

## **Politique sociale européenne : l'apport de la Cour de justice des Communautés européennes en 2003**

### **Introduction**

Un système juridique ne peut fonctionner et subsister que si le respect de ses règles est contrôlé et assuré par une autorité indépendante. Ce principe s'avère plus difficile à décliner au niveau d'une communauté d'États dans la mesure où l'interprétation du droit commun pourrait se faire d'une manière différente d'un pays à l'autre. C'est la raison pour laquelle une Cour de justice européenne a vu le jour dès la création de la Communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA). Cette Cour est, par la suite, devenue l'institution juridique commune aux trois Communautés.

La Cour de justice a joué un rôle prépondérant dans l'édification de l'Europe sociale dans la mesure où elle s'est efforcée d'interpréter les textes communautaires conformément à l'idée de justice sociale et aux exigences de l'intégration européenne au niveau des peuples, telles qu'elles pouvaient être dégagées des objectifs généraux des traités. Des questions essentielles touchant à l'équilibre recherché dans nos sociétés européennes entre l'économie et le social ont été tranchées par la Cour (Bosco, 2000).

Après des années d'activisme intensif qui ont permis à la Cour d'étonner, d'innover et de construire (Dehousse, 1997), elle semble aujourd'hui être entrée dans une phase plus sereine de confirmation. Les décisions rendues en 2003 en témoignent. La jurisprudence de la Cour dans les trois domaines qui nous occupent est bien établie, et cette dernière se contente de réaffirmer les principes dégagés dans ses arrêts antérieurs.

Le nombre d'affaires portées devant la Cour est sans cesse croissant. Il n'est pas possible de les analyser toutes. Nous en avons donc sélectionné quelques-unes que nous avons réparties en trois sections : la première partie sera consacrée à l'égalité de traitement entre hommes et femmes, la seconde à la sécurité sociale des travailleurs migrants et de leur famille, la troisième aux droits et obligations des travailleurs et des employeurs.

## **1. Hommes - Femmes : de l'application du principe de l'égalité de traitement**

Le domaine de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes a connu, ces dernières années, une véritable explosion jurisprudentielle. Ce développement est lié à l'essor normatif en la matière. Indépendamment du foisonnement des mesures nationales et contractuelles susceptibles de dissimuler des discriminations interdites, certains arrêts de la Cour ont servi de catalyseur à de nouveaux contentieux sur le plan national et donc de nouveaux renvois préjudiciels (Lanquetin, 2003). Les arrêts *Bilka* et *Barber* sur les régimes de pensions professionnels, l'arrêt *Kalanke* concernant les limites des actions positives, l'arrêt *P/S* élargissant l'application de ce principe aux discriminations touchant les transsexuels sont illustratifs à cet égard. D'autres s'inscrivent dans une jurisprudence déjà bien établie concernant notamment l'égalité salariale en faveur des travailleurs à temps partiel, la notion de rémunération, la portée du principe de non-discrimination (Van Raepenbusch, 2003).

Nous nous proposons d'exposer les décisions rendues en 2003 qui nous paraissent le plus refléter les tendances récentes de la jurisprudence sans rechercher l'exhaustivité.

### **1.1 De l'obligation du service militaire incombant uniquement aux hommes : affaire Alexander Dory c/République fédérale d'Allemagne, 11 mars 2003 <sup>(1)</sup>**

En Allemagne, le service militaire obligatoire ne s'impose qu'aux hommes à compter de l'âge de dix-huit ans. M. Dory, qui se trouve en âge de devoir accomplir son service militaire, a demandé à l'autorité

---

<sup>1</sup> CJCE, 11 mars 2003, *Dory c/ RFA*, C-186/01, Rec. p I-2479.

compétente, le *Kreiswebrersatzamt*, d'en être dispensé. Selon lui, la loi allemande relative au service militaire, la *Wehrpflichtgesetz*, est contraire au droit communautaire. En se fondant sur la jurisprudence de la Cour, il considère qu'il n'existerait plus de raisons objectives pour justifier que les femmes soient exonérées de l'obligation de service militaire (2). Le *Kreiswebrersatzamt* a rejeté la demande de dispense de M. Dory. Celui-ci a dès lors introduit un recours auprès du *Verwaltungsgericht*, le tribunal administratif de Stuttgart. Selon M. Dory, le service militaire obligatoire a pour effet d'interdire l'exercice d'une profession pendant la période où il est effectué et de retarder l'accès à la vie professionnelle. Ce service relèverait donc de la directive 76/207/CEE (Conseil des Communautés européennes, 1976) (3) et constituerait une discrimination prohibée. Il serait en tout état de cause contraire au principe général d'égalité entre les hommes et les femmes énoncé à l'article 3 § 2 du traité CE (4).

Le tribunal administratif sursoit à statuer et demande à la Cour de justice si le fait qu'en Allemagne le service militaire soit obligatoire uniquement pour les hommes n'est pas contraire au droit communautaire.

La Cour souligne d'abord que les mesures prises par les États membres en matière d'organisation de leurs forces armées n'échappent pas à l'application du droit communautaire du seul fait qu'elles interviennent dans l'intérêt de la sécurité publique ou de la défense nationale. Ainsi, elle a déjà jugé que la directive 76/207 était applicable à l'accès aux emplois dans les forces armées et qu'il lui appartenait de vérifier si les mesures prises par les autorités nationales, dans l'exercice de la marge d'appréciation qui leur est reconnue, poursuivaient, en réalité, le but de

---

2 CJCE, 11 janvier 2000, *Kreil*, C-285/98, Rec. p.I-69.

3 L'article 3 énonce que : « L'application du principe de l'égalité de traitement implique l'absence de toute discrimination fondée sur le sexe dans les conditions d'accès, y compris les critères de sélection, aux emplois ou postes de travail, quel qu'en soit le secteur ou la branche d'activité, et à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle ».

4 « Dans le cadre des actions visées au §1 de cet article qui sont menées dans les buts énoncés à l'article 2 CE, la Communauté cherche à éliminer les inégalités, et à promouvoir l'égalité, entre les hommes et les femmes ».

garantir la sécurité publique et si elles étaient appropriées et nécessaires pour atteindre cet objectif <sup>(5)</sup>.

Par contre, le droit communautaire ne régit pas les choix d'organisation militaire des États membres ayant pour objet la défense de leur territoire ou de leurs intérêts essentiels. Or, la décision de l'Allemagne d'assurer pour partie sa défense par un service militaire obligatoire est l'expression d'un tel choix d'organisation militaire auquel le droit communautaire n'est pas applicable. Ce choix, inscrit dans la Constitution allemande, consiste à imposer aux hommes une obligation de servir les intérêts de la sécurité du territoire, même si cela peut entraîner un retard dans l'accès des jeunes au marché de l'emploi et dans le déroulement de leur carrière.

La Cour en conclut que les répercussions défavorables sur l'accès à l'emploi ne peuvent obliger l'État membre ni à étendre aux femmes l'obligation d'effectuer le service militaire et donc à leur imposer les mêmes désavantages en matière d'accès à l'emploi, ni à supprimer le service militaire obligatoire. Cela empiéterait sur les compétences propres des États membres.

### **1.2 Du droit à la réintégration d'une femme enceinte dans son emploi avant la fin du congé parental d'éducation : affaire *Wiebke Busch c/Klinikum Neustadt GmbH & Co.*, 27 février 2003 <sup>(6)</sup>**

Mme Busch travaille depuis avril 1998 comme infirmière pour *Klinikum Neustadt*. Après la naissance de son premier enfant, en juin 2000, elle a pris un congé parental pour éducation qui devait durer trois ans. En octobre 2000, elle est à nouveau tombée enceinte. Par lettre du 30 janvier 2001, elle a demandé à la Clinique d'écourter son congé parental et de reprendre totalement son activité d'infirmière, ce qui a été accepté par son employeur après la libération d'un poste dans un service de soins en mars 2001. Son employeur ne lui a pas demandé si elle était enceinte. Mme Busch a repris son activité professionnelle le 9 avril

---

<sup>5</sup> CJCE, 26 octobre 1999, *Sirdar*, C-273/97, Rec. p.I-7403.

<sup>6</sup> CJCE, 27 février 2003, *Wiebke Busch c/ Klinikum Neustadt GmbH*, C-320/01, Rec. p. I-2041.

2001. Le lendemain, elle a déclaré pour la première fois à son employeur qu'elle était enceinte de sept mois. En application de l'article 3 § 2 du *Mutterschutzgesetz*, la loi sur la protection de la maternité, le congé de maternité de Mme Busch devait commencer six semaines avant l'accouchement, c'est-à-dire le 23 mai 2001. La clinique l'a dispensée de travailler dès le 11 avril 2001 et, par lettre du 19 avril 2001, a contesté pour dol et erreur sur une qualité essentielle, le consentement qu'elle avait donné à sa réintégration (7). La clinique a fait valoir, pour justifier sa position, qu'en égard aux interdictions de travail prévues à l'article 4 § 2 du *Mutterschutzgesetz* (8), Mme Busch n'aurait pas été apte à exercer effectivement ses fonctions.

Saisi par Mme Busch, l'*Arbeitsgericht Lübeck* s'interroge sur la compatibilité du droit allemand avec le principe d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes tel que garanti par la directive 76/207 et sursoit à statuer pour poser deux questions préjudicielles à la Cour : d'une part, l'article 2 § 1 (9) de la directive s'oppose-t-il à ce que la travailleuse qui souhaite, avec l'accord de son employeur, réintégrer son emploi avant la fin de son congé parental soit obligée d'informer ce dernier de son état de grossesse dans le cas où, en raison de certaines interdictions légales de travail, elle ne pourrait pas pleinement exercer ses fonctions ? D'autre part, la remise en cause de la validité de son acceptation de la fin anticipée du congé par l'employeur au motif qu'il a été dans l'erreur sur l'état de grossesse de la travailleuse constitue-t-elle

---

7 Selon l'article 123 §1 du Code civil allemand « *Quiconque a été illégalement déterminé par des manœuvres dolosives ou par des menaces à faire une déclaration de volonté peut la contester* ». L'article 119 dispose par ailleurs que : « *Quiconque en remettant une déclaration de volonté, a fait erreur sur son contenu ou n'a pas voulu, en réalité, faire une déclaration lorsqu'il y a lieu d'admettre qu'il ne l'aurait pas remise s'il avait eu connaissance de la situation de fait et s'il avait apprécié la question avec discernement* ».

8 « *Il est notamment interdit de confier aux femmes enceintes : 1) des tâches où il faut régulièrement soulever, mouvoir ou transporter à la main, et sans auxiliaire mécanique, des charges de plus de 5kg ou, occasionnellement, des charges de plus de 10 kg ...* ».

9 « *Le principe de l'égalité de traitement au sens des dispositions ci-après implique l'absence de toute discrimination fondée sur le sexe, soit directement, soit indirectement par référence notamment à l'état matrimonial ou familial* ».

une discrimination injustifiée fondée sur le sexe au sens de la même directive ?

Mme Busch soutient qu'une femme enceinte obligée de déclarer à son employeur son état de grossesse au moment où elle décide de reprendre son travail à l'issue d'un congé parental pour éducation écourté est victime d'une discrimination fondée sur le sexe. L'inconvénient financier que représenterait pour l'employeur l'octroi de la protection due aux femmes enceintes et, le cas échéant, les dispenses de service résultant d'une interdiction de travail ne devrait pas entrer en ligne de compte.

Pour la clinique, le silence de Mme Busch sur son état, tout en sachant qu'elle ne pourrait pas remplir pleinement ses obligations professionnelles, serait constitutif d'un manquement au devoir de loyauté du salarié. En tout état de cause, l'obligation d'informer l'employeur dans ces conditions, si elle devait être constitutive d'une discrimination fondée sur le sexe, serait justifiée par l'existence des dispositions légales adoptées pour protéger la femme enceinte.

Selon la Commission, le refus par l'employeur de réintégrer une travailleuse dans son emploi avant la fin du congé parental pour éducation en raison de son état de grossesse constitue une discrimination directe fondée sur le sexe, contraire à l'article 3 § 1, de la directive 76/207. En outre, selon la jurisprudence de la Cour, une discrimination frappant les femmes ne saurait être justifiée par l'existence de mesures de protection des femmes enceintes<sup>(10)</sup>. Le préjudice financier subi par l'employeur ne pourrait pas davantage justifier un refus d'engagement pour cause de grossesse<sup>(11)</sup> même en cas de contrat à durée déterminée<sup>(12)</sup>. Le principe s'applique aussi lorsque la relation de travail existe déjà.

---

<sup>10</sup> CJCE, 5 mai 1994, *Habermann-Beltermann*, C-421/92, Rec. p.I-1657.

<sup>11</sup> CJCE, 8 novembre 1990, *Dekker*, C-177/88, Rec. p. I-3941, point 12, et CJCE, 3 février 2000, *Mahlburg*, C-207/98, Rec. p.I-549.

<sup>12</sup> CJCE, 4 octobre 2001, *Tele Danmark*, C- 109/00, Rec. P. I-6993.

Suivant ce raisonnement, la Cour conclut d'une part que l'article 2, § 1, de la directive 76/207 s'oppose à ce que la travailleuse qui souhaite, avec l'accord de son employeur, réintégrer son emploi avant la fin de son congé parental pour éducation soit obligée d'informer ce dernier de son état de grossesse dans le cas où, en raison de certaines interdictions légales de travail, elle ne pourrait pas exercer certaines de ses fonctions et, d'autre part, que ce même article s'oppose à ce qu'un employeur puisse, en vertu du droit national, remettre en cause le consentement qu'il a donné à la réintégration d'une travailleuse dans son emploi avant la fin d'un congé parental pour éducation, au motif qu'il aurait été dans l'erreur quant à l'état de grossesse de l'intéressée.

Nous conseillons au lecteur intéressé par la problématique de l'égalité de traitement de lire les trois arrêts suivants : *Steinicke*, *Schönheit* et *Kutz-Bauer*. Le premier concerne le principe d'égalité de traitement appliqué dans le cadre du régime de travail à temps partiel en raison de l'âge. Le second traite de l'égalité de rémunérations et des pensions de retraite des fonctionnaires. L'arrêt *Kutz-Bauer* rappelle pour sa part que lorsqu'une convention collective introduit une discrimination injustifiée, il revient aux juridictions nationales d'utiliser tous les moyens possibles pour l'écarter sans attendre la mise en conformité de la convention avec le droit communautaire <sup>(13)</sup>.

## **2. La sécurité sociale des travailleurs migrants et des membres de leur famille : de l'application du règlement 1408/71**

Le domaine de la sécurité sociale des travailleurs migrants a continué en 2003 d'alimenter une partie substantielle de la jurisprudence sociale de la Cour.

---

<sup>13</sup> CJCE, 11 septembre 2003, *Steinicke*, C-77/02, non encore publié ; CJCE, 23 octobre 2003, *Schönheit*, C-4/02, non encore publié ; CJCE, 20 mars 2003, *Kutz-Bauer*, C-187/00, Rec. p. I-2741.

## **2.1 De la situation des travailleurs pensionnés émigrés : affaire Sante Pasquini c/Istituto nazionale della previdenza sociale, 19 juin 2003 <sup>(14)</sup>**

Le régime des pensions italien prévoit que les travailleurs émigrés ont le droit à la liquidation d'une avance sur leur pension, à laquelle s'ajoute une augmentation d'un complément pour atteindre le niveau de pension minimale prévu en Italie. Quand, de plus, la personne a droit à une pension étrangère, elle ne peut plus maintenir ce complément, qui est alors récupéré en fonction des montants éventuellement versés par des organismes d'assurance étrangers. En outre, il prévoit que les pensions versées au titre du régime général obligatoire peuvent être, après information à l'intéressé, rectifiées et récupérées à tout moment par les autorités de paiement, si une erreur a été commise lors de l'attribution ou du paiement des pensions.

M. Sante Pasquini, qui réside actuellement au Luxembourg, a travaillé successivement 140 semaines en Italie, 336 semaines en France et 1 256 semaines au Luxembourg. En 1987, à la veille de son soixantième anniversaire, il a obtenu une pension de retraite à l'INPS (Istituto Nazionale Previdenza Sociale), qui a été complétée avec l'augmentation de compléments dans le but d'atteindre le minimum prévu pour les pensions en Italie du fait que, à l'époque, il ne touchait encore ni pension française, ni luxembourgeoise. En juillet 1988, l'INPS a recalculé la pension accordée et l'a réduite en raison de l'octroi du prorata d'une pension française. Toujours en 1988, la caisse luxembourgeoise des pensions a aussi consenti une pension de retraite, mais en a informé tardivement (novembre 1999) l'INPS.

En 2000, l'INPS, à la suite de ces informations, a recalculé la pension italienne et l'a réduite rétroactivement à partir du 1<sup>er</sup> juillet 1988. Pour compenser les sommes indûment versées (29 000 euros), l'INPS a complètement cessé de payer la pension. Le recours administratif présenté par M. Pasquini devant l'INPS a été rejeté au motif que l'article 13 de la loi 412/91 portant dispositions en matière de finances

---

<sup>14</sup> CJCE, 19 juin 2003, *Pasquini*, C-34/02, non encore publié.



publiques <sup>(15)</sup> n'est pas applicable à la répétition de l'indu lié à la révocation du complément à hauteur de la pension minimale à la suite de l'octroi d'une pension étrangère, dès lors qu'au moment de la liquidation, on a communiqué au prestataire que le montant de la pension était provisoire.

M. Pasquini a introduit un recours devant le *Tribunale ordinario di Roma*, en contestant l'inapplicabilité de la législation italienne sur la répétition de l'indu <sup>(16)</sup>, et en faisant valoir que la législation italienne serait contraire aux principes généraux inscrits dans les règlements 1408/71 (Conseil des Communautés européennes, 1971) et 574/72 (Conseil des Communautés européennes, 1972).

Le *Tribunale ordinario di Roma* demande à la Cour de justice si une disposition nationale ne prévoyant aucune limite de temps pour effectuer la répétition de l'indu est compatible avec les objectifs des règlements communautaires sur l'application des régimes de sécurité sociale des travailleurs, et s'il est possible d'appliquer *a contrario* le délai de deux ans prévu par les dispositions transitoires <sup>(17)</sup> pour l'application de ces règlements, depuis la notification de la répétition de l'indu, en cas de diminution des droits antérieurement reconnus.

La Cour précise en premier lieu que le délai de deux ans ne peut pas être appliqué par analogie, s'agissant de dispositions transitoires prévues uniquement pour des modifications du règlement. Elle rappelle ensuite que le règlement 1408/71 vise la coordination – et non l'harmonisation –

---

<sup>15</sup> « L'omission ou la communication incomplète de la part du pensionné de faits ayant une incidence sur le droit à pension ou sur son montant et qui ne sont pas déjà connus de l'organisme compétent autorise ce dernier à procéder à la répétition des sommes indûment perçues ».

<sup>16</sup> L'article 2946 du Code civil italien prévoit en effet un délai général de prescription des créances de dix ans.

<sup>17</sup> Les articles 94, 95, 95 bis et 95 ter du règlement 1408/71 qui sont des dispositions transitoires applicables à la suite de l'entrée en vigueur de ce règlement ou de ses modifications, contiennent chacun des dispositions similaires relatives à des demandes de révision de calculs de pensions compte tenu des nouvelles dispositions applicables.

des législations nationales en la matière. C'est donc dans la législation nationale de l'État membre concerné que doivent être recherchées les règles applicables à la prescription ou à la répétition de l'indu. S'agissant d'une situation relative à un travailleur migrant, les États membres doivent, dans l'exercice de ce pouvoir, respecter les principes communautaires d'équivalence et d'effectivité. Les procédures réglant les droits découlant d'une liberté prévue dans le traité ne peuvent pas être moins favorables que celles prévues pour les situations internes. S'il existe une règle selon laquelle on ne peut réclamer des paiements indus en raison de cumul de plusieurs pensions de droit interne à un pensionné qui est de bonne foi, cette règle doit être appliquée à M. Pasquini. Elle note par ailleurs que, pour les pensions italiennes résultant de différents régimes de droit interne, le droit italien impose à l'INPS de contrôler, une fois par an, les revenus des pensionnés et leur incidence sur le droit ou le montant des pensions. Si l'INPS avait contrôlé les pensions octroyées aux travailleurs migrants selon les modalités prévues pour les régimes internes, le paiement de sommes indues aurait en tout état de cause été limité à une période d'un an.

## **2.2 De la prise en charge des frais médicaux d'un pensionné en visite dans un autre État membre : Idryma Koinonikon Asfalisseon c/Vasileios Ionnidis, 25 février 2003 <sup>(18)</sup>**

M. Ioannidis réside en Grèce et y est titulaire d'une pension de vieillesse. Pendant un voyage en Allemagne, il a dû être hospitalisé d'urgence en raison d'une angine de poitrine. L'intéressé disposait d'un formulaire E 111 en cours de validité, délivré par l'institution de sécurité sociale grecque (IKA). Il a demandé à la caisse de maladie allemande d'assurer directement le paiement des frais d'hospitalisation, à charge pour celle-ci de se faire ensuite rembourser par l'IKA comme le prévoit le règlement n°1408/71. La caisse de maladie allemande a toutefois demandé à l'IKA de délivrer le formulaire E 112 requis lorsqu'un assuré désire obtenir l'autorisation de se déplacer dans un autre État membre en vue d'y recevoir des soins médicaux. L'IKA a alors refusé au motif que M. Ioannidis souffrait d'une maladie chronique et que la détérioration de son état de santé n'avait pas été soudaine. La réglemen-

---

<sup>18</sup> CJCE, 25 février 2003, *IKA*, C-326/00, Rec.p. I-1703.

tation grecque<sup>(19)</sup> exige, pour pouvoir autoriser *a posteriori* le remboursement des frais médicaux déboursés par un pensionné à l'étranger, que la maladie se manifeste soudainement à l'occasion du séjour et que les soins soient immédiatement nécessaires.

La réclamation présentée par M. Ioannidis ayant été accueillie, l'IKA a introduit un recours devant *Dioikitiko Protodikeio Thessalonikis*. Ce dernier a donc interrogé la Cour de justice sur la compatibilité avec les articles 31 et 36 du règlement 1408/71<sup>(20)</sup> et 31 et 93<sup>(21)</sup> du règlement 574/72 de la réglementation grecque précitée.

La Cour rappelle qu'il appartient au juge national d'établir si les soins dispensés à l'intéressé ont été programmés et si son séjour dans un autre État membre a été planifié à des fins médicales, hypothèse dans laquelle le règlement n°1408/71 soumet à un régime d'autorisation préalable la prise en charge directe des prestations en nature par l'institution de l'État membre dans lequel les soins sont dispensés. En l'occurrence, il semble que le juge national ait considéré que tel n'était pas le cas.

Elle indique ensuite que, en ce qui concerne la prise en charge des soins médicaux devenus nécessaires à l'occasion d'un séjour dans un État membre autre que celui de la résidence de l'assuré social, le règlement n°1408/71 a prévu des différences entre la situation des pensionnés et

---

<sup>19</sup> Article 3bis §4, sous g) de l'arrêté 33651/E. 1089 du ministre du Travail du 2 juin 1956, portant règlement des soins hospitaliers de l'IKA.

<sup>20</sup> L'article 31 énonce : « *Le titulaire d'une pension ou d'une rente due au titre de la législation de deux ou plusieurs États membres qui a droit aux prestations au titre de la législation d'un de ces États membres, ainsi que les membres de sa famille, qui séjournent sur le territoire d'un État membre autre que celui où ils résident bénéficient : a) des prestations en nature servies par l'institution du lieu de séjour, (...) à la charge de l'institution du lieu de résidence du titulaire* ». L'article 36 concerne les modalités de remboursement entre institutions.

<sup>21</sup> « *Pour bénéficier des prestations en nature en vertu de l'article 31 du règlement 1408/71, le titulaire de pension ou de rente est tenu de présenter à l'institution du lieu de séjour une attestation certifiant qu'il a droit aux dites prestations.(...). Si le titulaire ne présente pas ladite attestation, l'institution du lieu de séjour s'adresse à l'institution du lieu de résidence pour l'obtenir* ».

celle des travailleurs. Selon la Cour, le but poursuivi par le législateur communautaire semble notamment avoir été de favoriser la mobilité effective des pensionnés en tenant compte de leur vulnérabilité et leur dépendance plus grande en matière de santé.

La réglementation communautaire ne soumet d'ailleurs pas la prise en charge des soins dispensés au pensionné à l'occasion d'un séjour dans un autre État membre à la condition, en revanche applicable aux travailleurs, que l'état de l'intéressé vienne à nécessiter immédiatement des prestations au cours de ce séjour.

Selon la Cour, le droit aux prestations en nature garanti aux pensionnés par le règlement n°1408/71 ne saurait notamment être limité aux seuls cas où les soins apparaissent nécessaires en raison d'une affection soudaine. En particulier, le simple fait que le pensionné souffre d'une maladie chronique déjà connue avant son séjour ne peut pas l'empêcher de bénéficier des prestations que requiert l'évolution de son état de santé durant le séjour. La Cour rappelle par ailleurs, que le principe applicable en ce qui concerne la prise en charge ainsi garantie des frais médicaux des pensionnés dans un autre État membre est celui d'un remboursement des frais à l'institution du lieu de séjour par l'institution du lieu de résidence.

La Cour juge toutefois, à cet égard, que si l'institution du lieu de séjour a refusé à tort de prendre en charge les prestations et si l'institution du lieu de résidence n'a pas contribué comme elle le doit à faciliter une telle prise en charge, l'assuré est fondé à obtenir directement de l'institution du lieu de résidence le remboursement des soins qu'il a dû supporter. Ce remboursement ne peut, en outre, être subordonné ni à une procédure d'autorisation ni à l'exigence que la maladie soit survenue soudainement <sup>(22)</sup>.

---

<sup>22</sup> Voir également les affaires *van der duin* et *van Wegberg-van Brederode* concernant l'obligation faite aux retraités ayant élu domicile dans un autre État membre de demander une autorisation préalable pour recevoir des soins médicaux dans un autre État membre même si ce dernier est l'État débiteur de leur pension ou rente. CJCE, 3 juillet 2003, *van der Duin c/ ANOZ et ANOZ c/van Wegberg-van Brederode*, C-156/01, non encore publié.

### **2.3 Du libre choix par les citoyens européens des produits médicaux et des prestations de soins : affaires Müller-Fauré et van Riet, 13 mai 2003 <sup>(23)</sup>**

La Cour de justice a déjà établi dans des arrêts précédents que les activités médicales sont de nature économique et relèvent de la libre prestation de services. Le fait que les gouvernements nationaux aient conservé la compétence d'organiser leur système de sécurité sociale ne les dispense pas de respecter le droit communautaire. Soumettre à une autorisation préalable la prise en charge financière par le système national de sécurité sociale des soins médicaux dispensés dans un autre État membre serait inévitablement considéré comme une entrave au principe de libre circulation. Une telle réglementation découragerait les patients à s'adresser à des prestataires de services médicaux établis dans des États membres autres que celui de l'affiliation (Palm, 2003). Avec ce nouvel arrêt, la Cour de justice poursuit le raisonnement suivi dans les arrêts Khol, Decker et Smits-Peerbooms <sup>(24)</sup>.

Mme Müller-Fauré a, lors de vacances en Allemagne en octobre et novembre 1994, consulté un dentiste sans avoir obtenu l'autorisation préalable de sa caisse de maladie. De retour aux Pays-Bas, elle a demandé à la caisse de maladie de Zwijndrecht, le remboursement de son traitement (la pose de six couronnes et d'une prothèse fixe).

Mme Van Riet, qui souffrait depuis 1985 de douleurs dans le poignet droit, a demandé à la caisse de maladie d'Amsterdam la prise en charge d'une arthroscopie et d'une résection du cubitus qu'elle a subies, en mai 1993, en Belgique, sans avoir préalablement obtenu l'autorisation. La préparation, l'exécution et le suivi de ces interventions, qui ont pu être effectuées dans un délai beaucoup plus court qu'aux Pays-Bas, ont eu lieu partiellement en hôpital et partiellement en dehors de celui-ci.

---

<sup>23</sup> CJCE, 13 mai 2003, *Müller-Fauré et van Riet*, C-385/99, non encore publié.

<sup>24</sup> CJCE, 28 avril 1998, *Khol et Decker*, C-158-96 et C-120/95, Rec. P. I- 1931 ; CJCE, 12 juillet 2001, *Smits et Peerbooms*, C-157/99, Rec. P. I-5473.

Dans les deux cas, la caisse de maladie a refusé le remboursement des frais médicaux au motif que les soins médicaux nécessaires et adéquats pouvaient être obtenus aux Pays-Bas dans un délai raisonnable.

Le *Centrale Raad van Beroep*, saisi des litiges par les intéressées, interroge la Cour de justice sur la compatibilité de la réglementation néerlandaise avec le principe de la libre prestation de services garantie par le traité. Selon la Cour, la réglementation néerlandaise décourage, voire empêche les assurés sociaux de s'adresser aux prestataires médicaux établis dans des États membres autres que l'État d'affiliation et constitue, tant pour les assurés que pour les prestataires, un obstacle à la libre prestation des services.

La Cour examine si cet obstacle peut être justifié. Elle rappelle qu'un risque d'atteinte grave à l'équilibre financier du système de sécurité sociale et le maintien d'un service médical et hospitalier de qualité, équilibré et accessible à tous, constituent des raisons susceptibles de justifier cet obstacle. Selon la Cour, il convient à cet égard d'opérer une distinction entre les prestations hospitalières et les prestations non hospitalières.

Sur les soins hospitaliers, la Cour a déjà jugé dans son arrêt *Smits et Peerbooms* que la nécessité de recourir à un régime d'autorisation préalable, dans le cadre d'un système de soins de santé basé sur le conventionnement, permet de garantir sur le territoire national une accessibilité suffisante et permanente à une gamme équilibrée de soins hospitaliers de qualité, d'assurer la maîtrise des coûts et d'éviter un gaspillage des ressources financières, techniques et humaines. L'exigence d'une autorisation préalable en cas de soins hospitaliers dispensés dans un autre État membre est donc justifiée. Encore faut-il que les conditions mises à l'octroi d'une telle autorisation soient justifiées au regard des impératifs susvisés, qu'elles satisfassent à l'exigence de proportionnalité et qu'elles ne laissent pas place à un comportement arbitraire de la part des autorités nationales. Ainsi, sur la condition relative au caractère nécessaire du traitement, telle que prévue par la réglementation néerlandaise, la Cour estime que l'autorisation préalable peut uniquement être refusée s'il existe un traitement identique ou présentant le même degré d'efficacité pouvant être dispensé au patient en temps opportun dans un établissement conventionné. Les autorités nationales sont tenues de prendre en compte non seulement la situation

proprement médicale du patient et, le cas échéant, le degré de la douleur ou la nature du handicap de ce dernier, qui pourrait, par exemple, rendre impossible ou excessivement difficile l'exercice d'une activité professionnelle, mais également ses antécédents.

Sur les soins non hospitaliers, la Cour estime qu'il n'apparaît pas, selon les arguments présentés devant elle, que la suppression de l'exigence d'une autorisation préalable pour les soins non hospitaliers provoquerait des déplacements transfrontaliers de patients d'une importance telle (nonobstant les barrières linguistiques, la distance géographique, les frais de séjour à l'étranger et le manque d'informations sur la nature des soins) que l'équilibre financier du système de sécurité sociale néerlandais en serait gravement perturbé et que le niveau global de protection de la santé publique serait menacé, ce qui pourrait valablement justifier une entrave au principe fondamental de la libre prestation des services.

Par ailleurs, la Cour examine si la suppression de l'exigence de l'autorisation préalable est de nature à remettre en cause les caractéristiques essentielles du système d'accès aux soins de santé aux Pays-Bas. À cet égard, la Cour rappelle que les États membres sont compétents pour aménager leurs systèmes de sécurité sociale. Toutefois, les États membres doivent, dans l'exercice de cette compétence, respecter le droit communautaire. La réalisation des libertés fondamentales, comme la libre prestation des services, oblige inévitablement les États membres à apporter quelques adaptations à leur système national de sécurité sociale.

La Cour estime que, déjà dans le cadre même de l'application du règlement n° 1408/71 relatif à la sécurité sociale des travailleurs migrants et des membres de leur famille, les États membres ayant institué un régime de prestations en nature ont dû prévoir des mécanismes de remboursement *a posteriori* de soins dispensés dans un État membre autre que celui compétent ; les assurés ne sauraient prétendre à la prise en charge des soins reçus que dans les limites de la couverture garantie par le régime d'assurance maladie de l'État d'affiliation ; l'État membre compétent dans lequel existe un régime de prestations en nature peut fixer les montants de remboursement auxquels des patients ayant reçu des soins dans un autre État membre peuvent prétendre, pour autant que ces montants reposent sur des critères objectifs, non discriminatoires et transparents.

La Cour conclut qu'il n'a pas été établi que la suppression de l'exigence d'autorisation préalable est de nature à porter atteinte aux caractéristiques essentielles des régimes néerlandais d'assurance maladie. Le principe de la libre prestation des services s'oppose donc à une réglementation telle que la réglementation néerlandaise, qui exige une autorisation préalable de l'assuré, même dans le cadre d'un régime de prestations en nature en cas de soins non hospitaliers dispensés dans un autre État membre par un prestataire non conventionné <sup>(25)</sup>.

### **3. Des droits et des obligations des travailleurs et des employeurs**

#### **3.1 De la fixation d'un délai de forclusion en droit national pour introduire une demande d'indemnité d'insolvabilité : affaire Peter Pflücke c/, 18 septembre 2003 <sup>(26)</sup>**

M. Pflücke était employé comme maçon auprès de la société G.&S. Bau GmbH à Pfaffenhofen (Allemagne) jusqu'à sa démission le 30 juin 1997. Son ancien employeur, auquel il réclame encore le paiement de son salaire pour le mois de juin 1997, a entièrement cessé ses activités le 31 décembre 1997 et fait l'objet d'une procédure de faillite ouverte le 2 janvier 1998.

Selon le droit allemand, M. Pflücke aurait dû, afin de récupérer cette créance de salaire impayée auprès de l'institution de garantie compétente, la *Bundesanstalt*, demander à cette dernière le paiement d'une indemnité d'insolvabilité dans les deux mois suivant cette date, à savoir entre le 3 janvier et le 2 mars 1998. Or, pendant cette période, aucune demande de cet ordre n'a été introduite par M. Pflücke. Son conseiller juridique de l'époque s'est limité à déclarer, le 2 février 1998, la créance salariale impayée de M. Pflücke auprès du tribunal en charge de la procédure de faillite. L'administrateur judiciaire de la faillite a, par la suite, certifié l'existence d'un arriéré de salaire. L'attestation qu'il a communiquée en date du 10 mars 1999 à M. Pflücke a été envoyée par ce dernier à la

---

<sup>25</sup> Pour une étude de la problématique de la mobilité des patients et des soins transfrontaliers, voir Baeten (2003).

<sup>26</sup> CJCE, 18 septembre 2003, *Peter Pflücke*, C-125/01, non encore publié.



*Bundesanstalt* le 9 avril suivant. Le 9 juin 1999, M. Pflücke a expressément demandé le paiement d'une indemnité d'insolvabilité auprès de la *Bundesanstalt*. Celle-ci a rejeté la demande en faisant valoir que M. Pflücke ne pouvait se voir accorder une indemnité d'insolvabilité, au motif qu'il ne l'avait pas réclamée dans les délais. La *Bundesanstalt* ayant rejeté sa réclamation, M. Pflücke a introduit un recours contre cette décision devant le *Sozialgericht Leipzig*.

Le *Sozialgericht Leipzig* se demande si la directive 80/987 (Conseil des Communautés européennes, 1980) <sup>(27)</sup> s'oppose à l'application d'un délai de forclusion prévu en droit national pour l'introduction de la demande d'un travailleur salarié visant à obtenir, selon les modalités fixées par ladite directive, le paiement d'une indemnité d'insolvabilité. Il saisit donc la Cour de justice à titre préjudiciel à ce sujet.

La directive 80/987 ne contient aucune disposition à ce sujet. En effet, les articles 4, 5 et 10 de la directive 80/987, qui permettent aux États membres non seulement de fixer les modalités de l'organisation, du financement et du fonctionnement de l'institution de garantie mais aussi de limiter dans certaines circonstances la protection qu'elle vise à assurer aux travailleurs salariés, ne prévoient ni une limitation dans le temps des droits que les travailleurs salariés tirent de cette directive ni une limitation de la possibilité, pour les États membres, de prévoir un délai de forclusion. L'article 9 de la directive 80/987 s'explique par le fait que cette directive se borne à assurer aux travailleurs salariés en cas d'insolvabilité de leur employeur un minimum de protection défini au niveau communautaire. Cet article ne peut donc être interprété comme excluant la possibilité, pour les États membres, de prévoir un délai de forclusion.

Les États membres sont, en principe, libres de prévoir dans leur droit national des dispositions fixant un délai de forclusion pour l'introduction de la demande d'un travailleur salarié visant à obtenir, selon les modalités de la directive 80/987, le paiement d'une indemnité d'insolvabilité, pour autant, toutefois, que ces dispositions respectent les

---

<sup>27</sup> L'article 9 énonce : « *La présente directive ne porte pas atteinte à la faculté des États membres d'appliquer ou d'introduire des dispositions législatives, réglementaires ou administratives plus favorables aux travailleurs salariés* ».

principes généraux du droit communautaire. De tels délais de forclusion prévus en droit national ne peuvent être moins favorables que ceux concernant des demandes semblables de nature interne (principe d'équivalence) et ne peuvent être aménagés de manière à rendre en pratique impossible l'exercice des droits reconnus par l'ordre juridique communautaire (principe d'effectivité). La fixation d'un délai raisonnable à peine de forclusion satisfait, en principe, au principe d'effectivité dans la mesure où elle constitue une application du principe de sécurité juridique. Comparé aux délais du même type applicables dans d'autres États membres, le délai de deux mois prévu en droit allemand n'apparaît pas comme le plus court. Il n'en reste pas moins que plusieurs autres États membres prévoient des délais substantiellement plus longs ou renoncent à fixer un tel délai. Il appartient donc à la juridiction de renvoi de vérifier que la longueur du délai de forclusion en cause au principal est justifiée par des raisons impérieuses liées au principe de sécurité juridique, notamment le bon fonctionnement de l'institution de garantie.

La Cour conclut donc que la directive 80/987 ne s'oppose pas à l'application d'un délai de forclusion prévu en droit national pour l'introduction de la demande d'un travailleur salarié visant à obtenir, selon les modalités fixées par ladite directive, le paiement d'une indemnité d'insolvabilité, à condition qu'un tel délai respecte les principes d'équivalence et d'effectivité. Il résulte par ailleurs d'une jurisprudence constante que, si la juridiction nationale constate que la disposition nationale prévoyant le délai de forclusion n'est pas conforme aux exigences du droit communautaire et que, de plus, aucune interprétation conforme de cette disposition n'est possible, elle doit refuser d'appliquer celle-ci.

Le lecteur intéressé par cette matière lira également les arrêts *Walcher* et *Mau*. Le premier concerne l'assimilation en droit national allemand des prêts d'associés à des apports en capital entraînant la déchéance du droit à une indemnité d'insolvabilité. Le second a trait à la définition de la date de la survenance de l'insolvabilité de l'employeur et l'interprétation de la notion de relation de travail au sens de la directive 80/987 <sup>(28)</sup>.

---

<sup>28</sup> CJCE, 11 septembre 2003, *Maria Walcher*, C-201/01, non encore publié ; CJCE, 15 mai 2003, *Karen Mau*, C160-01, Rec. P. I-4791.

### **3.2 Du maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises : droit à la retraite anticipée : Affaire Martin & Co. C/South Bank University, 6 novembre 2003 <sup>(29)</sup>**

La situation des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements est réglée par la directive 77/187 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises (Conseil des Communautés européennes, 1977). Afin de tenir compte des arrêts de la Cour de justice en la matière, le texte de la directive a été modifié par la directive 98/50/CEE du 29 juin 1988 (Conseil des Communautés européennes, 1988). Plus récemment, le Conseil de l'Union européenne a, pour des raisons de clarté et de rationalité, procédé à la codification de la directive 77/187 en adoptant une nouvelle directive 2001/23 du 12 mars 2001 (Conseil de l'Union européenne, 2001).

Les faits de l'affaire *Martin e.a.* sont les suivants. Jusqu'au 1<sup>er</sup> novembre 1994, Mme Martin e.a. étaient employés en qualité d'enseignants en soins infirmiers au *Redwood College of Health Studies* qui relevait du *National Health Service* (NHS). Leur contrat de travail stipulait que leur emploi était régi par les conditions du *General and Nurses and Midwives Whitley Council*. À la suite du rattachement de l'enseignement infirmier au ministère de l'Éducation et de l'Emploi, le *Redwood College* a été intégré à la *South Bank University* (SBU).

Peu avant cette opération, la SBU a indiqué aux employés du *Redwood College* qu'un nouveau contrat de travail leur serait proposé. Rien ne les obligeait à accepter les conditions d'emploi de la SBU et cette dernière a précisé que, en tout état de cause, les employés ne pourraient plus relever du régime de retraite du NHS et qu'ils avaient trois possibilités : quitter le régime de retraite du NHS en l'état et s'affilier à un nouveau régime de retraite ; transférer les droits à pension du régime du NHS à l'un des régimes de retraite de la SBU ; ou quitter le régime de retraite du NHS en l'état et ne s'affilier à aucun autre régime.

---

<sup>29</sup> CJCE, 6 novembre 2003, *Martin e.a. c/ South Bank University*, C-4/01, non encore publié.

Les requérants n'ont pas accepté les conditions d'emploi qui leur ont été proposées par la SBU et sont donc restés employés aux conditions stipulées dans leur contrat de travail lors de leur transfert. Ils se sont cependant tous affiliés au *Teacher's Superannuation Scheme* et ont demandé le transfert de leurs droits à pension du NHS à ce régime. Seule Mme Martin n'a pu le faire, car elle avait plus de 60 ans à la date du transfert du *Redwood College*.

En octobre 1996, le ministère de l'Éducation et de l'Emploi ayant annoncé le changement des conditions de financement de la retraite anticipée, la SBU a informé tout le personnel universitaire âgé de plus de 50 ans qu'elle ne pourrait probablement plus offrir de retraite anticipée après le 31 mars 1997. Mme Martin et M. Daby ont alors accepté l'offre de retraite anticipée de SBU. Les requérants ont alors réclamé que leur soit reconnu le droit aux conditions de retraite anticipée du NHS au lieu des conditions appliquées par la SBU. Pour résoudre ce litige, *l'Employment Tribunal* a jugé nécessaire de saisir la Cour de justice à titre préjudiciel.

Selon la Cour, il résulte du libellé de l'article 3 § 1 que les droits contingents liés au licenciement ou à l'octroi d'une retraite anticipée prise en accord avec l'employeur relèvent de la notion de « droits et obligations » figurant à cet article et sont, par conséquent, visés par la directive.

Par ailleurs, des prestations de retraite anticipée, ainsi que des prestations visant à améliorer les conditions d'une telle retraite, versées en cas de retraite anticipée intervenant d'un commun accord entre l'employeur et le travailleur à des travailleurs ayant atteint un certain âge, ne constituent pas des prestations de vieillesse, d'invalidité ou de survivants au titre de régimes complémentaires de prévoyance professionnels ou interprofessionnels visées à l'article 3, § 3, de la directive 77/187 <sup>(30)</sup>.

---

<sup>30</sup> « Les paragraphes 1 et 2 ne s'appliquent pas aux droits des travailleurs à des prestations de vieillesse, d'invalidité ou de survivants au titre de régimes complémentaires de prévoyance professionnels ou interprofessionnels existant en dehors des régimes légaux de sécurité sociale des États membres. Les États membres adoptent les mesures nécessaires pour protéger les intérêts des travailleurs, ainsi que des personnes qui ont déjà quitté l'établissement du cédant

L'article 3 de ladite directive doit être interprété en ce sens que des obligations liées à l'octroi d'une telle retraite anticipée, résultant d'un contrat de travail, d'une relation de travail ou d'une convention collective liant le cédant à l'égard des travailleurs concernés, sont transférées au cessionnaire dans les conditions et les limites définies par cet article, indépendamment du fait que ces obligations trouvent leur origine dans des actes de l'autorité publique ou sont mises en œuvre par de tels actes, et indépendamment des modalités pratiques retenues pour cette mise en œuvre.

L'article 3 de la directive 77/187 s'oppose à ce que le cessionnaire propose aux travailleurs d'une entité transférée des conditions moins favorables que celles que leur appliquait le cédant en matière de retraite anticipée, et que ces travailleurs acceptent lesdites conditions, lorsque ces dernières sont purement et simplement alignées sur les conditions applicables aux autres employés du cessionnaire au moment du transfert, sauf si les conditions plus favorables appliquées antérieurement par le cédant résultaient d'une convention collective qui n'est légalement plus applicable aux travailleurs de l'entité transférée, compte tenu des conditions précisées au paragraphe 2 dudit article 3.

Lorsqu'en violation des obligations d'ordre public imposées par l'article 3 de la directive 77/187, le cessionnaire a offert à des travailleurs de l'entité transférée une retraite anticipée moins avantageuse que celle dont ils pouvaient bénéficier dans le cadre de leur relation de travail avec le cédant et que ceux-ci ont accepté une telle retraite anticipée, il appartient au cessionnaire de leur accorder les compensations nécessaires pour aboutir aux conditions de retraite anticipée applicables dans le cadre de ladite relation avec le cédant.

---

*au moment du transfert au sens de l'article 1<sup>er</sup> paragraphe 1, en ce qui concerne leurs droits acquis ou en cours d'acquisition à des prestations de vieillesse y compris les prestations de survivants, au titre de régimes complémentaires visés au premier alinéa ».*

### 3.3 De la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs : affaire *Norbert Jaeger*, 9 septembre 2003 <sup>(31)</sup>

La directive sur l'organisation du temps de travail du 23 novembre 1993 (Conseil de l'Union européenne, 1993) établit des principes majeurs et des règles minimums concernant le repos quotidien et hebdomadaire, les pauses, les congés annuels, le temps de travail hebdomadaire maximum, le travail de nuit, le travail posté et les schémas de travail. La directive autorise de nombreuses dérogations qui laissent aux États membres de vastes possibilités en matière de flexibilité dans l'organisation et la planification du temps de travail.

La Cour de justice a rendu en 2000 dans l'affaire *Simap* <sup>(32)</sup> un arrêt important pour l'application de cette directive dans le domaine des gardes médicales effectuées sur le lieu de travail. La Cour y a précisé l'étendue de son champ d'application et a clarifié la notion de temps de travail. Elle a eu l'occasion à nouveau de se prononcer dans ce domaine dans le cadre de l'affaire *Jaeger*.

M. Jaeger, médecin assistant à l'hôpital de Kiel (Allemagne), effectue régulièrement des services de garde, consistant à être présent à l'hôpital et à travailler lorsque cela lui est demandé, qui sont compensés en partie par l'octroi de temps libre et en partie par le paiement d'un supplément de rémunération. Une pièce est mise à sa disposition à l'hôpital, où il est autorisé à dormir lorsque son intervention n'est pas sollicitée. Le droit allemand fait une distinction entre les services de permanence (*Arbeitsbereitschaft*), les services de garde (*Bereitschaftsdienst*), et les services d'astreinte (*Rufbereitschaft*). Seuls les services de permanence sont considérés comme du temps de travail dans leur intégralité. En revanche, les services de garde et les services d'astreinte sont qualifiés de temps de repos, excepté pour la durée d'exercice des tâches professionnelles. M. Jaeger estime que les gardes qu'il effectue au service des urgences doivent être intégralement considérées comme du temps de travail.

---

<sup>31</sup> CJCE, 9 septembre 2003, *Norbert Jaeger*, C-151/02, non encore publié.

<sup>32</sup> CJCE, 3 octobre 2000, *Simap*, C-303/98, Rec. P. I-7963.

La Cour rappelle que la directive communautaire 93/104 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail a pour objectif d'assurer la sécurité et la santé des travailleurs en les faisant bénéficier de périodes minimales de repos et de périodes de pause adéquates. Cette directive définit les éléments caractéristiques de la notion de « temps de travail » comme « toute période durant laquelle le travailleur est au travail, à la disposition de l'employeur et dans l'exercice de son activité ou de ses fonctions... ». Le *Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein* saisi par le *Landesbauhauptstadt Kiel* demande à la Cour de justice si la réglementation allemande est conforme à la directive communautaire.

En rappelant sa jurisprudence *Simap*, la Cour estime que le facteur déterminant pour considérer que les éléments caractéristiques de la notion de « temps de travail » au sens de la directive sont présents dans les périodes de garde que les médecins effectuent dans l'hôpital même consiste dans le fait qu'ils sont contraints d'être physiquement présents sur le lieu déterminé par l'employeur et de s'y tenir à la disposition de ce dernier pour pouvoir immédiatement fournir leurs services en cas de besoin. Selon la Cour, il y a lieu de considérer ces obligations, qui mettent les médecins concernés dans l'impossibilité de choisir leur lieu de séjour pendant les périodes d'attente, comme relevant de l'exercice de leurs fonctions. La circonstance que l'employeur met à la disposition du médecin une pièce de repos dans laquelle il peut séjourner aussi longtemps qu'il ne doit pas intervenir ne modifie pas cette interprétation.

La Cour ajoute qu'un médecin obligé de se tenir à la disposition de son employeur sur le lieu déterminé par celui-ci, durant toute la durée de ses périodes de garde, est soumis à des contraintes sensiblement plus lourdes qu'un médecin relevant du régime d'astreinte, puisqu'il doit demeurer éloigné de son environnement tant familial que social et bénéficie d'une latitude moindre pour gérer le temps pendant lequel ses services ne sont pas sollicités.

Dans ces conditions, un médecin de garde, qui se voit imposer par son employeur une disponibilité dans un endroit donné, ne saurait être considéré comme étant au repos lorsqu'il n'exerce pas effectivement d'activité professionnelle. La Cour conclut donc qu'une réglementation nationale telle que celle applicable en Allemagne, qui qualifie ledit

service de garde de temps de repos, sauf pour la période pendant laquelle le travailleur a effectivement exercé ses tâches professionnelles, et qui ne prévoit une compensation que pour les périodes d'activité effective, est contraire à la directive communautaire.

## Conclusions

Les décisions rendues par la Haute instance communautaire démontrent, si besoin était, qu'il existe bel et bien une Europe sociale en cours d'édification. Les progrès ne sont pas toujours aussi rapides et spectaculaires qu'ils ne l'ont été pour l'établissement du marché intérieur mais, malgré une certaine réticence des États membres à accepter des avancées législatives en la matière, il est incontestable que les travailleurs tirent de l'ordre juridique communautaire des droits de plus en plus étendus qu'ils peuvent invoquer directement devant les juridictions nationales.

Mais ce n'est pas toujours le cas, et l'on peut parfois obtenir l'effet inverse. Ainsi, si l'arrêt *Jaeger* a été bien accueilli par le monde syndical, puisqu'il confirme le principe de base selon lequel les heures qui ne sont pas à la libre disposition du travailleur, en raison d'obligations professionnelles, doivent être considérées comme du temps de travail, des signaux sont perçus dans certains États membres qui rencontreraient ou anticiperaient de graves problèmes dans leurs secteurs médicaux s'ils étaient tenus d'appliquer cette décision. Certains États membres (Allemagne, Pays-Bas, Espagne) qui, pour des raisons de principe, n'avaient jamais été favorables à l'exemption individuelle prévue par la directive 93/104, pourraient réfléchir à la nécessité d'abandonner l'article 18, 1, (b) (i)<sup>(33)</sup> car ils pourraient avoir besoin de cette

---

<sup>33</sup> « Toutefois, un État membre a la faculté de ne pas appliquer l'article 6 tout en respectant les principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs et à condition qu'il assure, par les mesures nécessaires prises à cet effet, que : - aucun employeur ne demande à un travailleur de travailler plus de quarante-huit heures au cours d'une période de sept jours (...) à moins qu'il ait obtenu l'accord du travailleur pour effectuer un tel travail, - aucun travailleur ne puisse subir aucun préjudice du fait qu'il n'est pas disposé à donner son accord pour effectuer un tel travail (...) ». Jusqu'à présent seul le Royaume-Uni recourt à cette disposition et possède la plus grande proportion de travailleurs travaillant pendant de très longues heures.



disposition pour s'attaquer aux difficultés à venir en matière de travail de garde. Nous pourrions donc assister un certain recul en termes d'aménagement du temps de travail dans des États membres, autre que le Royaume-Uni. La Commission européenne soucieuse d'éviter un tel risque a décidé d'entamer un processus de consultation très large pouvant mener éventuellement à la modification de la directive (CCE, 2003). La Cour de justice aura en tout cas encore l'occasion de se prononcer sur cette question dans le cadre de l'affaire *Pfeiffer* impliquant des urgentistes, des secouristes et des employés de la Croix-Rouge allemande <sup>(34)</sup>.

Pour clore, signalons d'ores et déjà que la Haute Instance aura à trancher en 2004 plusieurs questions : une employée dont le congé de maternité coïncide avec la période fixée par un accord collectif pour le congé annuel de l'ensemble des travailleurs de l'entreprise a-t-elle le droit de bénéficier intégralement des congés annuels lors d'une période distincte de celle convenue dans cet accord <sup>(35)</sup> ? Une pension de vieillesse anticipée pour cause de chômage doit-elle être assimilée à une pension de vieillesse *stricto sensu*, ou s'agit-il d'une autre prestation pour laquelle la fixation de l'âge de la retraite a des conséquences <sup>(36)</sup> ? Le principe d'égalité des rémunérations entre les travailleurs féminins et masculins est-il enfreint par la législation allemande imposant aux enseignants à temps plein et à temps partiel de travailler le même nombre d'heures supplémentaires avant d'avoir droit à un supplément de salaire <sup>(37)</sup> ?

---

<sup>34</sup> Affaire *Pfeiffer e.a. c/ Deutsches Rotes Kreuz Kreisverband Waldshut eV*, C-397/01 à C-403/01.

<sup>35</sup> Affaire *Gomez c/ Continental Industrias del Caucho SA*, C-342/01.

<sup>36</sup> Affaire *Haackert c/ Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten*, C-303/02.

<sup>37</sup> Affaire *Elsner-Lakeberg c/ Land Nordrhein-Westfalen*, C-285/02.

## Références

Baeten, R. (2003), « Patiëntenmobiliteit en grensoverschrijdende zorg », *Handboek gezondheidseconomie*, septembre 2003, pp.131-195.

Bosco, A. (2000), « Vers une remise en cause des systèmes nationaux de protection sociale. Observations sur la jurisprudence récente de la Cour de justice », *Problématiques européennes*, n°7, Groupement d'études et de recherches Notre Europe, juillet 2000 (<http://www.notre-europe.asso.fr/fichiers/Prob7-fr.pdf>).

CCE (2003), Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des Régions et aux partenaires sociaux au niveau communautaire concernant le réexamen de la directive 93/104/CE sur certains aspects de l'aménagement du temps de travail, COM (2003) 843 final, 30 décembre 2003 ([http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/labour\\_law/docs/version\\_finale\\_fr.pdf](http://europa.eu.int/comm/employment_social/labour_law/docs/version_finale_fr.pdf)).

Conseil des Communautés européennes (1971), Règlement (CEE) 1408/71 du Conseil de 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, JO L 149 du 5 juillet 1971, pp.2-50.

Conseil des Communautés européennes (1976), Directive 76/207/CEE du Conseil, du 9 février 1976, relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelle, et les conditions de travail, JO L 39, du 14 février 1976, pp.40-42.

Conseil des Communautés européennes (1977), Directive 77/187/CEE du Conseil du 14 février 1977 relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises, d'établissements ou de parties d'établissements, JO L 61 du 5 mars 1977, pp.26-28.

Conseil des Communautés européennes (1980), Directive 80/987/CEE du Conseil du 20 octobre 1980, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de

parties d'entreprises ou d'établissements, JO L 283 du 20 octobre 1980, pp.23-27.

Conseil de l'Union européenne (1993), Directive 93/104/CE du Conseil, du 23 novembre 1993, concernant certains aménagements du temps de travail, JO L 307 du 13 décembre 1993, pp.18-24.

Conseil de l'Union européenne (1998), Directive 98/50/CE du Conseil du 29 juin 1998, modifiant et complétant la directive 77/187/CEE du Conseil du 14 février 1977 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements, JO L 201 du 17 juillet 1998, pp.88-92.

Conseil de l'Union européenne (2001), Directive 2001/23/CE du Conseil du 12 mars 2001, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements, JO L 82 du 22 mars 2001, pp.16-20.

Dehousse, R. (1997), *La Cour de justice des Communautés européennes*, Montchrestien, Paris.

Lanquetin, M.-T. (2003), « L'égalité de traitement entre les femmes et les hommes : sur la directive 2002/73/CE du 23 septembre 2002 », *Droit Social*, n°3, mars 2003, pp.312-322.

Palm, W. (2003), « La Cour de justice frappe à nouveau. Nouvel arrêt dans les affaires Muller-Fauré et van Riet. », *AIMS*, n°18, juin 2003.

Van Raepenbusch, S. (2003), « Tendances récentes de la jurisprudence sociale de la Cour de justice des Communautés européennes (1998-2003) », *Droit social*, n°7/8, juillet-août 2003, pp.751-763.