

Des aides financières discriminatoires ?

L'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne dans l'affaire *Elodie Giersch et autres contre État du Grand-Duché de Luxembourg*

Prof. Dr. Jörg Gerkrath, Professeur en droit européen à l'Université du Luxembourg

L'affaire relative à l'accès discriminatoire des étudiants, enfants de travailleurs frontaliers, aux aides financières pour études supérieures a agité le Grand-Duché et ses régions frontalières de juillet 2010 à décembre 2013. Elle a atteint son point culminant avec l'arrêt que la Cour de justice a rendu le 20 juin 2013 (aff. C-20/12) en répondant à une question préjudicielle du tribunal administratif de Luxembourg. Cet arrêt fut un retentissant camouflet pour le législateur de 2010, lequel en tira à la hâte les premières conséquences en juillet 2013. Il constitue une victoire pour les requérants sur le fond de l'affaire. Ils ont obtenu gain de cause contre le ministre de l'Enseignement supérieur qui leur avait refusé l'aide.

L'arrêt marque cependant aussi un infléchissement de la jurisprudence de la Cour relative aux droits des travailleurs frontaliers, qui apparaissent désormais comme des travailleurs de seconde classe. Denis Martin le considère comme « une catastrophe pour la libre circulation des travailleurs »¹. Pour bien comprendre le raisonnement de la Cour et les répercussions de cet arrêt sur le Luxembourg, il convient de rappeler brièvement les faits et la procédure suivie.

Un « changement de paradigme » ?

Le système d'aide financière de l'État pour études supérieures reposait initialement sur la loi du 22 juin 2000, modifiée une première fois (pour faire disparaître une discrimination ostensible en raison de la nationalité) par la loi du 4 avril 2005. Sous son empire, les enfants des travailleurs frontaliers étaient déjà exclus du bénéfice de l'aide, car la loi exigeait une résidence au Luxembourg. Les travailleurs frontaliers relevant du système luxembourgeois de sécurité sociale percevaient toutefois des allocations familiales pour chaque enfant de 18 ans et plus qui poursuivaient des études supérieures (au Luxembourg ou à l'étranger) et avaient droit au boni pour enfant.

La loi du 26 juillet 2010 modifia cet état des choses avec effet au 1^{er} octobre 2010. Elle combine alors, assez maladroitement, des modifications du système d'aide pour études supérieures avec des modifications de la loi sur le boni enfant et des dispositions sur les prestations familiales du Code de la Sécurité sociale. En supprimant le droit aux allocations familiales à partir de 18 ans, la loi pénalise de fait les travailleurs frontaliers. Elle réserve, en guise de compensation, les aides financières aux études supérieures aux seuls résidents. L'exposé des motifs du projet de loi, préparé

sous la responsabilité du ministre Biltgen, évoque à cet égard un « changement de paradigme » puisqu'il « ne s'agit plus de compenser des charges familiales, mais d'offrir à chaque jeune un droit indépendant à suivre des études d'enseignement supérieur de son choix ». L'avis du Conseil d'État du 29 juin 2010 est plus circonspectⁱⁱ. Le Conseil fait état de son impression « qu'il existe un décalage entre le discours et la réalité » et critique le projet de loi en ce qu'il établit « la fiction de l'étudiant financièrement indépendant de ses parents contribuables ».

Discrimination directe ou indirecte ?

L'émoi des travailleurs frontaliers était compréhensible. Ils ont été soutenus par les syndicats, dont l'un, l'OGBL, est allé jusqu'à déposer une plainte auprès de la Commission européenne début août 2010. Celle-ci a alors lancé une procédure en manquement contre le Luxembourgⁱⁱⁱ. En parallèle, plus de six cent recours ont été introduits devant le tribunal administratif contre les décisions du ministre de l'Enseignement supérieur refusant l'aide financière. Dans son jugement du 11 janvier 2011 le tribunal avait à décider, dans un premier temps, si la condition de résidence incriminée constituait une discrimination directe ou indirecte en raison de la nationalité. La loi imposait en effet une condition de résidence différenciée en soumettant l'obtention de l'aide financière pour études supérieures à une condition de « domicile » pour les Luxembourgeois tout en exigeant des ressortissants de l'Union qu'ils « séjournent » au Luxembourg.

Cette question préalable était capitale. Une discrimination directe (ou ostensible) résulte d'une règle qui traite les nationaux et les ressortissants d'autres États membres différemment en raison de leur nationalité. Elle ne peut être tolérée que si elle est admise explicitement par le droit de l'Union (comme c'est le cas pour la fonction publique). Une discrimination indirecte (ou dissimulée), qui se base sur un autre critère – comme celui de la résidence – mais aboutit au même résultat et défavorise donc davantage les non nationaux, est en principe également prohibée. Conformément à la jurisprudence, elle peut néanmoins être considérée conforme au droit de l'Union, si elle est objectivement justifiée, propre à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif.

Le tribunal écarte l'existence d'une discrimination directe en précisant que les deux termes employés par la loi « recouvrent la même notion factuelle » et que tous les demandeurs de bourse doivent remettre un certificat de résidence. On peut toutefois se demander si la loi ne crée pas tout de même une discrimination directe entre travailleurs frontaliers, luxembourgeois et non luxembourgeois. La législation sur le domicile (articles 102 et 103 du Code civil) permet en effet à

ces Luxembourgeois qui, de plus en plus nombreux, deviennent eux-mêmes frontaliers, de conserver un domicile sur le territoire luxembourgeois. Cet aspect n'a cependant pas été discuté devant le tribunal. Celui-ci décide de surseoir à statuer et pose une question préjudicielle à la Cour de justice européenne sur le point de savoir, si les motifs de politique d'éducation et d'ordre budgétaire, avancés par le gouvernement, permettent de justifier la différence de traitement en matière d'aide pour études supérieures à l'aune du principe d'égalité de traitement qui est à la base du droit de l'Union.

Une discrimination justifiée?

Pour réaliser la « liberté fondamentale » de circulation, le droit de l'Union reconnaît des droits aux travailleurs ressortissants des États membres. Ces droits sont pour ainsi dire reconnus « en cascade » : ils résultent en effet pour partie des traités eux-mêmes^{iv}, pour partie du droit dérivé^v et pour le reste de la jurisprudence.

Le texte codifié du règlement pertinent actuel^{vi} rappelle dans son préambule que « la libre circulation constitue pour les travailleurs et leur famille un droit fondamental », que ce droit « devrait être reconnu indifféremment aux travailleurs 'permanents', saisonniers [et] frontaliers » et qu'il exige, pour qu'il puisse s'exercer dans des conditions objectives de liberté et de dignité, que l'égalité de traitement soit assurée « en fait et en droit ».

Concrètement, il garantit au travailleur et aux membres de sa famille l'égalité de traitement en matière d'accès à l'emploi, d'exercice de l'emploi, de formation professionnelle, de droits syndicaux ainsi qu'en matière d'accès au logement et à l'enseignement. Son article 7, paragraphe 2, dispose que : « Il (*le travailleur ressortissant d'un État membre*) y (*sur le territoire des autres États*) bénéficie des mêmes avantages sociaux et fiscaux que les travailleurs nationaux ». La Cour de justice était donc appelée à établir si la discrimination introduite par la loi de 2010 pouvait être justifiée au regard de cette exigence écrite d'égalité de traitement.

Les conclusions de l'avocat général Paolo Mengozzi du 7 février 2013 invitaient la Cour à statuer que la condition de résidence litigieuse constitue, certes, une discrimination indirecte, mais que celle-ci peut être justifiée, en principe, au regard de l'objectif légitime poursuivi. Pour le reste, l'avocat général proposait de laisser à la juridiction de renvoi (le tribunal administratif) le soin de vérifier, si cette condition est appropriée et ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire.

Une jurisprudence bien établie

Dans son arrêt du 20 juin, la Cour suit son avocat général sur le premier point. Elle admet notamment que l'objectif « social », consistant à vouloir augmenter dans la population résidente le

pourcentage de titulaires de diplômes d'enseignement supérieur, constitue bel et bien un motif d'intérêt général pouvant justifier, en principe, la discrimination indirecte. En ce qui concerne le caractère approprié et proportionnel de la condition de résidence, la Cour estime toutefois que celle-ci est disproportionnée car trop exclusive. Elle indique d'ailleurs des solutions alternatives moins restrictives. Son arrêt s'inscrit dans une jurisprudence bien établie dont il faut rappeler qu'elle définit assez largement tant les bénéficiaires du principe d'égalité de traitement que la notion de « avantages sociaux ».

S'agissant des bénéficiaires, la Cour juge constamment depuis 1997 « que les travailleurs frontaliers peuvent se prévaloir des dispositions de l'article 7 du règlement n° 1612/68 au même titre que tout autre travailleur visé par cette disposition^{vii} ». Les objections avancées par certains États membres, selon lesquelles les avantages sociaux « ne seraient pas exportables » et que seul « le déplacement d'une personne vers un autre État membre, dans le but d'y exercer une activité professionnelle, devrait être considéré comme l'exercice de la libre circulation » n'ont pas été retenues. Pour la Cour, « tout ressortissant communautaire, indépendamment de son lieu de résidence et de sa nationalité, qui exerce une activité professionnelle dans un État membre autre que celui de résidence », relève du champ de la libre circulation des travailleurs^{viii}.

Elle a ainsi décidé qu'un travailleur frontalier au chômage peut se prévaloir du principe d'égalité de traitement. En 1978 elle avait encore dit que « ceux qui se déplacent pour chercher un emploi ne bénéficient de l'égalité de traitement que pour l'accès à celui-ci^{ix} ». Dans une affaire plus récente, concernant un travailleur frontalier de nationalité luxembourgeoise, elle a cependant estimé que « une personne à la recherche réelle d'un emploi doit également être qualifiée de travailleur^x ».

Dans son arrêt *Giersch*, la Cour rappelle en outre que les membres de la famille, et notamment les enfants à charge, d'un travailleur frontalier sont des bénéficiaires indirectes de l'égalité de traitement. Ils peuvent donc s'en prévaloir devant les juridictions.

À ce titre ils ont donc droit aux « mêmes avantages sociaux », notion que la Cour définit largement. Dans la logique de l'art. 7, par. 2, du règlement 492/2011, il s'agit en effet d'avantages sociaux bénéficiant directement au travailleur ou aux membres de sa famille. La Cour estime qu'il s'agit de « tous ceux qui, liés ou non à un contrat d'emploi, sont généralement reconnus aux travailleurs nationaux, en raison principalement de leur qualité objective de travailleurs ou du simple fait de leur résidence sur le territoire national, et dont l'extension aux travailleurs ressortissants d'autres États membres apparaît dès lors comme apte à faciliter leur mobilité à l'intérieur de la Communauté^{xi} ». Les aides à la formation en font naturellement partie.

Sans surprise, la Cour décide donc, dans la droite ligne de cette jurisprudence, qu'en excluant tous les enfants de travailleurs frontaliers, la loi de 2010 établit une différence de traitement disproportionnée et par conséquent contraire au droit de l'Union. Ce constat était inévitable. Les nouveaux collègues de l'ancien ministre Biltgen le lui ont certainement fait comprendre entretemps.

Un infléchissement regrettable

En revanche, la Cour admet que l'État d'accueil peut opposer certaines conditions aux travailleurs frontaliers afin de vérifier leur intégration dans la société. Il serait ainsi en droit de réserver l'aide aux enfants des seuls travailleurs frontaliers qui justifient d'une durée minimale d'emploi de cinq ans au Luxembourg. C'est en cela que l'arrêt constitue un infléchissement regrettable de la situation des travailleurs frontaliers, qui se trouvent écartés de la catégorie plus avantageuse des travailleurs communautaires.

La réaction du législateur ne s'est pas laissée attendre. La Chambre des députés a en effet adopté le projet de réforme en toute hâte dès le 9 juillet^{xii}. Les nouvelles dispositions ouvrent le droit à l'aide aux enfants des travailleurs frontaliers à la condition que « le travailleur ait été employé ou ait exercé son activité au Luxembourg pendant une durée ininterrompue d'au moins cinq ans au moment de la demande de l'aide financière pour études supérieures par l'étudiant » et ajoutent une règle de non-cumul avec des aides versées dans l'État de résidence. Elles sont applicables depuis l'année académique 2013/2014.

En ce qui concerne les quelques six cent étudiants ayant déposé un recours devant le tribunal administratif, ce dernier leur a donné raison au fond par deux séries d'arrêts. Il s'agit des arrêts du 14 octobre, concernant les affaires d'enfants de travailleurs frontaliers dont l'un au moins a travaillé au Luxembourg depuis plus de 5 ans, et du 2 décembre 2013, pour celles concernant les enfants de travailleurs frontaliers ne remplissant pas cette condition. Dans les deux cas le tribunal a annulé les refus de l'aide financière, puisque la condition de résidence « est contraire au principe communautaire de non discrimination en raison de la nationalité » et la condition des 5 ans d'emploi ne peut s'appliquer rétroactivement.

Le dossier est maintenant dans les mains du nouveau ministre de l'Enseignement supérieur. À en croire une « actualité », publiée sur le site internet de la Chambre des députés le 9 janvier 2014, il constitue une « épine dans le pied du ministre ». La loi, modifiée une première fois en juillet 2013, doit en effet être revue d'urgence car le montant global d'attribution de ces bourses « frôle désormais l'explosion » (M. Meisch a avancé le chiffre de 178 millions d'euros par année

académique). On s'achemine apparemment vers une bourse de base, dont le montant forfaitaire serait identique pour chaque étudiant. Elle pourra ensuite être augmentée de compléments accordés, le cas échéant, en fonction de la mobilité de l'étudiant, des revenus de ses parents (composante sociale) et des frais d'inscription universitaire. Ne serait-ce pas plus juste, plus simple et moins coûteux de soumettre la bourse dans son principe même à un critère social ?

En attendant, une épée de Damoclès reste suspendue au-dessus du Luxembourg. Suite à son avis motivé de 2012, la Commission pourrait en effet décider de l'attaquer par un recours en manquement. Elle attendra sans doute l'adoption de la réforme définitive avant de classer cette affaire. Si alors elle le jugera opportun d'aller devant la Cour de justice, sa saisine aboutira vraisemblablement à une condamnation du Luxembourg pour avoir manqué à son obligation de respecter le principe d'égalité de traitement. Si la Commission estimera par la suite que l'État luxembourgeois n'exécute pas correctement ce jugement déclaratoire elle pourra encore saisir la Cour d'un second recours en demandant la condamnation du Luxembourg au paiement d'une amende forfaitaire et/ou d'une astreinte pour le contraindre à se conformer au premier arrêt en manquement.

ⁱ Cf. Journal de droit européen, 2013, p. 272.

ⁱⁱ Doc. parl. N° 6148¹.

ⁱⁱⁱ Lettre de mise en demeure du 6 avril 2011 et avis motivé du 27 février 2012.

^{iv} Article 45 TFUE.

^v Notamment du règlement 492/2011 qui a remplacé en 2011 l'ancien règlement no. 1612 de 1968, auquel se réfère le tribunal administratif.

^{vi} Règlement n° 492/2011 du 5 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs.

^{vii} Arrêt du 27 novembre 1997, Meints, aff. C-57/96, Rec. p. I-6689, point 50.

^{viii} Arrêt du 21.2.2006, Ritter-Coulais, aff. C-152/03, Rec. p. I-1711, point 31.

^{ix} Arrêt du 18.6.1978, CPAS de Courcelles c. Lebon, aff. 316/85, pt. 26.

^x Arrêt du 13.12.2012, Caves Krier c. Directeur de l'ADEM, aff. C-379/11, point 26.

^{xi} Arrêt du 31.5.1979, Ministère public c. Even, aff. 207/78, Rec. p. 2019, pt. 22.

^{xiii} La loi du 19 juillet 2013 a ensuite dû faire l'objet d'une republication rectifiée pour cause d'erreur matérielle, cf. Mémorial A 168, du 13.9.2013, p. 3214.