1 et qu'aucun nouveau contrat de travail ne s'est formé entre A et B1.



## Instance d'appel

### Position de la salariée

La salariée fait tout d'abord grief au Tribunal du travail d'avoir décidé qu'il n'y a pas eu continuation réelle et effective par B1 de l'exploitation du commerce de feu son mari au cours de la période du 10 mars 2012 au 3 avril 2012.

Elle soutient que toute l'activité commerciale s'est poursuivie après le décès de B, activité comprenant de nouveaux achats de véhicules, de nouvelles ventes, de nouvelles commandes, respectivement de nouvelles réparations. Les virements effectués pour payer les salaires prouveraient encore la continuation par B1 des affaires de son mari. Cette activité réelle serait établie par des pièces versées au dossier. B1, qui a mis un mois pour faire cesser les activités, n'a posé aucun acte concret jusqu'au mois d'avril afin de manifester son intention de ne pas reprendre les affaires de feu son époux. Si B1 n'avait pas eu l'intention de reprendre l'activité de son mari, il lui aurait appartenu de rédiger des contrats à durée déterminée pour le temps nécessaire à la régularisation de la situation. Le fait qu'elle n'en a rien fait, prouve à suffisance son intention de continuer l'activité litigieuse.

### Position de la veuve de l'employeur

Toute activité réelle de l'entreprise de B, suite à son décès, est formellement contestée par B1. Elle précise ne pas avoir réagi immédiatement en raison du désarmement dans lequel elle s'est trouvée suite au décès de son mari, que son état émotionnel ne lui permettait pas de prendre d'emblée une quelconque décision réfléchie.

Les pièces versées en cause prouveraient non pas une réelle activité commerciale mais la finalisation d'opérations enga-

gées avant cette date, sans instruction de sa part.

### Analyse de la Cour d'appel

Il découle de l'article L.125-1(1) du Code du travail que, **si au jour du décès de l'employeur, dès lors au jour de la cessation de ses affaires, les contrats de travail sont résiliés avec effet immédiat**, force est cependant de constater qu'ils renaissent de plein droit dans l'hypothèse d'un transfert d'entreprise, donc d'une reprise d'activité soit par le curateur en cas de faillite, soit par les héritiers du défunt ou par un tiers, transfert qui doit cependant intervenir dans un délai de trois mois à partir de la cessation des affaires.

En l'espèce et contrairement à la position de la salariée, B1 a posé des actes concrets de nature à marquer son intention claire et non équivoque de ne pas reprendre l'activité de feu son époux, puisqu'elle a par courrier de son mandataire du 6 avril 2012, informé le Ministère des Classes Moyennes et du Tourisme, qu'elle n'entendait pas continuer l'entreprise de son époux et qu'il y avait cessation définitive des affaires. Par ailleurs, par arrêté du 6 avril 2012, le Ministère précité a annulé l'autorisation d'établissement délivrée le 16 novembre 2006 à B et le même jour, le mandataire de B1 a déposé une réquisition de radiation auprès du registre de commerce et des sociétés.

La Cour entend relever que **l'article L.125-1(1) du Code du travail prévoit expressément pour l'éventuel ou futur reprenneur un délai de trois mois pour reprendre l'activité et faire renaître de plein droit le contrat de travail résilié avec effet immédiat du fait du décès de l'employeur, sans pour autant expressément qualifier juridiquement cette période, même si les salariés se trouvent toujours dans l'entreprise**

**de l'employeur décédé et y effectuent encore leur travail.**

En aucun cas le législateur n'a entendu conférer à cette période de trois mois, la nature juridique d'une relation de travail au sens du Code du travail, de sorte qu'il y a lieu de considérer cette période comme une **période de transition**, d'attente nécessaire à la reprise éventuelle de l'activité pendant laquelle la salariée, qui prétend avoir travaillé jusqu'au 3 avril 2012, n'a fait que continuer les affaires encore en cours au moment du décès de l'employeur, même s'il s'agit, comme elle le prétend, de nouveaux achats, de nouvelles commandes ... et non d'une continuation par l'épouse de B de l'activité de son époux.

Il devient partant superfluetoire, en présence de la manifestation claire de B1, intervenue dans le mois de la survenance du décès de son mari, de ne pas reprendre les affaires de ce dernier, établissant à elle seule la non continuation des affaires par elle, de vouloir vérifier quels actes ont effectivement et réellement posés par B1 pendant cette période d'un mois tant à l'égard des salariés que par rapport à l'activité même de l'entreprise de son époux.

**C'est partant à bon droit que le Tribunal du travail a décidé : « Au vu des de ces pièces et à défaut d'autres éléments, le seul fait qu'à la suite du décès de leur employeur en date du 10 mars 2012, les salariés sont restés sur leur lieu de travail jusqu'au 3 avril 2012, ne permet pas de conclure à une continuation réelle et effective par B1 de l'exploitation du commerce de feu son mari au cours de la période visée. »**

*« A défaut de preuve de la continuation des affaires de feu son mari par B1, le contrat de travail a pris fin de plein droit le 10 mars 2012, jour du décès de son employeur par l'effet des dispositions de l'article L.125-1(1) du Code du travail et n'est pas rené par la suite ».*

## 2. Salaire : à défaut d'un commun accord entre les parties, une réduction de salaire à laquelle procède un employeur à l'égard de son salarié sans respecter l'obligation de notification prévue à l'article L.121-7 constitue une modification d'un élément substantiel du contrat de travail qui est nulle. Sous réserve de respecter le délai de prescription, le salarié peut agir en vue de faire respecter les termes de son contrat de travail même si jusque-là il a gardé le silence.

**L'indexation des salaires est une disposition d'ordre public à laquelle on ne peut déroger en défaveur du salarié même avec l'accord de ce dernier.**

Arrêt de la Cour d'appel du 30 juin 2016, n° 41861 du rôle

### Faits

Le salarié A avait signé avec l'employeur B en date du 28 septembre 2011 un avenant au contrat de travail qui les liait. L'article 2 de cet avenant prévoyait qu'avec effet à partir du 1er janvier 2011 le salaire brut revenant à A était fixé à 16.625 euros par mois. Il était encore précisé que ce montant n'était pas susceptible d'être adapté à l'évolution de l'indice.

L'employeur B a réduit le salaire de A à 12.458,33 euros à partir de janvier 2012 et à 9.600 euros à partir de mars 2013.

Le salarié A a actionné l'employeur B devant le Tribunal du travail en paiement d'arriérés et d'adaptation indiciaire de salaire.

### Le jugement du Tribunal du travail

Par jugement du 20 octobre 2014, le Tribunal du travail de Luxembourg a condamné l'employeur à payer au salarié un montant de 180.752,72 euros avec les intérêts légaux à titre d'arriérés et d'adaptation indiciaire de salaire.

L'employeur a interjeté appel contre le jugement en question. Il fait valoir que les réductions successives de salaire et la neutralisation de l'indice auraient été décidées de commun accord des parties, que le salarié aurait négligé de demander la nullité des modifications intervenues et qu'il aurait agi tardivement en justice.

### L'arrêt de la Cour d'appel

La Cour d'appel a analysé le bien-fondé de la réduction de salaire ainsi que de la neutralisation de l'indice.

#### La réduction du salaire

- Le caractère consensuel de cette réduction

La Cour constate qu'il ne résulte d'aucun élément du dossier soumis à l'appréciation de la Cour que le salarié ait, à un quelconque moment, marqué son accord exprès écrit ou oral à une réduction de son salaire.

- Existence d'une demande en nullité

Dans la motivation de la requête introductive d'instance, le salarié s'est référé à l'article L. 121-7 du Code du travail. Après avoir rappelé que les conditions sous lesquelles une modification du contrat de travail peut intervenir n'avaient pas été respectées, il a fait valoir que « toute diminution de son salaire est nulle ».

En concluant de la sorte il s'est prévalu de la nullité édictée par le texte invoqué. Afin que les juridictions saisies du litige puissent se prononcer à ce sujet, il n'était pas nécessaire qu'une demande en nullité soit en outre formulée spécifiquement au dispositif de la requête.

- Le délai d'action

En vertu de l'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 sala-

rié dans les formes et délais visés aux articles L. 124-2 et L. 124-3 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 d'accepter la modification lui notifiée constitue un licenciement susceptible du recours judiciaire visé à l'article L. 124-11 ».

L'obligation de notification prévue par le texte en question est destinée à protéger le salarié contre des abus de l'employeur, sous l'autorité duquel il se trouve pendant toute la durée du contrat de travail.

Dans l'éventualité où l'employeur ne s'y est pas conformé, une modification des conditions de travail qu'il entend imposer unilatéralement est en principe dépourvue de tout effet.

**Tant que le salarié ne l'a pas acceptée expressément et que sa demande ne se heurte pas à un délai de prescription, il peut agir en vue de faire respecter les termes du contrat de travail initialement conclu entre parties. Ce droit n'est pas affecté par son silence, fût-il prolongé.**

Afin d'éliminer toute incertitude, il appartient dès lors à l'employeur, soit de se concerter avec le salarié, soit de

procéder à une notification en bonne et due forme de la modification envisagée.

En l'occurrence il n'est pas établi que le salarié ait été d'accord avec une réduction de son salaire et par ailleurs aucune prescription n'est invoquée par l'employeur.

Dans les conditions données, c'est à bon droit que le Tribunal du travail a examiné le bien-fondé de la demande en paiement d'arriérés de salaire.

#### **La neutralisation de l'indice**

Aux termes de l'article L. 223-1 du Code du travail, « les taux des salaires résultant d'une loi, d'une convention collective et d'un contrat individuel de travail

*sont adaptés aux variations du coût de la vie ».*

Cette disposition étant d'ordre public en application de l'article L. 010-1 du même code, il n'est pas possible d'y déroger en défaveur du salarié.

Le salarié n'ayant par ailleurs pas marqué son accord à une réduction ex-post de son salaire dans une mesure correspondant aux variations résultant des différentes tranches indiciaires échues entre la date de signature de l'avenant et celle de son licenciement, c'est encore à juste titre que le Tribunal du travail a retenu que la renonciation consentie le 28 septembre 2011 était inopérante.

Le montant global réclamé par le salarié n'ayant, tout comme en première ins-

tance, pas fait l'objet de critiques de la part de l'employeur, l'appel est à déclarer non fondé.

#### **Les indemnités de procédure**

L'employeur n'obtenant pas gain de cause, il ne peut pas prétendre à une indemnité de procédure.

Le salarié ayant été contraint de faire assurer la défense de ses intérêts en justice pour avoir satisfaction, il serait inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des sommes non comprises dans les dépens qu'il a dû exposer. La Cour fixe au montant réclamé de 5.000 euros l'indemnité de procédure qu'il convient de lui allouer sur base de l'article 240 du nouveau Code de procédure civile.

### **3. Invalidité : si la décision d'invalidité prend effet pendant une période où l'assuré était en maladie, la pension d'invalidité est versée à la caisse de maladie compétente qui transmet la différence éventuelle à l'assuré. Cette règle doit s'appliquer que l'indemnité pécuniaire soit versée par la CNS ou une caisse de maladie non luxembourgeoise.**

#### **Arrêt de la Cour constitutionnelle du 1<sup>er</sup> juillet 2016, n°125/16**

#### **Faits**

Après plusieurs périodes de maladie et d'invalidité temporaire, l'assurée A a été déclarée invalide à titre permanent avec effet à partir du 8 mars 2010.

La Caisse nationale d'assurance pension (CNAP) a fixé le début de la pension d'invalidité au 27 septembre 2013, à l'expiration des indemnités pécuniaires de maladie versées par une caisse de maladie non-luxembourgeoise, en application de l'article 190 alinéa 3 du Code de la sécurité sociale.

#### **Art. 190 du Code de la sécurité sociale :**

La pension d'invalidité court du premier jour de l'invalidité établie, mais au plus tôt du jour où la condition de stage prévue à l'article 186 est remplie; en cas d'exercice d'une activité non salariée soumise à l'assurance, elle ne com-

mence à courir qu'à partir du jour de la cessation de cette activité. Toutefois en cas de conservation légale ou conventionnelle de la rémunération de l'activité salariée exercée avant l'échéance du risque elle ne court qu'à partir du jour de la cessation de cette rémunération. Si l'invalidité est principalement due à un accident du travail survenu ou une maladie professionnelle déclarée après le 31 décembre 2010, la pension d'invalidité ne prend cours qu'à partir de la consolidation au sens de l'article 106.

Pour la période pendant laquelle l'assuré bénéficiaire d'une pension d'invalidité a touché également une indemnité pécuniaire de maladie découlant de l'activité salariée exercée avant l'échéance du risque, la pension d'invalidité est versée à la caisse de maladie compétente qui transmet la différence éventuelle à l'assuré.

Toutefois, si l'assuré a bénéficié d'une indemnité pécuniaire d'un régime d'assurance maladie non luxembourgeois, la pension d'invalidité ne prend cours qu'à l'expiration du droit à cette indemnité.

Si ses indemnités avaient été versées par la Caisse nationale de santé (CNS), l'assurée aurait pu obtenir le montant correspondant à la différence entre sa pension d'invalidité et son indemnité pécuniaire par la CNAP.

L'assurée a contesté cette décision devant les juridictions de sécurité sociale et soulevé la question de la conformité de cet article avec le principe d'égalité de tous devant la loi

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale a posé à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

«L'article 190 alinéa 3 du Code de la sécurité sociale, est-il conforme à

*l'article 10bis de la Constitution en tant qu'il exclut le mécanisme de la compensation tel que prévu par l'article 190 alinéa 2 pour les assurés ayant bénéficié d'une indemnité pécuniaire d'un régime d'assurance maladie non luxembourgeois» ?*

### **Position de la Cour constitutionnelle**

Au regard de la nationalité française de l'assurée, la question soumise n'est pertinente qu'au vu de l'article 10bis combiné avec l'article 111 de la Constitution.

Aux termes de l'article 10bis, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Constitution «*Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi*».

L'article 111 de la Constitution dispose: «*Tout étranger qui se trouve sur le territoire du Grand-Duché, jouit de la protection accordée aux personnes et aux biens, sauf les exceptions établies par la loi*».

Le législateur peut, sans violer le principe d'égalité, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents, à condition que la différence instituée procède de dispari-

tés objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but.

L'article 190 du Code de la sécurité sociale prévoit en son alinéa 1 le droit à la pension d'invalidité à partir du premier jour de l'invalidité et institue en son alinéa 2 une règle qui exclut le cumul de revenus pour la même période en raison de la maladie et de l'invalidité.

L'article 190, alinéa 2, atteint le but du non-cumul en mettant à charge de l'institution luxembourgeoise débitrice de la pension d'invalidité l'obligation de transférer l'intégralité de la pension à l'institution luxembourgeoise qui a réglé des indemnités pécuniaires de maladie, à charge de celle-ci de payer au bénéficiaire de la pension d'invalidité le montant de la pension qui dépasse l'indemnité pécuniaire.

Cette règle conserve au bénéficiaire d'une pension d'invalidité le droit à l'intégralité de sa pension à partir du premier jour de l'invalidité.

L'article 190, alinéa 3, du Code de la sécurité sociale dispose que la personne invalide qui touche une indemnité pécuniaire de maladie de la part d'une institution non luxembourgeoise n'a

droit à la pension d'invalidité qu'à partir du jour où cesse le droit à cette indemnité.

Cette disposition, neutre par rapport à la nationalité et au lieu de résidence du bénéficiaire de la pension d'invalidité, est de nature à priver la personne invalide du revenu correspondant au montant de la pension d'invalidité qui dépasse l'indemnité pécuniaire du seul fait que cette prestation est fournie par une institution étrangère.

Ce traitement différent de la personne invalide suivant qu'elle perçoit une indemnité pécuniaire de maladie de la part d'une institution luxembourgeoise ou non luxembourgeoise n'est pas rationnellement justifié et n'est pas proportionné au but légitime d'éviter un cumul de prestations.

Du fait de la privation de la personne invalide du droit à l'intégralité de la pension d'invalidité dès le premier jour d'invalidité tant qu'elle bénéficie d'une indemnité pécuniaire de maladie de la part d'une institution étrangère, l'article 190, alinéa 3, du Code de la sécurité sociale n'est pas conforme à l'article 10bis, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la Constitution.

## 4. Reclassement : tant que l'employeur n'a pas connaissance de la saisine de la commission mixte, un licenciement auquel il a procédé, même après cette saisine, ne peut pas être déclaré irrégulier.

Arrêt de la Cour d'appel du 30 juin 2016, n° 42695 du rôle

### Faits

La Commission mixte de reclassement a été saisie en date du 22 février 2012.

Par lettre datée du 27 février 2012 l'employeur en a été informé.

L'employeur a licencié le salarié le 13 mars 2012.

Le salarié a contesté son licenciement pour être intervenu en violation des dispositions protectrices en matière de reclassement.

### Article L. 551-10 du Code du travail dans sa teneur avant le 1<sup>er</sup> janvier 2016<sup>1</sup>:

« 1) Sans préjudice des dispositions des articles L. 125-1, paragraphe (1) et L. 125-4, l'employeur n'est pas autorisé à notifier au salarié la résiliation de son contrat de travail pendant la période se situant entre le jour de la saisine de la Commission mixte par le Contrôle médical de la sécurité sociale en application de l'article L. 552-2 et le jour de la notification de la décision de la commission mixte. En cas de recours introduit par le salarié contre la décision de reclasse-

ment interne conformément à l'article L. 552-3, le contrat de travail est suspendu jusqu'au jour où le recours est définitivement vidé...»

### Décision de la Cour d'appel

Selon l'article L. 552-2 (1) alinéa 1<sup>er</sup>, lorsque le Contrôle médical de la sécurité sociale estime que la personne concernée est susceptible de présenter une incapacité pour exercer son dernier poste de travail, il saisit la Commission mixte, en accord avec l'intéressé. Le Contrôle médical de la sécurité sociale en informe l'employeur concerné en lui faisant parvenir une copie du document portant saisine.

La seule raison d'être de l'obligation d'information de l'employeur réside dans la circonstance que ce dernier doit être mis au courant du fait qu'un obstacle au licenciement existe, afin qu'il puisse se conformer aux prescriptions légales.

**Il en résulte que tant que l'employeur n'a pas connaissance de la saisine de la Commission mixte, un licenciement**

**auquel il a procédé après cette saisine ne peut pas être déclaré irrégulier.**

En l'occurrence, la commission mixte a été saisie en date du 22 février 2012.

Par lettre datée du 27 février 2012 l'employeur en a été informé.

**La date de remise de ce courrier à la société employeuse n'est pas établie étant donné qu'il ne lui a pas été adressé par voie recommandée<sup>2</sup>.**

La Cour ne pouvant pas raisonner sur base d'une date de réception hypothétique, elle ne dispose d'aucune indication qui lui permettrait de retenir qu'au moment du licenciement l'employeur était au courant de la saisine de la commission mixte.

Dans les conditions données, c'est à juste titre que le Tribunal du travail a retenu qu'il n'y avait pas eu de violation de l'article L. 551-10 du Code du travail et par voie de conséquence le licenciement du salarié est à considérer comme justifié.

1) Nouvel article L.551-2 du Code du travail applicable depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2016 :

« ... 2) Sans préjudice des dispositions des articles L. 125-1, paragraphe 1<sup>er</sup> et L. 125-4, est à considérer comme nul et sans effet le licenciement notifié par l'employeur ou, le cas échéant, la convocation à l'entretien préalable avec le salarié, à partir du jour de la saisine de la Commission mixte prévue à l'article L. 552-1 jusqu'à l'expiration du douzième mois qui suit la notification à l'employeur de la décision de procéder obligatoirement au reclassement professionnel interne. »

Dans les quinze jours qui suivent la résiliation du contrat, le salarié bénéficiant d'une mesure de reclassement professionnel 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, ou, 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 président 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.

Toutefois, les dispositions qui précèdent ne font pas obstacle à l'échéance du contrat de travail à durée déterminée ou à la résiliation du contrat de travail pour motifs graves procédant du fait ou de la faute du salarié... »

2) On peut se demander alors pourquoi l'article L.552-2 ne prévoit pas cette information par voie recommandée.

## 5. DROIT EUROPÉEN : le recours à des contrats à durée déterminée successifs pour couvrir des besoins permanents est contraire au droit européen.

Arrêt de la CJUE (10ème chambre) du 14 septembre 2016, Maria Elena Pérez López, affaire C-16/15

### Faits et procédure

Cette affaire concerne l'utilisation de contrats de travail à durée déterminée (CDD) dans le domaine des services de santé en Espagne<sup>3</sup>.

Mme Maria Elena Pérez López a été recrutée en tant qu'infirmière à l'hôpital universitaire de Madrid pour la période allant du 5 février au 31 juillet 2009. Sa nomination était justifiée par « la réalisation de services déterminés de nature temporaire, conjoncturelle ou extraordinaire ». Mme Pérez López a été renouvelée à sept reprises, au moyen de CDDs rédigés de manière identique. Peu avant l'expiration de son dernier contrat en mars 2013, l'administration lui a communiqué qu'elle allait être nommée une nouvelle fois, si bien qu'elle a travaillé de manière ininterrompue pour l'hôpital entre février 2009 et juin 2013. En parallèle, Mme Pérez López a été informée que sa relation de travail cesserait par la suite.

Mme Pérez López a introduit un recours contre la décision visant à mettre fin à sa relation de travail. Selon elle, ses nominations successives n'avaient pas pour objet de répondre à un besoin conjoncturel ou extraordinaire des services de santé, mais correspondaient en réalité à une activité permanente.

Saisi de ce recours, le tribunal administratif de Madrid demande à la CJUE si la réglementation espagnole qui permet le renouvellement de CDDs dans le domaine des services de santé est contraire à l'accord-cadre sur le travail à durée déterminée<sup>4</sup>. Plus précisément,

cette juridiction a des doutes sur les raisons objectives pouvant justifier le renouvellement de tels contrats.

### Les points 6, 7 et 8 des considérations générales de l'accord-cadre sont rédigés comme suit :

« 6. Considérant que les contrats de travail à durée indéterminée sont la forme générale de relations de travail et contribuent à la qualité de vie des travailleurs concernés et à l'amélioration de la performance ;

7. Considérant que l'utilisation des contrats de travail à durée déterminée basée sur des raisons objectives est un moyen de prévenir les abus ;

8. Considérant que les contrats de travail à durée déterminée sont une caractéristique de l'emploi dans certains secteurs, occupations et activités qui peuvent convenir à la fois aux travailleurs et aux employeurs ».

Aux termes de la clause 1 de l'accord-cadre, celui-ci a pour objet, d'une part, d'améliorer la qualité du travail à durée déterminée en assurant le respect du principe de non-discrimination et, d'autre part, d'établir un cadre pour prévenir les abus résultant de l'utilisation de contrats ou de relations de travail à durée déterminée successifs.

### La clause 5 de l'accord-cadre, intitulée « Mesures visant à prévenir l'utilisation abusive », dispose, en son point 1 :

« Afin de prévenir les abus résultant de l'utilisation de contrats ou de relations

de travail à durée déterminée successifs, les États membres, après consultation des partenaires sociaux, conformément à la législation, aux conventions collectives et pratiques nationales, et/ou les partenaires sociaux, quand il n'existe pas des mesures légales équivalentes visant à prévenir les abus, introduisent d'une manière qui tienne compte des besoins de secteurs spécifiques et/ou de catégories de travailleurs, l'une ou plusieurs des mesures suivantes :

a) des raisons objectives justifiant le renouvellement de tels contrats ou relations de travail ;

b) la durée maximale totale de contrats ou relations de travail à durée déterminée successifs ;

c) le nombre de renouvellements de tels contrats ou relations de travail. »

### La question préjudicielle

« 1) L'article 9, paragraphe 3, du statut-cadre espagnol du personnel statuaire des services de santé est-il contraire à l'accord-cadre, et partant inapplicable, en ce qu'il favorise les abus découlant de l'utilisation de nominations successives comme personnel statuaire occasionnel, dans la mesure où :

- il ne fixe pas de durée maximale totale pour les nominations successives comme personnel statuaire occasionnel ni un nombre maximal de renouvellement de celles-ci ;
- il laisse à la libre appréciation de l'administration la décision de procéder

3. La Cour a par ailleurs rendu à la même date deux autres arrêts concernant l'utilisation de CDD en Espagne (à savoir, d'une part, un arrêt dans les affaires jointes C-184/15 Florentina Martínez Andrés/Servicio Vasco de Salud et C-197/15 Juan Carlos Castrejuna López/Ayuntamiento de Vitoria et, d'autre part, un arrêt dans l'affaire C-596/14 Ana de Diego Porras/Ministerio de Defensa). Dans les affaires jointes C-184/15 et C-197/15, la Cour précise que les autorités nationales doivent prévoir des mesures adéquates suffisamment effectives et dissuasives pour éviter et sanctionner les abus constatés tant pour les CDDs soumis aux règles du droit de travail que pour ceux soumis au droit administratif. En ce qui concerne l'affaire C-596/14, la Cour, en référence au principe de non-discrimination, estime que les travailleurs à durée déterminée ont droit à une indemnité de résiliation au même titre que les travailleurs à durée indéterminée. Ils feront l'objet d'un prochain Infosjuridiques de la CSL.

4. Accord-cadre sur le travail à durée déterminée, conclu le 18 mars 1999, qui figure en annexe de la directive 1999/70/CE du Conseil, du 28 juin 1999, concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée JO 1999, L 175, p. 43.

à la création de postes structurels, lorsque plus de deux nominations surviennent pour la prestation des mêmes services pour une période cumulée de douze mois ou plus sur une période de deux ans;

- *il permet de procéder à des nominations de personnel statutaire occasionnel sans exiger la détermination expresse dans ces dernières de la cause objective concrète de la nature temporaire, conjoncturelle ou extraordinaire qui les justifie » ?*

### **L'appréciation de la Cour**

La Cour juge que le droit de l'Union s'oppose à une réglementation nationale qui permet le renouvellement de CDDs pour couvrir des besoins provisoires en personnel, alors que ces besoins sont en réalité permanents.

La Cour rappelle tout d'abord que l'accord-cadre impose aux États membres de réglementer dans leur législation, en vue de prévenir l'utilisation abusive de CDDs, au moins un des trois points suivants par tout moyen de leur choix : 1) les raisons objectives pour lesquelles le renouvellement de CDDs peut être justifié, 2) la durée maximale totale pour laquelle de tels contrats peuvent être conclus successivement et 3) le nombre de renouvellements possibles de tels contrats.

La réglementation espagnole ne prévoyant pas de limite quant à la durée ni au nombre de renouvellements de CDDs (points 2 et 3 de l'énumération ci-dessus), la Cour vérifie si une raison objective visant des circonstances précises et concrètes pouvait justifier

les nominations successives dont Mme Pérez López a fait l'objet (point 1 de l'énumération ci-dessus). À cet égard, la Cour reconnaît que le remplacement temporaire de travailleurs en vue de satisfaire des besoins provisoires peut constituer une raison objective. En revanche, elle considère que les contrats ne peuvent pas être renouvelés pour des tâches permanentes et durables qui relèvent de l'activité normale du personnel hospitalier ordinaire. La raison objective doit être en mesure de justifier concrètement la nécessité de couvrir des besoins provisoires et non des besoins permanents.

Or, dans le cas de Mme Pérez López, les nominations successives dont celle-ci a fait l'objet n'apparaissent pas relever de simples besoins provisoires de l'employeur. Un tel renouvellement de CDDs engendre une situation de précarité dont Mme Pérez López n'a pas été la seule à souffrir compte tenu du déficit structurel de personnel titulaire dans le secteur de la santé de la région madrilène.

La Cour relève en outre que l'administration publique espagnole n'a aucune obligation de créer des postes structurels et qu'il lui est permis de pourvoir les postes par l'embauche de personnel temporaire sans limitation quant à la durée des contrats ni au nombre de leurs renouvellements. Il s'ensuit que la situation de précarité des travailleurs s'en trouve pérennisée. Dès lors, la Cour juge que la réglementation espagnole, en permettant le renouvellement de CDDs pour couvrir des besoins permanents et durables malgré l'existence d'un déficit structurel de postes, est contraire à l'accord-cadre.

### **La décision de la Cour**

*« La clause 5, point 1, sous a), de l'accord-cadre sur le travail à durée déterminée, conclu le 18 mars 1999, qui figure en annexe de la directive 1999/70/CE du Conseil, du 28 juin 1999, concernant l'accord-cadre CES, UNICE et CEEP sur le travail à durée déterminée, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à ce qu'une réglementation nationale, telle que celle en cause au principal, soit appliquée par les autorités de l'État membre concerné de telle sorte que :*

*– le renouvellement de contrats de travail à durée déterminée successifs, dans le secteur public de la santé, est considéré comme justifié par des « raisons objectives » au sens de ladite clause au motif que ces contrats sont fondés sur des dispositions légales qui permettent le renouvellement pour assurer des prestations de services déterminés de nature temporaire, conjoncturelle ou extraordinaire, alors que, en réalité, lesdits besoins sont permanents et durables ;*

*– il n'existe aucune obligation incombant à l'administration compétente de créer des postes structurels mettant fin à l'engagement du personnel statutaire occasionnel et qu'il lui est permis de pourvoir les postes structurels créés par l'embauche de personnel « temporaire », de telle sorte que la situation de précarité des travailleurs perdure, alors que l'État concerné connaît un déficit structurel de postes de personnel titulaire dans ce secteur. »*