
La coordination des régimes de sécurité sociale dans l'Union européenne : l'exemple du travailleur frontalier résidant en Belgique et exerçant au Grand-Duché de Luxembourg

Auteur : Léonard, Galdan

Promoteur(s) : Detienne, Quentin

Faculté : Faculté de Droit, de Science Politique et de Criminologie

Diplôme : Master en droit, à finalité spécialisée en droit économique et social

Année académique : 2021-2022

URI/URL : <http://hdl.handle.net/2268.2/14664>

Avertissement à l'attention des usagers :

Tous les documents placés en accès ouvert sur le site le site MatheO sont protégés par le droit d'auteur. Conformément aux principes énoncés par la "Budapest Open Access Initiative"(BOAI, 2002), l'utilisateur du site peut lire, télécharger, copier, transmettre, imprimer, chercher ou faire un lien vers le texte intégral de ces documents, les disséquer pour les indexer, s'en servir de données pour un logiciel, ou s'en servir à toute autre fin légale (ou prévue par la réglementation relative au droit d'auteur). Toute utilisation du document à des fins commerciales est strictement interdite.

Par ailleurs, l'utilisateur s'engage à respecter les droits moraux de l'auteur, principalement le droit à l'intégrité de l'oeuvre et le droit de paternité et ce dans toute utilisation que l'utilisateur entreprend. Ainsi, à titre d'exemple, lorsqu'il reproduira un document par extrait ou dans son intégralité, l'utilisateur citera de manière complète les sources telles que mentionnées ci-dessus. Toute utilisation non explicitement autorisée ci-avant (telle que par exemple, la modification du document ou son résumé) nécessite l'autorisation préalable et expresse des auteurs ou de leurs ayants droit.

La coordination des régimes de sécurité sociale dans l'Union européenne : l'exemple du travailleur frontalier résidant en Belgique et exerçant au Grand-Duché de Luxembourg

Galdan LÉONARD

Travail de fin d'études

Master en droit à finalité spécialisée en droit économique et social

Année académique 2021-2022

Recherche menée sous la direction de :

Monsieur Quentin DETIENNE

Chargé de cours

RÉSUMÉ

Durant l'ère du coronavirus, le monde professionnel et de la sécurité sociale a été confronté à de nombreux défis. C'est notamment le cas des travailleurs frontaliers qui ont été forcés de rester chez eux et donc de ne pas traverser la frontière pour se rendre sur leur lieu de travail. Un phénomène à priori simple mais complexe sur un certain nombre de mécanismes juridiques.

Le présent travail a pour but d'analyser l'assujettissement des travailleurs frontaliers à la sécurité sociale ainsi que d'expliquer les mécanismes reliant lesdits travailleurs à une sécurité sociale d'un État membre de l'Union européenne. Précisons toutefois que nous avons pris le parti d'exclure les travailleurs indépendants de ce travail. Nous nous concentrerons donc uniquement sur les travailleurs salariés.

Enfin, le travail se donnera pour objectif de décrire l'influence du phénomène grandissant qu'est le télétravail et dans un cadre plus large le travail hybride, sur la sécurité sociale de ces travailleurs frontaliers.

Nous commencerons par conceptualiser et définir la notion de travailleur frontalier en insérant cette notion dans les différents enjeux actuels. Nous poursuivrons par un aperçu historique de l'évolution de la notion de circulation des travailleurs notamment au regard du cadre européen. Nous étudierons par la suite plus particulièrement le régime de coordination des sécurités sociales au niveau européen. Nous aborderons quelques régimes de prestations de sécurité sociale pour les travailleurs frontalier. Enfin, nous terminerons par traiter le sujet d'actualité à savoir la pandémie liée au COVID-19 et le phénomène « télétravail » afin de déterminer son impact sur l'assujettissement à la sécurité sociale du travailleur frontalier. Afin d'ancrer ces notions théoriques dans une situation réelle, nous prendrons pour exemple les travailleurs frontaliers belges se rendant au Grand-Duché de Luxembourg pour travailler.

REMERCIEMENTS

Je tiens à remercier mon promoteur, le Professeur Quentin Detienne et ce pour deux raisons.

D'abord pour m'avoir laissé choisir un sujet qui me tenait à cœur, la situation des travailleurs frontaliers du point de vue de la sécurité sociale. Le Professeur Detienne a été tout de suite enclin à me laisser choisir ce sujet et je l'en remercie.

Ensuite, pour la liberté et l'autonomie qu'il m'a laissée tout au long de l'année. Je le remercie également pour le temps et la confiance qu'il m'a accordés. J'espère que ce travail sera à la hauteur de cette confiance.

Merci à ma maman pour sa patience, son aide et son écoute tout au long de mes études et particulièrement dans le cadre de ce mémoire.

Enfin, je remercie Gwen, ma copine, pour ses conseils qui ont été des précieux repères pour la rédaction de ce travail.

TABLE DES MATIERES

1	Introduction	10
2	Définition et conceptualisation de la notion de travailleur frontalier	11
2.1	Caractéristique matérielle	11
2.2	Caractéristique territoriale	12
2.3	Condition d’extranéité.....	13
3	Liberté de circulation des travailleurs du point de vue européen.....	14
3.1	Rationae materiae	14
3.2	Ratione loci.....	15
3.3	Effets de la liberté de circulation des travailleurs	15
4	Étude du fonctionnement du règlement 883/2004	17
4.1	Avant-propos.....	17
4.2	L’unicité de la législation applicable et la « Lex laboris loci »	18
4.2.1	Introduction au principe.....	18
4.2.2	Unicité de la législation applicable	18
4.2.3	La « Lex loci laboris » ou loi de l’état d’emploi.....	19
4.3	L’égalité de traitement	21
4.3.1	Introduction au principe.....	21
4.3.2	Caractère absolu de l’interdiction de discrimination.....	21
4.3.3	Un exemple concret de discrimination de frontaliers belgo-luxembourgeois : l’arrêt de la C.J.U.E. du 20 juin 2013	22
4.3.3.1	Faits :.....	22
4.3.3.2	Arrêt de la Cour :.....	23
4.4	La totalisation des périodes d’assurance	24
4.4.1	Principe de base.....	24

4.4.2	La proratisation.....	25
4.4.3	Un exemple de totalisation : le chômage complet du travailleur frontalier résidant belge travaillant au Luxembourg.....	26
4.5	Le principe d'exportation	27
4.6	L'assimilation des faits.....	28
5	Étude de régimes spécifiques de prestations de sécurité sociale pour les travailleurs frontaliers belges exerçant au Luxembourg	28
5.1	Les allocations familiales	28
5.1.1	Principe de base.....	29
5.1.2	Le cas des frontaliers : l'allocation différentielle et les prestations exportables	29
5.1.2.1	Les parents travaillent tous les deux au Luxembourg et résident en Belgique.....	30
5.1.2.2	Seul un des deux parents est un travailleur frontalier exerçant au Luxembourg	30
5.1.3	Exemple de jurisprudence en la matière : l'arrêt de la C.J.U.E. du 02 avril 2020.....	31
5.1.3.1	Faits et question préjudicielle.....	31
5.1.3.2	Arrêt de la Cour.....	32
5.2	L'assurance dépendance.....	33
5.2.1	Présentation et principe de base	33
5.2.2	Problématique pour les travailleurs frontaliers.....	34
6	L'impact du télétravail sur l'assujettissement à la sécurité sociale des travailleurs frontaliers	34
6.1	Définition du télétravail	35
6.2	Le télétravail et l'assujettissement à la sécurité sociale des travailleurs frontaliers	36
6.3	L'impact du coronavirus	37
6.4	Les solutions futures.....	38
7	Conclusion	39
8	Bibliographie.....	42

1 Introduction

Après presque deux années de crise du coronavirus, les habitudes des travailleurs ont largement été modifiées. Durant de nombreux mois, le travail à domicile fut recommandé par les autorités nationales, évitant de ce fait une concentration importante de personnes sur les lieux de travail mais aussi dans les transports en communs aux heures de pointes. Certains secteurs furent peu impactés par ces mesures du fait de leur activité nécessitant la présence sur site des travailleurs (principalement dans le secteur primaire et secondaire). Mais d'autres secteurs tels que les banques, les administrations, et bon nombre d'entreprises du secteur tertiaire ont su s'adapter plutôt facilement aux demandes des autorités. En effet, les technologies de l'information, permettent aujourd'hui une communication facile entre les travailleurs mais aussi avec leurs employeurs. Des systèmes ont également été élaborés pour contrôler le temps de travail des employés. Au-delà du bilan psychologique pour le travailleur qui n'est pas du ressort de ce travail, un bilan légal des implications de ce recours massif au travail à domicile sur toute une série de domaines du droit doit être fait. Nous pourrions commencer par citer la dilution de la subordination du travailleur au vu de sa capacité à répondre à toute heure de la journée et de la nuit aux sollicitations professionnelles¹, c'est également le problème du télétravail dit « à débordement » et le non-respect des législations sur le temps de travail².

Ce travail visera quant à lui à se concentrer sur les problèmes de sécurité sociale relatif au travail à domicile pour une catégorie de population bien précise : les travailleurs frontaliers. En effet, depuis déjà plus de 50 ans, l'Union européenne s'efforce de coordonner ses différents régimes nationaux de sécurité sociale afin de permettre aux travailleurs européens de circuler librement comme le leur permettent les traités fondateurs. Mais pour les travailleurs frontaliers, pouvoir bénéficier du régime de sécurité sociale signifie devoir effectuer leurs prestations professionnelles en-dehors de leur pays de résidence. Avec l'avènement des technologies informatiques et du travail à domicile, cette prestation de l'autre côté de la frontière n'existe plus et si un trop grand recours est fait à ce genre de pratiques le lien avec la sécurité sociale du pays d'exercice peut s'estomper. Le risque étant de basculer sur le système de sécurité sociale du pays de résidence, ce qui n'est pas toujours souhaitable pour le travailleur pour une série de raisons qui seront détaillées.

Mais quel avenir alors pour le travail à domicile ? Son recours doit-il être minimisé pour cette catégorie de travailleur au risque de discriminer les travailleurs frontaliers vis-à-vis des travailleurs résidents ? Un changement de législation est-il possible ou du moins souhaitable ?

Au vu de la situation géographique de la Belgique, le phénomène des travailleurs frontaliers n'est pas à minimiser. Selon les chiffres de l'INAMI, au 30 juin 2020, près de 59 455 wallons sont comptabilisés comme des travailleurs frontaliers sortants soit près de 7% de l'ensemble des salariés en Wallonie³. C'est également 32 148 personnes qui quotidiennement viennent

1 F. KEFER, « Le temps de travail : ineffectivité du droit ou crise d'un instrument de mesure ? », *R.D.S.*, 2021, p. 208.

2 *Ibidem.*, p. 209.

3 Chiffres de l'Institut Wallon de l'Évaluation, de la Prospective et de la Statistique (IWEPS) concernant les travailleurs frontaliers par pays de travail ou de résidence au 01 mars 2022.

travailler en Wallonie en provenance d'un pays frontalier. C'est donc près de 90 000 travailleurs qui sont concernés dans notre région par ce phénomène. Nous nous concentrerons dans ce travail uniquement sur les travailleurs résidants en Belgique mais travaillant au Grand-Duché de Luxembourg sachant qu'ils représentent à eux seuls près de 75 pourcents de la masse des travailleurs frontaliers wallons sortants⁴.

2 Définition et conceptualisation de la notion de travailleur frontalier

Pour débiter ce travail, nous commencerons par définir précisément et introduire la notion de « travailleur frontalier » en droit. À cette fin, il convient d'examiner le règlement 883/2004⁵ qui est la législation européenne coordonnant les régimes de sécurité sociale.

C'est à l'article 1^{er}, f) du règlement européen n° 883/2004⁶ que revient cette tâche. La définition est structurée autour de deux caractéristiques à rassembler afin de définir un travailleur frontalier.

2.1 CARACTERISTIQUE MATERIELLE

C'est d'abord une caractéristique matérielle qui est requise en ce que le règlement exige une personne exerçant une activité salariée ou non dans un État membre. Cela fait directement appel aux articles 1^{er}, a) et b)⁷ du même règlement qui eux-mêmes définissent les activités salariées et non-salariées au sens de ladite législation. Cette dénomination « activité salariée » est une nouveauté du règlement du 29 avril 2004. En effet, auparavant, son prédécesseur lui consacrait plus volontiers la notion de « travailleur salarié ». Ce changement fut organisé d'abord pour marquer l'élargissement du bénéfice du règlement à tous les ressortissants qui ont été soumis à la législation d'un ou plusieurs États membres sans référence à une catégorie professionnelle⁸. Historiquement, ce choix s'explique également par une volonté du législateur européen d'harmoniser le règlement 883/2004 avec une directive du même jour relative au droit de séjour des citoyens de l'Union et des membres de leur famille (directive 2004/38 du 24 avril 2004)⁹.

Le législateur européen à travers cet article introductif fait largement référence aux différentes législations nationales. Dans notre cas, à savoir celui des frontaliers belges exerçant une activité au Grand-Duché de Luxembourg, c'est à la législation grand-ducale qu'il faut se

4 *Ibidem.*

5 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

6 *Ibidem.*, article 1er f).

7 *Ibidem.*, article 1er a) et b).

8 C.J., arrêt *Caisse pour l'avenir des enfants c. FV et GW*, 02 avril 2020, C-802/18, EU:C:2020:269, point 41.

9 I. OMARJEE, *Manuel de droit européen de la protection sociale*, 2ième édition, Bruxelles, Bruylant, p.176.

référer. Dans le droit luxembourgeois un salarié est défini comme étant « celui qui a signé un contrat de travail et travaille sous la subordination de l'employeur »¹⁰. Cette appellation « salariée » étant souvent interchangeable dans la législation grand-ducale avec le mot « travailleur » de la même manière qu'en droit du travail belge. Parallèlement à ce qui se fait en Belgique dans la loi de 1978 sur le contrat de travail, le droit du travail suppose la réunion de trois éléments afin de constater une activité salariée : une prestation de travail, une rémunération payée en contrepartie et un lien de subordination¹¹. À l'inverse, il semble que le législateur européen définisse une « activité non salariée » de manière négative par rapport à la première définition en ayant la volonté de regrouper un maximum de situations professionnelles telles que les frontaliers indépendants exerçant au Grand-Duché de Luxembourg mais résidant en Belgique.

2.2 CARACTERISTIQUE TERRITORIALE

La seconde caractéristique qui est nécessaire afin de répondre à la définition de travailleurs frontaliers est une caractéristique territoriale. Le règlement exige qu'un travailleur exerçant dans un État membre soit résidant d'un autre État membre et y retourne au moins une fois par semaine. Il y a donc une condition de fréquence supplémentaire s'ajoutant à la condition territoriale.

Étant donné cette définition, le règlement 883/2004 prend également soin de différencier le travailleur frontalier d'un travailleur migrant qui quitte définitivement son pays de résidence pour s'en aller travailler et résider dans un pays différent sans chercher à revenir fréquemment dans son pays d'origine.

Ne perdons pas pour autant de vue le cadre plus large du règlement. Car le travailleur frontalier n'est qu'un des nombreux bénéficiaires de la coordination des régimes. Il doit donc satisfaire au champ d'application matériel global du règlement. C'est l'article 2 du règlement qui dessine les contours du champ d'application personnel.

L'article débute par une condition certes évidente mais néanmoins nécessaire : posséder la nationalité d'un État membre, être un « ressortissant ». Une fois de plus, le législateur ne prend pas la peine de définir le contour exact de cette notion faisant renvoi directement au droit de la nationalité propre de chaque État membre. Nous pouvons ajouter également que réfugiés et apatrides résidant dans un État membre sont tout de même concernés par ces mesures.

10 J-L. PUTZ, *Comprendre et appliquer le droit du travail*, Promoculture-Larcier, 2020, p. 45.

11 *Ibidem.*, p 41.

2.3 CONDITION D'EXTRANEITE

Ce n'est cependant pas la seule condition, à l'instar de ce que nous verrons dans le cadre de la liberté de circulation des travailleurs, la coordination des systèmes de sécurité sociale entend encadrer des situations où un élément d'extranéité est présent. La dénomination de l'ancien règlement 1408/71 illustre parfaitement cette notion (« 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 »), mais le règlement actuel ne la reprend plus, étant entendu que l'extranéité est nécessaire¹². Cela fut constamment rappelé par la Cour de justice de l'Union européenne dans sa jurisprudence « *les travailleurs (...) résidant sur le territoire de l'un des États membres, (...) ne peuvent pas invoquer les droits conférés par le règlement 1408/71 lorsqu'ils se trouvent dans une situation dont tous les éléments se cantonnent à l'intérieur de ce seul État membre* »¹³.

Notons également que cette définition du travailleur frontalier ne s'applique que dans le cadre de la sécurité sociale. En effet, dans le cadre fiscal des conventions bilatérales préventives de double imposition, les signataires ajoutent fréquemment une condition spatiale en ce qu'elles exigent que le travailleur travaille et réside dans une zone frontalière définie elle-même par la convention¹⁴.

Dans le cadre du phénomène qui nous intéresse, à savoir les frontaliers belgo-luxembourgeois, on peut estimer ce phénomène frontalier à un chiffre de 49 499 travailleurs frontaliers au premier trimestre 2022¹⁵, ce chiffre étant lui-même en constante augmentation depuis des décennies.

La notion de « travailleurs frontaliers » doit être définie de manière juridique pour être univoque et simple. En effet, la doctrine scientifique n'a pas pu décrire le phénomène sous une unique définition. Nous pourrions toutefois nous référer au lexique de termes juridiques récents, qui définit les frontaliers comme « *les travailleurs qui, tout en conservant leur résidence dans la zone frontalière d'un État où ils retournent en principe tous les jours, vont travailler dans la zone frontalière d'un État limitrophe. En droit de l'Union européenne, il n'est pas nécessaire que le pays de résidence et le pays d'emploi soient limitrophes* ». ¹⁶

12 I. OMARJEE, *Manuel de droit européen de la protection sociale*, 2ième édition, Bruxelles, Bruylant, p.176-177.

13 C.J.C.E., arrêt *Mervet Khalil, Issa Chaaban and Hassan Osseili c. Bundesanstalt Für Arbeit et al.*, 11 octobre 2001, affaires jointes C-95/99, C-98/99 et C-180/99, EU:C:2001:532, point 72.

14 Direction générale des études du Parlement européen division des affaires sociales et de l'emploi, *Les travailleurs frontaliers dans l'Union européenne*, 1997, p12.

15 Chiffres de l'institut national luxembourgeois de la statistique et des études économiques (STATEC) au 14 avril 2022 sur l'évolution de l'emploi salarié.

16 T. DEBARD et S. GUINCHARD, *Lexique des termes juridiques*, 28ième édition, Dalloz, 2020, p.505.

3 Liberté de circulation des travailleurs du point de vue européen

Depuis 1958 et l'avènement de l'Union européenne, la mobilité des travailleurs est un principe centrale des 27 États membres. Aussi bien pour les pays fournisseurs de mains-d'œuvre que pour les pays offrant de l'emploi, la libre circulation des travailleurs était une condition *sine qua non* à une bonne intégration européenne. Aujourd'hui cette liberté, est inscrite à l'article 45 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne¹⁷ et est notamment appliquée en vertu du règlement 492/2011¹⁸ qui prévoit les modalités d'exercice de cette liberté.

Le traité présuppose d'abord deux champs d'applications : un champ d'application *ratione materiae* et un champ d'application *ratione loci*.

3.1 RATIONAE MATERIAE

Le champ d'application *ratione materiae* englobe la notion de travailleur. La définition du mot est tirée de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne notamment à travers son arrêt Lawrie-Blum. L'arrêt définit le travailleur comme « toute personne physique qui accomplit pendant un certain temps, en faveur d'un autre et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elle touche une rémunération »¹⁹. Ces quatre critères (une prestation fournie, un certain temps, sous la direction d'une autre personne, rémunéré) lorsqu'ils sont remplis cumulativement permettent de qualifier une personne physique de « travailleur »²⁰. Il est à noter également que l'article 45 paragraphe 4, exclut expressément les travailleurs de la fonction publique. Cependant, la Cour toujours au travers de l'arrêt Lawrie-Blum a précisé son propos en ne visant que « l'ensemble d'emplois qui comportent une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'État ou des autres collectivités publiques »²¹. Certaines professions telles que les magistrats, les militaires ou les membres de service diplomatique sont donc touchées par cette exclusion du champ d'application de l'article 45. Tandis que les enseignants payés par l'État, les médecins ou infirmiers des hôpitaux publics, eux ne sont pas concernés par cette exclusion et sont donc considérés comme des travailleurs à part entière²².

17 T.F.U.E, art. 45.

18 Règlement (UE) 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 05 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union, J.O.U.E, L 141 du 27/05/2011, p.1-12.

19 C.J.C.E., arrêt *Deborah Lawrie Blum c. Land Baden-Württemberg*, 3 juillet 1986, C-66/85, EU:C:1986:284, point 17.

20 P. VAN CLEYNENBREUGEL, *Droit matériel de l'Union européenne*, 1e édition, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 156.

21 C.J.C.E., arrêt *Deborah Lawrie Blum c. Land Baden-Württemberg*, 3 juillet 1986, C-66/85, EU:C:1986:284, point 27.

22 P. VAN CLEYNENBREUGEL, *Droit matériel de l'Union européenne*, 1e édition, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 160.

3.2 RATIONE LOCI

Quant au champ d'application *ratione loci*, il suppose un élément transfrontalier et donc ne traite pas les situations internes²³. Cela veut dire qu'un travailleur ayant toujours travaillé dans les limites territoriales de son État de résidence ne sera pas concerné par la liberté de circulation des travailleurs²⁴. A contrario du régime de coordination des sécurités sociales nationales, la condition d'extranéité de la liberté de circulation des travailleurs nécessite un motif. Le motif de présence dans l'État étant l'exercice d'une activité professionnelle²⁵. Dès lors les travailleurs frontaliers sont concernés par ces dispositions et donc bénéficient de l'abolition de la discrimination en ce qui concerne l'accès à l'emploi à des postes hors de leur pays de résidence.

3.3 EFFETS DE LA LIBERTE DE CIRCULATION DES TRAVAILLEURS

La liberté de circulation des travailleurs est particulièrement importante en ce qui concerne les frontaliers. En effet comme le remarque le rapport de l'OEI²⁶, « les régions frontalières terrestres intérieures de l'Union européenne représentent 40 % du territoire de l'UE, près de 30 % de la population européenne et comptent environ 2 millions de navetteurs qui passent la frontière chaque jour ou au moins une fois par semaine. Du fait de ce nombre élevé de navetteurs, de nombreux marchés du travail sont imbriqués en Europe de part et d'autre d'une ou plusieurs frontières. »

De l'article 45 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne découle une conséquence importante : l'interdiction de toute discrimination envers les travailleurs profitant de cette liberté de circulation. Il est donc interdit que des situations similaires soient traités différemment sur base de la nationalité du travailleur²⁷. La Cour de justice de l'Union au fil du temps finira par établir une interprétation extensive, « *en interdisant toute mesure nationale, y compris non discriminatoire, dès lors qu'elle a pour effet de décourager l'exercice par les ressortissants des États membres des libertés de circulation* ».²⁸

23 J-Y. CARLIER et G. BUSSCHAERT, « La libre circulation des personnes dans l'Union européenne : malheur aux immobiles ? », *Refl. persp. écon.*, vol. LII, n°4, 2013, pp. 9-18.

24 C.J.C.E, arrêt *Gouvernement de la Communauté française et Gouvernement wallon c. Gouvernement flamand*, 1er avril 2008, C-212/06, EU:C:2008:178, point 33.

25 I. OMARJEE, *Manuel de droit européen de la protection sociale*, 2ième édition, Bruxelles, Bruylant, p.177.

26 12e rapport de l'Observatoire Interrégional du marché de l'emploi, Situation de l'emploi dans la Grande Région, p.8.

27 C.J.C.E (gde ch.), arrêt *Société Arcelor Atlantique et Lorraine et autres c. Premier ministre, Ministre de l'Écologie et du Développement durable et Ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie*, 16 décembre 2008, C-127/07, EU:C:2008:728.

28 I. OMARJEE, *Manuel de droit européen de la protection sociale*, 2ième édition, Bruxelles, Bruylant, p.111.

En ce qui concerne plus particulièrement les travailleurs frontaliers, cela leur octroi le droit de se déplacer librement sur le territoire des États membres et donc à l'intérieur de l'État membre dans lequel ils exercent leur profession²⁹. Mais c'est aussi l'interdiction d'imposer à un travailleur de résider au sein de l'État pendant un certain temps avant de pouvoir bénéficier de la sécurité sociale³⁰. Enfin, nous pourrions également citer, au vu du sujet de ce travail, l'interdiction de refuser un avantage social ou fiscal à un travailleur ressortissant d'un autre État membre³¹.

Nous observons donc, l'articulation difficile entre d'une part les principes communautaires (la liberté de circulation des travailleurs et l'interdiction de discrimination en découlant) et, d'autre part, les législations nationales réglementant la sécurité sociale. C'est toute l'essence des législations promues par l'Union européenne tel que le Règlement n°883/2004 et son prédécesseur le Règlement n°1408/71. « *Le Règlements est basé sur le fait qu'il y a des différences entre les systèmes de sécurité sociales nationaux, et que ces différences elles-mêmes vont donner naissance à des effets qui réduisent la liberté de circulation des personnes* »³². Cette problématique a déjà été comprise par le législateur européen dès le départ qui a promulgué simultanément l'article 45 (ex-article 48 CEE) du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 48 (ex-article 51 CEE). Celui-ci a donné la possibilité pour le Conseil « *d'adopter dans le domaine de la sécurité sociale des mesures nécessaires pour l'établissement de la libre circulation des travailleurs, en instituant un système permettant la totalisation de toutes périodes prises en considération par les différentes législations nationales et le paiement des prestations aux personnes résidant sur les territoires des États membres* ».

Le rôle de la coordination des régimes de sécurité sociale est donc d'agir comme un trait d'union entre les grands objectifs communautaires, et les disparités nationales des régimes qui ne sont pas du ressort du droit européen. Tout cela dans l'objectif de ne pas décourager le travailleur qu'il soit frontalier ou bien migrant dans sa mobilité professionnelle intracommunautaire.

29 P. VAN CLEYNENBREUGEL, *Droit matériel de l'Union européenne*, 1e édition, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 168.

30 C.J.C.E., *Clean Car Autoservice GesmbH c. Landeshauptmann von Wien*, 7 mai 1998, C-350/96, EU:C:1998:205.

31 C.J.C.E., arrêt *Schöning-Kougebetopoulou c. Freie und Hansestadt Hamburg*, 15 janvier 1998, C-15/96, EU:C:1998:3 ; C.J.C.E., arrêt *Gerhard Köbler c. Republik Österreich*, 30 septembre 2003, C-224/01, EU:C:2003:513.

32 J. PAJU, *The European Union and Social Security Law*, Hart Publishing, 2017, p.85.

4 Étude du fonctionnement du règlement 883/2004

4.1 AVANT-PROPOS

Avant de rentrer dans le détail du règlement, attardons-nous quelque peu sur le titre du règlement en lui-même : « Règlement n° 883/2004 du 29 avril 2004 portant coordination des systèmes de sécurité sociale ». Le mot le plus important du titre est sans aucun doute « coordination ». La notion de coordination pour bien être comprise doit s'expliquer en regard de la notion d'harmonisation qui pourtant est plus familière dans le vocabulaire communautaire européen. Le législateur à la base de la coordination des régimes de sécurité sociale est conscient que des disparités sont encore présentes dans les différents régimes nationaux. Cela se reflète notamment dans une jurisprudence constante de la Cour de justice de l'Union allant jusqu'à dire que « *le droit communautaire ne porte pas atteinte à la compétence des États membres pour aménager leur système de sécurité sociale*³³ » Le but de la coordination n'est pas d'approcher les différentes législations de sécurité sociale mais d'éviter de léser les personnes qui profitent des libertés de circulation des travailleurs par rapport à ceux qui restent à travailler dans leur pays de résidence³⁴.

Précisons ensuite les États concernés par la coordination des régimes de sécurité sociale. Bien évidemment les 27 États membres de l'Union européenne sont tous tenus par ce règlement étant entendu que c'est le Parlement européen ainsi que le conseil de l'Union européenne qui étaient à la manœuvre à la naissance du texte. Mais ils ne sont pas les seuls concernés. En effet, en 2012, suite à l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'Espace Économique Européen (EEE), la Norvège, l'Irlande et le Liechtenstein sont également concernés par la coordination des régimes de sécurité sociale. Enfin, n'oublions pas l'entrée de la Confédération suisse, suite aux accords UE-Suisse d'Avril 2012³⁵.

La doctrine s'accorde en général pour établir cinq principes généraux applicables à la coordination des régimes de sécurité sociale au sein de l'Union européenne. Ce chapitre aura pour but de décrire dans les détails ces grands principes ainsi que de les introduire dans des exemples factuels qui concernent les travailleurs frontaliers résidant en Belgique mais travaillant au Grand-Duché de Luxembourg.

33 C.J.C.E., arrêt *Raymond Kohll c. Union des caisses de maladie*, 28 avril 1998, C-158/96, EU:C:1998:171, point 17.

34 Q. DETIENNE et J-M SERVAIS, *Droit social de l'Union européenne*, 4e édition, Bruxelles, Bruylant, 2021, p. 341.

35 J. De MARNEFFE, « Les frontaliers aux prises avec la sécurité sociale : aspects luxembourgeois et européen », *Le statut des travailleurs frontaliers au Luxembourg : Aspects sociaux et fiscaux*, B. Marechal et D-E Philippe (dir.), Limal, Anthemis, 2015, p.36.

4.2 L'UNICITE DE LA LEGISLATION APPLICABLE ET LA « LEX LABORIS LOCI »

4.2.1 Introduction au principe

Ce principe est édicté dans le règlement 883/2004 aux articles 11 à 16, à savoir le Titre 2 du règlement intitulé : « Détermination de la législation applicable ».

Ces articles sont en fait un système de règlements de conflits déterminant dans des situations mixtes telles que pour un travailleur frontalier, quelle législation sociale trouvera à s'appliquer. Notons également que ces articles possèdent un caractère impératif, ce qui réduit largement les compétences des États membres en la matière. Ce sont eux qui décident de leur politique en termes de sécurité sociale mais c'est la loi communautaire qui possède la prérogative de déterminer dans quelles circonstances elle s'applique à des personnes remplissant les conditions d'assujettissement à plusieurs régimes de sécurité sociale. Il existe toutefois la possibilité de déroger à cette impérativité par voie d'accords entre deux États. Les meilleurs exemples de cette exception sont les accords entre la Belgique et le Grand-Duché de Luxembourg relatifs à la législation applicable concernant le télétravail durant la pandémie de Covid-19. Ces accords ont désigné la loi luxembourgeoise comme étant celle qui s'applique même si le travailleur frontalier travaille depuis chez lui sur le sol belge grâce à des moyens informatiques au-delà de 25% de son temps de travail. Nous reviendrons ultérieurement sur ce phénomène.

4.2.2 Unicité de la législation applicable

Si nous décortiquons ce principe cela commence par le mot « unicité ». En effet, l'article 11§1^{er} du règlement³⁶ nous dit que chaque personne concernée par celui-ci n'est soumise qu'à la législation d'un seul État membre. Cela résous notamment deux types de problèmes. D'abord les problèmes de conflits entre deux législations qui peuvent s'appliquer à une seule situation. C'est notamment le cas lorsque deux pays retiennent un critère territorial d'assujettissement différent. Prenons un exemple fictif, le Grand-Duché de Luxembourg retiendrait le lieu de résidence du frontalier comme critère d'assujettissement à la sécurité sociale tandis que la Belgique retiendrait, pour sa part, le pays d'exercice de l'activité professionnelle. Ensuite, les conflits de loi négatif où aucune législation ne peut s'appliquer à un cas d'espèce³⁷. Dorénavant, le règlement au travers de ces articles constituera un « système de règles de conflit ayant un caractère complet » selon les mots de la Cour de Justice de l'Union européenne³⁸.

36 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Art. 11§1er, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

37 S. HENNION et autres, *Droit social européen et international*, 4e édition, Paris, Thémis, 2021, p. 236.

38 C.J.C.E., arrêt *A.A Ten Holder c. Direction de la Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging*, 12 juin 1986, C-302/84, EU:C:1986:242, point 21.

N'y a-t-il toujours qu'un seul pays qui offre des prestations à un travailleur notamment frontalier ? La réponse fort heureusement est négative. Certains régimes dérogatoires existent, un exemple essentiel pour les travailleurs frontaliers belges en est la preuve : les prestations familiales. Nous ne développerons pas entièrement dans ce chapitre le raisonnement concernant le régime des allocations familiales mais tenons à le citer à titre d'exemple pour comprendre que l'unicité est un principe fort heureusement relatif pour notre cas d'espèce.

Les allocations familiales d'enfants de travailleur frontalier belge dérogent à l'unicité par le « *complément différentiel* ». Pour déterminer quels pays est compétent l'article 68 du règlement 883/2004³⁹ fixe un ordre de priorité. Dans le cas d'une mère travaillant au Luxembourg mais résidant au même titre que ses enfants en Belgique (le père des enfants quant à lui réside et travaille en Belgique), la Belgique (ou plutôt la Région wallonne depuis le décret du parlement wallon du 08 février 2018) est compétente pour verser les prestations familiales ayant pour critère de versement le domicile légal de l'enfant⁴⁰. Le Luxembourg versera à condition que l'allocation versée par la Belgique soit plus petite que celle qu'elle verserait pour le même enfant la différence entre l'allocation belge et luxembourgeoise, le fameux « *complément différentiel* ».

Citons également le cas des soins de santé transfrontalier. Un travailleur frontalier belge exerçant au Luxembourg est affilié à la sécurité sociale luxembourgeoise à savoir la CNS (Caisse nationale de Santé). Aucun problème donc pour bénéficier de soin de santé au Luxembourg. En revanche, si ledit travailleur se rend chez le dentiste en Belgique, qui le remboursera et à quel montant ? C'est la mutualité belge qui remboursera les soins dentaires selon les tarifs belges. Cependant, le Luxembourg pourra verser un complément de remboursement si les tarifs luxembourgeois de remboursement sont plus avantageux que les belges⁴¹.

Même si une double application des effets des législations de sécurité sociale est possible, rappelons tout de même que par le principe même de l'unicité de la législation applicable, la double cotisation est interdite⁴². Si nous appliquons ce raisonnement à notre exemple, cela ne permet pas à la Belgique d'exiger des paiements de cotisations sociales sur des rémunérations perçues au Grand-Duché de Luxembourg.

4.2.3 La « *Lex loci laboris* » ou loi de l'état d'emploi

La notion de l'unicité ayant été développée, il reste à déterminer laquelle sera choisie. C'est l'article 11 paragraphe 3 point a) qui désigne la loi de l'État d'emploi ou « *Lex loci laboris* ».

39 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Art. 68, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

40 Décret de la Région Wallonne du 08 février 2018 relatif à la gestion et au paiement des prestations familiales, *M.B.*, 17 février 2021, article 4 alinéa 1, 1°.

41 J. De MARNEFFE, « Les frontaliers aux prises avec la sécurité sociale : aspects luxembourgeois et européen », *Le statut des travailleurs frontaliers au Luxembourg : Aspects sociaux et fiscaux*, B. Marechal et D-E Philippe (dir.), Limal, Anthemis, 2015, p. 52 et 53.

42 C.J.C.E., arrêt *H.O.A.G.M Perenboom c. Inspecteur des contributions directes de Nimègue*, 5 mai 1977, C-102/76, EU:C:1977:71.

Ce choix s'explique principalement au regard du principe de coordination dit de « l'égalité de traitement » que nous considérerons plus tard. En effet, en choisissant la *Lex loci laboris*, le législateur européen s'assure que toutes les personnes travaillant au sein d'un même État membre bénéficient en principe des mêmes prestations de sécurité sociale et cela même s'il réside dans un autre pays. Pour l'exemple qui nous préoccupe, le travailleur résidant en Belgique mais travaillant au Luxembourg sera concerné par la législation luxembourgeoise. Ce choix de législation unique permet également de contrer des effets de « dumping social ». Il aurait été facile pour des employeurs d'engager des travailleurs frontaliers non-résidents concernés par une autre législation plus avantageuse si la loi de l'état d'emploi n'avait pas été choisie. Cette hypothèse est aujourd'hui rencontrée par le large recours aux travailleurs détachés dans certains secteurs. En effet, de multiples exemples dérogeant à cette « *Lex Loci Laboris* » existent mais dépassent le cadre de ce travail, c'est notamment le cas du détachement de travailleurs⁴³ comme précités mais aussi celui des travailleurs exerçant leur profession dans plusieurs pays⁴⁴, les gens de mer⁴⁵ ou les fonctionnaires européens.

Cependant, une exception à ce principe de la loi de l'État d'emploi nous intéresse particulièrement car le Grand-Duché de Luxembourg est un des pays qui profite essentiellement de cette mesure. L'article 65 du règlement 883/2004⁴⁶ règle le conflit de loi pour les prestations de chômage notamment pour les travailleurs frontaliers. Contrairement à ce que l'on pourrait croire si l'on s'en tient à une application systématique de la loi de l'État d'emploi, ce n'est pas le pays d'emploi qui paiera les prestations de chômage d'un travailleur frontalier⁴⁷. Car s'il bénéficie dans son pays de résidence de ces prestations alors il ne touchera aucune prestation de la part du pays d'emploi. En effet, pour un pays comme le Grand-Duché de Luxembourg où les travailleurs frontaliers représentent 45% des salariés, il est aisé de comprendre qu'éviter de payer les indemnités de chômeurs de cette population de salarié est un avantage budgétaire conséquent. Lors des négociations sur le règlement de coordination, le Luxembourg a fait pression afin d'obtenir une exception au vu de la particularité de son marché du travail⁴⁸. À la suite d'une nouvelle négociation en 2018, un délai de sept années a été donné au Luxembourg afin de mieux faire correspondre son système de chômage avec son marché du travail⁴⁹.

43 B. KAHIL-WOLFF, *Droit social européen : Union européenne et pays associés*, Schulthess Editions Romandes, p.388.

44 I. OMARJEE, *Manuel de droit européen de la protection sociale*, 2ième édition, Bruxelles, Bruylant, p.229.

45 *Ibidem.*, p. 248.

46 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Art. 65 J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

47 G. RIONDEL, *La prise en charge des soins de santé dans un contexte transfrontalier européen : Problématique générale en Europe et propositions pour la Région franco-valdo-genevoise*, Collection Genevoise, Genève, 2016, Schulthess Editions Romandes, p.166.

48 R. CORNELISSEN, The new EU coordination system for workers who become unemployed, *European Journal of Social Security*, Volume 9, 2007, n°3, p. 209.

49 F. CLEMENT, « Les travailleurs frontaliers belges au Grand-Duché : chiffres, fiscalité, sécurité sociale, intégration socio-politique et phénomène de catégorisation », *Belgique - Luxembourg : 100 années de collaboration*, 1e édition, Windhof, Larcier Luxembourg, 2021, p.60.

4.3 L'EGALITE DE TRAITEMENT

4.3.1 Introduction au principe

L'égalité de traitement dans le cadre de la liberté de circulation des travailleurs n'est pas récente. L'article 45, §2 du T.F.U.E. (anciennement l'article 39 du TCE) fait état de sa présence depuis longtemps dans les traités européens. Cependant, l'article ne mentionne pas expressément la sécurité sociale comme un domaine où cette égalité prend place. La mission a été donc donnée au règlement de coordination successif « d'affiner » ce principe à cette matière. Actuellement c'est l'article 4 du règlement 883/2004 qui s'en charge. Il est d'ailleurs remarquable que le considérant numéro huit du texte insiste sur l'importance de l'égalité dans la situation des travailleurs transfrontaliers⁵⁰. Ces travailleurs sont quotidiennement en contact avec un régime de sécurité sociale qui à la base n'est pas le leur et qui souvent essaie de les différencier des travailleurs nationaux comme nous le verrons dans notre exemple ci-après. Simplement, le même traitement en matière de sécurité sociale doit être réservé tant aux travailleurs frontaliers qu'aux travailleurs nationaux et cela aussi bien au niveau des obligations que les travailleurs doivent respecter qu'en ce qui concerne les avantages qu'ils tirent des régimes de sécurité sociale. Le travailleur frontalier est donc assimilé à un travailleur national, sans distinction. Il est cependant important de différencier l'assimilation de personnes décrites ici de l'assimilation de faits qui est un autre principe repris à l'article 5 du règlement que nous aborderons plus tard.

4.3.2 Caractère absolu de l'interdiction de discrimination

Comme il a déjà été évoqué auparavant à travers le chapitre 3 de ce travail concernant la liberté de circulation des travailleurs, nous sommes ici face à une mesure qui écarte toute tentative de discrimination sur base de la nationalité d'un travailleur.

Deux types de discriminations sont généralement reconnues : les discriminations directes et indirectes. La discrimination directe apparaît lorsqu'une réglementation traite différemment des situations identiques ou de manière identique des situations différentes⁵¹, généralement ces discriminations font ouvertement appel à la notion de nationalité mais sont généralement peu fréquentes. Les discriminations indirectes existent « *lorsque, bien que n'appliquant pas de critère prohibé, une réglementation communautaire ou nationale applique d'autres critères de distinction dont les effets sont identiques ou du moins analogues à ceux auxquels aboutirait l'application du critère de distinction prohibé, ou encore lorsqu'une réglementation communautaire ou nationale établit une distinction purement formelle de cas*

50 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Considérant n°8, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

51 K. LENAERTS, L'égalité de traitement en droit communautaire, un principe unique aux apparences multiples, *Cah. dr. europ.*, 1991, p.8.

différents, mais leur applique, en réalité, un traitement identique »⁵². Le critère prohibé étant ici la nationalité du travailleur.

La Cour de justice de l'Union européenne s'est chargée dans ces affaires jointes « *Bocero Torrico et Jörg Paul Konrad Fritz Bode* »⁵³ d'affirmer que le principe d'égalité entraîne à la fois l'interdiction des discriminations directe et indirecte. Il est à noter que dans le but de développer une jurisprudence abondante sur la discrimination dans le cadre de la sécurité sociale des travailleurs, la Cour utilise essentiellement l'article 7 §2 du règlement 1612/68⁵⁴ (devenu depuis 2011 l'article 7 §2 du règlement 492/2011⁵⁵). En effet, contrairement au règlement 883/2004, le règlement 492/2011 exige *expressément* que le travailleur ressortissant bénéficie des *mêmes avantages sociaux* que les travailleurs nationaux. Les États ont régulièrement été rappelés à l'ordre, le Luxembourg en tête notamment sur l'attribution des allocations de naissance et de maternité en 1993⁵⁶, qui fut considéré par la Cour de justice comme une discrimination indirecte. Nous allons dès lors traiter un exemple plus récent « l'attribution des bourses d'études par le Luxembourg aux enfants de travailleurs frontaliers de plus de dix-huit ans ».

4.3.3 Un exemple concret de discrimination de frontaliers belgo-luxembourgeois : l'arrêt de la C.J.U.E. du 20 juin 2013⁵⁷

4.3.3.1 Faits :

Le Grand-Duché de Luxembourg a une politique concernant les bourses d'études différente de celle de la Belgique. En effet, le Luxembourg accorde cette bourse sous forme d'un montant et d'un prêt sans intérêt, l'étudiant pouvant choisir de ne pas demander le prêt. Lors du litige, cette bourse n'était accordée qu'aux étudiants, luxembourgeois ou ressortissants d'un autre État membre, qui résidaient au Luxembourg. Les travailleurs frontaliers et par extension leurs enfants étaient donc exclus du champ d'application de cette bourse, ce qui était confirmé par l'administration par des décisions de refus de bourse. Des travailleurs frontaliers résidant en Belgique notamment ont donc décidé de saisir le tribunal administratif de Luxembourg. Le tribunal a ensuite posé une question préjudicielle à la Cour de justice afin

52 K. LENAERTS, L'égalité de traitement en droit communautaire, un principe unique aux apparences multiples, *Cah. dr. europ.*, 1991, p.8.

53 C.J., arrêt *Bocero Torrico et Jörg Paul Konrad Fritz Bode c. Instituto Nacional de la Seguridad Social et Tesoria General de la Seguridad Social*, 5 décembre 2019, C-398/18 et C-428/18, EU:C:2019:1050.

54 Règlement (CEE) 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté, J.O.C.E, L 257 du 19/10/1968, p.2-12.

55 Règlement (UE) 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 05 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union, J.O.U.E, L 141 du 27/05/2011, p.1-12.

56 C.J.C.E., arrêt *Commission des Communautés européennes c. Grand-Duché de Luxembourg*, 10 mars 1993, C-111/91, EU:C:1993:92.

57 C.J., arrêt *Giersch et autres. c. État du Grand-Duché de Luxembourg*, 20 juin 2013, C-20/12, EU:C:2013:411.

de savoir si le refus d'attribution de la bourse à ces enfants de travailleurs frontalier respecte la liberté de circulation des travailleurs.

4.3.3.2 Arrêt de la Cour :

La première étape pour la Cour était de savoir si effectivement la bourse d'étude est un avantage social qui pourrait tomber sous la définition de l'article 7, §2 du règlement 1612/68. Une jurisprudence constante en la matière⁵⁸ vient affirmer que l'aide au financement des études pour les enfants de travailleurs migrants (et frontalier par extension) est un avantage social selon le règlement. L'article 7, §2 s'applique donc bien. La Cour rappelle également que même si ce sont les enfants qui sont concernés, ils sont bénéficiaires indirects de l'égalité de traitement.

La Cour ensuite se devait de qualifier si une discrimination directe ou indirecte existait. Ici, la condition de résidence s'applique de la même manière pour les ressortissants luxembourgeois que pour les ressortissants étrangers. Une discrimination directe sur base de la nationalité ne peut donc pas s'appliquer.

Par contre, au vu de la condition de résidence obligatoire pour remplir les conditions d'octroi de la bourse, la mesure risque de désavantager plus souvent des ressortissants d'autres États, car les non-résidents sont le plus souvent des non-nationaux⁵⁹. La discrimination indirecte est ici caractérisée.

Cependant, une telle mesure indirectement discriminatoire peut être justifiée par un objectif légitime tout en ne dépassant ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif. Le Grand-Duché justifie ces mesures par deux objectifs : un objectif social et un objectif budgétaire⁶⁰. L'objectif social est évidemment d'augmenter la part de diplômés d'études supérieures dans sa population de résidents. L'objectif budgétaire est quant à lui d'éviter un poids budgétaire trop important en ouvrant l'accès à ces bourses d'études trop largement.

La Cour de justice de l'Union européenne a fait valoir qu'aucun objectif budgétaire ne saurait venir entraver le principe de non-discrimination en raison de la nationalité et donc induire une différence de traitement entre travailleurs nationaux et frontaliers⁶¹. Toutefois, l'objectif social d'augmenter et d'assurer un niveau élevé d'éducation dans sa population est un objectif légitime qui pourrait justifier une discrimination indirecte.

Reste à savoir si la condition de résidence était la plus à même de réaliser l'objectif social. Selon la Cour, c'est un critère qui peut fonctionner en ce qu'il assure un lien suffisamment fort entre l'étudiant et le Grand-Duché, celui-ci ayant de grandes chances de venir grossir les rangs des diplômés résidents au Luxembourg. Mais est-ce une condition nécessaire ? La Cour

58 C.J.C.E., arrêt *M. J. E. Bernini c. Minister van Onderwijs en Wetenschappen*, 26 février 1992, C-3/90, EU:C:1992:89.

59 C.J., *Giersch et autres. c. État du Grand-Duché de Luxembourg*, 20 juin 2013, C-20/12, EU:C:2013:411, point 44.

60 *Ibidem.*, point 47.

61 *Ibidem.*, point 51.

ne rejoint pas le Grand-Duché de Luxembourg sur ce point. Pour elle, si le travailleur frontalier parent de l'étudiant exerce un travail depuis suffisamment longtemps au Luxembourg et réside de manière proche géographiquement de la frontière, alors le lien avec le Grand-Duché est suffisamment fort⁶². Une bourse devrait alors être accordée à l'étudiant.

L'objectif est certes légitime, mais la condition de résidence excède ce qui est nécessaire. La discrimination indirecte est donc caractérisée sans justification appropriée de la part du Grand-Duché de Luxembourg. Du fait de cet arrêt, le Luxembourg modifia ses conditions d'accès. Dorénavant, un enfant non-résident peut avoir accès à la bourse d'étude si le parent qui contribue à son entretien est affilié à la sécurité sociale luxembourgeoise pendant cinq années sur une période de dix ans ou que le parent est affilié à celle-ci depuis plus de dix années cumulées au moment de la demande.

4.4 LA TOTALISATION DES PERIODES D'ASSURANCE

4.4.1 Principe de base

Ce troisième principe de coordination est une fois de plus au service de la protection de la mobilité des travailleurs. Énoncé à l'article 6 du règlement 883/2004⁶³, celui-ci permet d'obtenir la garantie que les périodes d'assurances et de travail accomplies dans un État membre seront comptabilisées afin d'obtenir une prestation de sécurité sociale dans un autre État membre. Ce principe permet donc à des travailleurs ayant une forte mobilité tel que les travailleurs frontaliers de se constituer certains droits malgré des ruptures et des changements dans leur carrière⁶⁴. Le considérant numéro 13 du règlement 883/2004⁶⁵ abondant dans ce sens également, la Cour de justice de l'Union européenne considère qu'il est l'un des principaux facteurs de protection des travailleurs migrants⁶⁶.

Cependant, plusieurs remarques peuvent être formulées pour une bonne compréhension du principe et ainsi appréhender les phénomènes pratiques qui en découlent.

D'abord, les périodes accumulées dans les différents États ne sont totalisables que si celles-ci ont exactement les mêmes effets⁶⁷. De plus, cette méthode ne peut être utilisée que d'une manière supplétive. Cela signifie que si les périodes accomplies sous la législation nationale

62 *Ibidem.*, point 78.

63 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Art. 6, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

64 J. VAN STEENBERGE et Y. JORENS, *Travailler au-delà des frontières. 112 questions sur le droit de la sécurité sociale européenne*, Bruges, La Charte, 1996, p.18-21.

65 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Considérant n°13, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

66 C.J.C.E., arrêt *R. Moscato c. Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging*, 26 octobre 1995, C-481/93, EU:C:1995:348.

67 S. HENNION et autres, *Droit social européen et international*, 4e édition, Paris, Thémis, 2021, p.254.

sont analysées afin de définir si elles suffisent pour conférer un droit au travailleur. Si cela est insuffisant, alors le mécanisme de totalisation est employé.⁶⁸

Dans ce cas-ci, des situations de fait à la base de la constitution de droit menant à des prestations de sécurité sociale, sont traitées de la même manière que si elles s'étaient produites dans un autre État membre. Cela, dans le but de ne pas dissuader les travailleurs d'exercer leur droit de libre circulation⁶⁹, nous étudierons cette technique de coordination dans la section 4.6.

4.4.2 *La proratisation*

Il n'est pas rare pour un travailleur frontalier résidant belge mais travaillant au Luxembourg d'avoir entamé sa carrière professionnelle en Belgique, puis dans un second temps, avoir rejoint le Grand-Duché. Si tel est le cas, en fin de carrière se pose la question du versement de sa pension vieillesse. Il est évident que ses années de carrière en Belgique seront comptabilisées lors du calcul. Admettons, que le travailleur ait réalisé deux tiers de sa carrière en Belgique et seulement le dernier tiers de celle-ci au Luxembourg, la question sera de savoir quel État est redevable de quelle prestation.

Si le principe de totalisation des périodes protège les travailleurs, il ne faut cependant pas créer un désavantage pour certains États qui paieraient des prestations alors que la majorité des périodes d'assurances n'auraient pas eu lieu sur son territoire. C'est à cette problématique que répond la proratisation. C'est le considérant numéro 27 du règlement 883/2004 qui exprime cette nécessité de mise en place d'un système de « liquidation des prestations » soulageant budgétairement des États membres obligés de payer des prestations pour des travailleurs n'ayant que peu cotisé dans l'État désigné comme redevable de prestations.

Cette proratisation est dite « *prorata temporis* » en ce qu'elle répartit la charge des prestations entre États en fonction de la période effectivement accomplie sous les différentes législations nationales⁷⁰. Le siège de ce mécanisme se trouve aux articles 50 et 52 du règlement 883/2004. Lorsque le travailleur fait la demande de prestations au Luxembourg, il est tenu de fournir des pièces justificatives permettant de prouver l'accomplissement de périodes de travail en Belgique. L'institution luxembourgeoise prend dès lors contact avec son homologue belge afin de déterminer le prorata du versement des prestations dues. Il convient ensuite de déterminer quelle méthode est la plus avantageuse pour le travailleur : soit l'application de la législation nationale seule (pension indépendante) ou en utilisant la totalisation et la proratisation (pension proratisée). Chaque État participant sera tenu de calculer ces deux

68 *Ibidem.*, p.254-255.

69 C.J.C.E., arrêt *Ursula Elsen c. Bundesversicherungsanstalt für Angestellte*, 23 Novembre 2000, C-135/99, EU:C:2000:647.

70 G. RIONDEL, *La prise en charge des soins de santé dans un contexte transfrontalier européen : Problématique générale en Europe et propositions pour la Région franco-valdo-genevoise*, Collection Genevoise, Genève, 2016, Schulthess Editions Romandes, p.154.

montants. Le travailleur aura droit de la part de chaque institution nationale le montant le plus élevé calculé⁷¹.

Ce mécanisme complexe nécessite une excellente communication entre les différentes institutions de sécurité sociale nationales. À l'ère du digital et de l'échange d'informations électroniques, l'Union européenne a su se renouveler en développant l'EESSI (Electronic Exchange of Social Security Information) depuis 2019 auxquels participent les 31 pays coordonnant leur système de sécurité sociale. Ce système est régi par les articles 73 et 78 du règlement 883/2004 mais aussi par plusieurs articles du règlement d'exécution 987/2009⁷² (articles 1, 4, 88, 95)⁷³. Plus particulièrement, la Belgique et le Grand-Duché de Luxembourg ont signé le 05 novembre 2005 une convention bilatérale⁷⁴ afin de coordonner au mieux leurs services administratifs en matière de sécurité sociale.

4.4.3 Un exemple de totalisation : le chômage complet du travailleur frontalier résidant belge travaillant au Luxembourg

Le travailleur frontalier à l'instar de ses collègues purement dans une situation « nationale » n'est jamais à l'abri du chômage. Pourtant, le Grand-Duché de Luxembourg n'offre la possibilité de percevoir une allocation de chômage qu'à des travailleurs domiciliés sur son territoire au moment de la notification du licenciement par l'employeur (dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée). Que deviennent donc les frontaliers belges ? Le principe de la totalisation leur permet de prétendre aux allocations de chômage en Belgique. Une preuve de leur activité luxembourgeoise est à fournir au Forem en Belgique. Évidemment, ces allocations sont sous l'emprise de la législation belge. À l'exception notable que ce sont les revenus luxembourgeois qui sont pris en compte pour le calcul de l'allocation.

En principe, l'institution compétente pour le versement de cette allocation est le Forem. Mais, afin de faire mieux correspondre le prélèvement des cotisations sociales par le pays d'emploi avec le versement des allocations de chômage par le pays de résidence (notons que le système d'allocation de chômage au Luxembourg est financé par l'impôt et non par les cotisations sociales contrairement à la Belgique), une autre solution a été trouvée. Durant les trois premiers mois de versement des allocations, l'ADEM (Agence pour le Développement de l'Emploi au Luxembourg, l'équivalent du Forem en Belgique), sera tenue de rembourser au

71 S. HENNION et autres, *Droit social européen et international*, 4e édition, Paris, Thémis, 2021, p.255 à 257.

72 Règlement (CE) 987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'applications du règlement 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, J.O.C.E, L 284, 30 octobre 2009, p.1-42.

73 B. KAHIL-WOLFF, *Droit social européen : Union européenne et pays associés*, Schulthess Editions Romandes, p.413.

74 Convention entre le Grand-Duché de Luxembourg et le Royaume de Belgique sur la coopération et l'entraide administrative en matière de sécurité sociale, faite à Bruxelles le 05 novembre 2015, *M.B.*, 23 septembre 2016.

Forem les allocations versées. Cette règle est matérialisée dans le règlement par l'article 65 paragraphe 6⁷⁵, et est dénommée comme la « règle du remboursement »⁷⁶.

4.5 LE PRINCIPE D'EXPORTATION

Quatrième principe de la coordination des systèmes de sécurité sociale, l'exportation relève directement de la formulation de l'article 48, alinéa 1, b) du T.F.U.E. Le règlement 883/2004 quant à lui le définit en son article 7. On appelle également ce principe « levée des clauses de résidences »⁷⁷. En effet, l'exportation interdit de réduire, modifier, suspendre ou même supprimer des prestations sur base du fait que le travailleur réside dans un autre État membre.

Il est important de différencier deux types de prestations car leur exportation diffèrera selon leur catégorie. D'abord il y a les prestations en espèces. Ce sont elles qui sont exportables en général. Elles correspondent généralement à la compensation de la perte de salaire résultant de l'incapacité de travail⁷⁸ (maladie, maternité, accident). L'État compétent dans ce cadre octroiera ces prestations peu importe le lieu de résidence du travailleur.

Ensuite, il y a les prestations en nature. Elle se définissent comme le remboursement total ou partiel de frais chirurgicaux, médicaux, pharmaceutiques⁷⁹. Elles ne s'exportent pas à proprement parler. L'institution du lieu de résidence octroiera la prestation en premier lieu et c'est seulement ensuite que les institutions de l'État compétent rembourseront ladite prestation.

Il est évident que le principe comporte des exceptions notables comme nous avons pu déjà le remarquer auparavant. Le chômage est la principale exception. Le Grand-Duché de Luxembourg, par exemple, maintient pour sa part une condition de résidence pour l'accès aux allocations de chômage. Cependant, il est tout à fait possible pour un travailleur d'accéder à la recherche d'emploi dans son ancien pays d'emploi même s'il n'y réside plus. Le travailleur frontalier belge pourra dès lors s'inscrire à l'ADEM afin de profiter de son réseau de recherche d'emploi. Évidemment, le travailleur se doit de remplir les conditions de recherche active d'emploi de l'ADEM.

La seconde exception concerne les prestations spéciales non contributives qui ne sont pas non plus exportables.⁸⁰

75 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Art. 65§6, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

76 F. PENNING, Coordination of unemployment benefits under regulation 883/2004, *European Journal of Social Security*, Volume 11, 2009, n°1-2, p.194.

77 S. HENNION et autres, *Droit social européen et international*, 4e édition, Paris, Thémis, 2021, p. 251.

78 T. DEBARD et S. GUINCHARD, *Lexique des termes juridiques*, 28ième édition, Dalloz, 2020, p.813.

79 *Ibidem*.

80 B. KAHIL-WOLFF, *Droit social européen : Union européenne et pays associés*, Schulthess Editions Romandes, p.397.

4.6 L'ASSIMILATION DES FAITS

Longtemps, la Cour de justice de l'Union européenne a tenté de lutter contre l'assimilation générale des faits. C'est à dire réaliser une fiction en considérant que des faits se déroulant en-dehors du territoire d'un État pouvait aboutir aux mêmes effets que s'ils avaient été réalisés à l'intérieur. Il faudra attendre l'année 1997 et l'arrêt Mora Romero⁸¹ pour que la Cour opère un revirement de jurisprudence se rendant compte que la non-assimilation mène bien souvent à des situations discriminantes. D'ailleurs, certains auteurs considèrent que ce principe n'est qu'une expression spécifique de l'égalité de traitement⁸². Quelques années plus tard, le législateur a profité de la réalisation du règlement 883/2004 pour élaborer une mesure générale d'assimilation des faits : l'article 5.

A titre d'exemple pour ce principe, nous pensons aux accidents sur le trajet vers le lieu de travail. Si un frontalier belge se rend sur son lieu de travail au Grand-Duché, et que celui-ci est victime d'un accident sur le territoire belge, que se passe-t-il ? L'AAA (Association d'Assurance Accident) grâce au principe d'assimilation des faits considèrera que le fait (l'accident) entraîne les mêmes effets que s'il s'est déroulé sur le territoire grand-ducal⁸³.

5 Étude de régimes spécifiques de prestations de sécurité sociale pour les travailleurs frontaliers belges exerçant au Luxembourg

Dans ce chapitre nous discuterons des allocations familiales ainsi que de l'assurance dépendance. Nous avons choisi spécifiquement ces régimes du fait de leur différence ou de leur lien particulier avec la pratique belge. Nous consacrerons également quelques lignes aux modalités spécifiques que cela entraîne pour le travailleur frontalier.

5.1 LES ALLOCATIONS FAMILIALES

Ce chapitre vise à discuter du versement des allocations familiales et non des prestations familiales. Les prestations sont un groupement plus large que les allocations familiales et reprennent notamment le boni pour enfant, l'allocation de maternité mais aussi l'allocation de naissance. Nous nous concentrons sur les allocations familiales au sens propre car un mécanisme *d'allocation différentiel* est mis en place lorsque l'enfant bénéficie également

81 C.J.C.E., arrêt *Carlos Mora Romero c. Landesversicherungsanstalt Rheinprovinz*, 25 juin 1997, C-131/96, EU:C:1997:317.

82 F. KESSLER et J-P LHERNOULD, *Code annoté européen de la protection sociale*, Groupe Revue Fiduciaire, 4^e édition, 2010, p.89.

83 J. De MARNEFFE, « Les frontaliers aux prises avec la sécurité sociale : aspects luxembourgeois et européen », *Le statut des travailleurs frontaliers au Luxembourg : Aspects sociaux et fiscaux*, B. Marechal et D-E Philippe (dir.), Limal, Anthemis, 2015, p.38.

d'allocations familiales dans son pays de résidence. C'est un des rares mécanisme où des prestations de deux pays viennent se superposer.

5.1.1 Principe de base

Les allocations familiales au Grand-Duché du Luxembourg ont pour but de compenser les charges familiales ayant pour cause la présence d'un enfant. De la même manière à ce qu'il s'est déroulé en Belgique (particulièrement en Wallonie dans le cadre de cet exposé) lors de la régionalisation des allocations familiales, le Luxembourg via une loi du 23 juillet 2016⁸⁴, a consacré le caractère de « *droit personnel de l'enfant* » des allocations familiales. L'allocation réformée portant désormais le nom « *d'allocation pour l'avenir de l'enfant* ».

L'allocation est attribuée à tout enfant résidant effectivement et d'une manière continue au Luxembourg et y ayant son domicile légal⁸⁵. Cela concerne aussi les enfants nés dans le mariage, hors mariage mais aussi les enfants adoptifs du parent travailleur. Nous verrons que ce détail à son importance dans l'exemple de jurisprudence qui sera présenté ci-dessous. L'allocation est versée à partir du mois de la naissance de l'enfant jusqu'à ses dix-huit ans si son parcours scolaire est normal. En effet, des allocations pourrait être versées après 18 ans si l'enfant poursuit des études secondaires⁸⁶ au-delà de 24 heures par semaine.

Précisons enfin que le montant de l'allocation s'élève à 31,75 euros par mois et par enfant⁸⁷. Ce montant est majoré respectivement de 2,40 euros et 5,99 euros par mois lors de l'atteinte de la sixième et douzième année de l'enfant.

Comme cela vient d'être exposé, il est peu probable que l'enfant d'un travailleur frontalier puisse satisfaire la condition de résidence énoncée par le Luxembourg. Le sous-chapitre suivant visera les solutions mises en place pour les enfants de travailleur frontalier.

5.1.2 Le cas des frontaliers : l'allocation différentielle et les prestations exportables

Il convient de différencier deux situations sur la situation professionnelle des parents de l'enfant. Chacune des situations nécessite tout de même qu'un des parents de l'enfant soit affilié au Centre Commun de la Sécurité Sociale (CCSS).

84 Loi du 23 juillet 2016 portant modification du Code de la sécurité sociale et de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu et abrogeant la loi modifiée du 21 décembre 2007 concernant le boni pour enfant, *Mémorial A*, 28 juillet 2016.

85 Code de la sécurité sociale luxembourgeois, art. 269 (1).

86 Code de la sécurité sociale luxembourgeois, art. 271.

87 Code de la sécurité sociale luxembourgeois, art. 272 alinéa 1^{er}.

5.1.2.1 Les parents travaillent tous les deux au Luxembourg et résident en Belgique

Prenons le cas d'un enfant dont les parents résident tous les deux en Belgique et exercent leur métier au Grand-Duché. Les deux parents ouvrent le droit pour leur enfant à l'attribution des allocations familiales luxembourgeoises du fait de leur profession. Mais l'enfant réside en Belgique. Il y a donc une possibilité de cumul de prestations. Le règlement 883/2004 règle ce genre de difficulté dans son article 68⁸⁸. La priorité sera ici donnée aux droits ouverts sur base de l'exercice d'une activité salariée⁸⁹. L'enfant bénéficiera donc des allocations familiales luxembourgeoises. Cela s'explique aussi du fait que les allocations familiales sont « exportables », sur base de l'article 7 du règlement 883/2004⁹⁰. Toutes les prestations familiales luxembourgeoises sont exportables : allocations familiales, allocation de rentrée scolaire, allocation de naissance⁹¹.

5.1.2.2 Seul un des deux parents est un travailleur frontalier exerçant au Luxembourg

Dans cet exemple, les deux parents cotisent dans des pays différents, le droit aux allocations familiales est autant ouvert en Belgique qu'au Luxembourg. Cependant, le règlement 883/2004 établit des règles de priorité⁹². Le pays de résidence de l'enfant est prioritairement compétent pour déterminer le droit aux allocations familiales dès lors que les deux parents ouvrent des droits dans des pays différents fondés sur le travail. Dans notre exemple, c'est le parent travaillant en Belgique qui possède la priorité. La caisse d'allocations familiales wallonne (Famiwal ou une autre) versera donc des allocations pour l'enfant. Pour la partie luxembourgeoise, le parent frontalier ne perdra pas pour autant son droit. Le règlement définit un « *complément différentiel* »⁹³ comme la différence entre la prestation versée par un pays A et celle plus haute d'un pays B. En général, le Luxembourg octroi des montants supérieur à ceux de la Belgique. Le complément différentiel sera dès lors versé pour autant que le parent frontalier effectue les démarches auprès de la « Caisse pour l'avenir de l'enfant ».

88 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Art. 68, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

89 *Ibidem.*, alinéa 1er, a).

90 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Art. 7, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

91 ZUKUNFTSKEES, Caisse pour l'avenir de l'enfant, Brochure « *Prestations familiales et congé parental au Luxembourg* », disponible sur www.cae.public.lu, 11 novembre 2020, p.10.

92 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Art. 68, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

93 *Ibidem.*, Art. 68 §2.

5.1.3 Exemple de jurisprudence en la matière : l'arrêt de la C.J.U.E. du 02 avril 2020⁹⁴

5.1.3.1 Faits et question préjudicielle

FV est un travailleur frontalier exerçant au Luxembourg. Il est marié à GW, qui ne travaille pas au Luxembourg, et ils ont eu deux enfants ensemble. Mais GW, a également un enfant, HY, d'une précédente union. Cet enfant vit avec GW et FV, FV pourvoit à ses besoins également. Le couple a bénéficié jusqu'en 2016 des allocations familiales de la part du Luxembourg pour HY. Sous la nouvelle réforme des allocations familiales du 23 juillet 2016, le couple ne perçoit plus ces allocations. En effet, sous l'emprise de cette législation, l'administration ne reconnaît plus HY comme un « membre de la famille de FV » n'ayant pas de lien de filiation avec ce dernier.

FV décide de saisir le conseil arbitral de la sécurité sociale afin de contester cette décision. Selon le conseil arbitral, ces allocations sont un avantage social au sens du règlement relatif à la libre circulation des travailleurs⁹⁵, et elles se rapportent à l'exercice d'une activité salariée car FV doit être un travailleur soumis à la loi luxembourgeoise pour les percevoir. Toujours selon le conseil, ce régime d'allocation institue une différence de traitement selon la résidence de l'enfant, car la même situation ne se serait pas produite si FV et HY résidaient au Grand-Duché de Luxembourg.

La Caisse d'allocations pour l'avenir de l'enfant interjette appel de cette décision du conseil arbitral devant le conseil supérieur de la sécurité sociale. Le conseil sursoie à statuer et pose 3 questions préjudicielles à la Cour.

1° : L'allocation familiale telle qu'octroyée sous la réforme de 2016 doit-elle être assimilée à un *avantage social* au sens de l'article 45 du T.F.U.E. et de l'article 7 paragraphe 2 du règlement sur la libre circulation des travailleurs ?

2° : Qui *prévaut* dans la définition de « membre de la famille » dans le cadre de la coordination des régimes de sécurité sociale ? L'état luxembourgeois ou le règlement 883/2004 ?

3° : L'exclusion de l'enfant du conjoint du travailleur frontalier tel que prévu par la réforme des allocations familiales peut-elle être considérée comme une *discrimination indirecte* justifiée au vu d'un objectif national de contrôle budgétaire et de consécration du droit personnel de l'enfant aux allocations familiales ?

94 C.J., arrêt *Caisse pour l'avenir des enfants c. FV et GW*, 02 avril 2020, C-802/18, EU:C:2020:269.

95 Règlement (UE) 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 05 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union, J.O.U.E, L 141 du 27/05/2011, p.1-12.

5.1.3.2 Arrêt de la Cour

Pour ce qui concerne la première question, la Cour rappelle les dispositions du règlement 492/2011 précisant que les travailleurs nationaux et non-résidents doivent bénéficier des mêmes avantages sociaux et fiscaux et donc d'une égalité de traitement. Ensuite, la Cour vérifie si l'allocation familiale en cause répond à la définition d'avantage social au sens du règlement. Dans le cas d'espèce, l'avantage est lié à l'exercice d'une activité salariée au Luxembourg. C'est la seule raison qui lie l'avantage à FV. Pour cette raison la Cour qualifie ces allocations « *d'avantage social* »⁹⁶.

La Cour étudie les deux dernières questions ensemble. La définition du règlement 883/2004 de « membre de la famille » étant différente de celle du Luxembourg, la juridiction commence par vérifier si le règlement s'applique au cas d'espèce. Ladite allocation est effectivement concernée par ce règlement faisant partie de la famille des « prestations familiales »⁹⁷. Il est également précisé que cette allocation relève à la fois du règlement 883/2004 mais aussi du règlement 492/2011 appuyés par une jurisprudence étayée⁹⁸.

Il est rappelé que l'enfant bénéficie d'égalité de traitement de manière indirecte en tant que « membre de la famille » du travailleur frontalier. Cette notion de « membre de la famille » est basée sur la directive 2004/38⁹⁹, qui comprend les descendants directs du conjoint. Ensuite, la Cour examine les possibles discriminations directes ou indirectes qui seraient faites envers HY. Ici, une discrimination est fondée non pas sur la nationalité (ce qui empêche toute qualification de « discrimination directe »), mais sur la résidence de l'enfant. Ces enfants non-résidents sont plus souvent non-nationaux. Il s'agit donc d'une discrimination indirecte¹⁰⁰.

La discrimination pourrait être justifiée par le Luxembourg si elle poursuit la réalisation d'un *objectif légitime*, tout en prenant des *mesures nécessaires*. Le Grand-Duché avance deux objectifs. L'un budgétaire, afin de ne pas déstabiliser le système d'allocations familiales. L'autre étant un objectif de consécration du droit personnel de l'enfant.

La Cour balaie le second objectif qui n'est selon elle pas de nature à justifier la discrimination. Car les enfants du conjoint du travailleur frontalier sont exclus de l'octroi de ces allocations. Pourquoi chercher à exclure quand on veut consacrer les droits des enfants ? L'objectif budgétaire quant à lui semble inapproprié et non nécessaire. La juridiction argumentant que des mesures de contrôle aurait pu être prise sans différencier résidents et

96 C.J., arrêt *Caisse pour l'avenir des enfants c. FV et GW*, 02 avril 2020, C-802/18, EU:C:2020:269, points 30 et 31.

97 *Ibidem.*, point 40.

98 C.J.C.E., arrêt *Maria Martinez Sala c. Freistaat Bayern*, 12 mai 1998, C-85/96, EU:C:1998:217, points 27 et 28.

99 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 des territoires des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, J.O.C.E, L 158 du 30 avril 2004, p.77-123.

100 C.J., arrêt *Caisse pour l'avenir des enfants c. FV et GW*, 02 avril 2020, C-802/18, EU:C:2020:269, point 56.

non-résidents¹⁰¹. Aucun objectif légitime n'étant retenu par la Cour, la discrimination indirecte est donc *non-justifiable*.

Enfin, la Cour tente de concilier à la fois la compétence des États membres pour définir la notion de « membre de la famille » avec le droit de l'Union qui se doit d'être respecté et donc notamment les règlements 883/2004 et 492/2011. Le législateur national doit donc naviguer dans le cadre des prescrits communautaires pour établir la notion de « *membre de la famille* ».

5.2 L'ASSURANCE DÉPENDANCE

Ce chapitre vise à découvrir un pilier de la sécurité sociale luxembourgeoise peu connu en Belgique : l'assurance dépendance. Nous allons exposer en premier son fonctionnement. Dans un deuxième temps nous aborderons la problématique des frontaliers pensionnés vis-à-vis de cette assurance spécifiquement.

5.2.1 Présentation et principe de base

L'assurance dépendance apparaît dans les réflexions du législateur grand-ducal durant les années 80. Durant cette époque, le vieillissement de la population commence à apparaître. Les places en maison de repos se font de plus en plus rares. Le législateur luxembourgeois veut alors tenter de maintenir les personnes âgées le plus longtemps possible dans leur maison. Pour cela, des aides à domicile pour accomplir les tâches essentielles de la vie sont nécessaires. Cela passe aussi par l'aménagement des habitations pour une mobilité adaptée à la condition de ces personnes « dépendantes ». Il faudra attendre la loi du 19 juin 1998¹⁰², pour que soit officiellement créé le quatrième pilier de la sécurité sociale luxembourgeoise.

Ce pilier vise à protéger les personnes contre le risque de la vie de devenir une personne dépendante. Les prestations sont à la fois des prestations en espèces ou en nature. L'assurance dépendance fonctionne sur la base d'un système de répartition des charges avec constitution d'une réserve équivalente à plus ou moins dix pour-cent du budget annuel de l'assurance. D'une part, l'État luxembourgeois finance en partie le budget lui-même, d'autre part le système est alimenté par la « *contribution dépendance* ». Ce prélèvement spécial est fixé à 1,4 % sur les revenus professionnels bruts, les revenus de remplacement ainsi que les revenus du patrimoine¹⁰³. Cette contribution est immédiatement perçue par le Centre Commun de la Sécurité Sociale (CCSS). Le champ d'application de ce régime est basé sur celui de l'assurance-maternité, tout travailleur frontalier sera donc concerné par ce régime.

101 *Ibidem.*, point 63.

102 Loi du 19 juin 1998 portant introduction d'une assurance dépendance, *Mémorial A*, 29 juin 1998.

103 Ministère de la sécurité sociale : Inspection générale de la sécurité sociale luxembourgeoise, *Droit de la sécurité sociale 2021*, Luxembourg, juin 2021, p.100 et 101.

A titre d'exemple de prestation reprise sous ce pilier, nous pouvons penser à l'installation d'équipement de déplacement dans le logement (des infrastructures permettant de monter les escaliers, des lits d'hôpital à domicile, ...), mais aussi des prestations d'aide à la personne pour réaliser les actes essentiels de la vie (hygiène, nutrition, habillement, mobilité).

5.2.2 Problématique pour les travailleurs frontaliers

Les travailleurs frontaliers résidant en Belgique mais exerçant au Luxembourg cotisent également pour la « *contribution dépendance* ». Durant toute leur carrière ils auront droit à certaines des prestations liées à ce pilier. Mais toutes les prestations ne seront pas dues par le Luxembourg. Toutes les prestations dites « en nature » (c'est-à-dire les prestations qui sont dues pour des aides fournies par un réseau professionnel au domicile de la personne dépendante) sont dues par l'État de résidence. La Belgique dans l'exemple qui nous préoccupe. Mais en Wallonie, aucun système similaire n'existe. Seul des assurances complémentaires finançables par le travailleur couvrent ce risque « dépendance ». Une double peine donc pour le travailleur frontalier. Mentionnons toutefois l'existence de l'assurance dépendance organisée par le gouvernement flamand (*Zorgverzekering*). Le Luxembourg sera tenu pour sa part d'octroyer uniquement les prestations en espèces qui ne sont que des remplacements pour des prestations en nature qui seraient faites par un aidant et non par un réseau professionnel¹⁰⁴.

Ce problème existe également pour les pensionnés frontaliers ayant eu une carrière « mixte ». Une carrière est dite mixte lorsque le travailleur perçoit une pension de la part de plusieurs États. Dans ce contexte, après la pension, c'est l'État de résidence qui prend en charge les soins de santé du travailleur. Dans notre exemple, la Belgique prend donc le relais pour ces personnes pensionnées qui deviendraient dépendantes. Comme précisé plus haut, actuellement, rien n'est mis en place au niveau légal pour assurer ce genre de risque en Wallonie. De ce fait, des travailleurs ayant cotisé 1,4% de tout leur salaire brut ne toucheront jamais une seule prestation pour ce pilier de sécurité sociale. D'autant qu'une carrière peut être mixte pour quelques dizaines d'euros brut de pension belge ! C'est notamment le cas de nombreux hommes belges ayant effectué leur service militaire en Belgique avec ensuite une carrière complète au Luxembourg.

6 L'impact du télétravail sur l'assujettissement à la sécurité sociale des travailleurs frontaliers

Ce chapitre a d'abord pour but de définir la notion de télétravail. Ensuite nous parlerons du télétravail et son lien avec les travailleurs frontaliers et donc son impact sur la coordination des régimes de sécurité sociale. Nous discuterons après de l'impact de la crise du coronavirus sur le télétravail et des problèmes que cela engendrent pour les travailleurs frontaliers. Enfin,

104 Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance, page « volet international », disponible sur www.aec.gouvernement.lu, 11 août 2020.

nous terminerons par un tour d'horizon des différentes solutions envisageables à la problématique détaillée.

6.1 DEFINITION DU TELETRAVAIL

Le télétravail présente de multiples facettes. Plusieurs critères peuvent modifier considérablement sa forme. D'abord *la fréquence* avec certaines professions où le télétravail est permanent, d'autre où il est occasionnel. C'est aussi le critère de *la localisation*. Le télétravail peut se faire à domicile, dans des centres de télétravail en dehors du siège principal de l'entreprise, chez un client¹⁰⁵. Le télétravail peut donc prendre de multiples formes. Mais deux caractéristiques ressortent. D'abord, *la distance du lieu de travail*, le télétravail doit se faire en dehors du lieu de travail habituel. Cet éloignement est rendu possible par la deuxième caractéristique : le recours aux technologies de l'information et de la communication.

On peut trouver une définition juridique du concept du télétravail dans la loi du 5 mars 2017¹⁰⁶(Loi Peeters). L'article 23 de cette législation définit le télétravail comme « *une forme d'organisation et/ou de réalisation du travail dans le cadre d'un contrat de travail, utilisant les technologies de l'information, dans laquelle des activités, qui pourraient également être réalisées dans les locaux de l'employeur, sont effectués en dehors de ces locaux* »¹⁰⁷.

Certains ajoutent également comme critère l'impossibilité d'un contrôle physique en présentiel du travail effectué par l'employeur¹⁰⁸. Le phénomène du télétravail étant en évolution perpétuelle, une définition large et englobante semble plus apte à cadrer les futures avancées. La définition de la loi Peeters se base donc uniquement sur les deux caractéristiques principales afin de couvrir le plus largement les multiples réalités du télétravail.

Le *travail hybride*, autre notion en vogue doit être différenciée du télétravail. Le travail hybride est un mode d'organisation du temps de travail qui donne la possibilité au travailleur d'aménager son temps de travail entre son domicile et son lieu de travail « officiel ». Ce mode d'organisation comprend l'utilisation du télétravail comme technique d'aménagement. Le travail hybride c'est également l'aménagement des espaces de travail, l'adaptation de la réglementation des entreprises, l'infrastructure informatique permettant ce type de travail¹⁰⁹.

105 L. TASKIN, « Les enjeux du télétravail pour l'organisation », *Refl. persp. écon.*, 2003/01, (Tome XLII), p.81-94.

106 Loi du 5 mars 2017 concernant le travail faisable et maniable, *M.B.*, 15 mars 2017.

107 Loi du 5 mars 2017 concernant le travail faisable et maniable, *M.B.*, 15 mars 2017, art. 23.

108 T. BRETON, *Le télétravail en France : Situation actuelle, perspectives de développement et aspects juridiques : rapport au ministre d'État, ministre de l'Intérieur et de l'Aménagement du territoire et au ministre des Entreprises et du Développement économique*, Paris, La Documentation française, 1994.

109 E. DE CANNIERE et N. COCK, *Et demain vers le travail hybride ?*, disponible sur www.cesi.be, CESI (CEntre de Services Inter-entreprises), 2 juillet 2021.

6.2 LE TELETRAVAIL ET L'ASSUJETTISSEMENT A LA SECURITE SOCIALE DES TRAVAILLEURS FRONTALIERS

Dans le cadre d'un travailleur frontalier belge résidant en Belgique mais exerçant au Luxembourg, le télétravail à domicile occasionne une conséquence majeure : un changement de territoire d'État membre. Travaillant depuis son domicile, il n'exerce plus sur le sol grand-ducal mais sur le territoire belge. Il partage donc son temps de travail entre la Belgique lors de ses journées de télétravail, et le Luxembourg lors de ses journées en présentiel.

Le règlement 883/2004 énonce dans son article 13 paragraphe 1^{er}¹¹⁰ que si un travailleur salarié exerce une « *partie substantielle* » de son activité dans son État de résidence, alors il sera soumis à la législation de l'État membre de résidence. Mais concrètement qu'est-ce qu'une « *partie substantielle* » de son activité ? La réponse figure dans le règlement d'exécution du 16 septembre 2009¹¹¹. L'article 14 du règlement définit dans son paragraphe 8 une partie substantielle comme « *une part quantitativement importante de l'ensemble des activités du travailleur, sans qu'il s'agisse de la majeure partie des activités* ». Le règlement d'exécution donne ensuite un critère indicatif pour déterminer si une part substantielle des activités est exercée dans un État membre. Pour une activité salariée c'est le temps de travail et la rémunération qu'il convient de surveiller. Ensuite, le texte énonce que pour atteindre le critère de « *partie substantielle des activités* », il faut qu'un des deux critères atteignent 25% (25% de la rémunération ou 25% du temps de travail). Précisons également que ce seuil se calcule sur base de l'activité du salarié sur les douze mois à venir¹¹².

Pour les travailleurs frontaliers ce seuil de 25% est capital. Si nous prenons le cas d'un travailleur à temps plein, ce seuil représente un peu plus de 60 jours par an. Soit moins de deux jours par semaine.

Mais quels sont les conséquences du dépassement de ce seuil ? D'abord, la législation applicable. C'est la législation belge qui devient applicable au travailleur qui dépasse ce seuil. Dès lors, le salarié cotisera en Belgique sur sa rémunération. L'employeur devra s'affilier à la sécurité sociale belge, mais aussi y cotiser aux taux prescrits en Belgique et non au Luxembourg¹¹³. Enfin, les prestations sociales telles que les allocations familiales, le remboursement de soins de santé, ne seront plus versés par le Grand-Duché de Luxembourg mais par la Belgique. Dorénavant, le travailleur ne sera plus éligible pour demander l'octroi de l'allocation familiale différentielle, du remboursement complémentaire des soins de santé ce qui peut s'avérer préjudiciable pour le travailleur !

110 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Art. 13 §1, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

111 Règlement (CE) 987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'applications du règlement 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, J.O.C.E, L 284, 30 octobre 2009, p.1-42.

112 *Ibidem.*, Art. 14 §10.

113 J. BULTOT, « Télétravail : statut fiscal et social des frontaliers » *Entreprises magazine*, Luxembourg, Septembre/Octobre 2020.

6.3 L'IMPACT DU CORONAVIRUS

Le télétravail n'est pas un phénomène nouveau. Au Grand-Duché de Luxembourg, le télétravail était déjà bien implanté avant la crise du coronavirus. En effet, le nombre de télétravailleurs a triplé entre 2010 et 2019, passant de 7% à 20% en l'espace d'une décennie¹¹⁴.

Cependant, avec le confinement, les gouvernements ont été obligés de confiner chez eux sans exception les travailleurs. Le télétravail est donc devenu la norme pour des salariés qui n'avaient pas encore jusque-là jamais pratiqué cette modalité de travail. Pas moins de 70% des personnes en emplois ont exercé leur profession en télétravail durant la crise¹¹⁵.

Le gouvernement luxembourgeois en relation avec le gouvernement belge a pris ses dispositions afin de ne pas gravement nuire aux travailleurs frontaliers. Si rien n'avait été décidé, les travailleurs frontaliers auraient basculé rapidement sur la législation de sécurité sociale belge, au vu de la quantité de jours de télétravail exigé. De cet état de fait, naitrons les accords bilatéraux belgo-luxembourgeois annulant la prise en compte des jours de télétravail durant la crise du coronavirus pour la détermination de la législation applicable. Ces accords sont toujours en cours jusqu'au 30 juin 2022. Durant ces deux dernières années, aucun jour de télétravail n'a été pris en compte pour déterminer la législation applicable.

À cela s'ajoute le volet fiscal du phénomène télétravail. À l'instar du volet social, il est fixé par la Belgique et le Luxembourg un seuil à ne pas dépasser pour éviter la double imposition des revenus professionnels. Ce seuil était de 24 jours au début de la pandémie, il a évolué à 34 jours grâce aux « *accords de la Gaïchel XI* » datant du mois d'août 2021. Une proposition de résolution été votée également en séance plénière de la Chambre des Représentants pour faire évoluer ce seuil à 48 jours par an¹¹⁶.

Lors de la crise du coronavirus, un accord est intervenu entre les deux États le 15 mai 2020¹¹⁷, déclarant une « fiction » sur ces jours prestés. Les gouvernements considéreront que ces jours ont été prestés sur le lieu de travail habituel et non à domicile.

L'inquiétude se porte actuellement vers l'avenir. Lorsque la crise de coronavirus sera considérée comme terminée, les administrations fiscale et sociale vont revenir aux règles de base : 25% du temps de travail pour le volet sécurité sociale et 34 jours pour le volet fiscal. Durant la période de crise, les habitudes des employeurs et des travailleurs se sont fixées. Les infrastructures informatiques ont été mises en place pour le télétravail, les employeurs ont pu observer que la productivité de leurs travailleurs n'était pas impactée par ce système. Les travailleurs ont pu adopter ce mode de travail peu connu jusqu'alors. Ils ont également découvert la tranquillité de rester chez soi, mais aussi le gain de temps lié à la disparition du

114 Chiffres de l'institut national luxembourgeois de la statistique et des études économiques (STATEC), *Rapport travail et Cohésion sociale*, 15 octobre 2019, page 2.

115 Enquête réalisée entre le 29 avril 2020 et le 08 mai 2020 par TNS-ILRES pour l'institut national luxembourgeois de la statistique et des études économiques (STATEC).

116 Résolution relative aux travailleurs frontaliers en télétravail du 27 Avril 2022, Ch., 2022, n°2365/006.

117 Accord amiable entre les autorités compétentes de la Belgique et du Luxembourg concernant les travailleurs transfrontaliers dans le contexte de la lutte contre la propagation du COVID-19.

trajet entre le Grand-Duché et leur domicile. Ajoutons encore la diminution, pour les grandes entreprises tertiaires, de leurs besoins en bureaux qui constituaient un vrai problème avant la crise. Nous comprenons donc que le télétravail présente de nombreux avantages. N'oublions pas pour autant que ce mode de travail présente des inconvénients tels que le manque de contact social ou la mise en place de l'infrastructure informatique adéquate. Dès lors, un grand nombre d'entreprises du secteur tertiaire luxembourgeois (banque, fond d'investissement, audit et conseil) adoptent des règlements d'entreprise permettant le télétravail étant donné qu'une majeure partie de leur contenu de travail peut se réaliser à distance¹¹⁸(75% du travail pouvant être réalisé en télétravail dans le monde de la finance et de l'assurance par exemple). Cela ne pose aucun problème de prime abord pour les travailleurs nationaux mais cela soulève certaines difficultés pour les travailleurs frontaliers. Ces travailleurs ne pourront profiter des bénéfices du télétravail qu'à concurrence de 34 jours (voire peut-être 48 jours si la volonté politique est présente) par an au prorata de leur temps de travail (34 jours pour un temps complet), tout en ne dépassant pas les 25% de leur temps de travail pour conserver leurs avantages sociaux.

6.4 LES SOLUTIONS FUTURES

Quelles solutions sont à explorer pour aider ces travailleurs frontaliers ? Plusieurs solutions ont été envisagées, certaines déjà mise en pratique, d'autre encore sont à un stade de projet.

La première serait d'avoir recours aux « *bureaux périphériques* ». Le principe est de placer des bureaux proches de la frontière belge et d'y installer toute l'infrastructure permettant au salarié de télétravailler depuis ces bureaux localisés sur le territoire luxembourgeois. Cela réduirait les temps de trajet des travailleurs mais aussi leur permettrait de travailler dans des conditions favorables tout en ne comptabilisant pas de jour pour le calcul du volet fiscal et social. Ce système existait déjà avant la crise du coronavirus notamment dans les grandes entreprises d'audit qui disséminaient quelques bureaux à travers le Grand-Duché. Il semble qu'à l'avenir ce soit la solution la plus privilégiée puisqu'elle a déjà été éprouvée et semble praticable.

La deuxième solution serait *la révision de la définition de la « partie substantielle »* dans le règlement 987/2009. En effet, le seuil pourrait être augmenté à hauteur de 30 ou 40% du temps de travail. Cependant, n'oublions pas d'envisager le seuil fiscal de 34 jours qui, par définition, empêche le travailleur frontalier d'atteindre 25% de son temps de travail à moins qu'il n'accepte la double imposition de ses revenus. La probable montée de ce seuil à 48 jours aura pour effet d'aligner les deux seuils à un jour de télétravail par semaine. Certaines entreprises parlent déjà de deux jours par semaines de télétravail. Si, à l'avenir, les entreprises permettent 2 jours de télétravail par semaine, les travailleurs frontaliers risquent d'être traités différemment par rapport aux travailleurs nationaux. La révision de ce seuil ne peut se faire que par la révision du règlement d'application 987/2009. Cela nécessiterait un règlement européen modificatif adopté par le Parlement européen et le Conseil de l'Union européenne

118 S. LUND *et al*, *What's next for remote work: An analysis of 2,000 Tasks, 800 Jobs and nine Countries*, disponible sur www.mckinsey.com, 23 novembre 2020.

grâce à la procédure législative ordinaire de l'article 294 du T.F.U.E.¹¹⁹. Ce qui implique une volonté politique au Parlement, mais aussi la volonté de tous les États membres au Conseil de l'Union européenne. Cela prendrait un temps considérable qui n'est pas conciliable avec les problèmes qui pourraient apparaître dès le 1er juillet 2022.

Enfin, certaines personnes pensent à créer un « *statut européen du travailleur frontalier* ». La réflexion est notamment menée en France via une proposition de résolution européenne¹²⁰. Cette résolution invite notamment à prendre des mesures pour que les travailleurs frontaliers puissent télétravailler deux jours par semaine sans avoir de conséquence fiscale ou sociale. Cela passe notamment par l'attribution d'une dérogation spéciale pour les travailleurs frontaliers pour qu'ils puissent dépasser le seuil des 25% sans qu'aucune conséquence sur le plan de la sécurité sociale. Le texte invite également à une réflexion globale sur le statut des travailleurs frontaliers au sein de l'Union européenne afin de dégager à l'avenir des solutions plus adaptées à leur réalité. Selon certains cosignataires du texte, la balle est dans le camp de la Commission européenne, à qui la France va transmettre cette proposition de résolution. Pour la *révision de la définition de la « partie substantielle »*, une volonté politique est nécessaire dans toute l'Union ainsi qu'un temps conséquent pour faire émerger un texte.

Il est certain que si les dérogations liées à la crise du coronavirus s'estomperont prochainement, des solutions devront émerger par la force des choses. Il est probable que des problèmes internes se formeront dans les entreprises qui autoriseront le télétravail au-delà du seuil fiscal et social (deux jours par semaines par exemple). Certains travailleurs frontaliers se sentiront très certainement lésés par ce système à deux vitesses. Au-delà de la solution des bureaux périphériques, aucune solution structurelles ne saurait émerger dans l'immédiat.

7 Conclusion

La coordination des régimes de sécurité sociale est une pièce à deux faces.

Du côté pile, la coordination européenne, instrument de la liberté de circulation des travailleurs dans l'Union¹²¹. Une condition *sine qua non* pour la mobilité tant recherchée par le législateur européen.

Du côté face, les régimes de sécurité sociale établis par les États membres, dans une logique purement nationale. Le Luxembourg pour notre exemple n'a jamais pensé son régime de sécurité sociale afin de l'inclure dans la liberté de circulation des travailleurs, lors de sa création au début du vingtième siècle¹²². Les fondations de ces systèmes reposent sur une

119 T.F.U.E, art. 294.

120 Proposition de résolution européenne n°4276 visant à l'augmentation du télétravail des travailleurs frontaliers et à mener une réflexion européenne sur le statut des travailleurs frontaliers, 23 juin 2021, Assemblée nationale.

121 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Considérant n°1, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

122 Ministère de la sécurité sociale : Inspection générale de la sécurité sociale luxembourgeoise, *Droit de la sécurité sociale 2021*, Luxembourg, juin 2021, p.15.

logique de territoire, de personnes résidentes. Autant de notions qui trouvent de moins en moins d'écho à l'heure de la construction européenne.

Pour autant le législateur communautaire a toujours été clair quant à ses intentions. Il n'a jamais été question d'une harmonisation des régimes mais d'une coordination¹²³. La sécurité sociale fait encore partie pour beaucoup d'État de ces matières « personnelles » à l'instar des compétences régaliennes, sur lesquelles il est impossible de transiger avec d'autre État. Il y a donc actuellement un plafond de verre, que le législateur n'est pas prêt de casser pour passer à un stade supérieur : l'harmonisation.

La Belgique et le Luxembourg sont des exemples symptomatiques de cette situation. Deux États avec une tradition juridique proche, pourtant ce travail a démontré de nombreuses difficultés quant à la coordination des deux régimes pour un travailleur frontalier belge exerçant au Luxembourg. Il existe encore une difficulté pour les États comme le Luxembourg d'intégrer ces travailleurs comme membre de leur communauté nationale. Le Grand-Duché est conscient de la nécessité de recourir à cette main d'œuvre, se décrivant à travers les mots de son Premier Ministre comme un « pays ouvert »¹²⁴. Ces travailleurs sont aussi moteur de l'activité économique en cotisant pour les régimes de sécurité sociale, en payant leurs impôts au Luxembourg. Pourtant, plusieurs exemples¹²⁵ démontrent que le Luxembourg hésite à leur accorder les mêmes bénéfices qu'aux travailleurs nationaux, tout en tentant de se justifier en prétendant un lien plus faible entre le Grand-Duché et ces travailleurs.

La crise du coronavirus ainsi que l'émergence du télétravail sont des problèmes auxquels devront faire face les États dans un avenir proche. La modification des règlements sera sans doute la solution la plus adaptée à long terme. Nous espérons que ce processus permettra au législateur européen ainsi qu'aux différents États membres de porter un regard neuf avec des solutions appropriées sur le phénomène frontalier.

123 Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Considérant n°5, J.O.C.E, L 166, 30 mars 2004.

124 Discours du Premier Ministre X. BETTEL à l'occasion de la fête nationale luxembourgeoise, Luxembourg, 23 juin 2020, page 2 « *Je voudrais inclure parmi ces personnes les milliers de frontaliers, qui sont venus travailler tous les jours au Luxembourg sous des conditions parfois très pénibles, et que je voudrais remercier de tout cœur. Le Luxembourg est et sera toujours un pays ouvert. Notre richesse culturelle, notre force, notre prospérité, notre passé et notre futur sont étroitement liés au fait que le Luxembourg unit les différentes nationalités, contextes culturels et les langues. Nous en sommes fiers et reconnaissants.* »

125 C.J., arrêt *Caisse pour l'avenir des enfants c. FV et GW*, 02 avril 2020, C-802/18, EU:C:2020:269 ; C.J., *Giersch et autres. c. État du Grand-Duché de Luxembourg*, 20 juin 2013, C-20/12, EU:C:2013:411

8 Bibliographie

DOCTRINE

- BRETON T., *Le télétravail en France : Situation actuelle, perspectives de développement et aspects juridiques : rapport au ministre d'État, ministre de l'Intérieur et de l'Aménagement du territoire et au ministre des Entreprises et du Développement économique*, Paris, La Documentation française, 1994.
- BULTOT J., « Télétravail : statut fiscal et social des frontaliers » *Entreprises magazine*, Luxembourg, Septembre/Octobre 2020.
- CARLIER J-Y. et BUSSCHAERT G., « La libre circulation des personnes dans l'Union européenne : malheur aux immobiles ? », *Refl. persp. écon.*, vol. LII, n°4, 2013.
- CLEMENT F., « Les travailleurs frontaliers belges au Grand-Duché : chiffres, fiscalité, sécurité sociale, intégration socio-politique et phénomène de catégorisation », *Belgique - Luxembourg : 100 années de collaboration*, 1^e édition, Windhof, Larcier Luxembourg, 2021.
- CORNELISSEN R., The new EU coordination system for workers who become unemployed, *European Journal of Social Security*, Volume 9, 2007, n°3.
- DEBARD T. et GUINCHARD S., *Lexique des termes juridiques*, 28^{ième} édition, Dalloz, 2020.
- DE CANNIERE E. et COCK N., *Et demain vers le travail hybride ?*, disponible sur www.cesi.be, CESI (Centre de Services Inter-entreprises), 2 juillet 2021.
- De MARNEFFE J., « Les frontaliers aux prises avec la sécurité sociale : aspects luxembourgeois et européen », *Le statut des travailleurs frontaliers au Luxembourg : Aspects sociaux et fiscaux*, B. Marechal et D-E Philippe (dir.), Limal, Anthemis, 2015.
- DETIENNE Q. et SERVAIS J-M, *Droit social de l'Union européenne*, 4^e édition, Bruxelles, Bruylant, 2021.
- HENNION S. et autres, *Droit social européen et international*, 4^e édition, Paris, Thémis, 2021.
- KAHIL-WOLFF B., *Droit social européen : Union européenne et pays associés*, Schulthess Editions Romandes, 2017.
- KEFER, F., « Le temps de travail : ineffectivité du droit ou crise d'un instrument de mesure ? », *R.D.S.*, 2021, p. 187-219.
- KESSLER F. et LHERNOULD J-P, *Code annoté européen de la protection sociale*, Groupe Revue Fiduciaire, 4^e édition, 2010.

-LENAERTS K., L'égalité de traitement en droit communautaire, un principe unique aux apparences multiples, *Cah. dr. europ.*, 1991, p.3-42.

-LUND S. *et al*, *What's next for remote work: An analysis of 2,000 Tasks, 800 Jobs and nine Countries*, disponible sur www.mckinsey.com, 23 novembre 2020.

-OMARJEE, I., *Manuel de droit européen de la protection sociale*, 2ième édition, Bruxelles, Bruylant.

-PAJU J., *The European Union and Social Security Law*, Hart Publishing, 2017.

-PENNINGS F., Coordination of unemployment benefits under regulation 883/2004, *European Journal of Social Security*, Volume 11, 2009, n°1-2.

-PUTZ, J-L., *Comprendre et appliquer le droit du travail*, Promoculture-Larcier, 2020.

-RIONDEL G., *La prise en charge des soins de santé dans un contexte transfrontalier européen : Problématique générale en Europe et propositions pour la Région franco-valdo-genevoise*, Collection Genevoise, Genève, 2016, Schulthess Editions Romandes.

-TASKIN L., « Les enjeux du télétravail pour l'organisation », *Refl. persp. écon.*, 2003/01, (Tome XLII).

-VAN CLEYNENBREUGEL P., *Droit matériel de l'Union européenne*, 1e édition, Bruxelles, Larcier, 2017.

-VAN STEENBERGE J. et JORENS Y., *Travailler au-delà des frontières. 112 questions sur le droit de la sécurité sociale européenne*, Bruges, La Charte, 1996.

JURISPRUDENCE

-C.J.C.E., arrêt *H.O.A.G.M Perenboom c. Inspecteur des contributions directes de Nimègue*, 5 mai 1977, C-102/76, EU:C:1977:71.

-C.J.C.E., arrêt *A.A Ten Holder c. Direction de la Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging*, 12 juin 1986, C-302/84, EU:C:1986:242.

-C.J.C.E., arrêt *Deborah Lawrie Blum c. Land Baden-Württemberg*, 3 juillet 1986, C-66/85, EU:C:1986:284.

-C.J.C.E., arrêt *M. J. E. Bernini c. Minister van Onderwijs en Wetenschappen*, 26 février 1992, C-3/90, EU:C:1992:89.

-C.J.C.E., arrêt *Commission des Communautés européennes c. Grand-Duché de Luxembourg*, 10 mars 1993, C-111/91, EU:C:1993:92.

-C.J.C.E., arrêt *R. Moscato c. Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging*, 26 octobre 1995, C-481/93, EU:C:1995:348.

-C.J.C.E., arrêt *Carlos Mora Romero c. Landesversicherungsanstalt Rheinprovinz*, 25 juin 1997, C-131/96, EU:C:1997:317.

-C.J.C.E., arrêt *Schöning-Kougebetopoulou c. Freie und Hansestadt Hamburg*, 15 janvier 1998, C-15/96, EU:C:1998:3.

-C.J.C.E., arrêt *Raymond Kohll c. Union des caisses de maladie*, 28 avril 1998, C-158/96, EU:C:1998:171.

-C.J.C.E., arrêt *Clean Car Autoservice GesmbH c. Landeshauptmann von Wien*, 7 mai 1998, C-350/96, EU:C:1998:205.

-C.J.C.E., arrêt *Maria Martinez Sala c. Freistaat Bayern*, 12 mai 1998, C-85/96, EU:C:1998:217.

-C.J.C.E., arrêt *Ursula Elsen c. Bundesversicherungsanstalt für Angestellte*, 23 Novembre 2000, C-135/99, EU:C:2000:647.

-C.J.C.E., arrêt *Mervet Khalil, Issa Chaaban and Hassan Osseili c. Bundesanstalt Für Arbeit et al.*, 11 octobre 2001, affaires jointes C-95/99, C-98/99 et C-180/99, EU:C:2001:532.

-C.J.C.E., arrêt *Gerhard Köbler c. Republik Österreich*, 30 septembre 2003, C-224/01, EU:C:2003:513.

-C.J.C.E., arrêt *Gouvernement de la Communauté française et Gouvernement wallon c. Gouvernement flamand*, 1er avril 2008, C-212/06, EU:C:2008:178.

-C.J.C.E. (gde ch.), arrêt *Société Arcelor Atlantique et Lorraine et autres c. Premier ministre, Ministre de l'Écologie et du Développement durable et Ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie*, 16 décembre 2008, C-127/07, EU:C:2008:728.

-C.J., *Giersch et autres. c. État du Grand-Duché de Luxembourg*, 20 juin 2013, C-20/12, EU:C:2013:411.

-C.J., arrêt *Bocero Torrico et Jörg Paul Konrad Fritz Bode c. Instituto Nacional de la Seguridad Social et Tesoria General de la Seguridad Social*, 5 décembre 2019, C-398/18 et C-428/18, EU:C:2019:1050.

-C.J., arrêt *Caisse pour l'avenir des enfants c. FV et GW*, 02 avril 2020, C-802/18, EU:C:2020:269.

LEGISLATION

Convention internationale

-Convention entre le Grand-Duché de Luxembourg et le Royaume de Belgique sur la coopération et l'entraide administrative en matière de sécurité sociale, faite à Bruxelles le 05 novembre 2015, *M.B.*, 23 septembre 2016.

Européenne

Droit primaire

-Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne, *J.O.U.E*, C 326, 26 octobre 2012, p. 47-390.

Droit dérivé

-Règlement (CEE) 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté, *J.O.C.E*, L 257 du 19/10/1968, p.2-12.

-Règlement (CE) 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, *J.O.C.E*, L 166 du 30/03/04.

-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 des territoires des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, *J.O.C.E*, L 158 du 30 avril 2004, p.77-123.

-Règlement (CE) 987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'applications du règlement 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, *J.O.C.E*, L 284, 30 octobre 2009, p.1-42.

-Règlement (UE) 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 05 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union, *J.O.U.E*, L 141 du 27/05/2011, p.1-12.

Belgique

-Loi du 5 mars 2017 concernant le travail faisable et maniable, *M.B*, 15 mars 2017.

-Décret de la Région Wallonne du 08 février 2018 relatif à la gestion et au paiement des prestations familiales, *M.B.*, 17 février 2021.

-Résolution relative aux travailleurs frontaliers en télétravail du 27 Avril 2022, Ch., 2022, n°2365/006.

Luxembourg

-Code de la sécurité sociale luxembourgeois.

-Loi du 19 juin 1998 portant introduction d'une assurance dépendance, *Mémorial A*, 29 juin 1998.

-Loi du 23 juillet 2016 portant modification du Code de la sécurité sociale et de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu et abrogeant la loi modifiée du 21 décembre 2007 concernant le boni pour enfant, *Mémorial A*, 28 juillet 2016.

France

-Proposition de résolution européenne n°4276 visant à l'augmentation du télétravail des travailleurs frontaliers et à mener une réflexion européenne sur le statut des travailleurs frontaliers, 23 juin 2021, Assemblée nationale.

Autres

-Chiffres de l'Institut Wallon de l'Évaluation, de la Prospective et de la Statistique (IWEPS) concernant les travailleurs frontaliers par pays de travail ou de résidence au 01 mars 2022.

-Chiffres de l'institut national luxembourgeois de la statistique et des études économiques (STATEC) au 14 avril 2022 sur l'évolution de l'emploi salarié.

-Direction générale des études du Parlement européen division des affaires sociales et de l'emploi, *Les travailleurs frontaliers dans l'Union européenne*, 1997.

-12e rapport de l'Observatoire Interrégional du marché de l'emploi, *Situation de l'emploi dans la Grande Région*, p.8.

-ZUKUNFTSKEES, Caisse pour l'avenir de l'enfant, Brochure « *Prestations familiales et congé parental au Luxembourg* », disponible sur www.cae.public.lu, 11 novembre 2020.

-Administration d'évaluation et de contrôle de l'assurance dépendance, page « volet international », disponible sur www.aec.gouvernement.lu, 11 août 2020.

-Chiffres de l'institut national luxembourgeois de la statistique et des études économiques (STATEC), *Rapport travail et Cohésion sociale*, 15 octobre 2019.

-Enquête réalisée entre le 29 avril 2020 et le 08 mai 2020 par TNS-ILRES pour l'institut national luxembourgeois de la statistique et des études économiques (STATEC).

-Ministère de la sécurité sociale : Inspection générale de la sécurité sociale luxembourgeoise, *Droit de la sécurité sociale 2021*, Luxembourg, juin 2021.

-Discours du Premier Ministre X. BETTEL à l'occasion de la fête nationale luxembourgeoise, Luxembourg, 23 juin 2020.