

Paris, le

---

## **Décision du Défenseur des droits n° MLD 2012-27**

---

### **Le Défenseur des droits,**

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et le premier protocole additionnel à la Convention ;

Vu la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n°2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Saisi par Monsieur M du refus opposé à sa demande de versement de l'allocation chômage par Pôle emploi en raison de la déchéance de ses droits après une période d'arrêt pour maladie professionnelle;

Décide, en vue de régler la situation exposée dans la note récapitulative ci-jointe, de formuler les recommandations suivantes au Ministre du travail, de l'emploi et de la santé ainsi qu'à l'Unedic :

- engager une réflexion afin d'intégrer le congé maladie notamment professionnelle, dans les cas permettant un allongement du délai de déchéance des droits à l'allocation d'assurance chômage ;
- le tenir informé des mesures prises conformément à sa recommandation dans un délai de six mois, à compter de la notification de la présente décision.

Le Défenseur des droits

**Dominique Baudis**

## Recommandations dans le cadre de l'article 25 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011

La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie, par courrier en date du 18 mai 2010, d'une réclamation de Monsieur M, relative au refus opposé par Pôle emploi de lui attribuer l'allocation chômage, en raison de sa réinscription tardive.

Le réclamant n'a pas effectué cette démarche auparavant en raison d'une période d'arrêt pour maladie professionnelle. Il estime que cette situation, fondée sur son état de santé, constituerait une discrimination.

Depuis le 1<sup>er</sup> mai 2011, conformément à l'article 44 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, « *les procédures ouvertes par [...] la Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité [...] se poursuivent devant le Défenseur des droits* ».

### I – Les faits

Monsieur M, qui exerçait la profession de plongeur en eau profonde a été licencié pour motif économique le 1<sup>er</sup> juillet 2002. Le bénéfice de l'allocation chômage lui a été accordé par les ASSÉDIC à compter du 15 juillet 2002, pour une durée de 912 jours.

Ayant présenté une pathologie reconnue comme maladie professionnelle par la CPAM, il a été indemnisé à ce titre du 1<sup>er</sup> juillet 2004 au 30 septembre 2009. Durant cette période, le versement des prestations d'allocation chômage dont il bénéficiait a été interrompu.

Son indemnisation au titre de l'assurance maladie a cessé en raison de la consolidation de sa pathologie.

Le réclamant pouvant exercer une activité professionnelle autre que sa profession d'origine, il a été procédé à sa réinscription en tant que demandeur d'emploi le 1<sup>er</sup> octobre 2009. Le réclamant n'ayant pas travaillé depuis 2002, sa demande a été examinée dans le cadre d'une reprise de ses anciens droits. Entre le 15 juillet 2002 et le 30 juin 2004, le réclamant a perçu 680 jours d'allocation chômage. Lors de sa réinscription, il lui restait donc 232 jours d'indemnisation à percevoir au titre de ses droits antérieurs à l'arrêt de travail.

Par courrier en date du 13 octobre 2009 confirmé le 13 janvier 2010, le bénéfice de ces droits lui a été refusé par Pôle emploi au motif de la déchéance de ses droits, résultant de la durée de son arrêt maladie.

### II – Le cadre juridique

En vertu de la circulaire n°2009-10 du 22 avril 2009, « *lorsque le service des allocations a été interrompu, il peut être repris si l'allocataire : (...) n'est pas déchu de ses droits (...)* ».

Le délai de déchéance est régi par les dispositions de l'article 9 § 2 a) du Règlement général annexé à la Convention du 19 février 2009 relative à l'indemnisation du chômage. Cet article dispose que « *le salarié privé d'emploi qui a cessé de bénéficier du service des allocations, alors que la période d'indemnisation précédemment ouverte n'était pas épuisée, et qui n'a pas acquis de nouveaux droits en application du § 1er ci-dessus, bénéficie d'une reprise de ses droits, c'est-à-dire du reliquat de cette période d'indemnisation, (...) dès lors que :*

- a) *le temps écoulé depuis la date d'admission à la période d'indemnisation considérée n'est pas supérieur à la durée de cette période augmentée de 3 ans de date à date* ».

La circulaire n°2009-10 du 22 avril 2009, rappelant les exceptions au délai de déchéance des droits, précise que « *ce délai ne court pas durant la période où la personne a repris un emploi sous contrat à durée déterminée, ainsi qu'en cas de versement du complément de libre choix d'activité ou de l'allocation journalière de présence parentale. De même, ce délai n'est pas opposable à l'allocataire qui bénéficie du maintien de ses droits jusqu'à l'âge de la retraite ou 65 ans ou qui a cessé d'être inscrit sur la liste des demandeurs d'emploi suite à un changement de résidence* ».

En l'espèce, en application des dispositions précitées, la déchéance des droits du réclamant est intervenue 5 ans et demi après l'ouverture de ses droits, soit le 15 janvier 2008.

Celui-ci ayant formulé sa demande de réadmission le 1<sup>er</sup> octobre 2009, et sa situation n'entrant pas dans le cadre des exceptions précitées, c'est en stricte application de la réglementation en vigueur que Pôle emploi lui a refusé la perception du reliquat de ses droits antérieurs.

Néanmoins, le Défenseur des droits considère qu'une telle réglementation, aboutissant à la perte des droits à l'assurance chômage en cas de congé maladie dépassant le délai de déchéance des droits, présente un caractère discriminatoire.

### III – Discussion

L'article 14 de la CEDH prohibe toute discrimination dans le cadre des droits reconnus par la Convention dans les termes suivants : « *La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.* »

Dans l'affaire *Kiyutin contre Russie* (10 mars 2011), la Cour a reconnu l'état de santé comme appartenant à la liste des motifs discriminatoires prohibés au sens de l'article 14 précité.

L'article 1<sup>er</sup> du Protocole n°1 de la CEDH dispose que : « *Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.* (...) »

Le principe de non discrimination concernant le bénéfice de prestations sociales a été dégagé par la jurisprudence de la Cour en combinant les deux dispositions précitées. Les prestations sociales, qu'elles soient contributives ou non, constituent des droits patrimoniaux au sens de l'article 1<sup>er</sup> du protocole n°1.

Selon le Conseil d'Etat, « *une distinction entre des personnes placées dans une situation analogue est discriminatoire au sens de l'article 14 de la Convention si elle n'est pas assortie de justifications objectives et raisonnables, c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un objectif d'utilité publique ou si elle n'est pas fondée sur des critères objectifs et rationnels en rapport avec le but de la loi* » (CE, 13 mai 2011, req. n°316734).

En outre, selon la jurisprudence constante de la Cour européenne de sauvegarde des droits de l'homme, la discrimination consiste à traiter de manière différente des personnes placées dans des situations comparables mais l'article 14 de la Convention n'interdit pas de traiter ces personnes de manière différenciée pour corriger des « *inégalité factuelles* » entre elles. Ainsi, « *dans certaines circonstances, l'absence de traitement différencié pour corriger une inégalité peut en soi emporter violation de cette disposition* » (notamment CEDH, G.C, *Orsus et autres c. Croatie*, 16 mars 2010, Req. n°15766/03).

La Cour européenne a également estimé qu'à défaut de reposer sur une « *justification objective et raisonnable* », « *pouvait être considérée comme discriminatoire une politique ou une mesure générale qui avait des effets préjudiciables disproportionnés sur un groupe de personnes, même si elle ne visait pas spécifiquement ce groupe* », reconnaissant ainsi la discrimination indirecte (affaire *Orsus et autres c. Croatie* précitée).

En l'espèce, le dispositif litigieux de déchéance des droits constitue une mesure neutre, puisqu'applicable à tout bénéficiaire de l'allocation d'assurance chômage.

Au cours de l'enquête, l'Unedic précise que « *l'application de ce délai n'a pas pour objet de priver les intéressés d'une prestation sociale liée à leur état ou situation personnelle (...)* ». Le ministère du travail, de l'emploi et de la santé ajoute qu'« *il n'existe ainsi aucune distinction entre les personnes dont l'allocation a été suspendue en raison de la reprise d'une activité professionnelle et celles dont l'interruption résulte d'un arrêt pour raisons médicales* ».

Or, si les textes reçoivent la même application dans les deux hypothèses, les conséquences factuelles font apparaître une différence de traitement entre les demandeurs d'emplois sollicitant le bénéfice d'un reliquat de droits antérieurs après un congé pour maladie professionnelle et ceux pour qui cette demande intervient suite à d'autres types d'interruption (emploi en CDD, perception du complément de libre choix d'activité).

Ainsi, à l'issue d'un congé pour maladie professionnelle dont la durée excéderait le terme du délai de déchéance des droits, les intéressés sont dans l'impossibilité de bénéficier d'une nouvelle ouverture de droits auprès de Pôle emploi du fait, d'une part, de l'impossibilité pour eux d'exercer une activité salariée pendant la durée du congé maladie et, d'autre part, de l'absence de prise en compte de ce congé dans le calcul des droits à l'allocation chômage. En effet, en vertu de l'article 14 §3 du Règlement général, les prestations perçues durant les périodes de maladie ne peuvent être qualifiées de « *rémunération habituelle du salarié* ».

En outre, le délai de déchéance des droits antérieurs leur étant applicable, ils ne sont pas davantage en mesure de bénéficier du reliquat de leurs droits.

Ainsi, contrairement aux personnes dont l'allocation a été suspendue en raison de la reprise d'une activité professionnelle, celles dont l'interruption résulte d'un arrêt pour maladie professionnelle se trouvent dans l'impossibilité de percevoir toute prestation au titre de l'allocation d'assurance chômage.

L'application du délai de déchéance produit donc des effets particulièrement préjudiciables à l'égard des demandeurs d'emploi sortant d'un congé pour maladie professionnelle d'une durée excédant le délai de déchéance.

La question qui se pose est celle de savoir si le délai de déchéance repose sur une « *justification objective et raisonnable* », c'est-à-dire, poursuit un « *but légitime* » et comprend un « *rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens et le but visé* ». A défaut, l'article 9 § 2 a) du Règlement général et la circulaire n°2009-10 du 22 avril 2009 pourrait être considéré comme discriminatoire.

Selon les institutions interrogées au cours de l'enquête, il est légitime de fixer une borne dans le temps au versement des reliquats de droits antérieurs, qui ne saurait être perpétuel, et le délai de déchéance retenu est un délai raisonnable puisqu'à son terme, les assurés sont considérés avoir normalement acquis de nouveaux droits aux allocations chômage.

L'Unedic estime ainsi que « *l'écoulement d'une durée trop significative entre l'ouverture du droit à l'allocation et la date de la reprise de son versement compromet l'atteinte de l'objectif fondamental de l'assurance chômage : le retour l'emploi dans un court délai* ».

Ce serait également en raison de l'écoulement d'une durée trop longue entre l'ouverture des droits et la date de reprise du versement de l'allocation chômage que le congé pour maladie professionnelle ne pourrait figurer au nombre des exceptions au délai de déchéance. En effet, selon l'Unedic, les exceptions concernent des dispositifs limités dans le temps, à la différence de l'arrêt de travail pour maladie professionnelle. Ainsi, « *il en résulte que dans la majorité des cas, les personnes relevant de ces cas d'allongement ne seraient pas déchués de leurs droits, compte-tenu de la durée du délai de déchéance fixé par la réglementation, et se trouveraient dans le délai requis pour solliciter la reprise du versement de l'allocation d'assurance chômage* ».

Rechercher la réintégration en emploi dans un délai aussi court que possible est un objectif légitime, mais s'agissant des salariés qui ont été écartés du travail pendant plusieurs années en raison de leur état de santé, il n'est pas opportun de considérer que les priver des droits qu'ils avaient antérieurement acquis, et donc de ressources, facilite leur retour à l'emploi. Au contraire, la réouverture des droits permettrait, même en cas d'arrêt de longue durée, de les accompagner dans leur démarche de reprise d'un emploi.

Par ailleurs, l'application d'un délai de déchéance apparaît pour le moins mal venue, s'agissant de salariés rendus indisponibles sur le marché du travail en raison d'une maladie contractée à l'occasion de l'exercice de leur profession.

Ainsi sans contester le caractère nécessaire d'un délai de déchéance de manière générale, l'application d'un tel délai aux salariés écartés du marché du travail pour maladie professionnelle, même pendant une longue période, n'apparaît pas proportionnée au regard de l'objectif visant à permettre leur réintégration en emploi.

Ainsi, en l'absence de justifications objectives et raisonnables, le Défenseur des droits considère que l'application de la condition de déchéance des droits antérieurs aux salariés dont l'interruption du versement de l'allocation chômage est due à un congé pour maladie professionnelle constitue une discrimination indirecte à raison de l'état de santé.