



# INFOS JURIDIQUES



DROIT

## FLASH SUR LE DROIT SOCIAL

### SOMMAIRE

1. **Compétence territoriale du Tribunal du travail** : Il ne suffit pas que le litige naisse à l'occasion d'un contrat de travail, mais il faut qu'il prenne sa source directement dans ledit contrat de travail.  
**Responsabilité du salarié** : L'employeur doit prouver le préjudice subi tant en sa composante matérielle que morale ..... **p.2**
2. **Démission avec effet immédiat avant la date d'entrée en fonctions** : Pas de préavis à respecter, mais possible indemnisation des préjudices subis par l'employeur ..... **p.4**
3. **Allocations familiales** : Les prestations versées de trop peuvent être récupérées sur les allocations à percevoir, même celles dues pour d'autres enfants ..... **p.6**
4. **Allocations familiales** : Retour sur notre IJ de juin 2021 : Changement de position du Conseil supérieur de la sécurité sociale - Les familles frontalières qui avaient droit aux allocations familiales avant la réforme de 2016 peuvent se les voir supprimer du simple fait du changement de loi ..... **p.8**
5. **Droit européen** : Une réglementation prévoyant une impossibilité absolue de maintenir dans ses fonctions un agent pénitentiaire dont l'acuité auditive ne répond pas à des seuils de perception sonore minimaux sans permettre de vérifier s'il est en mesure de remplir ses fonctions est contraire au droit de l'Union ..... **p.10**

La présente publication constitue un résumé d'un certain nombre de décisions de justice qui, d'un point de vue formel, ont été simplifiées et vulgarisées de sorte qu'en cas de divergences d'interprétation, seul le texte original fait foi.



**1. Compétence territoriale du Tribunal du travail :** Il ne suffit pas que le litige naisse à l'occasion d'un contrat de travail, mais il faut qu'il prenne sa source directement dans ledit contrat de travail.

**Responsabilité du salarié :** L'employeur doit prouver le préjudice subi tant en sa composante matérielle que morale.

Arrêt de la Cour d'appel du 15 juillet 2021, n° CAL-2020-00185 du rôle

## 1.1 Faits

A était au service de la société à responsabilité limitée SOC 1) SARL (ci-après la société SOC 1)) depuis le 3 mars 2008, jusqu'à sa démission avec effet immédiat intervenue le 21 mars 2014.

SOC 1) reproche à A d'avoir commis des fautes lui ayant causé des préjudices importants et demande à voir engager sa responsabilité sur base de l'article L.121-9 du Code du travail.

### ART. L.121-9 DU CODE DU TRAVAIL :

*« L'employeur supporte les risques engendrés par l'activité de l'entreprise. Le salarié supporte les dégâts causés par ses actes volontaires ou par sa négligence grave. »*

Voici ce qui reproché à A :

- A aurait proféré des menaces et tenu des propos insultants à l'égard de l'entreprise employeuse, au mois de février 2014, sur le chantier de la « résidence M.C. » à X, devant l'ensemble des salariés présents.
- A aurait déclaré avoir accidenté sa voiture de service, utilisée à des fins privées en France, le 9 juin 2013. Il se serait pourtant avéré que le fils de ce dernier, jeune conducteur, aurait conduit le véhicule lors de l'accident, de sorte que l'assurance n'aurait pas pris en charge les dégâts causés au véhicule.
- A aurait commandé de juin à août 2013 du matériel pour un certain B, à l'insu de son employeur.
- A aurait indiqué à C, salariée de la société SOC 2), que la société SOC 1) ne souhaitait plus recevoir des demandes d'offres de la part de la société SOC 2), ce qui aurait notamment été le cas pour le chantier « Q » à Y.

A conteste avoir causé un quelconque préjudice à SOC 1) et formule une demande reconventionnelle pour obtenir réparation, du fait de cette action en justice, de son préjudice moral à hauteur de 3 500 euros et une indemnité pour procédure abusive et vexatoire de 1 500 euros.

## 1.2 Appréciation de la Cour

### a. Compétence des juridictions du travail

Les juridictions du travail sont des juridictions d'exception, qui ne peuvent connaître que des affaires qui leur sont réservées par la loi. La compétence exceptionnelle attribuée par l'article 25 du Nouveau Code de procédure civile aux juridictions du travail se limite à la connaissance des contestations qui s'élèvent, d'une part, entre les employeurs et, d'autre part, leurs salariés, relatives notamment aux contrats de travail et aux contrats d'apprentissage, y compris les contestations survenant après que l'engagement ait pris fin.

Pour entraîner la compétence de ces juridictions d'exception, il ne suffit pas que le litige naisse à l'occasion d'un contrat de travail, mais il faut qu'il prenne sa source directement dans ledit contrat de travail.

Tel n'est que partiellement le cas en l'espèce.

En effet, la société SOC 1) a fait convoquer A devant les juridictions du travail pour lui réclamer des dommages intérêts en relation avec quatre faits, qui lui auraient fait subir à chaque fois un préjudice moral et un préjudice matériel.

Le premier fait aurait eu lieu en février 2014, sur un chantier. A aurait fait des déclarations aux autres salariés présents, en lien avec de futurs problèmes que le patron pourrait subir, s'il quittait l'entreprise.

La condition que le litige prenne directement sa source dans le contrat de travail fait défaut en l'espèce, le présent différend relatif à des critiques et commentaires envers l'employeur ne concernant ni l'application, ni l'interprétation d'un contrat de travail.

Il s'ensuit que les juridictions du travail ne sont pas compétentes pour connaître de ce premier fait.

Les trois autres faits sont par contre en lien avec le contrat de travail ayant existé entre les parties au litige et trouvent leur source dans l'exécution dudit contrat, de sorte que la compétence matérielle des juridictions du travail est donnée concernant ces trois autres faits.

## b. Les demandes en réparations des préjudices allégués

### ► L'accident avec la voiture de la société.

La société SOC 1) avait indiqué en première instance que A aurait déclaré, dans un premier temps, avoir causé un accident avec ledit véhicule en France, en date du 9 juin 2013. Il se serait avéré plus tard que le fils de ce dernier aurait été à l'origine exclusive de l'accident, alors que ce dernier aurait encore été « jeune conducteur ». Au vu de ce mensonge, l'assureur de l'employeur n'aurait pas pris en charge le dommage ainsi causé, de sorte qu'il réclamait la somme de 3 149 euros au titre d'indemnisation de son préjudice matériel et la somme de 1 000 euros au titre d'indemnisation de son préjudice moral.

La société SOC 1) reconnaît implicitement avoir été indemnisée par l'assureur, mais seulement partiellement, à hauteur de 2 032 euros : elle maintient sa demande en obtention de la somme de 3 149 euros pour indemniser son préjudice matériel et de la somme de 1 000 euros pour indemniser son préjudice moral.

La Cour constate que la société SOC 1) ne verse plus en instance d'appel le courrier de son assureur du 8 novembre 2013 ni la convention de règlement, pièces qui étaient en possession des juges de premier degré, tel que cela découle de la page 5 du jugement entrepris : « Il résulte du courrier du 8 novembre 2013 adressé par l'assureur à l'employeur et versé aux débats que l'assureur a été informé du fait que le fils de A a été le conducteur de la voiture accidentée. Il résulte également de la convention de règlement versée aux débats que la requérante a accepté sans émettre de réserves la proposition de dédommagement de l'assureur pour le dommage subi par l'accident ».

La Cour ne dispose d'aucune pièce en relation avec le montant total de 3 149 euros, qui se composerait comme suit :

• valeur du véhicule	3 400 euros
• publicité sur le véhicule	600 euros
• deux pneus avant	156 euros
• révision récente	1 025 euros

Total : 5 181 euros – 2 032 euros (dédommagement de l'assurance) = 3 149 euros

Faute de preuve du préjudice allégué, tant en sa composante matérielle que morale, aucun montant ne peut être alloué à Soc 1).

### ► Les commandes pour le client B

La société SOC 1) reproche à A d'avoir commandé, à son insu, du matériel pour une connaissance, B, de sorte que cette commande lui aurait causé un préjudice matériel et moral.

Si la société SOC 1) verse un bon de commande du 19 juillet 2013 à l'attention de l'entreprise « SOC 3) » de Z, une facture de cette entreprise pour le client « B » ainsi que deux autres factures où elle apparaît comme client, la Cour ne peut en déduire aucun préjudice. En effet, la Cour ignore pour quel motif la

société SOC 1) n'aurait pas refacturé la globalité des marchandises qui lui ont été facturées par l'entreprise « SOC 3) » au client final B, et si elle a elle-même honoré lesdites factures.

La Cour ne dispose d'aucune information, encore moins d'une pièce, à propos d'une telle refacturation ou d'un paiement du client final.

Aucun préjudice n'est donc établi.

### ► La perte du client SOC 2)

La société SOC 1) affirme que A aurait informé le client SOC 2) que SOC 1) ne souhaitait plus recevoir des demandes d'offres de sa part. Comme ce client serait de taille, A aurait « choisi ses cibles pour nuire un maximum » à son ancien employeur.

Le préjudice invoqué de 10 000 euros est purement hypothétique, dans la mesure où la participation à un appel d'offre ne garantit pas l'obtention du marché.

Afin de justifier sa demande et d'évaluer l'éventuelle perte d'une chance de pouvoir participer à ces appels d'offre de la société SOC 2), la société SOC 1) aurait pu dresser un rappel des liens avec la société SOC 2) et faire état du chiffre d'affaire annuel moyen généré par ce client, ainsi que des pertes subies suite aux paroles de A.

Aucune pièce dans ce sens n'est versée. Ce préjudice est à rejeter.

## c. L'appel incident de A à l'encontre de son employeur

A requiert la réformation du jugement dont appel en ce qu'il n'a pas fait droit à ses demandes reconventionnelles, à savoir une demande en obtention d'un préjudice moral subi du fait des agissements de la société SOC 1) à son égard à la fin de son engagement et après sa démission, et une demande en obtention d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire.

Si A verse un certificat médical et un avis de mise en arrêt de travail, ces pièces n'établissent pas qu'un état dépressif aurait trouvé son origine dans des agissements de l'employeur.

La demande en obtention d'une indemnisation d'un préjudice moral n'est ainsi pas fondée et le jugement est à confirmer.

Faute de preuve que l'exercice de l'action en justice par la société SOC 1) résulterait d'un acte de malice ou de mauvaise foi, d'une erreur grossière équipollente au dol ou d'une légèreté blâmable, A doit être débouté de cette demande.

## d. Les indemnités de procédure

La société SOC 1) succombant à son appel, elle sera condamnée au frais et dépens des deux instances.

Sa demande en obtention d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile doit dès lors être rejetée.

Eu égard à l'issue de l'instance et à sa nature, la même demande de A est à dire fondée à hauteur de 1 500 euros.

## 2. Démission avec effet immédiat avant la date d'entrée en fonctions : Pas de préavis à respecter, mais possible indemnisation des préjudices subis par l'employeur.

Arrêt de la Cour d'appel du 1<sup>er</sup> juillet 2021, n° CAL-2020-00529 du rôle

### 2.1 Faits

La société à responsabilité limitée SOC 1) SARL a demandé la convocation de A devant le Tribunal du travail, aux fins de s'y entendre condamner à lui payer les montants suivants :

- préjudice matériel (perte financière de 37 jours) : 20 720,00 euros
- remboursement des frais d'une « SMARTCARD Pro Luxtrust » : 87,75 euros
- indemnité pour l'atteinte à l'image : 15 000,00 euros
- indemnité compensatoire de préavis : 6 658,95 euros

La société SOC 1) a exposé qu'elle avait pour objet le conseil en gestion de projets, d'organisation et de systèmes d'information et que depuis 2012, elle assistait le Centre des Technologies de l'Information de l'État (CTIE).

En mai 2018, elle aurait répondu à un appel d'offre de l'État en proposant A comme candidat. Elle précise qu'elle avait conclu un contrat d'embauche avec ce dernier sous condition de remporter cet appel d'offre, et que cette condition fut réalisée le 1<sup>er</sup> juin 2018.

Un contrat de travail à durée indéterminée, prenant effet au 18 juin 2018 fut ainsi conclu entre les parties. La société SOC 1) ajoute que, bien que le contrat portait la date du 15 juin 2018, ce dernier avait en fait été signé le 5 juin 2018, d'un commun accord des parties.

L'article 5 de ce contrat de travail prévoyait une période d'essai de 6 mois.

En date du 13 juin 2018, A aurait cependant résilié avec effet immédiat ce contrat, confirmant cette décision par un courrier recommandé du 14 juin 2018 rédigé comme suit :

« Monsieur,

*Par la présente, j'ai le regret de vous informer que pour des raisons personnelles je ne souhaite pas donner suite à la proposition de collaboration que vous m'avez faite et qui a été formalisée par un contrat postdaté du 15 juin 2018. »*

En date du 16 juillet 2016, la société SOC 1) notifie à A son licenciement avec effet immédiat, en raison de son absence injustifiée depuis le 18 juin 2018.

Elle reproche à A d'avoir résilié avec effet immédiat le contrat en l'absence de toute faute dans le chef de la société SOC 1), de ne pas avoir respecté ni le délai de préavis applicable au cours de la période d'essai, ni celui prévu en dehors de la

période d'essai, en violation des articles L.121-5, L.124-4 et L.124-10 du Code du travail.

Comme A aurait dû débiter sa mission auprès du CTIE en date du 25 juin 2018, la société SOC 1) n'aurait pas été en mesure d'honorer son contrat avec le CTIE et aurait dû recruter un autre candidat en vue de son approbation par le CTIE.

Étant donné que, de ce fait, l'exécution du contrat avec le CTIE n'aurait pu débiter que le 6 août 2018, une perte financière de 37 jours facturables à 560 euros par jour, en aurait été la conséquence.

Le comportement de A aurait également terni l'image de marque de la société SOC 1) auprès de son cocontractant et engendré des retards dans la prestation des services pour d'autres clients en raison des démarches à effectuer, en toute urgence, afin de pourvoir au remplacement de A.

Ce dernier conteste les demandes de la société SOC 1), dans leurs principes et montants, et se base sur la déclaration testimoniale de T1, « responsable administratif » de son employeur actuel, pour soutenir que, dans le milieu informatique, il serait d'usage d'agir comme il l'avait fait, afin de limiter au maximum le préjudice de son employeur.

### 2.2 Jugement de première instance

Le Tribunal du travail a déclaré fondée la demande de la société SOC 1) en paiement de dommages et intérêts au titre de remboursement d'une SMART-CARD et a déclaré non fondées, la demande en paiement d'une indemnité compensatoire de préavis de 24 jours et celles en paiement de dommages et intérêts des chefs respectifs de manque à gagner et d'atteinte à l'image.

Le Tribunal du travail a retenu que le contrat de travail daté du 15 juin 2018, avait été signé le 5 juin 2018 et que, si les parties n'avaient pas expliqué la raison de cette façon de procéder, elles n'avaient cependant tiré aucune conséquence juridique de cette circonstance.

Les parties auraient été liées par ce contrat à partir du 5 juin 2018 et la prise d'effet aurait été reportée au 18 juin 2018.

Le Tribunal du travail a qualifié le courrier de A du 14 juin 2018, de « démission avec effet immédiat avant la date d'entrée en fonction » et a retenu qu'aucune disposition légale n'imposait le respect d'un quelconque préavis avant la période d'essai minimale de deux semaines prévues à l'article L.121-5 (4) du Code du travail.

Étant donné que les dispositions légales et contractuelles relatives à la période d'essai n'auraient été applicables qu'à

partir du 18 juin 2018, aucun défaut d'observation de ce délai ne pourrait être retenu dans le chef de A.

Le Tribunal du travail a cependant retenu que le contrat de travail impliquait l'obligation d'une exécution de bonne foi, conformément à l'article 1134 du Code civil.

Le Tribunal du travail a encore décidé que A n'avait pas établi l'existence de l'usage dont il se prévalait pour justifier sa démission.

Faute pour la société SOC 1) d'établir la réalité et l'ampleur des préjudices, les demandes indemnitaires ont été déclarées non fondées.

La société SOC 1) a interjeté appel.

## 2.3 Appréciation de la Cour d'appel

Il est établi et non contesté par les parties en présence que le contrat de travail, daté du 15 juin 2018, a été conclu en date du 5 juin 2018, sa prise d'effet ayant été différée jusqu'au 18 juin 2018.

L'article 1185 du Code civil dispose que « *le terme diffère de la condition, en ce qu'il ne suspend point l'engagement dont il retarde seulement l'exécution* ».

Il s'en suit que si les parties étaient liées par ce contrat dès le 5 juin 2018, ce n'est qu'à partir du 18 juin 2018 que les dispositions contractuelles et légales afférentes au contrat de travail étaient applicables.

### a. Le respect du préavis

Le jugement est à confirmer en ce qu'il a retenu qu'il ne saurait être reproché à A de ne pas avoir respecté les dispositions de l'article L.121-5 (4) du Code du travail relatif à la résiliation du contrat de travail pendant la période d'essai, faute d'avoir été applicables au moment de la communication de sa décision à son employeur, « *de ne pas donner suite à la proposition de collaboration* ».

### b. L'exécution du contrat

Aux termes de l'article 1134 du Code civil, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi.

Il est établi et non contesté que A a informé son employeur en date du 14 juin 2018, qu'il n'entendait pas honorer l'engagement signé le 5 juin 2018, alors qu'il était parfaitement informé des tenants et des aboutissants de cet engagement, et plus particulièrement du fait que, dans l'appel d'offres remporté par son employeur, l'identité du consultant était un élément essentiel.

D'après les dispositions de l'article 1135 du Code civil, les obligations obligent non seulement à ce qui y est exprimé,

mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature.

Par usage, il y a lieu d'entendre les pratiques qui, en raison notamment de leur ancienneté, de leur fréquence ou de leur généralité, sont regardées comme normales dans le secteur d'activité considéré.

En l'espèce, les deux attestations testimoniales versées au dossier ne permettent pas d'établir l'existence d'une pratique présentant les caractéristiques précitées dans l'ensemble du secteur du consulting informatique.

En conséquence, l'usage invoqué par A afin de justifier la rupture de la relation contractuelle dans les circonstances de l'espèce, laisse d'être établi.

La façon d'agir intempestive de A a été qualifiée à juste titre de « *légèreté blâmable* » par le Tribunal du travail, qui à bon droit, a retenu que A avait engagé sa responsabilité contractuelle en raison de ce comportement fautif

Le jugement est à confirmer sur ces points.

### c. Les demandes indemnitaires

Sur base d'une motivation que la Cour reprend, c'est à bon droit que le Tribunal du travail a débouté la société SOC 1) de la demande en indemnisation de la prétendue perte financière subie par l'appelante. Aucun élément du dossier ne permet d'établir la réalité de ce dommage

Au vu des développements repris ci-avant en relation avec l'applicabilité des dispositions relatives à la période d'essai, le jugement est à confirmer en ce qu'il a débouté la société SOC 1) de sa demande en indemnisation du préjudice lié au non-respect du préavis.

Étant donné qu'il résulte des pièces versées que la SMART-CARD, commandée au nom de A pour la somme de 87,75 euros, est personnelle et « *qu'une fois le certificat établi, il est impossible de changer le détenteur lié au certificat en question* », le préjudice procédant du comportement fautif de A et subi par la société SOC 1) est établi.

Le jugement ayant déclaré fondée la demande de la société SOC 1) en indemnisation du préjudice subi en relation avec la commande de cette carte, est partant à confirmer.

Le préjudice moral peut résider dans l'atteinte à l'image.

La décision de A de ne pas honorer, dans les circonstances de l'espèce, le contrat conclu entre les parties en présence, a nécessairement porté atteinte à l'image de la société SOC 1) par le fait qu'elle n'a pas pu honorer comme convenu, son engagement avec le CTIE pendant la période du 25 juin 2018 au 16 août 2016, date à laquelle la fonction à pourvoir par A a finalement pu être attribuée à un autre candidat.

Par ailleurs, il est indéniable que le remplacement de A, effectué en urgence, a impliqué des perturbations dans l'exécution des prestations de la société SOC 1) envers d'autres clients, tel que cela résulte de l'attestation testimoniale de T2.

Eu égard aux circonstances de l'espèce, la Cour retient « ex aequo et bono<sup>1</sup> » que la demande en indemnisation du préjudice résultant de l'atteinte à l'image de la société SOC 1) est fondée pour le montant de 1 500 euros.

Le jugement entrepris est dès lors à réformer en ce sens.

Comme A succombe à l'instance et devra supporter la charge des dépens, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter pour les deux instances.

Eu égard à la nature et à l'issue du litige, la demande de la société SOC 1) est fondée sur cette base, respectivement pour les montants de 1 500 euros et de 2 000 euros, pour la première instance et pour l'instance d'appel.

Le jugement entrepris est également à réformer sur ce point.

### 3. Allocations familiales : Les prestations versées de trop peuvent être récupérées sur les allocations à percevoir, même celles dues pour d'autres enfants.

Arrêt du Conseil supérieur de la sécurité sociale du 15 juillet 2021, n° du reg. ALFA 2021/0114, n°2021/0213

#### 3.1 Faits

En 2007, X avait formulé avec son époux, le dénommé Y, une demande d'octroi des allocations familiales pour sa nièce mineure A, orpheline de père et de mère. Cette demande a été rejetée par un courrier du 26 mars 2007 au motif que X n'établissait pas qu'elle s'était fait attribuer un droit de garde durable sur ledit enfant.

Après avoir été nommée tutrice de l'enfant par ordonnance du juge de paix du canton d'[...] du 11 janvier 2010, X a formulé, seule, une nouvelle demande en date du 10 mars 2010, tout en précisant sur la demande qu'elle était divorcée depuis le 26 août 2009. Les allocations familiales pour ledit enfant lui ont été payées avec effet au 1<sup>er</sup> février 2010.

Par décision du comité directeur prise en séance du 20 décembre 2016, la Caisse pour l'avenir des enfants (CAE) a retiré à X avec effet au 1<sup>er</sup> février 2010 les allocations familiales payées pour le compte de l'enfant A. La même décision a fixé à 20 280,54 euros le montant des prestations indûment touchées entre le 1<sup>er</sup> février 2010 et le 31 décembre 2015, montant dont la restitution a été demandée à X.

X a introduit un recours contre cette décision.

#### 3.2 Décision du Conseil arbitral de la sécurité sociale

Par jugement du 26 février 2021, le Conseil arbitral a fait droit au recours, après avoir constaté que par ordonnance du juge de paix du canton d'[...] du 11 janvier 2010, X a été nommée tutrice de sa nièce mineure A, orpheline de père et de mère.

Le 10 mars 2010, l'ancienne Caisse nationale des prestations familiales aurait accordé les allocations familiales à X pour ledit enfant.

Le Conseil arbitral a ensuite considéré que l'enfant ne saurait requérir les allocations familiales du chef de sa propre situa-

tion puisqu'il n'a jamais eu son domicile légal au Luxembourg ou n'y a résidé. Pareillement, X n'aurait jamais disposé d'un domicile ou d'une résidence au Luxembourg et elle n'y aurait jamais été affiliée aux organismes de sécurité sociale luxembourgeois.

Le Conseil arbitral a encore rejeté l'hypothèse que les allocations familiales aient pu être payées au motif que l'enfant A soit à considérer comme membre de la famille de l'époux divorcé de X, le dénommé Y.

Le Conseil arbitral a déduit de ces considérations que l'octroi des allocations familiales à X pour l'enfant A résulte de l'usage fait par la CAE de son pouvoir discrétionnaire. Le Conseil arbitral en a conclu qu'un droit acquis aux allocations familiales pour l'enfant A est né dans le chef de X et que la CAE ne pouvait remettre en cause ce droit.

Par la décision de retrait du droit au paiement des allocations familiales, la requérante aurait été victime de changements intempestifs et inopinés de la pratique administrative et, par voie de conséquence, d'une insécurité juridique incompatible avec le principe de confiance légitime.

La CAE a interjeté appel contre ce jugement.

#### 3.3 Arguments des parties

La CAE soutient que c'est à tort que le Conseil arbitral a retenu qu'elle a accordé les allocations familiales en faisant application du pouvoir discrétionnaire qui lui est accordé à l'alinéa 4 de l'article 269 du Code de la sécurité sociale. Elle explique le paiement des allocations familiales par le fait qu'il aurait existé à l'époque, et qu'il existerait toujours un flou quant à la situation maritale de X et de Y. Ce dernier, affilié aux organismes de sécurité sociale luxembourgeois, aurait été marié à X jusqu'à une date non déterminée. Le manque de précision quant à la date du divorce aurait amené la CAE à prendre une décision erronée. Les allocations familiales auraient partant été accor-

<sup>1</sup> Ce qui est considéré comme juste et équitable.

dées sur base d'une erreur matérielle, sinon sur base d'une fausse allégation ou d'une omission de la part de X.

X conclut à la confirmation du jugement entrepris.

### 3.4 Décision du Conseil supérieur de la sécurité sociale

Il ne résulte d'aucun élément du dossier que les allocations familiales aient été accordées à X sur base du pouvoir discrétionnaire accordé à la CAE par les dispositions de l'alinéa 4 de l'article 269 du Code de la sécurité sociale.

Aucune demande à voir déroger aux conditions de l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 269 du Code de la sécurité sociale n'a été présentée par X et aucune indication dans les décisions prises et les paiements effectués par la CAE ne permet de conclure que cette dernière avait l'intention de déroger aux conditions de l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 269.

Le simple fait que les allocations familiales ont été payées ne saurait faire conclure que la CAE a entendu faire usage de son pouvoir discrétionnaire prévu à l'alinéa 4 de l'article 269.

Cette interprétation enlèverait tout sens aux dispositions de l'article 315 du Code de la sécurité sociale qui ouvrent expressément le droit à la CAE de relever, réduire ou supprimer le paiement des allocations familiales s'il est constaté qu'elles ont été accordées suite à une erreur matérielle ou si leur paiement est intervenu suite à de fausses allégations de la part du demandeur ou à des omissions commises par lui.

Pour le surplus, il convient de constater que X était mariée à une personne affiliée aux organismes de sécurité sociale luxembourgeois, qui, en tant que telle, pouvait prétendre au paiement des allocations familiales pour un membre de sa famille, si toutes les conditions prescrites par les textes de loi applicables étaient réunies. La CAE affirme que c'est au vu de cette situation maritale qu'elle a alloué les allocations familiales pour l'enfant A, mais qu'elle a réalisé plus tard que le mariage avait été dissout avant le début du paiement desdites allocations.

Il résulte des éléments du dossier qu'en 2007 déjà X avait formulé avec son époux, le dénommé Y, une demande d'octroi des allocations familiales pour l'enfant A. Cette demande a été rejetée par un courrier du 26 mars 2007 au motif que X n'établissait pas qu'elle s'était fait attribuer un droit de garde durable sur ledit enfant.

Après avoir été nommée tutrice de l'enfant par ordonnance du juge de paix du canton d[...] du 11 janvier 2010, X a formulé, seule, une nouvelle demande en date du 10 mars 2010, tout en précisant sur la demande qu'elle était divorcée depuis le 26 août 2009. Les allocations familiales pour ledit enfant lui ont été payées avec effet au 1<sup>er</sup> février 2010.

Il résulte de ce qui précède que le problème qui s'est posé lors de la première demande en octroi des allocations fami-

liales pour l'enfant A était relatif à la qualité de tutrice de X et que sa situation maritale n'était pas en cause. Il ne saurait partant être reproché à la CAE de ne pas s'être attardée à la date de la nouvelle demande sur cette question. La CAE a pu penser que par l'effet de l'ordonnance du juge de paix du canton d[...] du 11 janvier 2010, la situation s'était régularisée par rapport au motif de rejet de la première demande, et, par voie de conséquence, allouer, par erreur, les allocations familiales sans autre vérification quant à la situation maritale.

Au vu du contenu de la demande en octroi des allocations familiales formulée par X en date du 10 mars 2010, dans laquelle elle a précisé être divorcée depuis le 26 août 2009, il ne saurait néanmoins lui être reproché d'avoir omis de signaler son divorce à la CAE ou d'avoir fourni de fausses informations. La CAE a partant tout simplement commis une erreur matérielle portant sur l'appréciation des éléments de fait qui lui étaient soumis au moment d'allouer les allocations familiales à X.

Quant à la demande en restitution, il y a lieu de se reporter aux dispositions de l'article 315 du Code de la sécurité sociale. Cet article a subi une modification intervenue par la loi du 23 juillet 2016, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> août 2016. La décision de retrait des allocations familiales et la demande de restitution étant intervenues après cette date, il y a lieu de faire application des dispositions du présent article dans sa teneur résultant de la loi du 23 juillet 2016, par application du principe de l'application immédiate de la loi nouvelle et en l'absence de disposition contraire y contenue.

Dans sa teneur en vigueur à partir du 1<sup>er</sup> août 2016, l'article 315 du Code de la sécurité sociale prévoit en son point 3) que « *Les prestations octroyées ou liquidées de trop seront récupérées sur les prestations à échoir ou les arrérages restant dus...* ».

En l'espèce, il est constant en cause que la CAE fait usage de cette disposition et qu'elle retient les sommes qui lui sont dues sur les allocations familiales versées à X pour ses autres enfants.

C'est à tort que X soutient que cette façon de procéder est irrégulière au motif que la CAE ne serait pas en droit de récupérer les allocations familiales qui lui ont été payées pour l'enfant A sur les allocations familiales dues pour ses autres enfants.

L'article 315 point 3 du Code de la sécurité sociale ne distingue pas quant aux prestations à échoir sur lesquelles la CAE peut récupérer les sommes qu'elle a indûment payées.

L'appel est dès lors fondé et, par réformation du jugement de 1<sup>re</sup> instance, il convient de décider que la décision de la CAE de retrait des allocations familiales payées pour le compte de l'enfant A entre le 1<sup>er</sup> février 2010 et le 31 décembre 2015, montant dont la restitution a été demandée à X, est régulière et fondée.

## 4. Allocations familiales : Retour sur notre IJ de juin 2021 : les conditions pour l'octroi des allocations familiales doivent être acquises au 1<sup>er</sup> jour de chaque mois. Le droit aux allocations familiales tel que régi par la loi n'est donc pas figé à la date du 1<sup>er</sup> paiement, mais il évolue au fur et à mesure de la situation personnelle de l'assuré.

Les familles frontalières qui avaient droit aux allocations familiales avant la réforme de 2016 peuvent donc se les voir supprimer du simple fait du changement de loi.

Arrêt du Conseil supérieur de la sécurité sociale du 15 juillet 2021, n° du reg. ALFA 2021/0145, n°2021/0221

### 4.1 Faits

X, ressortissant français, résident en Belgique et affilié à la sécurité sociale luxembourgeoise, a introduit en date du 1<sup>er</sup> avril 2014 une demande en paiement des allocations familiales pour le compte de A et de B, les enfants d'un 1<sup>er</sup> mariage de son épouse Y. Il est constant en cause que les enfants vivent dans le ménage que X forme avec son épouse, ceci conformément à la convention de divorce du 1<sup>er</sup> décembre 2006 signée dans le cadre du divorce Y-D prononcé par jugement du tribunal de [...] du 13 avril 2007.

Y ne travaille pas au Luxembourg.

Les allocations familiales ont été payées à X jusqu'au retrait décidé par la CAE, à partir de la date d'entrée en vigueur de la loi du 23 juillet 2016, qui a modifié le Code de la sécurité sociale luxembourgeois en excluant notamment les enfants du conjoint ou du partenaire de la notion de « membres de la famille ».

X a contesté cette décision.

Par jugement du 30 avril 2021, le Conseil arbitral a fait droit au recours.

La CAE a régulièrement interjeté appel contre ce jugement.

### 4.2 Base légale applicable

La CAE critique le jugement de 1<sup>re</sup> instance en soutenant que le juge a raisonné à partir de l'ancien texte des articles 269 et 270 du Code de la sécurité sociale, applicable avant l'entrée en vigueur de la loi du 23 juillet 2016, qui ne prévoyait pas la condition liée à l'entretien des enfants par l'assuré.

X a conclu à la confirmation du jugement de 1<sup>re</sup> instance. Il soutient que ce sont les articles 269 et 270 du Code de la sécurité sociale dans leur teneur antérieure à la loi du 23 juillet 2016 qui sont applicables, la loi du 23 juillet 2016 ayant été déclarée illégale par l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 2 avril 2020. Il soutient encore que lui dénier le droit aux allocations familiales pour les enfants de son épouse le discriminerait par rapport à un assuré résident au Luxembourg.

Selon l'article 2 du Code civil, la loi ne dispose que pour l'avenir. Elle n'a pas d'effet rétroactif.

La doctrine et la jurisprudence en ont déduit le principe de l'effet immédiat de la loi nouvelle.

Dans l'application de ce principe, il est retenu qu'une loi nouvelle ne saurait sans rétroagir revenir sur la constitution achevée d'une situation juridique ni sur son extinction acquise. Elle ne peut pas non plus revenir sur ses effets passés, mais elle saisit les situations en cours à la date à laquelle elle entre en vigueur, seule la matière contractuelle faisant exception à la règle (Jurisclasseur, droit civil, art. 2, fasc. 10, n° 8).

En dehors de la matière contractuelle, non donnée en l'espèce, il est de principe que revenir sur la constitution, l'extinction ou les effets passés d'une situation de droit, c'est faire rétroagir la loi nouvelle, par contre, l'appliquer aux effets à venir d'une situation en cours, c'est lui donner un effet immédiat (Jurisclasseur, droit civil, art. 2, fasc. 20, n° 6).

La justification de l'effet immédiat de la loi nouvelle se trouve dans la volonté d'assurer l'unité de la législation. Ainsi l'auteur Paul ROUBIER a écrit que « *la raison décisive qui doit nous conduire à admettre le principe de l'effet immédiat de la loi nouvelle, c'est qu'en adoptant le principe contraire, il en résulterait inévitablement que, pour des situations juridiques de même nature, des lois différentes deviendraient compétentes concurremment... Le régime légal, dans une souveraineté donnée, tend, par la force même des choses, à être un régime unitaire, et c'est pour assurer cette unité de la législation qu'il faut appliquer aussitôt la loi, même aux situations en cours* » (Jurisclasseur, droit civil, art. 2, fasc. 20, n° 27).

En l'espèce, au regard des dispositions légales applicables, il n'y a pas eu constitution achevée d'une situation juridique de X au sens prédéfini avant la date d'entrée en vigueur de la loi du 23 juillet 2016.

En effet, aux termes de l'article 271 du Code de la sécurité sociale, tant dans sa teneur d'avant l'entrée en vigueur de la loi du 23 juillet 2016 que dans la teneur résultant de cette loi, les conditions pour l'octroi des allocations familiales doivent être acquises au premier jour de chaque mois.



Le droit aux allocations familiales tel que régi par la loi n'est donc pas figé à la date du premier paiement, mais il évolue au fur et à mesure de la situation personnelle de l'assuré.

C'est dès lors à bon droit que la CAE a fait application de la loi du 23 juillet 2016 à la situation de X à la date de son entrée en vigueur en tant que loi régissant les effets en cours de sa situation. Il convient d'ajouter que c'est cette seule solution qui permet d'aboutir au respect de l'unité de la législation.

#### **CE QUI EST EN CONTRADICTION AVEC L'ARRÊT DU 20 MAI 2021 N° DU REG. ALFA 2021/0049, N°2021/0151**

*« En vertu du principe de la non-rétroactivité des lois prévu à l'article 2 du Code civil, la loi applicable est celle en vigueur à la date de la demande et de l'octroi des droits à l'intimée puisque c'est à cette date que les rapports juridiques se sont créés entre parties.*

*C'est dès lors cette loi qui régit les rapports entre parties et les droits acquis sous cette loi ne sauraient être remis en cause par une loi postérieure. C'est donc le texte de l'article 269 du Code de la sécurité dans sa teneur d'avant l'entrée en vigueur de la loi du 23 juillet 2016 qui s'applique aux faits de l'espèce.*

*À défaut de changement factuel dans la situation des requérants ou d'interruption du droit à l'allocation familiale, l'ancienne législation demeure applicable. »*

### **4.3 Décision quant au litige**

La CAE reproche au juge de première instance de s'être référé au seul domicile commun pour retenir qu'il est établi que X pourvoit à l'entretien des enfants de sa conjointe.

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale considère que selon les critères dégagés par l'arrêt de la CJUE du 2 avril 2020 (affaire C-802/18 IJ n°4/2020), la condition de pourvoir à l'entretien de l'enfant du conjoint pour pouvoir bénéficier des allocations familiales s'apprécie par rapport à la situation de fait qu'il appartient aux juridictions nationales d'apprécier sur base « d'éléments objectifs, tels que l'existence d'un domicile commun entre ce travailleur et l'enfant, sans qu'il soit nécessaire de déterminer les raisons de la contribution du travailleur transfrontalier à l'entretien de l'enfant, ni d'en chiffrer l'ampleur exacte ».

C'est dès lors à bon droit que le juge de première instance a considéré le domicile commun comme critère pour apprécier si X pourvoit à l'entretien des enfants de sa conjointe. Néanmoins, il résulte des termes employés par la CJUE que ce critère n'est pas le seul à entrer en ligne de compte dès lors qu'il n'a été cité qu'à titre d'exemple pour illustrer la notion plus globale d'« éléments objectifs ».

Par application des critères retenus par la CJUE, il convient dès lors d'apprécier l'éventuel droit de X aux allocations familiales pour les enfants A et B au regard de la situation de fait dans laquelle se trouvent les enfants et X, telle que cette situation

ressort des éléments objectifs du dossier, dont le domicile, pour déterminer s'il faut considérer que X contribue à l'entretien des enfants de sa conjointe au sens des critères fixés par la CJUE.

Il n'est pas contesté que les enfants A et B vivent au même domicile que X et son épouse qui est la mère biologique des enfants et qu'un enfant commun des époux X-Y habite aussi.

Pour le surplus, il convient de constater que les époux divorcés Y-D sont les parents de 3 enfants dont l'un, C, a pris domicile chez le père après le divorce des parents, suivant la convention de divorce signée le 1<sup>er</sup> décembre 2006, et les deux autres, A et B, auprès de la mère.

Il résulte des termes de cette convention que l'entretien des enfants est censé être pris en charge pour moitié par chacun des parents, une contribution financière ayant été prévue en faveur de la mère qui s'est vu confier la garde de deux des enfants communs, tandis que le père n'a obtenu la garde que d'un seul enfant.

Il n'est pas contesté que le père biologique paye la contribution à laquelle il s'est engagé dans la convention de divorce, sauf éventuellement le supplément indiciaire dont l'intimé affirme qu'il n'a jamais été payé, ainsi que les frais supplémentaires dont il n'est néanmoins pas établi qu'il en ait existé et qu'elles aient été réclamées au père. Toujours est-il qu'au vu des termes de la convention de divorce, le père biologique pourvoit pour moitié à l'entretien des enfants et que l'autre moitié incombe à la mère.

Il n'est pas contesté que la mère des enfants et conjointe de X s'adonne à une activité professionnelle dont elle retire un revenu. Il faut en déduire qu'elle est en mesure de pourvoir à l'entretien des enfants à hauteur de la moitié qui lui incombe suivant les termes de la convention de divorce. Ce sont dès lors les parents biologiques qui prennent en charge l'entièreté des frais d'entretien des enfants.

Pour établir qu'il contribue également à l'entretien des enfants, X verse le contrat de bail signé en 2013 portant sur le domicile commun qu'il habite avec son épouse, l'enfant commun et les deux enfants de son épouse, avec des copies de virements établissant que c'est lui qui s'est acquitté du loyer (800 euros). Il verse encore l'acte d'achat par lequel il s'est porté acquéreur avec son épouse de l'immeuble en cause en 2017, avec les copies de virements attestant que c'est lui qui paie les mensualités de remboursement de l'avance consentie par le Fonds du logement des familles nombreuses de Wallonie (740 euros), ainsi que des factures d'électricité et un mémoire d'honoraires médicaux concernant l'enfant A dont il établit également les avoir payés personnellement. Il ajoute que du fait que les enfants vivent sous le même toit que lui, il doit être considéré comme contribuant forcément par le biais des dépenses courantes à leur entretien dès lors qu'il serait acquis que les pensions alimentaires convenues par convention de divorce ne sauraient en tout état de cause être considérées comme suffisantes pour couvrir les besoins des enfants concernés.

Ce dernier argument ne saurait valoir. En effet il résulte de la convention de divorce qu'il était de l'intention des signataires de répartir au plus près les charges d'entretien des enfants communs entre les deux parents. Il ne résulte d'aucun élément du dossier que les sommes convenues ne sauraient suffire à couvrir les dépenses réelles des frais d'entretien des enfants. Il convient d'ailleurs de rappeler que la convention de divorce précise qu' « en plus de la contribution forfaitaire déterminée ci-dessus... pour moitié, dans tous les frais exceptionnels, tels que les frais d'hospitalisation... ou extraordinaires si ceux-ci ont été décidés d'un commun accord entre les parents, relatifs à A et B. Madame Y interviendra dans les mêmes conditions pour les frais relatifs à C ». Il y est encore précisé que la somme payée par le père biologique peut être révisée soit d'un commun accord des parents soit par le tribunal compétent notamment si la situation financière des parties vient à changer.

Pour le surplus, le seul fait que X établit payer certaines dépenses du ménage ne saurait suffire pour établir qu'il contribue à l'entretien des enfants de son épouse. En effet les pièces versées ne couvrent pas l'entièreté des frais du ménage et il n'est pas établi que la conjointe ne contribue pas à hauteur de la part qui lui incombe auxdits frais.

Il n'est dès lors pas établi que X contribue aux frais d'entretien des enfants de sa conjointe.

L'appel est partant fondé et, par réformation du jugement de première instance, il convient de dire que c'est à bon droit que la CAE a retiré à X, avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> août 2016, le bénéfice des allocations familiales pour le compte des deux enfants de son épouse Y, nés d'un précédent mariage, à savoir les enfants A, né le [...], et B, née le [...].

## 5. Droit européen : Une réglementation prévoyant une impossibilité absolue de maintenir dans ses fonctions un agent pénitentiaire dont l'acuité auditive ne répond pas à des seuils de perception sonore minimaux sans permettre de vérifier s'il est en mesure de remplir ses fonctions est contraire au droit de l'Union.

Arrêt de la CJUE (deuxième chambre) du 15 juillet 2021 XX / Tartu Vangla, C-795/19

### 5.1 Faits et procédure

Pendant près de 15 ans, XX a été employé par la prison de Tartu (Estonie) en tant qu'agent pénitentiaire.

Au cours de cette période est entré en vigueur le règlement n°12 du gouvernement de l'Estonie relatif aux exigences et au contrôle en matière de santé des agents pénitentiaires, ainsi qu'aux exigences relatives au contenu et à la forme du certificat médical. Ce règlement fixe notamment des seuils de perception sonore minimaux applicables à ces agents et prévoit que la baisse de l'audition en dessous de ces normes constitue une contre-indication médicale absolue à l'exercice des fonctions d'agent pénitentiaire. En outre, ledit règlement n'autorise pas l'utilisation de moyens de correction lors de l'évaluation de la satisfaction aux exigences en matière d'acuité auditive.

Le 28 juin 2017, le directeur de la prison de Tartu a licencié XX suite à la délivrance d'un certificat médical attestant de la non-conformité de l'acuité auditive de ce dernier aux seuils de perception sonore minimaux fixés par le règlement n° 12.

XX a introduit un recours devant le Tartu Halduskohus (tribunal administratif de Tartu), en faisant valoir que ce règlement comportait une discrimination en raison du handicap

contraire notamment à la põhiseadus (Constitution). Ce recours ayant été rejeté, la Tartu Ringkonnakohus (Cour d'appel de Tartu) a, par arrêt du 11 avril 2019, accueilli l'appel de XX et constaté le caractère illégal de la décision de licenciement. Cette juridiction a également décidé d'engager une procédure juridictionnelle de contrôle de la constitutionnalité des dispositions dudit règlement devant la juridiction de renvoi, la Riigikohus (Cour suprême, Estonie).

Relevant que l'obligation de traiter les personnes ayant un handicap de la même manière que les autres personnes se trouvant dans une situation comparable et sans discrimination résulte non seulement de la Constitution mais également du droit de l'Union, cette juridiction suprême a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes :

« Convient-il d'interpréter les dispositions combinées de l'article 2, paragraphe 2, et de l'article 4, paragraphe 1, de la directive [2000/78], en ce sens qu'elles s'opposent à une législation nationale qui prévoit que la baisse de l'audition en dessous de la norme requise constitue une contre-indication absolue s'opposant au maintien en service en tant qu'agent pénitentiaire et qui n'autorise pas l'utilisation de moyens de correction au cours de l'évaluation de la satisfaction aux exigences en matière d'acuité auditive ? »

## DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

### Directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail

#### Ses considérants

« (16) La mise en place de mesures destinées à tenir compte des besoins des personnes handicapées au travail remplit un rôle majeur dans la lutte contre la discrimination fondée sur un handicap.

[...]

(18) La présente directive ne saurait, notamment, avoir pour effet d'astreindre les forces armées ainsi que les services de police, pénitentiaires ou de secours à embaucher ou à maintenir dans leur emploi des personnes ne possédant pas les capacités requises pour remplir l'ensemble des fonctions qu'elles peuvent être appelées à exercer au regard de l'objectif légitime de maintenir le caractère opérationnel de ces services.

[...]

(20) Il convient de prévoir des mesures appropriées, c'est-à-dire des mesures efficaces et pratiques destinées à aménager le poste de travail en fonction du handicap, par exemple en procédant à un aménagement des locaux ou à une adaptation des équipements, des rythmes de travail, de la répartition des tâches ou de l'offre de moyens de formation ou d'encadrement.

(21) Afin de déterminer si les mesures en question donnent lieu à une charge disproportionnée, il convient de tenir compte notamment des coûts financiers et autres qu'elles impliquent, de la taille et des ressources financières de l'organisation ou de l'entreprise et de la possibilité d'obtenir des fonds publics ou toute autre aide.

[...]

(23) Dans des circonstances très limitées, une différence de traitement peut être justifiée lorsqu'une caractéristique liée à la religion ou aux convictions, à un handicap, à l'âge ou à l'orientation sexuelle constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée. Ces circonstances doivent être mentionnées dans les informations fournies par les États membres à la Commission. »

#### Article 1<sup>er</sup>

« La présente directive a pour objet d'établir un cadre général pour lutter contre la discrimination fondée sur la religion ou les convictions, [le] handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle, en ce qui concerne l'emploi et le travail, en vue de mettre en œuvre, dans les États membres, le principe de l'égalité de traitement. »

#### Article 2

« 1. Aux fins de la présente directive, on entend par "principe de l'égalité de traitement" l'absence de toute discrimination directe ou indirecte, fondée sur un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup>.

2. Aux fins du paragraphe 1 :

a) une discrimination directe se produit lorsqu'une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne le serait dans une situation comparable, sur la base de l'un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup> ;

[...]

5. La présente directive ne porte pas atteinte aux mesures prévues par la législation nationale qui, dans une société démocratique, sont nécessaires à la sécurité publique, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé et à la protection des droits et libertés d'autrui. »

#### Article 3

« Dans les limites des compétences conférées à l'Union européenne, la présente directive s'applique à toutes les personnes, tant pour le secteur public que pour le secteur privé, y compris les organismes publics, en ce qui concerne :

a) les conditions d'accès à l'emploi, aux activités non salariées ou au travail, y compris les critères de sélection et les conditions de recrutement, quelle que soit la branche d'activité et à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle, y compris en matière de promotion ;

[...]

c) les conditions d'emploi et de travail, y compris les conditions de licenciement et de rémunération ;

[...] »

#### Article 4

« Nonobstant l'article 2, paragraphes 1 et 2, les États membres peuvent prévoir qu'une différence de traitement fondée sur une caractéristique liée à l'un des motifs visés à l'article 1<sup>er</sup> ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature d'une activité professionnelle ou des conditions de son exercice, la caractéristique en cause constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée. »

#### Article 5

« Afin de garantir le respect du principe de l'égalité de traitement à l'égard des personnes handicapées, des aménagements raisonnables sont prévus. Cela signifie que l'employeur prend les mesures appropriées, en fonction des besoins dans une situation concrète, pour permettre à une personne handicapée d'accéder à un emploi, de l'exercer ou d'y progresser, ou pour qu'une formation lui soit dispensée, sauf si ces mesures imposent à l'employeur une charge disproportionnée. Cette charge n'est pas disproportionnée lorsqu'elle est compensée de façon suffisante par des mesures existant dans le cadre de la politique menée dans l'État membre concerné en faveur des personnes handicapées. »

## DROIT ESTONIEN

### Article 146 de la *vangistusseadus* (loi relative à la détention)

« (1) L'objectif du contrôle médical de l'agent pénitentiaire est la détection de troubles de santé causés par le service, la réduction et l'élimination de risques de santé et la constatation de l'absence de troubles de santé qui empêchent l'agent pénitentiaire de remplir ses obligations professionnelles.

[...]

(4) Les règles relatives aux exigences et au contrôle en matière de santé des agents pénitentiaires, ainsi que les exigences relatives au contenu et à la forme du certificat médical sont prévues par un règlement du gouvernement de la République d'Estonie. »

### Règlement n°12

#### Article 3

« (1) L'acuité visuelle de l'agent pénitentiaire doit remplir les exigences suivantes :

1. l'acuité visuelle avec correction ne doit pas être inférieure à 0,6 sur un œil ni être inférieure à 0,4 sur l'autre œil ;
2. un champ visuel normal, une perception normale des couleurs et une vision de nuit normale.

(2) L'agent pénitentiaire est autorisé à porter des lentilles de contact et des lunettes. »

#### Article 4

« (1) Le niveau de l'acuité auditive de l'agent pénitentiaire doit être suffisant pour communiquer par téléphone et pour entendre le son d'une alarme et les messages radio.

(2) Lors du contrôle médical, la baisse de l'audition de l'agent pénitentiaire ne doit, au niveau de l'oreille avec laquelle il entend le mieux, pas dépasser 30 dB pour les fréquences allant de 500 à 2 000 Hz et 40 dB pour les fréquences allant de 3 000 à 4 000 Hz ni, au niveau de l'oreille avec laquelle il entend le moins, 40 dB pour les fréquences allant de 500 à 2 000 Hz et 60 dB pour les fréquences allant de 3 000 à 4 000 Hz. »

#### Article 5 du même règlement dispose

« (1) La liste des troubles de santé empêchant l'agent pénitentiaire de remplir ses obligations professionnelles, qui doit être observée lors de l'appréciation de l'état de santé de l'agent pénitentiaire, est prévue à l'annexe 1.

(2) La présence d'une contre-indication médicale absolue s'oppose à ce qu'une personne entre en service en tant qu'agent pénitentiaire ou entreprenne une formation préparant à la fonction d'agent pénitentiaire. [...] »

L'annexe 1 du règlement n 12 prévoit la liste des troubles de santé empêchant l'agent pénitentiaire de remplir ses obligations professionnelles. Parmi les « contre-indications médicales », la « baisse de l'audition en-dessous de la norme requise » est classée comme étant une contre-indication médicale « absolue ».

## 2.2 Appréciation de la Cour

Après avoir constaté que le règlement n°12 relève du champ d'application de la directive 2000/78 et instaure une différence de traitement directement fondée sur le handicap, la Cour vérifie si celle-ci est susceptible d'être justifiée sur la base de l'article 4, paragraphe 1, de cette directive 2000/78, selon lequel les États membres peuvent prévoir qu'une différence de traitement fondée sur une caractéristique liée à ce motif ne constitue pas une discrimination lorsque, en raison de la nature d'une activité professionnelle ou des conditions de son exercice, la caractéristique en cause constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée.

Dans la mesure où elle permet de déroger au principe de non-discrimination, la Cour rappelle que cette disposition est d'interprétation stricte.

La Cour relève, notamment, que l'exigence d'être capable d'entendre correctement et, partant, de satisfaire à un certain niveau d'acuité auditive découle de la nature des fonctions d'agent pénitentiaire, telles que décrites par la juridiction de renvoi, et retient qu'en raison de la nature de ces fonctions et des conditions de leur exercice, le fait que son acuité auditive doive satisfaire à un seuil de perception sonore minimal peut être considéré comme une « exigence professionnelle essentielle et déterminante », au sens de l'article 4, paragraphe 1, de la directive 2000/78.

Dès lors que le règlement n°12 vise à préserver la sécurité des personnes et l'ordre public, la Cour constate que ce règlement poursuit des objectifs légitimes, puis examine si l'exigence qu'il prévoit, selon laquelle l'acuité auditive de l'agent pénitentiaire doit satisfaire à des seuils de perception sonore minimaux, sans que soit autorisée l'utilisation de moyens de correction au cours de l'évaluation de la satisfaction à ces seuils, et dont le non-respect constitue une contre-indication médicale absolue à l'exercice de ses fonctions, mettant fin à celles-ci, est appropriée pour atteindre ces objectifs et si elle ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour les atteindre.

S'agissant du caractère approprié de cette exigence, la Cour rappelle qu'une réglementation n'est propre à garantir la réalisation de l'objectif invoqué que si elle répond véritablement au souci de l'atteindre de manière cohérente et systématique.

Or, elle observe que ledit règlement autorise l'agent pénitentiaire à avoir recours à des dispositifs de correction lors de l'évaluation du respect des normes qu'il prévoit en matière d'acuité visuelle tandis que cette possibilité est exclue en matière d'acuité auditive.

Concernant le caractère nécessaire de ladite exigence, la Cour rappelle que le non-respect des seuils fixés par le règlement n°12 empêche de manière absolue l'exercice des fonctions d'agent pénitentiaire, ces seuils s'appliquant à l'égard de tous les agents pénitentiaires sans possibilité de dérogation.

En outre, ce règlement ne permet pas une évaluation individuelle de la capacité de l'agent à remplir les fonctions essentielles de cette profession nonobstant la déficience auditive qu'il présente.

La Cour rappelle également l'obligation de l'employeur, découlant de l'article 5 de la directive 2000/78, de prendre les mesures appropriées, en fonction des besoins dans une situation concrète, pour permettre à une personne handicapée d'accéder à un emploi et de l'exercer, sauf si ces mesures imposent à cet employeur une charge disproportionnée.

À cet égard, la Cour constate que le règlement n°12 ne permettait pas à l'employeur de XX de procéder, avant son licenciement, à des vérifications pour envisager des mesures telles que l'utilisation d'un appareil auditif, une dispense, à son égard, de l'obligation d'accomplir des tâches qui nécessitent d'atteindre les seuils de perception sonore minimaux requis ou encore une affectation à un poste n'exigeant pas d'atteindre ces seuils, et qu'aucune indication n'est fournie sur le caractère éventuellement disproportionné de la charge qui en découlerait. Ce règlement paraît ainsi avoir imposé une exigence dépassant ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs poursuivis.

### 2.3 Décision de la Cour

*« L'article 2, paragraphe 2, sous a), l'article 4, paragraphe 1, et l'article 5 de la directive 2000/78/CE du Conseil, du 27 novembre 2000, portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale prévoyant une impossibilité absolue de maintenir dans ses fonctions un agent pénitentiaire dont l'acuité auditive ne répond pas aux seuils de perception sonore minimaux fixés par cette réglementation, sans permettre de vérifier si cet agent est en mesure de remplir lesdites fonctions, le cas échéant après l'adoption d'aménagements raisonnables au sens de cet article 5. »*