

Mise en œuvre du principe de *standstill* dans le droit de l'assurance chômage : quelques observations en marge de l'arrêt de la Cour de cassation du 5 mars 2018¹

France LAMBINET²

Avocate au Barreau de Namur

Assistante à l'Université libre de Bruxelles

Collaboratrice scientifique à l'Université catholique de Louvain

« Bien trop de juristes ignorent encore l'existence du principe de *standstill*, ou en tout cas nient encore sa complexité, ce qui revient presque au même. En plus de l'instauration d'une procédure d'évaluation législative digne de ce nom et du développement d'indicateurs sociaux, le vrai défi consiste aujourd'hui à sortir le *standstill* du cercle d'initiés qui en maîtrisent les subtilités et à convaincre ses utilisateurs que, loin de la baguette magique, le *standstill* est une norme dont le maniement requiert rigueur et précision. »³

1

Introduction

1. Dans sa Déclaration de politique générale du 7 décembre 2011, le Premier Ministre de l'époque (Elio Di Rupo) annonçait une série de réformes de l'assurance chômage, décidées au nom de l'équilibre budgétaire et de la nécessité d'augmenter la participation des chômeurs au marché du travail. Les reculs, pour le moins palpables, suscités par ces réformes (renforcement des conditions d'accès aux allocations d'insertion, limitation dans le temps de ces allocations, dégressivité accrue des allocations de chômage ordinaire, flexibilisation de la notion d'emploi convenable, renforcement du contrôle de la recherche active d'emploi, ...) sont à l'origine d'un important contentieux mobilisant le principe dit de « *standstill* », ou d'« effet cliquet »⁴, qui interdit aux autorités normatives, en l'absence de motifs d'intérêt général, de légiférer à rebours du niveau de protection acquis par les droits fondamentaux, parmi lesquels le droit à la sécurité sociale.

¹ Cass., 5 mars 2018, S.16.0033.F, www.juridat.be.

² L'auteure remercie les Professeurs Isabelle Hachez et Daniel Dumont pour leur relecture enrichissante de la présente note. Il va de soi que l'auteure reste seule responsable des erreurs et omissions éventuelles contenues dans celle-ci.

³ I. HACHEZ, « Le principe de *standstill* : actualité et perspectives », *R.C.J.B.*, 2012/1, p. 18.

⁴ Voy. J. WINKEL, « Des centaines de recours contre la limitation des allocations d'insertion », *Alter Echos*, n° 445, 12 juin 2017. A noter que ce contentieux trouve son origine dans les réflexions nourries par Daniel Dumont au lendemain des modifications réglementaires en question (voy. D. DUMONT, « Dégressivité accrue des allocations de chômage versus principe de *standstill* », *J.T.*, n° 6541, 39/2013, p. 769). Voy., parmi d'autres, C. trav. Bruxelles, 18 janvier 2017, R.G. n° 2015/AB/501, www.juridat.be; C. trav. Liège (Neufchâteau), 10 février 2016, R.G. n° 2015/AU/48, www.terralaboris.be (confirmé par Cass., 5 mars 2018, S.16.0033.F, www.juridat.be) ; Trib. trav. Liège, 13 juin 2016, R.G. n° 15/7740/A, www.terralaboris.be ; Trib. trav. Liège, 21 juin 2016, R.G. n° 15/3413/A, inédit (réformé par C. trav. Liège, 11 septembre 2017, R.G. n° 2016/AL/413, *J.T.T.*, 2018) ; Trib. trav. Liège (Arlon), 23 mai 2017, R.G. n° 15/149/A, inédit ; Trib. trav. Liège (Namur), 21 septembre 2017, R.G. n° 15/1475/A, inédit. Un autre contentieux du même type est né notamment à propos de la réforme du régime des pensions de survie (voy. Trib. trav. Liège, 17 février 2017, R.G. n° 16/3611/A, www.terralaboris.be).

2. La présente note n'a pas pour objectif d'examiner de manière exhaustive le régime juridique de l'obligation de *standstill*⁵, mais de rappeler de manière synthétique et didactique les grandes lignes de ce principe, encore peu connu des juridictions du travail (I.), en s'attardant sur sa mise en œuvre dans le contexte de la réforme des allocations de chômage, à l'aune de deux arrêts (respectivement de la Cour du travail de Bruxelles⁶ et de la Cour du travail de Liège, Division Neufchâteau⁷, le deuxième venant d'être confirmé par la Cour de cassation⁸) qui ont fait droit à un moyen fondé sur le principe de *standstill* en la matière (II.). Ces arrêts sont particulièrement intéressants en ce qu'ils mettent en exergue la rigueur méthodologique avec laquelle il y a lieu d'apprécier les motifs invoqués à l'appui d'un recul opéré par les pouvoirs publics dans la mise en œuvre des droits sociaux, s'agissant non seulement de vérifier si les motifs d'intérêt général vantés par le législateur sont établis, mais aussi et surtout de s'assurer de la proportionnalité de la mesure, la légitimité d'un objectif d'intérêt général n'autorisant pas les pouvoirs publics à descendre en deçà de ce qui est approprié, nécessaire et proportionné au sens strict.

I. Le principe de *standstill* : état des lieux

1. Origine et définition

3. Comme le relève la doctrine, « [p]as plus que le terme d'ailleurs, la définition du principe de *standstill* ne se retrouve inscrite en toutes lettres dans la Constitution belge ou dans les traités internationaux consacrant, sous une forme ou une autre, des droits sociaux. En réalité, le principe de *standstill* est contenu en germes dans les droits-créances requérant une prestation de l'Etat »⁹ : parce que l'Etat a l'obligation (positive) de protéger et de réaliser progressivement les droits fondamentaux internationalement et constitutionnellement reconnus¹⁰, il ne peut en principe, *a contrario*, revenir sur le niveau de protection qu'il leur a d'ores et déjà conféré¹¹. En effet, « toute obligation positive interdit, dès l'entrée en vigueur du droit fondamental dont elle découle, de diminuer le niveau de protection applicable à cet instant », et « toute amélioration ultérieure du niveau de protection a vocation à être protégée par l'obligation de *standstill*, jusqu'à ce que le droit fondamental accède au degré suprême d'effectivité qu'incarne l'effet direct »¹², dont le principe de *standstill* « constitue le principal palliatif »¹³.

⁵ Pour cela, on se référera à la thèse d'Isabelle Hachez (I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, Bruxelles, Bruylant, 2008). De la même auteure, voy. aussi not. I. HACHEZ, « Le principe de *standstill* : actualité et perspectives », *op. cit.*, pp. 6-18 ; I. HACHEZ, « Du principe de *standstill* à l'intangibilité de la substance des droits fondamentaux : quelle justiciabilité pour le droit du travail ? », in P. GOSSERIES et M. MORSA, *Le droit du travail au XXI^e siècle, Liber Amicorum Claude Wantiez*, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 273-293.

⁶ C. trav. Bruxelles, 18 janvier 2017, R.G. n° 2015/AB/501, www.juridat.be.

⁷ C. trav. Liège (Neufchâteau), 10 février 2016, R.G. n° 2015/AU/48, www.terralaboris.be (brièvement commenté in I. HACHEZ et F. LOUCKX, « Morceaux choisis sur la justiciabilité des droits sociaux au sein de l'ordre juridique belge : de l'effet direct à la responsabilité civile », in S. VAN DROOGHENBROECK, F. DORSSEMONT et G. VAN LIMBERGHEN (dir.), *Europees Sociaal Handvest, sociale rechten en grondrechten op de werkvloer/Charte sociale européenne, droits sociaux et droits fondamentaux au travail*, Bruxelles, la Charte, coll. « Association belge pour le droit du travail et de la sécurité sociale », 2016, p. 111, n° 18.

⁸ Cass., 5 mars 2018, S.16.0033.F, www.juridat.be.

⁹ I. HACHEZ et F. LOUCKX, *op. cit.*, p. 109, n° 16.

¹⁰ Voy. I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, pp. 216-218, n° 179-185.

¹¹ *Ibid.*, p. 247, n° 212 et p. 473, n° 467.

¹² *Ibid.*, p. 364, n° 335.

¹³ D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », in D. DUMONT (coord.), *Questions transversales en matière de sécurité sociale*, Bruxelles, Larcier, coll. « UB³ », 2017, p. 52, n° 28.

L'obligation de *standstill* pallie en effet l'absence d'effet direct des obligations positives qui s'attachent à certains droits fondamentaux¹⁴ : « à défaut de pouvoir solliciter du juge interne la réalisation pleine et entière du droit fondamental sur la base de la disposition internationale ou constitutionnelle qui le consacre, le particulier peut à tout le moins exiger que les avancées d'ores et déjà consenties par le législateur ne subissent pas de restrictions injustifiées »¹⁵. Jouant ainsi à défaut d'effet direct de l'obligation positive qu'elle assortit¹⁶, l'obligation de *standstill* a vocation à se confondre avec celle-ci lorsque l'Etat s'en sera totalement acquitté en reconnaissant pleinement et entièrement le droit fondamental concerné¹⁷.

4. Selon Isabelle Hachez, à qui l'on doit d'avoir dégagé les contours du régime juridique de l'obligation de *standstill*, cette obligation peut se définir comme l'interdiction, « en l'absence de motifs impérieux, de diminuer le plus haut niveau de protection conféré [aux] droits [fondamentaux] depuis le moment où la norme internationale ou constitutionnelle qui les consacre s'impose à lui, ou de le diminuer d'une manière significative lorsque l'Etat fait usage de la marge de manœuvre que lui confère ce principe en choisissant de garantir différemment ledit niveau de protection »¹⁸.

De manière désormais constante, la jurisprudence définit quant à elle le principe de *standstill* comme « s'oppos[ant] à ce que le législateur et l'autorité réglementaire compétents réduisent sensiblement le niveau de protection offert par la norme applicable sans qu'existent pour ce faire de motifs liés à l'intérêt général »¹⁹. En matière de droit à la sécurité sociale²⁰, tant la Cour de cassation²¹ que le Conseil d'Etat²² et la Cour constitutionnelle²³ ont ainsi eu l'occasion de souligner que, dans les matières qu'il couvre, l'article 23 de la Constitution implique une obligation de *standstill*, qui s'oppose à ce que l'autorité compétente réduise significativement

¹⁴ Dans la matière qui nous occupe, le Constituant a souligné que la disposition relative aux droits économiques et sociaux qu'il s'appropriait à proclamer (soit l'actuel article 23 de la Constitution) est dénué d'effet direct : « les auteurs de la présente proposition voudraient voir ces droits fondamentaux inscrits dans le cadre du droit positif, sans qu'il leur soit pour autant attribué un effet immédiat. Ils ne pourront entrer en vigueur que si le législateur prend les mesures d'exécution concrètes. » (Révision du titre II de la Constitution en vue d'y insérer un article 24bis relatif aux droits économiques et sociaux, développements, *Doc. parl.*, Sénat, sess. 1991-1992, n° 100-2/3°).

¹⁵ I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, op. cit., pp. 284-285, n° 249.

¹⁶ *Ibid.*, p. 287, n° 252.

¹⁷ *Ibid.*, p. 240, n° 205.

¹⁸ *Ibid.*, p. 472, n° 464 (et p. 488, n° 485).

¹⁹ Voy., au lieu de l'une de ses dernières occurrences : Cass., 5 mars 2018, S.16.0033.F, www.juridat.be. Voy. les développements *infra*.

²⁰ Voy. J.-F. NEVEN, E. DERMINE, S. PALATE et S. GILSON, « Les droits à la sécurité sociale et à l'aide sociale, médicale et juridique », in M. VERDUSSEN et N. BONBLED (dir.), *Les droits constitutionnels en Belgique. Les enseignements jurisprudentiels de la Cour constitutionnelle, du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation*, vol. 2, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 1323-1382 ; L. GOOSSENS, « Het grondrecht op sociale zekerheid en sociale bijstand : dammen tegen de afbouw van de sociale welvaartsstaat ? Over de harde kern van deze grondrechten et de proportionaliteitstoets bij een vermindering van het sociale beschermingsniveau », *R.W.*, 2014-2015, pp. 803-824 ; H. VERSCHUEREN, « Het recht op sociale zekerheid als een grondrecht : een overzicht van het internationaal en nationaal juridisch kader », in A. VAN REGENMORTEL et H. VERSCHUEREN (dir.), *Grondrechten en sociale zekerheid*, Bruges, die Keure, coll. « Belgisch Genootschap voor Arbeids- en Socialezekerheidsrecht », 2016, pp. 1-36.

²¹ Cass., 5 mars 2018, S.16.0033.F, www.juridat.be ; Cass., 18 mai 2015, S.14.0042, www.juridat.be ; Cass., 15 décembre 2014, S.14.0011, www.juridat.be.

²² Voy. C.E., 23 septembre 2011, n° 215.309.

²³ Voy. C.C., 18 mai 2017, n° 61/2017, note E. DESMET, « Het standstill-beginsel in actie: maatschappelijke dienstverlening ontzeggen aan economisch geregulariseerden is ongrondwettig », *T.Gem.*, 2017/4, pp. 278 et ss. ; C.C., 1^{er} octobre 2015, n° 133/2015, note J. HENEFTE, « Quand le principe de standstill s'impose en matière d'aide sociale », *A.P.*, 2016, pp. 39-44.

le niveau de protection sans qu'existent pour ce faire des motifs d'intérêt général²⁴.

2. Relativité du principe

5. Le principe de *standstill* n'a pas pour conséquence de paralyser le législateur en le privant de toute possibilité de revoir la protection reconnue à un moment donné à un droit fondamental (en faisant « un pas en arrière »²⁵) ou la manière dont elle l'a été²⁶ (en faisant « un pas de côté »²⁷) : le principe de *standstill*, tout comme les obligations positives dont il est l'accessoire, n'est pas absolu²⁸, les droits fondamentaux s'accommodant d'une certaine réversibilité (encadrée) :

- d'une part, le législateur est libre de déterminer les modalités concrètes destinées à réaliser ou protéger le droit fondamental considéré : « *l'interdiction de reculer postulée par l'obligation de standstill n'équivaut pas à une interdiction de se déplacer latéralement ou, évidemment, d'avancer* »²⁹ ;
- d'autre part, les autorités publiques sont autorisées à diminuer le niveau de protection préexistant, pour autant qu'elles s'assurent de respecter un certain nombre d'exigences substantielles et procédurales bien précises³⁰ : tout comme les obligations positives déduites des droits fondamentaux qu'il assortit, le principe de *standstill* est relatif et peut faire l'objet de restrictions³¹.

4

3. Méthodologie

i. Exigence d'une régression « significative » (ou « sensible »)

6. La jurisprudence admet – de manière discutable selon certains³² – qu'il ne peut être question d'une atteinte au principe de *standstill* que lorsque le législateur opère une régression « significative » (ou « sensible »³³).

7. Selon la doctrine, cette condition peut se concevoir de deux façons : soit comme une manière de « traduire la difficulté d'apprécier l'existence d'un niveau de protection équivalent, en raison de l'éventuelle incommensurabilité des termes de la comparaison », soit comme « la

²⁴ Voy. D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, pp. 69-71, n° 40 ; I. HACHEZ et F. LOUCKX, *op. cit.*, p. 109, n° 15.

²⁵ Ce vocabulaire est emprunté à Isabelle Hachez (I. HACHEZ, « Le principe de *standstill* : actualité et perspectives », *op. cit.*, p. 79, n° 13).

²⁶ Voy. C.C., 27 novembre 2002, n° 169/2002.

²⁷ Cf. note n° 25.

²⁸ Voy. I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, pp. 364-365, n° 335.

²⁹ *Ibid.*, p. 367, n° 339.

³⁰ Voy. *infra*, §§ 13 et ss.

³¹ I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, pp. 408-413, n° 382-387. Voy. aussi D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, p. 82, n° 49.

³² Voy. I. HACHEZ, « Du principe de *standstill* à l'intangibilité de la substance des droits fondamentaux : quelle justiciabilité pour le droit du travail ? », *op. cit.*, p. 278, n° 7 ; I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, pp. 364-365, n° 345 et s. ; D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, p. 74, n° 44. Voy. les développements *infra*.

³³ Voy. Cass., 5 mars 2018, S.16.0033.F, www.juridat.be. Les deux termes semblent être utilisés indifféremment dans la jurisprudence.

reconnaissance [...] d'une marge d'appréciation au profit du législateur »³⁴, lequel jouit d'une latitude quant au choix des modalités de protection et de réalisation des droits fondamentaux qu'il est chargé de garantir et de mettre en œuvre³⁵.

8. Cette exigence prétorienne de recul sensible du niveau de protection ne devrait cependant pas gratifier l'auteur de la norme d'une déférence aveugle de la part du juge appelé à la contrôler : si le législateur est *a priori* le plus à même de jauger la pertinence des mesures déployées au regard du niveau de protection à maintenir, il ne peut pas être présumé systématiquement se borner à revoir les modalités de réalisation des droits fondamentaux (dans une optique « horizontale ») plutôt que le niveau de protection qui leur est reconnu (dans une optique « verticale »). Or, s'il s'avère que l'intention du législateur n'a pas été de garantir autrement un même niveau de protection, mais d'amoindrir celui-ci, sans contrepartie, alors il ne se justifie conceptuellement pas qu'un recul significatif soit constaté pour exiger du législateur qu'il s'explique sur la légitimité et la proportionnalité de sa mesure³⁶ : tout recul, même minime, devrait provoquer un contrôle à cet égard, dès lors que celui qui en est à l'origine a délibérément abaissé le niveau de protection préexistant sans s'embarrasser des exigences inhérentes à la protection des droits fondamentaux³⁷.

5

Dans la rigueur des principes, deux cas de figure sont donc susceptibles de déboucher sur un contrôle de la validité du recul opéré³⁸ : d'une part, le cas où le législateur se contente de « jouer sur les modalités de protection des droits fondamentaux »³⁹ (ce qu'il lui appartient normalement d'exposer lors du processus législatif), mais où, dans les faits, il résulte de cette modalisation une diminution significative du niveau de protection antérieurement garanti ; et le cas où le législateur s'inscrit dans une perspective différente, allant jusqu'à amoindrir le niveau de protection dont bénéficie un droit fondamental, sans mesure compensatoire, auquel cas une atteinte au principe de *standstill* devrait selon nous être constatée, indépendamment de son caractère significatif ou non.

³⁴ I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, op. cit., p. 379, n° 347.

³⁵ *Ibid.*, pp. 379-381, n° 347.

³⁶ Voy. *infra*, §§ 13 et ss.

³⁷ En ce sens, voy. I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, op. cit., pp. 382-384, n° 348-349. Voy. aussi D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », op. cit., p. 74, n° 44 : « le recul doit être "sensible", ou "significatif", pour devenir suspect au regard de l'obligation de standstill. La jurisprudence l'exige de manière constante. Pourtant, il pourrait y avoir là matière à discussion. La pertinence du maintien inconditionnel et systématique de ce réquisit a ainsi été contestée par I. Hachez, pour des motifs conceptuels auxquels nous nous rallions. D'après cette auteure, il est justifié d'exiger que le recul soit significatif, afin de préserver la marge d'appréciation du législateur, lorsque l'auteur de la norme a entendu modifier uniquement les modalités de mise en œuvre d'un droit tout en maintenant, globalement, un niveau de protection équivalent. En revanche, soutient la même auteure, cette exigence n'a pas lieu d'être, sous peine de risquer de vider le principe de standstill de sa substance, lorsque l'auteur de la norme a porté atteinte à un droit sans chercher à maintenir, au moyen de mesures alternatives ou compensatoires, un niveau de protection équivalent. Dans cette seconde hypothèse, il serait juridiquement plus cohérent d'admettre l'atteinte à l'obligation de standstill dès qu'un recul peut être constaté, puis d'examiner si cette atteinte viole ou non ladite obligation, étant entendu que celle-ci n'est pas absolue ».

³⁸ A ce sujet, voy. *infra*.

³⁹ I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, op. cit., p. 441, n° 416.

Ainsi, en somme :

- soit le législateur a entendu faire un simple « pas de côté »⁴⁰ en garantissant autrement un droit fondamental, hypothèse dans laquelle un recul *significatif* du niveau de protection antérieur devra être mis en évidence, sachant que le simple fait que le législateur se soit exprimé, lors de l'élaboration de la réforme, sur les mesures alternatives ou compensatoires destinées selon lui à maintenir un niveau de protection équivalent ne le dispense pas de s'expliquer : « [s]implement, compte tenu de la motivation de l'auteur de la norme, ce contrôle pourra être plus light que lorsque ce dernier ignore le principe de *standstill* »⁴¹ ;
- soit le législateur a décidé de faire un pas en arrière, en diminuant purement et simplement le niveau de protection attaché au droit fondamental en question, sans chercher à pallier le recul ainsi opéré par des mesures compensatoires, auquel cas il lui appartient en tout état de cause, à notre estime, d'en rendre compte à l'aune de l'exigence de légitimité⁴² et de proportionnalité.

Dans cette perspective, il s'impose en théorie de sonder l'intention du législateur, en se référant aux travaux préparatoires de la réforme considérée, et de vérifier si y ont été annoncées des mesures compensatoires destinées à contrebalancer les régressions constatées. A défaut, le principe de *standstill* commande d'exiger du législateur qu'il justifie les régressions dont il est l'auteur sous l'angle du principe de légitimité et de proportionnalité, peu importe que les régressions en question soient marginales ou qu'elles bouleversent le niveau de protection acquis.

Cette démarche – plus conforme à la logique du *standstill* que celle, suivie actuellement en jurisprudence, qui exige un recul significatif en toute hypothèse – présente le mérite d'être de nature à permettre d'enrayer un phénomène qui consisterait, dans le chef des autorités publiques, à détricoter insidieusement la protection acquise par le biais de petits reculs successifs, qui, chacun à leur tour, passerait sous le radar, alors que, « cumulés, l'ensemble de ces reculs apparaîtrait particulièrement marqué »⁴³.

En l'état actuel des choses, néanmoins, la jurisprudence exige en toute hypothèse un recul significatif pour considérer qu'il est question d'une atteinte au principe de *standstill*, ce qui résulte de la définition même de ce principe par les cours et tribunaux, définition qui ne correspond pas tout à fait à celle, plus rigoureuse, émise par la doctrine⁴⁴.

⁴⁰ Pour continuer à emprunter le vocabulaire d'Isabelle Hachez (voy. *supra*, notes n° 25 et 27).

⁴¹ I. HACHEZ, « Du principe de *standstill* à l'intangibilité de la substance des droits fondamentaux : quelle justiciabilité pour le droit du travail ? », *op. cit.*, p. 283, n° 12. Voy. les développements *infra*.

⁴² Au sens de la poursuite d'un objectif légitime.

⁴³ Voy. D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, p. 75, n° 44. Cette démarche plus stricte serait d'autant plus souhaitable que le curseur de la protection à maintenir se place, en l'état actuel de la jurisprudence, au niveau de la configuration immédiatement antérieure à la réforme et non au niveau antérieur le plus haut (voy. *infra*, § 11). Il y a là un risque complémentaire de vider l'obligation de *standstill* de sa substance en permettant à des reculs successifs, considérés isolément, de passer la rampe du contrôle de *standstill* alors qu'additionnés, ils y porteraient une atteinte significative, voire le violerait. C'est ce dont rend compte l'allégorie de la grenouille qu'en son temps, Xavier Delgrange avait suggérée à Isabelle Hachez (cf. I. HACHEZ et S. VINCENT, « Principe de *standstill* et droit à l'accueil des demandeurs d'asile. De l'abc d'une méthodologie à l'allégorie de la grenouille », obs. sous C.C., n° 95/2014, A.P., 2015/1, pp. 72-81).

⁴⁴ Voy. *supra*, § 4.

ii. Point de comparaison : la « thèse du point mobile »⁴⁵

9. Comme l'a souligné la Cour du travail de Liège, Division Neufchâteau, dans son arrêt du 10 février 2016⁴⁶, évoqué ci-après : « La mise en œuvre de l'effet de *standstill* requiert [...] un examen rigoureux reposant sur une comparaison, par rapport à la norme de référence, entre la norme de base et la norme litigieuse. La norme de référence est la norme internationale ou constitutionnelle dont est déduite une obligation de *standstill*. La norme de base est "celle qui établit le niveau de protection à prendre en considération pour apprécier l'éventuel recul opéré par la norme litigieuse." La norme litigieuse est celle qui est qualifiée de régressive ou de prétendument régressive. »⁴⁷

10. La question est de savoir quelle est la « norme de base », soit « celle qui établit le niveau de protection à prendre en considération pour apprécier l'éventuel recul opéré par la norme litigieuse ». Deux courants se sont affrontés à ce sujet :

- selon la « thèse du point fixe », c'est la législation en vigueur au moment de l'adoption de la norme internationale ou constitutionnelle consacrant le droit fondamental considéré (« norme de référence ») qui devrait servir de point de comparaison, de sorte que la validité de toute disposition adoptée postérieurement devrait, selon cette thèse, être examinée à l'aune de « la situation [...] "clichée" au jour de l'entrée en vigueur de la norme internationale ou constitutionnelle »⁴⁸, sans qu'il faille avoir égard aux progrès éventuellement enregistrés depuis lors ;
- selon la « thèse du point mobile », le point de comparaison évolue au fil des avancées consacrées par le législateur, toute législation postérieure à l'entrée en vigueur de la norme internationale ou constitutionnelle garantissant le droit fondamental en cause étant susceptible de servir de base à la comparaison destinée à apprécier la conformité d'une réforme au principe de *standstill*⁴⁹.

11. C'est (désormais) la thèse du point mobile, dans une version « *light* », qui est consacrée en jurisprudence. Les cours et tribunaux admettent en effet que ce n'est pas seulement au niveau de protection reconnu au moment de la consécration du droit fondamental que le législateur ne peut pas porter atteinte, mais bien au niveau de protection qui était reconnu (juste) avant l'adoption de la réforme litigieuse⁵⁰. Ainsi, en droit de la sécurité sociale belge, « la norme servant de base pour établir si le niveau de protection du droit socio-économique fondamental concerné a été diminué est celle qui était applicable au moment de l'adoption de la réforme litigieuse, et non celle qui prévalait lors de l'entrée en vigueur de l'article 23 de la

⁴⁵ Voy. I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, pp. 352 et ss., n° 321 et ss. ; I. HACHEZ, « Du principe de *standstill* à l'intangibilité de la substance des droits fondamentaux : quelle justiciabilité pour le droit du travail ? », *op. cit.*, pp. 278-281, n° 8-10 ; D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, pp. 79 et ss., n° 47 et ss. ; I. HACHEZ et S. VINCENT, « Principe de *standstill* et droit à l'accueil des demandeurs d'asile. De l'abc d'une méthodologie à l'allégorie de la grenouille », *op. cit.*

⁴⁶ C. trav. Liège (Neufchâteau), 10 février 2016, R.G. n° 2015/AU/48, *op. cit.* Voy. *infra*, §§ 27 et ss.

⁴⁷ A ce propos, voy. not. I. HACHEZ et F. LOUCKX, *op. cit.*, p. 110, n° 17.

⁴⁸ I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, p. 352, n° 320.

⁴⁹ *Ibid.*, pp. 352-353, n° 321.

⁵⁰ Voy., à propos de l'article 23 de la Constitution, D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, p. 79, n° 47.

Constitution »⁵¹.

12. En poussant la logique du point mobile jusqu'au bout, force serait d'admettre que l'étalon auquel il convient d'avoir égard est celui qui est fixé, non pas par la législation immédiatement antérieure à la réforme examinée (la version « *light* » retenue par la jurisprudence), mais par la norme antérieure ayant conféré au droit fondamental le plus haut niveau de protection depuis sa consécration. En effet, comme l'explique Daniel Dumont en droit de la sécurité sociale⁵², « [p]uisque l'effet de *standstill* se déduit a contrario de l'obligation positive qui pèse sur les pouvoirs publics de donner corps aux droits économiques et sociaux, tous les progrès réalisés après l'entrée en vigueur de l'article 23 [de la Constitution] dans le sens d'une plus grande effectivité desdits droits doivent être pris en compte pour mesurer s'il a été ou non porté atteinte au niveau de protection de ces droits »⁵³. Isabelle Hachez n'affirme pas autre chose lorsqu'elle définit le principe de *standstill* comme l'interdiction « de diminuer le plus haut niveau de protection conféré [aux droits fondamentaux] depuis le moment où la norme internationale ou constitutionnelle qui les consacre s'impose [au législateur] »⁵⁴.

Cette voie du « point culminant » n'a toutefois pas (encore) été retenue en jurisprudence, les cours et tribunaux se limitant à se référer au niveau de protection immédiatement antérieur à la réforme contrôlée (ce qui ne susciterait aucune difficulté si toute atteinte, aussi minime soit-elle, était prohibée, ce qui n'est toutefois, pour rappel, pas le cas⁵⁵).

iii. Test de légalité, de légitimité⁵⁶ et de proportionnalité : un contrôle substantiel et procédural⁵⁷

13. La seule constatation d'une régression (sensible) du niveau de protection préexistant ne suffit pas pour censurer une réforme au nom du principe de *standstill* : « [à] condition qu'elle soit prévue par la loi (A), qu'elle poursuive un but d'intérêt général (B) et qu'elle soit proportionnée au but poursuivi (C), la limitation apportée au droit fondamental considéré sera [en effet] validée »⁵⁸. Il importe donc, une fois une diminution sensible du niveau de protection antérieur actée, de procéder au triple contrôle inhérent à toute restriction aux droits fondamentaux considérés dans leur versant négatif⁵⁹, en vérifiant :

⁵¹ *Idem*. Luc Lavrysen résume ainsi les choses : « What is the "existing" level of protection? Does this mean the level of protection that was in effect in 1994, when Article 23 was incorporated in the Constitution, or does it mean the most recent level of protection? The Court takes as its point of reference the level of protection offered by the "applicable legislation", in other words, the level of protection in effect before the last change in the law. This means that we have a moving reference point instead of a fixed reference point. Consequently, the progress that has been made in the meantime is protected. However, it also means that there is room for stealthy decline: after all, a step backwards from time to time is still in keeping with the *standstill* obligation. » (L. LAVRYSEN, *op. cit.*, p. 9).

⁵² D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, p. 80, n° 47.

⁵³ *Ibid.*, note n° 206.

⁵⁴ I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, p. 472, n° 464 (et p. 488, n° 485). Voy. *supra*, § 4.

⁵⁵ Voy. *supra*, §§ 6 et ss.

⁵⁶ Au sens de la poursuite d'un objectif légitime.

⁵⁷ Voy. I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, pp. 82 et ss., n° 49 et ss..

⁵⁸ *Ibid.*, p. 414, n° 388.

⁵⁹ *Idem*. L'auteur renvoie utilement à S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la Convention Européenne des droits de l'Homme. Prendre l'idée simple au sérieux*, Bruxelles, Larcier, 2001.

- si la mesure en question est prévue par la loi (au sens large⁶⁰) : c'est le « test de légalité » ;
- si elle poursuit un but d'intérêt général : c'est le « test de légitimité »⁶¹ ;
- si elle est proportionnée à ce but d'intérêt général : c'est le « test de proportionnalité », qui implique, d'un point de vue substantiel, de vérifier que la mesure soit « appropriée », « nécessaire » et « proportionnelle au sens strict »⁶² (la mesure doit permettre d'atteindre l'objectif poursuivi, être la moins attentatoire au droit fondamental en cause, et « réaliser un équilibre raisonnable entre les bénéfices escomptés [...] et les préjudices qui en résultent, ceux-ci ne pouvant être démesurés par rapport à ceux-là »⁶³), et, d'un point de vue formel, de s'assurer que le législateur a bien « évalué l'appropriation, la nécessité et la proportionnalité, au sens strict, de la mesure en cause » et qu'il s'est bien « donné les moyens de réaliser cette évaluation de façon sérieuse »⁶⁴.

Isabelle Hachez et Freek Louckx résument ainsi la méthodologie, en trois temps, à suivre : « il convient, dans un premier temps, de comparer la norme litigieuse à la norme de base pour établir s'il existe, ou non, une atteinte à l'obligation de *standstill*, s'il y a eu, ou non, un recul significatif dans le niveau de protection accordé au droit fondamental considéré. A supposer l'atteinte au principe de *standstill* démontrée, il reste alors à passer à la seconde étape du contrôle, en vérifiant l'existence d'éventuels motifs d'intérêt général de nature à justifier le recul opéré et à le laver de tout vice d'inconstitutionnalité au terme d'un contrôle de proportionnalité »⁶⁵.

Autrement dit, lorsque le requérant établit l'existence d'un recul significatif entre la norme litigieuse et la norme de base (i), il appartient à l'autorité, d'une part, d'exposer quel est le motif d'intérêt général qui a présidé à cette régression (ii), et, d'autre part, de montrer en quoi celle-ci est, *in casu*, appropriée, nécessaire et proportionnée (au sens strict) à l'objectif légitime identifié (iii)⁶⁶.

14. Dans sa thèse de doctorat, consacrée au principe de *standstill*, Isabelle Hachez a souligné l'impact de l'absence d'indications, par le législateur, quant au respect dudit principe lorsqu'il a été amené à faire régresser la protection attachée à un droit fondamental⁶⁷ : à défaut pour l'auteur de la norme d'avoir soigneusement exprimé la motivation de ses choix, il ne serait pas question pour le juge d'écarter, *ipso jure*, la norme déferée à son contrôle – ce qui « supposerait d'ériger la motivation des choix posés par le législateur en véritable obligation formelle (au sens fort du terme), comme corolaire à la marge d'appréciation reconnue à son profit »⁶⁸ - mais de censurer la réforme en cause, le cas échéant, au terme d'une vérification *stricte* du respect

⁶⁰ *Ibid.*, p. 416, n° 390. Sur cette question, voy., par analogie : F. LAMBINET, « La surveillance au travail et la condition de légalité à l'aune de l'article 22 de la Constitution et de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme », in S. GILSON (coord.), *Discipline et surveillance dans la relation de travail*, Limal, Anthemis, 2013, pp.315-331.

⁶¹ Isabelle Hachez relève ainsi que « [l]a légitimité de l'objectif poursuivi conditionne la validité de la restriction apportée » (I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, p. 417, n° 392).

⁶² *Ibid.*, p. 424, n° 397.

⁶³ *Ibid.*, p. 427, n° 401.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 429, n° 403.

⁶⁵ I. HACHEZ et F. LOUCKX, *op. cit.*, p. 110, n° 17.

⁶⁶ Sur la répartition de la charge de la preuve, voy. *infra*, § 15.

⁶⁷ I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, pp. 645-649, n° 636-638.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 438, n° 412. L'auteur relève qu'une telle solution n'apparaît guère souhaitable (p. 439, note n° 658).

de l'obligation de *standstill*. A l'inverse, en présence d'une motivation suffisante, le juge « devrait faire preuve de retenue en raison de la meilleure position, voire du surcroît d'expertise, dont jouit le législateur pour apprécier la manière d'exécuter ses obligations internationales ou constitutionnelles », ce qui ne signifie pas pour autant que « le juge doive s'abstenir de tout contrôle à l'endroit de l'appréciation portée par celui-ci, et en cas de doute sur l'existence d'une erreur manifeste d'appréciation, le juge ne devrait pas hésiter à approfondir sa connaissance du dossier en allant chercher à l'extérieur un éclairage complémentaire sur la norme contrôlée »⁶⁹.

La marge d'appréciation du juge varie ainsi selon que le législateur a motivé ses décisions à l'aune de l'exigence de principe de maintenir un niveau de protection équivalent aux droits fondamentaux convoqués, en exposant, le cas échéant, ce qui justifie, selon lui, de transgresser ce principe, et en expliquant, dans ce cas, en quoi la mesure restrictive adoptée est la moins attentatoire au droit lésé. La Cour du travail de Liège, Division Neufchâteau, l'a souligné dans son arrêt précité du 10 février 2016⁷⁰, à propos d'un litige lié à la limitation dans le temps de l'octroi des allocations d'insertion, rappelant que, « [p]our que les juridictions puissent exercer leur contrôle sur la validité des restrictions opérées, pèse sur le pouvoir législatif une obligation de nature procédurale, ou formelle : il appartient aux auteurs de la norme de s'expliquer soigneusement, dans l'acte litigieux, sur les raisons qui motivent la régression », et insistant sur le fait que « l'intensité du contrôle judiciaire portant sur le motif général variera selon que celui-ci est exprimé dans l'acte législatif ou réglementaire litigieux ou, qu'à l'inverse, le législateur ne démontre aucunement avoir veillé à prendre en compte l'exigence de justifier de son action », auquel cas « "il incombe au juge d'exercer un contrôle strict de l'obligation de *standstill*, et, en cas de doute sur la proportionnalité de la mesure régressive, celui-ci devrait profiter au requérant, conformément aux règles répartitrices de la charge de la preuve" »⁷¹.

C'est donc, nous semble-t-il, de manière un peu (trop) expéditive qu'il a pu être relevé, à propos de réformes dépourvues de considérations convaincantes relatives au principe de *standstill*⁷² (en l'occurrence, la limitation dans le temps des allocations d'insertion), que « [l]a séparation des pouvoirs s'oppose [...] à ce que ce contrôle [de l'existence d'un motif général et du caractère nécessaire et approprié de la mesure en cause au regard de ce motif] se conçoive comme un contrôle d'opportunité », que « [l]a marge d'appréciation [du juge] est donc étroite » à ce sujet, et qu'il n'incomberait en tout état de cause pas au juge « de faire des études d'incidence à la place des parties ». En effet, si l'on conçoit aisément que la tâche de contrôler la validité de choix politiques au regard du principe de *standstill* soit particulièrement ardue, il convient, selon nous, de garder à l'esprit :

- d'une part, que lorsque l'on se trouve au stade de la vérification de la légitimité et de la proportionnalité d'une réforme, le risque de preuve pèse sur le législateur⁷³, et non sur le bénéficiaire du droit fondamental en cause, à tout le moins lorsque le législateur a manqué à son obligation formelle de s'en expliquer au cours du processus d'élaboration de la norme⁷⁴, de sorte que, faute pour le législateur de s'être consciencieusement expliqué, lors de l'adoption de la réforme, sur l'appropriation, la nécessité et la

⁶⁹ *Ibid.*, p. 647, n° 637.

⁷⁰ C. trav. Liège (Neufchâteau), 10 février 2016, R.G. n° 2015/AU/48, *op. cit.* Voy. *infra*.

⁷¹ La Cour cite I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, pp. 437-438, n° 411-412.

⁷² C. trav. Liège, 11 septembre 2017, R.G. n° 2016/AL/413, *J.T.T.*, 2018, pp. 42-43.

⁷³ Voy. *infra*, § 14.

⁷⁴ Voy. I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.* p. 647, n° 637.

proportionnalité au sens strict de celle-ci par rapport à l'objectif d'intérêt général dont il se prévaut, il devrait lui en être tenu rigueur, et, à défaut pour lui de démontrer, *a posteriori*, dans le cadre de la procédure judiciaire, que la réforme en cause est bien valide au regard des critères précités, la réforme devrait être recalée ;

- d'autre part, que le juge se trouve être le gardien du respect de l'obligation de non-régression, dont le législateur est le débiteur, et que la circonstance que l'on se trouve, en l'occurrence, dans un contentieux d'ordre public, qui concerne des créanciers (vulnérables) de droits fondamentaux, justifie qu'une attention toute particulière y soit réservée, même si cela nécessite des investigations approfondies, à propos desquelles un éclairage extérieur est le cas échéant requis.

iv. Charge de la preuve

15. Le principe de *standstill* implique une répartition de la charge de la preuve : il appartient au requérant de démontrer un amoindrissement du niveau de protection préalablement reconnu à un droit fondamental (lequel doit être significatif⁷⁵), tandis qu'il appartient à l'autorité normative de prouver la légitimité et la proportionnalité de la disposition (significativement) régressive épinglée.

Il s'ensuit que, si « un doute subsiste quant à l'existence d'une atteinte matérielle à l'obligation de *standstill* », « le risque de non-persuasion devrait peser sur le requérant qui sera débouté », et si, au contraire, « l'existence d'une atteinte matérielle [est] constatée mais qu'une incertitude persiste quant à sa justification », « le risque devrait cette fois peser sur l'Etat : le juge devrait, dans ce cas, conclure à la violation de l'obligation de *standstill* »⁷⁶. Néanmoins, « dans l'hypothèse où le législateur se serait acquitté de son obligation formelle en justifiant le recul opéré au cours du processus décisionnel, le juge serait fondé à reconnaître une marge d'appréciation à son profit », auquel cas on assisterait en quelque sorte à un renversement de la charge de la preuve⁷⁷.

II. La réception du principe de *standstill* dans la jurisprudence relative aux réformes de l'assurance chômage

16. Dès lors que le législateur a pour mission de mettre progressivement en œuvre les droits économiques, sociaux et culturels garantis par l'article 23 de la Constitution, il est exclu qu'il diminue le niveau de protection qu'il leur a déjà conféré en légiférant à rebours⁷⁸, en application du principe de *standstill*, dont nous avons rappelé les contours ci-avant (I.).

En droit de la sécurité sociale, les juridictions du travail sont, dans ce contexte, appelées à vérifier si les dispositions mises en œuvre pour adopter les décisions individuelles soumises à leur censure ne portent pas (sensiblement) atteinte au niveau de protection qui était garanti par les autorités publiques avant l'adoption de la réforme litigieuse, et elles sont fondées, le cas échéant, à se référer à l'ordonnancement juridique tel qu'il existait avant ladite réforme, en application de l'article 159 de la Constitution - lequel ordonne au juge de ne pas faire

⁷⁵ Voy. *supra*, §§ 6 et ss.

⁷⁶ Voy. I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, *op. cit.*, p. 441, n° 414.

⁷⁷ *Idem*. Sur ce dernier point, voy. les développements *supra*.

⁷⁸ D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, pp. 69 et s., n° 40.

application d'un acte administratif (individuel ou réglementaire) illégal⁷⁹ - s'il apparaît que l'atteinte litigieuse au niveau de protection sociale qui était en place précédemment n'est pas dument justifiée par une raison impérieuse d'intérêt général, propre à et nécessaire pour garantir la réalisation de cet objectif, et proportionnée à celui-ci, sachant que « l'irréversibilité du niveau de protection antérieurement acquis [demeure] le principe »⁸⁰.

17. S'il a dans ce cadre été fait grief à la doctrine d'émettre de « vives et peut-être excessives critiques [...] à l'encontre de la méthodologie déficiente des juridictions du travail qui "pataugent" (sic) lorsqu'il s'agit d'appliquer le standstill »⁸¹, force est tout de même d'admettre que « les possibilités d'évacuer à peu de frais un moyen fondé sur le standstill sont nombreuses », et qu'en pratique, à côté de décisions remarquables sur le plan méthodologique (comme celles évoquées ci-après), l'effectivité du principe de *standstill* est souvent malmenée par des décisions qui, lorsqu'elles tranchent la question, soit s'arrêtent au constat de motifs d'intérêt général, soit pêchent par l'indigence du contrôle de proportionnalité opéré⁸².

La doctrine a relevé, au sujet de cette réticence de certaines juridictions à accueillir un argument tiré de la violation du principe de *standstill* : « A moins de bénéficier d'un contexte particulièrement favorable, force est toutefois de reconnaître que les chances de succès d'un argument pris de la violation de ce principe sont extrêmement faibles si on prend en compte la palette des moyens que les juridictions belges s'offrent pour le balayer d'un revers de la main. La crise économique qui frappe l'Europe n'est sans doute pas sans lien avec cette retenue juridictionnelle. Dans un tel contexte, le principe de standstill et les autres mesures de justiciabilité des droits sociaux devraient pourtant permettre de séparer le bon grain de l'ivraie, les remises en cause nécessaires des régressions qui tournent le dos au principe de proportionnalité lorsqu'elles ne touchent pas à la substance des droits considérés. Certains juges l'ont du reste bien compris. »⁸³

18. Deux arrêts (définitifs) ont à ce propos retenu notre attention, parce qu'ils renferment un raisonnement irréprochable d'un point de vue méthodologique. Le premier⁸⁴, rendu en matière de dispense de recherche active d'emploi en faveur de certains chômeurs, émane de la Cour du travail de Bruxelles ; il n'a pas été entrepris par l'ONEm (1.). Le second⁸⁵, qui a trait à la limitation dans le temps des allocations d'insertion, a été rendu par la Cour du travail de Liège, Division Neufchâteau ; il vient d'être confirmé par la Cour de cassation⁸⁶ (2.).

⁷⁹ Voy. not. I. MATHY, « Etendue des pouvoirs du juge à l'égard des décisions prises par une autorité administrative en matière de sécurité sociale », *J.L.M.B.*, 2005/8, p. 332 ; M. VERWILGHEN, « Le droit administratif et le droit de la sécurité sociale », in F. ETIENNE et M. DUMONT (dir.), *Regards croisés sur la sécurité sociale*, Liège, Anthemis, coll. Commission Université-Palais, 2012, pp. 625-660.

⁸⁰ D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, p. 82, n° 49.

⁸¹ C. trav. Liège, 11 septembre 2017, *op. cit.* La Cour cite D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, p. 69.

⁸² Voy. D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, p. 94, n° 57.

⁸³ I. HACHEZ et F. LOUCKX, *op. cit.*, p. 111, n° 18.

⁸⁴ C. trav. Bruxelles, 18 janvier 2017, R.G. n° 2015/AB/501, www.juridat.be.

⁸⁵ C. trav. Liège (Neufchâteau), 10 février 2016, R.G. n° 2015/AU/48, www.terralaboris.be.

⁸⁶ Cass., 5 mars 2018, S.16.0033.F, www.juridat.be.

1. L'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 18 janvier 2017⁸⁷

i. Faits et antécédents de la cause

19. Dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt de la Cour du travail de Bruxelles du 18 janvier 2017, le chômeur, bénéficiaire d'allocations d'insertion, répondait aux critères médico-légaux fondant l'octroi d'une allocation de remplacement de revenus⁸⁸ et d'une allocation d'intégration⁸⁹ à charge du SPF Sécurité sociale, et s'était, assez logiquement, vu reconnaître une inaptitude permanente de plus de 33 % par le médecin agréé de l'ONEm en vue d'une dispense de la procédure de contrôle du comportement de recherche d'emploi, conformément à l'(ancien) article 59*nonies*, § 2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, introduit en 2004⁹⁰.

20. Suite à une modification réglementaire intervenue en 2012, tenant notamment à l'abrogation du deuxième paragraphe de l'article 59*nonies* précité⁹¹, l'intéressé sera soumis à une procédure de suivi et de contrôle, de surcroît sensiblement plus strictes que celle dont il était dispensé depuis 2006. L'ONEm l'invitera dans ce cadre à justifier de ses démarches de recherche d'emploi, ce qui, malgré les efforts du chômeur, et nonobstant les difficultés dont celui-ci fera part – tenant en particulier à son handicap et aux conséquences de celui-ci sur ses possibilités d'embauche compte tenu de sa formation – débouchera en fin de compte sur une décision d'exclusion du bénéfice des allocations d'insertion pendant six mois au motif que l'intéressé n'aurait pas fourni des efforts suffisants et adéquats pour s'insérer sur le marché du travail.

21. Le chômeur introduira un recours à l'encontre de cette décision devant le tribunal du travail, qui le rétablira dans son droit aux allocations d'insertion, estimant qu'il n'y avait pas lieu d'examiner s'il avait ou non « fourni des efforts suffisants et adéquats pour s'insérer sur le marché du travail », dès lors que, en application du principe de *standstill* déduit de l'article 23 de la Constitution, l'ONEm n'était pas fondé à le soumettre à la nouvelle procédure d'activation. L'ONEm fera appel de cette décision.

ii. Décision

22. Dans son arrêt (définitif) du 18 janvier 2017 – qualifié par la doctrine la plus autorisée en la matière⁹² de « particulièrement exemplaire » du fait du « raisonnement irréprochable sur le plan méthodologique » sur lequel il repose –, la Cour du travail de Bruxelles analyse la

⁸⁷ C. trav. Bruxelles, 18 janvier 2017, R.G. n° 2015/AB/501, www.juridat.be.

⁸⁸ On rappelle que, suivant l'article 2, § 1er de la loi du 27 février 1987, l'allocation de remplacement de revenus est accordée à la personne handicapée qui est âgée d'au moins 21 ans et qui, au moment de l'introduction de la demande, est âgée de moins de 65 ans, dont il est établi que l'état physique ou psychique a réduit sa capacité de gain à un tiers ou moins de ce qu'une personne valide est en mesure de gagner en exerçant une profession sur le marché général du travail.

⁸⁹ On rappelle que, suivant l'article 2, § 2, de la loi du 27 février 1987, l'allocation d'intégration est accordée à la personne handicapée qui, au moment de l'introduction de la demande, est âgée d'au moins 21 ans et de moins de 65 ans, dont le manque ou la réduction d'autonomie est établi.

⁹⁰ A.R. du 4 juillet 2004 portant modification de la réglementation du chômage à l'égard des chômeurs complets qui doivent rechercher activement un emploi, *M.B.*, 9 juillet 2004.

⁹¹ A.R. du 23 juillet 2012 modifiant l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant la réglementation du chômage dans le cadre de la dégressivité renforcée des allocations de chômage et modifiant l'arrêté royal du 28 décembre 2011 modifiant les articles 27, 36, 36*ter*, 36*quater*, 36*sexies*, 40, 59*quinquies*, 59*sexies*, 63, 79, 92, 93, 94, 97, 124 et 131*septies* de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant la réglementation du chômage, *M.B.*, 30 juillet 2012.

⁹² D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, p. 95, note n° 248.

constitutionnalité de la suppression de la dispense de suivi du comportement de recherche d'emploi en cas d'inaptitude permanente de plus de 33 % à l'aune de l'exigence de non-régression en matière de droit à la sécurité sociale.

23. L'arrêt met les principes précités en œuvre après avoir mis en évidence qu'en l'espèce, depuis l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 23 juillet 2012, l'assuré social « a [...] été soumis, du jour au lendemain et sans mesure transitoire, à une procédure de suivi et de contrôle, de surcroît sensiblement plus stricte que celle dont il était dispensé depuis [plusieurs années] ».

24. La Cour du travail rappelle minutieusement la méthodologie à suivre dans ce cadre, expliquant que sa démarche doit passer, d'abord, par une comparaison entre les réglementations successives, de manière à pouvoir se prononcer sur l'existence d'une « régression significative » (i), et, ensuite, par un examen attentif de la légitimité (ii) et de la proportionnalité (iii) de la réforme, examen qui requiert notamment de vérifier si une mesure « moins régressive » n'était pas susceptible d'atteindre le même objectif.

Suivant ce cheminement, l'arrêt constate :

- (i) dans un premier temps, s'agissant de l'*ampleur du recul* opéré par la réforme, que les bénéficiaires d'allocations d'insertion présentant une inaptitude permanente de plus de 33 % ont subi plusieurs « régressions (très) significatives » : ils ne sont plus dispensés de la procédure de contrôle et peuvent encourir, dans des délais assez brefs, des sanctions d'exclusion sensiblement plus lourdes que celles qui étaient en vigueur dans la procédure dont ils étaient précédemment dispensés ;
- (ii) dans un deuxième temps, qu'en ce qui concerne la *justification de la régression*, le préambule des arrêtés royaux litigieux n'en donne aucune, et que les explications (d'ordre budgétaire) livrées *a posteriori* par le truchement de l'ONEm dans le cadre de la procédure judiciaire ne sont pas avérées, la Cour relevant : « Dans le cadre de son pouvoir marginal de contrôle des motifs d'intérêt général, la cour du travail doit, tout d'abord, être en mesure de vérifier la réalité des motifs invoqués. La cour du travail constate que les motifs budgétaires allégués par l'ONEm ne résultent pas clairement des documents auxquels elle peut avoir égard. Ils ne résultent pas des préambules des arrêtés royaux du 20 et du 23 juillet 2012. L'ONEm ne dépose pas l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat et ne produit pas le procès-verbal des réunions de son Comité de gestion du 19 avril 2012 et du 3 mai 2012, à l'occasion desquelles l'avis que le Comité de gestion doit rendre obligatoirement, a été rendu sur les projets d'arrêtés royaux litigieux et à l'occasion desquelles les motifs de ces projets sont susceptibles d'avoir été discutés. La réalité des motifs allégués n'est donc pas établie. » ;
- (iii) dans un troisième temps - à titre surabondant, vu le résultat négatif du test de légitimité (ii) -, que le résultat du *test de proportionnalité*, tant du point de vue formel que substantiel, se révèle insatisfaisant :
 - quant à l'aspect *formel*, la Cour relève : « les pièces auxquelles la cour peut avoir égard ne permettent pas de savoir si dans le cadre du large pouvoir d'appréciation qui est le sien, l'auteur de l'arrêté royal s'est posé la question de savoir si au regard de l'objectif budgétaire qu'il entendait, selon l'ONEm, poursuivre, il était approprié de soumettre à une procédure (renforcée) de

contrôle du comportement de recherche d'emploi, les bénéficiaires d'allocations d'insertion présentant non seulement une inaptitude permanente de plus de 33 % mais aussi une incapacité de plus de 66 % (au sens de la législation sur les allocations aux personnes handicapées). L'objectif budgétaire spécifique que cette mesure était susceptible de réaliser, n'apparaît pas clairement ; surabondamment, la possibilité d'une mesure qui permettrait d'atteindre le même objectif, tout en étant moins régressive, ne paraît pas avoir été envisagée » ;

- quant à l'aspect *substantiel*, la Cour indique que la question de savoir si les motifs allégués (en les supposant établis) ne sont pas manifestement déraisonnables appelle une réponse positive, affirmant qu'« il n'est manifestement pas raisonnable de considérer que le suivi du comportement de recherche d'emploi des demandeurs d'emploi présentant une incapacité de plus de 66 % au sens de la législation sur les allocations aux personnes handicapées, est susceptible d'avoir un impact significatif sur le budget de l'assurance chômage, tant la probabilité que ces demandeurs d'emploi trouvent un travail, grâce à cette procédure de suivi, est infime ».

25. La Cour en conclut qu'« [e]n tant qu'ils abrogent l'article 59*nonies*, §2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 et soumettent les bénéficiaires d'allocations d'insertion présentant une inaptitude permanente de plus de 33 % ainsi qu'une incapacité de plus de 66 % (au sens de la législation sur les allocations aux personnes handicapées), les arrêtés royaux du 20 et du 23 juillet 2012, violent le principe de standstill », et que « [l]eur application doit, dans cette mesure, être écartée, conformément à l'article 159 de la Constitution », en manière telle qu'en l'espèce, il y a lieu de considérer que la dispense prévue par l'(ancien)article 59*nonies*, § 2 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 était toujours d'application au chômeur.

26. Et la Cour d'ajouter, dans un souci d'exhaustivité (et aussi, sans doute, d'« inattaquabilité »), que, même s'il eut fallu apprécier les efforts de recherche d'emploi réalisés par le chômeur durant la période litigieuse, la faible capacité de travail et la réduction d'autonomie significative de celui-ci, ayant pour conséquence que des pans entiers du marché du travail ne lui sont pas accessibles, auraient dû conduire l'ONEm, qui n'avait du reste pas suffisamment pris en compte les efforts de formation et de reconversion de l'intéressé, à considérer que les efforts de recherches d'emploi déployés étaient suffisants, de sorte que la suppression des allocations d'insertion ne se justifiait en toute hypothèse pas.

2. L'arrêt de la Cour du travail de Liège, Division Neufchâteau, du 10 février 2016⁹³, et l'arrêt de cassation du 5 mars 2018⁹⁴

i. Faits et antécédents de la cause

27. Dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt de la Cour du travail de Liège, Division Neufchâteau, du 10 février 2016, et à l'arrêt de cassation du 5 mars 2018, la chômeuse, née en 1966, avait, depuis 1987, bénéficié d'allocations d'attente, puis d'insertion, avant de se voir priver de celles-ci à compter du 1^{er} janvier 2015, et, simultanément, de l'activité qu'elle exerçait depuis 1998 en qualité d'assistante de prévention et de sécurité auprès de la police d'Arlon.

⁹³ C. trav. Liège (Neufchâteau), 10 février 2016, R.G. n° 2015/AU/48, www.terralaboris.be.

⁹⁴ Cass., 5 mars 2018, S.16.0033.F, www.juridat.be.

L'article 63, § 2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, inséré par l'article 9 de l'arrêté royal du 28 décembre 2011⁹⁵, limite en effet le droit aux allocations d'insertion à une période de 36 mois à partir du jour où le droit a été accordé pour la première fois, et au plus tôt du 1^{er} janvier 2012, alors qu'auparavant, le droit aux allocations d'insertion (alors dénommées allocations d'attente) n'était pas limité dans le temps.

Jusqu'à l'entrée en vigueur de l'article 63, § 2, précité, les chômeurs bénéficiant d'allocations d'insertion, par priorité ceux âgés d'au moins 40 ans, avaient par ailleurs la possibilité d'exercer au profit des autorités locales des activités de prévention et de sécurité non rencontrées par les circuits de travail régulier, en contrepartie d'un salaire, et étaient dispensés de demander, de rechercher et d'être disponibles pour un autre emploi, en vertu de l'article 79^{ter} de l'arrêté royal du 25 novembre 1991.

L'article 63, § 2, a retiré cette possibilité aux chômeurs dont le droit aux allocations d'insertion est épuisé et qui, par ailleurs, ne remplissent pas les conditions du droit aux autres allocations ou aides sociales prévues par l'article 8 de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, sachant que les journées d'activité comme assistant de prévention et de sécurité ne sont, en vertu de l'article 40 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, pas prises en considération pour le stage ouvrant le droit aux allocations de chômage proprement dites, et que le revenu d'intégration et l'aide sociale dépendent d'autres conditions.

En l'espèce, la mise en œuvre de cet article 63, § 2, a eu pour effet, non seulement de priver la chômeuse de ses allocations d'insertion à compter du 1^{er} janvier 2015, mais également de la priver d'emploi et donc de toutes ressources.

28. Saisie en premier ressort, le Tribunal du travail de Liège, Division Arlon⁹⁶, a procédé à une analyse des implications de l'effet de *standstill*, et considéré que si la suppression des allocations d'insertion - qui constitue une régression des droits des chômeurs bénéficiaires puisqu'elle limite dorénavant à 36 mois leur indemnisation là où, auparavant, elle n'était pas limitée dans le temps - se justifiait par des raisons d'intérêt général tenant à un objectif d'économies et de promotion de l'emploi, il n'en reste pas moins qu'appliquée à la situation spécifique de l'intéressée, cette mesure ne respectait pas le rapport de proportionnalité inhérent au respect de l'effet de *standstill*.

Selon le premier juge, ce n'est qu'interprétée en ce sens qu'elle viserait également les chômeurs occupés en qualité d'assistants de prévention et de sécurité et bénéficiant, à ce titre, de l'allocation de garantie de revenus ALE, que la disposition de l'article 63, § 4 de l'arrêté royal portant réglementation du chômage (qui accorde une prolongation dans le temps de l'octroi des allocations d'insertion aux chômeurs qui effectuent des prestations de travail à temps partiel avec maintien des droits assortis de l'octroi de l'allocation de garantie de revenus visée par l'article 131^{bis}, § 2, du même arrêté royal) apparaîtrait proportionnée en ce qu'elle permettrait de proroger l'octroi de l'allocation d'insertion au-delà de la limite de 36 mois édictée par l'article 63, § 2.

En conclusion, le jugement dont appel annulera la décision litigieuse de l'ONEm en considérant que, vu l'assimilation précitée, l'intéressée ne se trouvait pas dans les conditions de fin de droit de ses allocations d'insertion du fait qu'elle pouvait prétendre à la prolongation de celui-ci.

⁹⁵ A.R. modifiant les articles 27, 36, 36^{ter}, 36^{quater}, 36^{sexies}, 40, 59^{quinquies}, 59^{sexies}, 63, 79, 92, 93, 94, 97, 124 et 131^{septies} de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage, *M.B.*, 30 décembre 2011.

⁹⁶ Trib. trav. Liège (Arlon), 12 mai 2015, R.G. n° 14/6/A, inédit.

ii. Décision

29. Saisi de l'appel interjeté par l'ONEm, la Cour du travail de Liège, Division Neufchâteau, va à son tour raisonner comme le requiert le principe de *standstill*, en trois temps :

- (i) la Cour du travail relève tout d'abord que l'article 63, § 2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 opère un *recul significatif* dans la consistance des droits fondamentaux de la chômeuse : mesurant l'écart quant à la protection des droits de l'intéressée au travail et à la sécurité sociale que consacre l'article 23 de la Constitution entre, d'une part, l'article 63, § 2, précité, et, d'autre part, le dispositif régissant l'octroi des allocations d'attente tel qu'il était antérieurement conçu par les articles 36 et 63 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991, la Cour constate que l'article 63, § 2, réduit sensiblement le niveau de protection préexistant dans le chef de l'intéressée, puisque « ce qui avait jusqu'alors été conçu à durée indéterminée par la norme de base et constituait la base de son indemnisation lui ayant permis l'accès à la fonction d'assistante de prévention et de sécurité a, depuis le 1^{er} janvier 2015, entièrement disparu par l'effet de la norme litigieuse, entraînant pour elle simultanément la perte de ses allocations et de son emploi » ;
- (ii) la Cour du travail poursuit en appréciant la *légitimité de la régression* des droits des assurés sociaux bénéficiant des allocations d'insertion, désormais limitées à une durée de trois ans, en distinguant deux objectifs annoncés : un objectif de relance de l'emploi et un objectif budgétaire :
 - quant au premier objectif, tenant à la participation des chômeurs au marché du travail, la Cour relève que « le préambule de l'arrêté royal du 28 décembre 2011 vise expressément un programme de relance de l'emploi concernant en particulier les *jeunes* avec pour objectif de favoriser leur insertion plus rapide sur le marché de l'emploi, par le biais de mesures d'accompagnement et d'une transformation du stage d'attente en stage d'insertion professionnelle », et que si « [l]'invocation de l'intérêt général paraît pouvoir se justifier par rapport à ce groupe cible des jeunes chômeurs visés par cette réforme ayant drastiquement réduit la durée d'indemnisation sous la forme des allocations d'insertion », il n'en va pas de même du « groupe spécifique de chômeurs antérieurement bénéficiaires d'allocations d'attente qui, comme l'intéressée, établissent leur insertion durable sur le marché de l'emploi en accomplissant la mission d'assistant de prévention et de sécurité auprès d'une autorité locale » ; la Cour refuse ainsi d'accueillir l'objectif de relance de l'emploi comme pertinent en l'espèce ;
 - quant au second objectif, tenant au budget, la Cour concède qu'« il peut être admis que la référence faite dans [l]e préambule [de l'arrêté royal du 28 décembre 2011] "au cadre des efforts budgétaires devant être livrés par la Belgique pour justifier ces mesures structurelles contribuant à la réalisation de l'objectif budgétaire" constitue, dans l'absolu, un motif d'intérêt général », tout en précisant d'emblée que « [l]e [...] débat ne porte cependant pas sur une appréciation *in abstracto* de l'intérêt général pouvant justifier la régression des droits de tout bénéficiaire d'allocations d'attente converties en allocation d'insertion, mais bien d'examiner concrètement, dans la situation spécifique de l'intimée, si cette restriction significative pouvait frapper indistinctement deux

groupes fondamentalement distincts d'assurés sociaux bénéficiaires de ces allocations d'insertion »⁹⁷ ; la Cour admet ainsi l'objectif budgétaire, mais en prenant le soin d'annoncer immédiatement le test de proportionnalité qui s'impose et qui requiert de s'assurer que la régression opérée est bien, *in casu*, appropriée, nécessaire et proportionnée à l'objectif légitime en question ;

- (iii) la Cour parachève enfin le raisonnement ainsi initié à propos de la légitimité de la mesure en épinglant un manquement au *principe de proportionnalité*, relevant qu'« [à] tout le moins eut-il fallu que soit examiné avec soin par le législateur, lors de l'adoption de cette disposition réglementaire impliquant un recul significatif pour ce groupe de chômeurs, si l'objectif d'intérêt général poursuivi ne pouvait pas être atteint en ce qui les concerne par d'autres mesures qui leur soient moins préjudiciables voire par des mesures compensatoires assurant le respect de leur droit constitutionnel au travail et à la sécurité sociale », soulignant qu'« en l'espèce, [la chômeuse] se voit [...] privée par l'application de la disposition litigieuse, sans la moindre compensation ou alternative, du travail qu'elle accomplissait depuis près de 17 ans et de la rémunération qui y était attachée », et que « vu le nombre restreint de chômeurs occupés en qualité d'assistant de prévention et de sécurité, l'impact budgétaire d'une prorogation de leur régime d'indemnisation par le biais des allocations d'attente converties en allocation d'insertion aurait été relativement réduit »⁹⁸.

30. Dans son arrêt du 5 mars 2018⁹⁹, la Cour de cassation valide la conclusion de la Cour du travail selon laquelle « en n'assortissant pas la mesure de limitation dans le temps des allocations d'insertion visée par l'article 63, § 2, précité, d'une dérogation visant la catégorie des assistants de prévention et sécurité mis à la disposition d'une autorité locale par une agence locale pour l'emploi, l'arrêté royal du 28 décembre 2011 a créé, au préjudice de l'intimée, un recul significatif portant atteinte à l'essence même de son droit constitutionnel au travail et à la sécurité sociale, régression que ne justifie pas l'intérêt général aujourd'hui invoqué par l'ONEM sans aucun rapport de proportionnalité avec l'objectif poursuivi par ladite mesure ».

La Cour de cassation admet en effet, après un examen des motifs, très circonstanciés¹⁰⁰, de l'arrêt *a quo*, que, « [p]ar l'ensemble des énonciations précitées, l'arrêt décide légalement que

⁹⁷ « [D]'une part, les jeunes chômeurs, admis dans le cadre de l'assurance-chômage sur la seule base de leurs études, sans jamais avoir travaillé ; et, d'autre part, les chômeurs âgés de 40 ans au moins qui, parce qu'ils sont inscrits en agence locale pour l'emploi, et répondent aux critères de l'article 79^{ter}, précité, ont pu se voir confier par priorité la mission d'assistant de prévention et de sécurité, comme cela a été le cas de [l'intéressée] pendant d'aussi nombreuses années. » Dans ses conclusions (inédites) précédant l'arrêt de cassation du 5 mars 2018, l'Avocat général Genicot a relevé, à ce propos : « L'appréciation du recul significatif à l'aune de l'intérêt général, sous l'angle de l'article 23 de la Constitution peut donc s'opérer de façon sélective, distinctive et casuelle. »

⁹⁸ Ce faisant, va admettre la Cour de cassation dans son arrêt du 5 mars 2018, « l'arrêt décide légalement que le motif d'intérêt général d'ordre budgétaire invoqué par le demandeur pour justifier le recul sensible du niveau de protection des droits de la défenderesse au travail et à la sécurité sociale est "sans aucun rapport de proportionnalité avec l'objectif poursuivi par la mesure" » (Cass., 5 mars 2018, S.16.0033.F, www.juridat.be).

⁹⁹ *Idem*.

¹⁰⁰ Dans ses conclusions (inédites) précédant l'arrêt de cassation du 5 mars 2018, l'Avocat général Genicot a relevé, à ce sujet : « l'arrêt attaqué relève, pages 21 à 25, divers éléments spécifiquement propres à la situation de la défenderesse, en soulignant notamment que : son engagement pendant 17 ans a constitué une insertion durable sur le marché de l'emploi dans l'intérêt de la collectivité et dans des conditions constituant une économie pour le budget fédéral ; la perte de l'emploi consécutive à l'entrée en vigueur de l'article 63, § 2, précité, lui cause un préjudice grave et est en contradiction frontale avec l'objectif affiché d'une mise à l'emploi ; la prolongation de leur régime d'indemnisation par le biais des allocations d'insertion aurait un impact budgétaire réduit vu le nombre restreint de chômeurs occupés en qualité d'assistant de prévention et de sécurité. »

l'article 63, § 2, de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 appliqué à la défenderesse est contraire à l'article 23 de la Constitution », et qu'« [e]n procédant ainsi au contrôle du respect de l'obligation de *standstill* imposée au Roi par cette disposition constitutionnelle, l'arrêt ne viole ni l'article 7, § 1^{er}, alinéa 3, de l'arrêté-loi du 28 décembre 1944, qui charge le Roi de déterminer les conditions du droit aux allocations de chômage ni le principe général du droit de la séparation des pouvoirs. » La Cour de cassation reconnaît ainsi que si le législateur a chargé le Roi d'édicter la réglementation du chômage¹⁰¹, et que c'est à ce dernier qu'il appartient au premier chef d'apprécier si l'intérêt général justifie, le cas échéant, une réduction du niveau de protection accordée aux chômeurs, fut-ce de manière significative, le juge ne contrevient pas au principe de la séparation des pouvoirs en refusant d'appliquer une norme nouvelle à un chômeur en vertu de l'obligation de *standstill* que comporte l'article 23 de la Constitution au terme d'une analyse selon laquelle l'intérêt général poursuivi ne justifie pas cette application compte tenu de l'absence de rapport de proportionnalité, *in casu*, entre la norme nouvelle, qui réduit le niveau de protection du droit à la sécurité sociale, et l'intérêt général qui a présidé à cette norme nouvelle.

Conclusion

31. Les arrêts commentés dans la présente note témoignent d'un indéniable progrès dans la prise en compte et le maniement du principe de *standstill*, dont le « cercle d'initiés »¹⁰² s'élargit malgré les réticences qui dominaient jusqu'ici la jurisprudence en la matière, et sont la confirmation que la constatation d'une violation du principe de *standstill* en droit de la sécurité sociale au terme d'un raisonnement rigoureux a cessé de relever du cas d'école¹⁰³. Gageons que ces décisions – bien qu'elles se rapportent à des situations tout à fait spécifiques - guident, sur le plan des principes, les juges du fond qui attendaient que la Cour de cassation se prononce et qui seront donc appelés, dans les mois à venir, à rendre des décisions, impatientement attendues par les assurés sociaux, sur la constitutionnalité des réformes de l'assurance chômage compte tenu du « verrouillage »¹⁰⁴ relatif dont bénéficie le niveau de protection résultant de la mise en œuvre progressive de l'article 23 de la Constitution.

Namur, le 7 avril 2018

*
* *

¹⁰¹ A.L. du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, art. 7, § 1^{er}.

¹⁰² Cf. la citation d'Isabelle Hachez en préambule de la présente note.

¹⁰³ D. DUMONT, « Le "droit à la sécurité sociale" consacré par l'article 23 de la Constitution : quelle signification et quelle justiciabilité ? », *op. cit.*, p. 90, n° 55.

¹⁰⁴ Le terme est emprunté à Nicolas Jacobs (N. JACOBS, « La portée juridique des droits économiques, sociaux et culturels », *Rev. b. dr. intern.*, 1999/1, p. 42).