



# INFOS JURIDIQUES



DROIT

## FLASH SUR LE DROIT SOCIAL

### SOMMAIRE

1. **Salariée déclarée inapte par le médecin du travail** : Faute grave de l'employeur qui n'affecte pas la salariée à un autre poste de travail ..... **p.2**
2. **Salaires sociaux minimum** : Le droit pour le salarié qualifié de pouvoir prétendre à une majoration de 20% du SSM est subordonné à la double condition qu'au moment de l'embauche il ait informé l'employeur de sa qualification et que celle-ci corresponde au poste occupé..... **p.3**
3. **Insuffisance professionnelle** : Il ne suffit pas de faire état d'une erreur ou d'une non-atteinte d'un objectif. L'employeur doit détailler dans quelle mesure cette erreur trouve sa source dans un comportement imputable à la salariée. Licenciement abusif..... **p.4**
4. **Licenciement d'une salariée pour motifs personnels et insuffisances professionnelles dès sa reprise de travail après un congé de maternité, suivi d'un congé parental** : Licenciement abusif ..... **p.8**
5. **Droit européen** : La CJUE confirme le droit des ressortissants de pays tiers titulaires d'un permis unique de bénéficier d'une allocation de naissance et d'une allocation de maternité..... **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. Salariée déclarée inapte par le médecin du travail : Faute grave de l'employeur qui n'affecte pas la salariée à un autre poste de travail.

Arrêt N° 124/2021 de la Cour de cassation du 14 octobre 2021, n° CAS-2020-00127 du registre

## 1.1 Faits

A était en incapacité de travail depuis juillet 2015. Le 16 décembre 2015, la Caisse nationale de santé (CNS) l'avait informée que les certificats d'incapacité de travail établis au cours des 12 semaines à venir ne seraient pas opposables à la CNS.

Son employeur, la société X a informé le 11 janvier 2016 le médecin du travail que A était supposée reprendre son travail après un arrêt-maladie ininterrompu supérieur à 6 semaines.

Par décision du 14 janvier 2016, le médecin du travail a déclaré A inapte à occuper le poste d'employée logistique au sein de la société X avec effet à la même date.

Par courriers des 12 janvier, 7 mars, 25 avril, 26 mai, 24 juin, 7 juillet, 10 août, 12 septembre, 26 septembre, 24 octobre, 23 novembre et 19 décembre 2016, la CNS a informé la société X du refus du médecin-conseil du Contrôle médical de la sécurité sociale de reconnaître comme indemnifiables les différentes périodes d'arrêt de travail de A.

Depuis le mois de janvier 2016, A n'a plus perçu de salaire de la part de son employeur, ni d'indemnités de la part de la CNS et elle n'a pas été réaffectée à un nouveau poste. Elle a résilié son contrat de travail avec la société X pour faute grave en date du 15 février 2017.

A a saisi le Tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette pour voir déclarer justifiée la résiliation avec effet immédiat de son contrat de travail pour faute grave de son employeur consistant à ne pas l'avoir réaffectée à un autre poste de travail.

## 1.2 Première instance

Le Tribunal du travail a retenu « *qu'il y a lieu de noter que tandis que le médecin-conseil de la sécurité sociale vérifie la capacité de travail du salarié, le médecin du travail vérifie, aux termes de l'article L.326-9 du Code du travail, l'aptitude du salarié à occuper son poste de travail* ».

De ce fait, le Tribunal du travail a déclaré justifiée la résiliation avec effet immédiat de son contrat de travail par la salariée pour faute grave dans le chef de l'employeur consistant à ne pas avoir réaffecté la salariée, déclarée inapte par le médecin du travail, à un autre poste de travail et a déclaré fondées les demandes en indemnisation de la salariée.

Il a ainsi condamné la société X à payer à A la somme de 12 656,94 euros du chef d'indemnité compensatoire de préavis, la somme de 18 451,80 euros du chef d'indemnité de départ, la somme de 3 500 euros du chef d'indemnisation du préjudice moral ainsi que la somme de 3 029,43 euros du chef

d'indemnité pour congé non pris, ces sommes avec les intérêts au taux légal à compter du 25 septembre 2017.

La société X a relevé appel de ce jugement.

## 1.3 Instance d'appel

La Cour d'appel retient qu'il aurait appartenu à l'employeur, la société X, de trouver une solution soit de réaffecter sa salariée A qui avait été déclarée inapte à occuper le poste d'employée logistique à partir du 14 janvier 2016, soit de la licencier avec préavis dans l'hypothèse où une réaffectation était impossible, soit d'inciter le médecin du travail à saisir la Commission Mixte de Reclassement (CMR).

La Cour d'appel conclut qu'en entreprenant aucune des démarches précitées, l'employeur a fait preuve d'une négligence fautive.

L'employeur s'est pourvu en cassation.

## 1.4 Moyen de cassation soulevé par l'employeur

L'employeur estime que les avis du médecin-conseil du Contrôle médical de la sécurité sociale sont contraires à l'unique décision du médecin du travail et qu'il ne saurait lui être reprochée de ne pas avoir accordé prévalence à la décision isolée du médecin du travail et que partant aucune faute ne pourrait lui être reprochée.

## 1.5 Décision de la Cour de cassation

Le médecin-conseil du Contrôle médical de la sécurité sociale avait, le 15 décembre 2015, trouvé la salariée, en incapacité de travail, capable de reprendre le travail à partir du 4 janvier 2016, tandis que le médecin du travail, saisi par l'employeur, avait déclaré la salariée inapte à occuper son dernier poste de travail avec effet au 14 janvier 2016.

Selon l'article L. 326-9, paragraphes 3 et 4, du Code du travail, l'employeur ne peut continuer à employer un salarié à un poste pour lequel il a été déclaré inapte par le médecin du travail et il doit, dans la mesure du possible, l'affecter à un autre poste de travail.

Saisis par la salariée d'une demande en résiliation avec effet immédiat du contrat de travail pour faute grave dans le chef de l'employeur, **les juges d'appel n'avaient pas à se prononcer sur l'avis du médecin-conseil du Contrôle médical de la sécurité sociale relatif à la capacité de travail de la salariée, mais sur le point de savoir si l'employeur, dont la salariée avait été déclarée inapte par le médecin du travail à occuper son dernier poste de travail, avait commis**

**une faute grave dans l'exécution du contrat de travail eu égard à l'obligation qui lui incombait d'affecter la salariée, dans la mesure du possible, à un autre poste de travail.**

Ce faisant, les juges d'appel ont correctement appliqué la loi. Le pourvoi est à rejeter.

**2. Salaire social minimum : Le droit pour le salarié qualifié de pouvoir prétendre à une majoration de 20% du SSM est subordonné à la double condition qu'au moment de l'embauche il ait informé l'employeur de sa qualification et que celle-ci corresponde au poste occupé.**

**Arrêt de la Cour d'appel du 15 juillet 2021, n° CAL-2020-00097 du rôle**

## 2.1 Faits

Suivant contrat de travail du 20 mai 2014, la salariée A a été engagée par la société à responsabilité limitée SOC 1) SARL (ci-après SOC 1)) en qualité de « Ladenhilfe », avec effet au 2 juin 2014, à raison de 40 heures par semaine.

Par courrier recommandé du 10 avril 2019, la salariée A a démissionné avec effet au 15 mai 2019.

Par requête déposée le 2 mai 2019, A a fait convoquer SOC 1) devant le Tribunal du travail de Luxembourg aux fins de l'entendre condamner à lui payer des arriérés de salaires, une indemnité compensatoire de congés non pris ainsi que des heures supplémentaires.

A prétend avoir droit au salaire social minimum qualifié pour la période comprise entre le 1<sup>er</sup> avril 2016 et le 15 mai 2019. Elle fait valoir qu'elle était détentrice d'un certificat d'aptitude technique et professionnelle (CATP), reconnu par le Ministère de l'Éducation nationale en date du 9 janvier 2015 et qu'elle aurait effectué le travail correspondant à son CATP. Elle serait dès lors à considérer comme salariée qualifiée.

Elle a demandé en vain à l'employeur de lui payer le salaire social minimum qualifié.

SOC 1) conclut au rejet de la demande, car au moment de l'embauche, il aurait ignoré que A était détentrice de ce diplôme, outre que celui-ci n'aurait pas encore été reconnu au Luxembourg.

A ne lui aurait jamais réclamé le paiement du salaire social minimum qualifié.

La salariée aurait travaillé comme « Ladenhilfe » et ne prouverait aucunement avoir effectué le travail de « Einzelhandelskauffrau », correspondant au CATP dont elle se prévaut.

## 2.2 Jugement de première instance

Par jugement du 8 novembre 2019, le Tribunal du travail de Luxembourg a dit que la salariée ne pouvait pas prétendre au paiement du salaire social minimum qualifié, avant de la débouter de sa demande en obtention d'arriérés de salaires.

Il a considéré que la salariée restait en défaut de prouver, d'une part, qu'au moment de l'embauche elle aurait informé son employeur de la qualification invoquée, outre qu'à cette date « elle ne disposait pas encore de la reconnaissance de l'équivalence de son diplôme » et, d'autre part, qu'elle aurait « effectivement exercé la fonction » correspondant à cette qualification.

## 2.3 Instance d'appel

A a relevé appel.

La salariée fait valoir qu'elle est détentrice d'un diplôme de « Einzelhandelskauffrau », obtenu en 1985, reconnu équivalent à un certificat d'aptitude professionnelle luxembourgeois de « vendeuse », suivant certificat délivré le 9 janvier 2015 par le Ministère de l'Éducation nationale.

Selon elle, il serait « indispensable que l'employeur s'informe sur les qualités personnelles et professionnelles des candidats », lors de l'entretien d'embauche.

Une telle « vérification de diplôme » serait d'ailleurs « de coutume lors d'une embauche ».

Il serait « dès lors certain » que l'employeur aurait eu connaissance, au moment de l'embauche, des « qualifications professionnelles » de la salariée.

La salariée aurait rempli plusieurs fonctions qui relèveraient de sa qualification professionnelle en tant que « Einzelhandelskauffrau ».

Sa collègue de travail, T1, serait en mesure d'en témoigner.

L'employeur conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement déféré.

L'employeur soutient avoir fait remplir par la salariée une fiche de candidature, avant l'embauche.

Or, la salariée n'aurait pas rempli « les sections concernant le niveau d'études et le niveau de formation professionnelle du candidat ».

La salariée n'aurait jamais informé l'employeur de sa « prétendue qualification » ni au moment de l'embauche ni en cours d'exécution du contrat de travail.

Pour autant que de besoin, l'employeur offre de prouver la véracité de cette affirmation par l'audition de deux témoins.

Il ressortirait par ailleurs de pièces versées aux débats qu'au moment de son embauche, la salariée n'aurait pas été « détentrice d'un certificat ou diplôme reconnu par le ministère luxembourgeois compétent ».

D'autre part, quand bien même la salariée aurait été « en contact avec les clients » et aurait « restocké des produits », de telles activités ne seraient pas des activités réservées à une « Einzelhandelskauffrau ». Il s'agirait d'activités exercées par des personnes engagées en tant que « Ladenhilfe ».

De nombreuses attestations testimoniales versées aux débats établiraient que la salariée aurait exercé « la fonction de Ladenhilfe avec les tâches correspondantes ». Il s'agirait essentiellement du rangement des produits dans les rayons et du nettoyage du magasin.

## 2.1 Appréciation de la Cour

Aux termes de l'article L.222-4 (2) du Code du travail, il faut entendre par salarié qualifié « le salarié qui exerce une profession comportant une qualification professionnelle usuellement acquise par un enseignement ou une formation sanctionnée par un certificat officiel ».

**Si le salarié qualifié peut prétendre à une majoration de 20% du salaire social minimum, ce droit est cependant subordonné à la double condition que le salarié ait informé l'employeur, au moment de l'embauche, de la**

**qualification dont il s'agit et que celle-ci corresponde au poste occupé par l'intéressé.**

En l'espèce, force est de constater que la fiche de candidature remplie le 15 mai 2014 par A, à la demande de l'employeur ne contient aucune indication quant à sa qualification ni sous la rubrique « IV. ETUDES / SCHULAUSSBILDUNG » ni sous la rubrique « V. FORMATION PROFESSIONNELLE / BERUFSAUSSBILDUNG ».

Il ressort en outre des attestations testimoniales établies le 10 novembre 2020 par T2 et T3 que les auteurs de ces attestations qui étaient les supérieurs hiérarchiques de A n'ont jamais été informés par A de sa qualification en tant que « Einzelhandelskauffrau ».

Il est précisé à cet égard que le premier nommé a mené l'entretien de recrutement de A.

A reste en défaut de se prévaloir du moindre élément probant permettant de conclure qu'elle aurait informé son employeur de la qualification invoquée.

Il s'y ajoute qu'au moment de l'embauche, le diplôme dont elle se prévaut n'avait pas encore été reconnu au Grand-Duché par l'autorité compétente.

Sans qu'il y ait lieu d'examiner si A a accompli des tâches relevant de la qualification dont il s'agit, la Cour d'appel en conclut qu'il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a retenu que la demande en paiement d'arriérés de salaires n'est pas fondée.

## 3. Insuffisance professionnelle : Il ne suffit pas de faire état d'une erreur ou d'une non-atteinte d'un objectif. L'employeur doit détailler dans quelle mesure cette erreur trouve sa source dans un comportement imputable à la salariée. Licenciement abusif.

Arrêt de la Cour d'appel du 18 mars 2021, n° CAL-2019-00106

### 3.1 Faits

A expose avoir été engagée, suivant CDI signé en date du 23 décembre 2005, par la Banque (...) SOC 2) devenue par la suite SOC 1).

En juillet 2011, A a occupé le poste de « Co-Head of Foreign Exchange Market Execution » et également obtenu la responsabilité de « Head of Client Dealing ». En juin 2014 elle a été promue en tant que « Managing Director and Co-Head of Foreign Exchange Market Execution ».

Elle est partie en congé de maternité le 15 janvier 2015. À son retour, le 10 juillet 2015, elle s'est vu notifier son licenciement avec préavis.

Les motifs de son licenciement peuvent se résumer en un niveau de performance et de résultats insatisfaisants depuis 2013.

### 3.2 Procédure devant le Tribunal du travail

En date du 18 novembre 2015, A a fait convoquer SOC 1) devant le Tribunal du travail, aux fins de l'y entendre condamner à divers montants dont notamment ceux à titre de préjudice matériel de 283 554 euros et de préjudice moral de 20 000 euros, du fait de son licenciement avec préavis qu'elle qualifie d'abusif.

### 3.3 Jugement du Tribunal du travail du 4 décembre 2018

Le Tribunal du travail a dit justifié le licenciement avec préavis de A, et dit non fondées les demandes en indemnisation de A.

#### a. Quant à la précision des motifs relatifs à l'insuffisance professionnelle

Pour statuer ainsi, le Tribunal du travail a d'abord analysé la précision des motifs relatifs à l'insuffisance professionnelle, à savoir ceux relatifs au nombre d' « erreurs et omissions » commises dans le département « FX Market Execution » entre 2013 et le 10 juillet 2015.

Le tribunal reprend les arguments de l'employeur, qui a indiqué que le nombre croissant d'erreurs et omissions (7,5 en 2013, 9 en 2014 et 12 pour la période du 1<sup>er</sup> novembre 2014 au 10 juillet 2015) trouverait son origine dans les faiblesses des processus internes du département dont A avait la responsabilité.

En janvier 2015, les processus internes se seraient révélés inadéquats, concernant les ordres « Good Till Cancelled "GTC" ». Le 15 janvier 2015, un incident aurait impliqué le traitement incorrect de quatre ordres « stop-loss » « GTC », ce qui aurait engendré une erreur financière de 5 millions de francs suisses pour la société SOC 1). L'ordre aurait été passé au taux de 1.1540 au lieu du taux minimum de 1,18. Le client « aurait rejeté l'ordre et exécuté le même jour d'autres transactions pour cristalliser un gain pour lui d'un million de francs suisses ».

Les manquements de A dans l'exercice de ses fonctions résulteraient d'un rapport intitulé « EUR/CHF GTC Stop-Loss Order » émis le 16 février 2015.

Selon l'employeur, « cet incident serait survenu en raison d'une absence de documentation ou de suivi des ordres actifs « GTC » et d'authentification des contrôles ».

A, depuis sa nomination en juillet 2011, n'aurait ni reconfirmé, ni suivi régulièrement les ordres actifs « GTC » conformément « à la pratique du marché » et elle n'aurait pas mis en place « des procédures de contrôle et de vérifications ».

Le 26 mars 2015, une nouvelle procédure de gestion des ordres « FX » aurait été mise en place, en vertu de laquelle les ordres « GTC » ne seraient plus acceptés sans procédure de « préapprobation préalable ».

Un rapport dressé par le responsable du département « Operational Risk Management » en février 2015, énoncerait les risques liés au fonctionnement du département « Client Dealing », à savoir la faiblesse des protocoles de remontée des informations, ainsi que l'absence de procédures et processus destinés à réduire les erreurs humaines. Il aurait encore appartenu à A de traiter et d'identifier les failles opérationnelles du département « Foreign Exchange Market Execution » et de prendre les mesures nécessaires pour y remédier,

ce qu'elle serait cependant restée en défaut de faire, vu le nombre important d'erreurs et omissions constatées.

Au vu des explications avancées par la société SOC 1), le Tribunal du travail a retenu que les motifs relatifs à l'insuffisance professionnelle en général de A, ainsi que le fait du 15 janvier 2015, étaient énoncés avec suffisamment de précision, pour permettre tant au tribunal qu'à A, de savoir ce qui est reproché.

#### b. Quant au caractère réel et sérieux des motifs liés à l'insuffisance professionnelle

Le Tribunal du travail a par la suite analysé le caractère réel et sérieux du seul motif relatif à l'insuffisance professionnelle de A, en rappelant la jurisprudence selon laquelle « l'employeur doit documenter l'insuffisance professionnelle par des exemples concrets, en nombre suffisant pour démontrer qu'il ne s'agit pas seulement de quelques cas d'inadvertance isolés, mais d'une véritable inaptitude du salarié à venir à bout des tâches lui confiées ».

Le Tribunal du travail a longuement repris les différents développements de la société SOC 1), compris pour partie dans la lettre de motivation, ainsi que le contenu des attestations testimoniales versées par la société SOC 1).

La juridiction du travail a rappelé les contestations de A quant à l'absence (i) de pertinence d'un comparatif des erreurs et omissions au Luxembourg avec celles à Londres et (ii) de dépassement du niveau de risque opérationnel que la société SOC 1) était disposée à accepter.

A aurait donné à considérer qu'elle a contribué activement à (i) l'élaboration des processus de contrôle, qui auraient été vérifiés régulièrement par le département « Risk Management » de la banque SOC 1) et auraient, au besoin, été réajustés, ainsi qu'à (ii) la solution du problème du 15 janvier 2015. Elle aurait ajouté que l'opérateur ayant réceptionné l'ordre du 15 janvier 2015, à savoir B, n'aurait pas respecté la procédure en ce qui concerne l'identification du client et le suivi des ordres actifs, violant ainsi les procédures existantes qui auraient pu éviter le problème.

A aurait demandé au tribunal d'enjoindre à la société SOC 1) de communiquer un certain nombre de documents et d'échanges d'emails pour une période donnée, afin de prouver son implication dans la recherche et l'effort de réduction des risques dans les départements dont elle avait la responsabilité.

Le tribunal a considéré que la production de ces pièces n'était pas pertinente pour la solution du litige et que A restait en défaut de préciser exactement les renseignements qu'elle entend apporter par le biais de ces pièces. En outre, même à supposer qu'elle ait été impliquée dans l'élaboration de procédures ensemble avec le « Risk management » en vue de réduire les risques encourus, il se serait avéré par la suite que les mesures prises avaient été inadéquates.

La juridiction du travail se base sur les rapports et les comptes rendus de réunions postérieures à l'incident du 15 janvier 2015, notamment du département « Operational Risk Management », versés par la société SOC 1), et sur les attestations testimoniales de T1, le « co-head » de A, de T2, de T3, pour en conclure : « Au vu de tous les développements qui précèdent, le tribunal considère dès lors qu'il est établi que les départements qui étaient sous la supervision de A connaissaient un nombre important et toujours croissant d'erreurs et omissions. Les vérifications et analyses qui ont été effectuées après l'incident majeur du 15 janvier 2015 ont permis de mettre en exergue l'omission par la requérante de mettre en place des mécanismes qui auraient permis d'éviter que ces erreurs et omissions surviennent.

À cela s'ajoute que l'incident du 15 janvier 2015 a encore révélé que A est encore restée en défaut de mettre en place une procédure claire de remontée d'information.

Les pièces versées au dossier ont encore démontré que les lacunes de A ont été comblées par d'autres personnes, alors que la mise en place des contrôles implémentés relevait de ses responsabilités. Dans la mesure où le nombre d'erreurs et omissions a fortement diminué après le départ de la requérante, il est prouvé que les procédures qui étaient en place auparavant ont été insuffisantes. En effet, ce n'est qu'après que C et D, Desk Head FX Client Dealing, ont veillé à ce que l'ensemble des procédures applicables dans le département du Luxembourg soit revu et renforcé que le nombre d'erreurs et omissions a diminué de façon constante et considérable.

Il résulte par conséquent des développements qui précèdent que A se trouvait en situation d'insuffisance professionnelle. En effet, cette insuffisance est étayée par des faits précis et a été constatée sur une certaine durée. (...) Le tribunal tient encore à rappeler que le fait que A n'ait pas fait auparavant l'objet d'avertissements de la part de son employeur et qu'elle ait même été promue à des postes hiérarchiquement supérieurs est irrelevant dans la mesure où l'employeur explique que l'ampleur des déficiences de la requérante ne s'est révélée que à la suite de l'incident du 15 janvier 2015 et les vérifications qui en étaient la conséquence ».

L'insuffisance professionnelle de A étant établie aux yeux de la juridiction de premier degré, celle-ci a déclaré le licenciement avec préavis justifié, sans ordonner des mesures d'instructions. Les demandes en indemnisation des préjudices matériel et moral ont été dites non fondées.

A a interjeté appel.

### 3.1 Arrêt de la Cour d'appel

#### a. Quant à la précision du seul motif de l'insuffisance professionnelle

Aux termes de l'article L. 124-5(2) du Code du travail, « l'employeur est tenu d'énoncer avec précision par lettre recommandée, au plus tard un mois après la notification de la lettre

recommandée, le ou les motifs du licenciement liés à l'aptitude ou à la conduite du salarié ou fondés sur les nécessités du fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service qui doivent être réels et sérieux ».

Les motifs communiqués au salarié licencié doivent ainsi être énoncés avec une précision suffisante pour permettre à ce dernier de vérifier leur bien-fondé et d'apporter, le cas échéant, la preuve contraire en justice et au juge d'avoir une connaissance complète des faits reprochés au salarié au moment du licenciement et d'apprécier si les faits reprochés au salarié dans la lettre de motivation sont identiques à ceux qui sont invoqués devant lui par l'employeur.

En l'espèce, la lettre de licenciement, longue de douze pages, rappelle d'abord la carrière de A de plus de neuf ans auprès de la société SOC 1) et les tâches et responsabilités exercées depuis janvier 2014, sinon depuis sa nomination en qualité de « Co-Head of Foreign Exchange Market Execution » (pour laquelle aucune date n'est indiquée), avant d'en arriver aux reproches, liés au niveau des performances et des résultats insatisfaisants depuis 2013.

À ce propos, la lettre de motivation fait d'abord référence à un nombre croissant d'erreurs et omissions au sein du département « FX Market Execution », à savoir 7,5 pour l'exercice fiscal 2013, 9 pour 2014 et 12 pour la période du 1er novembre 2014 au 15 juillet 2015 : ces chiffres du Luxembourg sont comparés à ceux du « Royaume Uni », sans autre précision, pour les qualifier d'anormalement élevés.

La lettre fait ensuite référence à un nombre d'erreurs et omissions survenus entre 2013 et 2015 au sein de l'équipe dont A avait la responsabilité (« FX Client Dealing ») plus important qu'au sein des autres unités : 16,5 sur un total de 26 pour l'ensemble des quatre unités. Suit un tableau sur lequel sont repris dix « incidents de niveau 1 », le trimestre de leur survenance, la cause « équipe ou process » et l'impact financier en CAD.

En guise de conclusion, la lettre indique que d'erreurs et omissions démontrent « ainsi de sérieuses déficiences dans la fiabilité des processus internes du département dont vous avez la responsabilité ».

**Toutes ces indications ne sont que des énonciations qui ne renvoient pas à des critères objectifs et vérifiables, permettant de toiser la question de leur véracité et imputabilité à A. Il n'en ressort nullement qui a commis quelles erreurs ou omissions, à quelle date et en quelles circonstances, en lien avec quelle opération. Sans indications de temps et de circonstances, il n'est pas objectivement vérifiable si A était présente lors de leur commission et comment ces d'erreurs et omissions peuvent lui être personnellement reprochés.**

Le point « 1.1 » est ainsi à rejeter pour manque de précision.

Au point « 1.2 », est décrite la journée du 15 janvier 2015, lors de laquelle quatre ordres « stop loss » GTC ont été passés (Good Till Cancelled, « soit un ordre du client de négocier une

parité monétaire spécifiée à un taux de négociation donné qui est confié au bureau jusqu'à ce que le marché atteigne le taux de négociation donné et que la transaction soit exécutée ». Ces ordres auraient été donnés entre janvier et juin 2012, au seuil « stop loss » de 1,18. L'exécution aurait eu lieu le 15 janvier 2015, « lors de l'annonce de la SOC 4) de retirer 1.20 du plancher EUR- CHF », mais au taux de 1.1540 au lieu du taux minimum de 1,18, « ce qui a entraîné pour le client une erreur conséquente ». « Post exécution, le client (...) a revu sa décision et a exécuté (...) d'autres transactions FX afin de cristalliser un gain de 1 moi CHF. Cet incident est survenu en raison d'une absence de documentation ou de suivi des ordres actifs GTC et d'authentification des contrôles ».

Il y est encore reproché qu'aucune remontée n'aurait été effectuée par le « Client Dealer, G de T&MS ». Suit l'énumération de plusieurs rapports réalisés après le départ en congé de maternité de A, à savoir le rapport « EUR/CHF Stop-Loss Order » émis le 16 février 2015, la « FX Order Management Policy » émise le 26 mars 2015.

Il est à chaque fois reproché à A d'avoir « omis de mettre en place des procédures permettant de reconfirmer ou de suivre régulièrement des ordres actifs ».

La Cour retient ici encore que l'indication des motifs au point « 1.2 » n'est pas précise : si la définition de base des ordres « GTC Stop Loss » est plutôt bien expliquée ainsi que la survenance d'un incident en date du 15 janvier 2015, les conséquences financières pour la société SOC 1) sont laissées dans le flou, conséquences qui sont finalement hypothétiques.

**Pour ce qui était attendu de A, le doute s'installe. En effet, il ne suffit pas de faire état d'une erreur ou d'une non-atteinte d'un objectif, pour le qualifier d'insuffisance professionnelle. L'employeur doit détailler dans quelle mesure cette erreur trouve sa source dans un comportement imputable à la salariée.** Il est incompréhensible pourquoi la seule A est mise en cause dans l'incident du 15 janvier 2015, tandis que son « Co-head » au département « Foreign Exchange Execution » ne l'est pas alors qu'il met plus de deux mois à rédiger une nouvelle « policy » pour ce type d'ordres. Aucun organigramme ou partage des responsabilités n'est compris ou joint à la lettre de motivation.

Il n'est pas expliqué non plus pourquoi les « GTC » ne sont pas indéfiniment valables, ce qui semble être leur essence, et quelle « pratique du marché » aurait voulu qu'une procédure de contrôle soit mise en place, à quelles moments ou récurrences, pour éviter exactement quelles conséquences ? Il est furtivement indiqué que le 15 janvier 2015 était le premier jour du déblocage du taux de change EUR-CHF : l'incident était-il prévisible avant cette date et dans l'affirmative, par la seule A, ou par son département, pour lequel il y avait un « Co-head », voire par le département de « Risk management », qui existait au sein de la société SOC 1), ou encore par le conseil d'administration, sur lequel pèse la responsabilité du « Risk management » ?

Ce point « 1.2 » contenant de nombreuses imprécisions, est à rejeter.

Le point « 1.3 » ne constitue pas un reproche en soi, mais une conséquence du point « 1.1 » qui a été déclaré non précis : ce point suit le même sort.

Quant au point « 1.4 » de la lettre de motivation, il est composé par le rapport rédigé le 17 février 2015, soit toujours lors de l'absence de A pour cause justifiée de congé de maternité, par le département « Operational Risk Management ». **Si les reproches libellés audit rapport semblent à priori précis, il n'en demeure pas moins que plusieurs questions subsistent : pourquoi ce département, dont l'objectif est justement de trouver les failles et d'y remédier, ne devient actif que lors de l'absence de A, respectivement après la survenance d'un incident ? Comment les fonctions entre le dirigeant de ce département et celles de A étaient limitées ? A qui revenait l'initiative, à qui revenait le contrôle des procédures à mettre en place ? Existe-t-il un document interne de la société SOC 1) qui fixe les limites de compétences entre les différents départements ? Est-ce qu'un organigramme définit la hiérarchie entre les différents départements et ses dirigeants ?**

Ici encore, l'indication claire, par des éléments facilement vérifiables, de l'imputation des reproches à A, fait défaut.

Ce point « 1.4 » est également à rejeter pour manque de précision, parce que son contenu ne peut pas être vérifié par la Cour et que la contre-preuve est impossible à rapporter.

Si aux termes de l'article L.124-11 (3) alinéa 2 du Code du travail « l'employeur peut en cours d'instance apporter des précisions complémentaires par rapport aux motifs énoncés », cette possibilité de compléter ne peut toutefois suppléer à une absence de précision originaires des motifs énoncés. La rédaction initiale doit circonscrire les faits quant à leur nature et les situer dans le temps et l'espace. Tel n'étant pas le cas en l'espèce, la société SOC 1) n'est actuellement pas admise à apporter des explications, qui dépassent de loin le cadre d'une précision complémentaire.

Il s'ensuit que les reproches liés à l'allégation d'une insuffisance professionnelle sont à rejeter, faute de précision de sorte que le licenciement est à considérer par réformation du jugement du Tribunal du travail comme abusif.

## **b. Indemnisation des préjudices matériel et moral**

### **► Préjudice matériel**

Le seul salaire à prendre en compte pour le calcul du préjudice matériel est celui figurant sur les fiches de salaire régulières de A, à savoir 7 995,65 euros.

Du 15 novembre 2015 au 15 mai 2016, A a touché 20 432,465 euros d'indemnités de chômage. Sur cette même période, elle aurait touché des salaires à hauteur de 47 973,90 euros (6 x 7 995,65). Son préjudice matériel se chiffre ainsi à la somme de (47 973,90 - 20 432,47=) 27 541,43 euros, montant

auquel la société SOC 1) est à condamner, par réformation du jugement entrepris.

► **Préjudice moral**

A chiffre ce préjudice à la somme de 20 000 euros.

Au vu de l'ancienneté de presque dix ans de la salariée auprès de la société SOC 1), du licenciement particulièrement vexant, intervenu de surcroît au retour du congé de maternité, qui a inévitablement porté atteinte à la dignité de salariée de A, la Cour fixe ce préjudice à la somme de 8 000 euros.

## 4. Licenciement d'une salariée pour motifs personnels et insuffisances professionnelles dès sa reprise de travail après un congé de maternité, suivi d'un congé parental : Licenciement abusif.

Arrêt du 11 mars 2021, n° CAL-2020-00204 du rôle

### 4.1 Faits

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de Luxembourg en date du 26 avril 2018, la salariée A a fait convoquer son ancien employeur, la société anonyme SOC 2) S.A., (ci-après la société SOC 2), sinon l'employeur), devant le Tribunal du travail, aux fins de s'y entendre condamner à lui payer différents montants, du fait de son licenciement qu'elle qualifia d'abusif.

A est entrée au service de la société SOC 2) en qualité de « head of tax », suivant contrat de travail du 25 novembre 2013 avec effet au 6 janvier 2014. Elle a pris son congé de maternité et son congé parental subséquent, du 1<sup>er</sup> avril 2017 au 30 décembre 2017. Par courrier du 2 janvier 2018, soit dès sa reprise de travail après son congé parental, elle a été licenciée avec préavis de 2 mois prenant fin le 15 mars 2018, avec dispense de travail.

Elle a contesté les motifs de son licenciement pour ne pas avoir été exposés avec la précision légalement requise et pour être illégitimes, estimant qu'étant donné la masse de travail à exécuter, les menus reproches formulés à son encontre, ne seraient pas suffisamment sérieux, ni par ailleurs réels. Elle émet la supposition que la véritable raison de son licenciement aurait été la peur de son employeur qu'en tant que jeune mère, elle ne s'investirait plus assez dans son travail, ajoutant que son poste aurait été convoité par un collègue de travail, poste que ce dernier aurait finalement obtenu après son licenciement.

La société SOC 2) conclut au caractère sérieux des reproches en cause, certaines fautes constatées ayant impliqué un préjudice important pour les sociétés concernées, d'autres ayant témoigné d'un manque de professionnalisme, l'ensemble de ces faits ayant entaché la réputation de la société SOC 2) auprès de ses clients.

Par jugement du 9 décembre 2019, le Tribunal du travail a déclaré abusif le licenciement intervenu le 2 janvier 2018.

A a relevé appel limité de ce jugement pour obtenir une indemnisation plus conséquente qu'en 1<sup>re</sup> instance.

L'employeur a interjeté appel incident et demande à la Cour, par réformation, de dire le licenciement régulier et justifié.

### 4.2 En instance d'appel

Aux termes de l'article L. 124-5 du Code du travail, les motifs de licenciement doivent être énoncés avec précision et doivent être réels et sérieux. Il découle de ces dispositions que l'énoncé des motifs de licenciement doit être suffisamment précis, non seulement pour permettre le contrôle des juges mais aussi pour permettre au salarié de vérifier le bien-fondé des motifs invoqués et de rapporter, le cas échéant, la preuve de leur fausseté.

Pour être réel, le motif doit correspondre à la vérité et être établi, partant présenter une certaine objectivité qui le rend accessible à une vérification, donc à une preuve et une contre-preuve. Pour être sérieux, le motif doit être d'une certaine gravité et le licenciement constituer une sanction proportionnée à la faute reprochée au salarié.

La lettre de communication énumère dix griefs qui ont été examinés en détail par le Tribunal du travail pour asseoir sa motivation. La Cour retient de l'analyse approfondie des motifs effectuée par le Tribunal du travail et qu'il serait inutile de paraphraser, que c'est à bon droit que le licenciement avec préavis du 2 janvier 2018 a été déclaré abusif.

La Cour tient cependant à mettre en exergue divers points en relation avec les griefs repris dans la lettre de communication des motifs aux points intitulés :

1. société SOC 3) s.à r.l. A a été engagée suivant contrat de travail du 25 novembre 2013 avec effet au 6 janvier 2014. L'erreur consistant dans l'inscription du bénéficiaire comme perte rapportable, relevée en relation avec l'établissement des déclarations d'impôt sur le revenu des collectivités de la société SOC 3) pour l'année 2012, ne peut ainsi être clairement imputée à A. L'attestation testimoniale de T2, telle que citée par le Tribunal du travail, ne permet effectivement pas d'identifier l'auteur de ce document, qui n'est pas versé en cause. L'erreur commise en 2012, se répercutant, faute de correction dans les déclarations d'impôt



- des années 2013, 2014 et 2015, rectifiées par l'administration fiscale, se chiffre financièrement, pour ces trois années, à un montant total de 1 785,60 euros, sans qu'il ne soit fait état d'une quelconque sanction décidée par l'administration fiscale à l'encontre de la société SOC 3). Eu égard au contexte de sa survenance, cette erreur d'inversion ne saurait ainsi être imputée à A au-delà de tout doute.
2. la société SOC 4) s.à r.l. Dans la mesure où l'exposé de ce motif se limite à relever que « votre collègue T2 et vous-même vous vous êtes rendus compte que vous aviez commis des erreurs en ce que vous aviez sous-estimé le montant à payer par la société SOC 4) au titre de l'impôt sur le revenu des collectivités ainsi que l'impôt commercial communal » sans préciser ni la nature de l'erreur, ni son origine, la précision légalement requise fait défaut. L'attestation testimoniale de T2 ne fournit pas d'indications supplémentaires quant à l'erreur constatée. Ce grief manque ainsi de la précision légalement requise.
  3. la société SOC 5) s. à r. l. Aux termes de l'article 3 de la loi du 24 février 1984 sur le régime des langues, il ne peut être fait usage en justice que des langues française, allemande et luxembourgeoise. En conséquence, la Cour ne tiendra pas compte des courriels en langue italienne non accompagnés d'une traduction dans une des trois langues susmentionnées. Par ailleurs, il résulte d'un courriel du 4 avril 2017 que le bilan de la société pour 2016 était toujours en voie de clôture, et ce à un moment où A était déjà en congé de maternité. Il n'est dès lors pas établi que A disposait des informations, respectivement des documents requis, pour déterminer le montant exact de l'impôt à payer. La réalité de la faute reprochée à A n'est partant pas établie.
  4. les sociétés SOC 6) S.A. et SOC 7) S.A. Les pièces versées en cause ne permettent pas de retenir que A, qui conteste le reproche lui adressé en sous-entendu dans le courrier des motifs de licenciement, aurait manqué de répondre, dans le délai imparti, à un courrier du 23 février 2017 de l'administration fiscale au sujet de la déclaration fiscale de la société SOC 7) et demandant également de fournir certaines précisions quant à la société SOC 6). Le courrier de l'administration fiscale fixe un délai de réponse jusqu'au 10 mars 2017 et le courriel de T2 du 21 avril 2017 à l'attention d'une personne dénommée T1 de la société SOC 6), confirme à son destinataire que A « didn't proceed with the split of the charges in relation with the building which is in Italy ». Ces pièces ne permettent pas de retenir que A aurait effectivement manqué de répondre au courrier de l'administration fiscale. Tel que plus amplement détaillé par le Tribunal du travail, la conséquence en est que le seul grief valable à l'encontre de A, à savoir le fait d'avoir laissé le courrier de l'administration fiscale sur son bureau, au lieu d'en parler à un collègue et de le classer dans le dossier de la société concernée, ne peut être considéré comme étant suffisamment grave pour justifier un licenciement.
  5. la société SOC 8) s.à r.l. L'employeur reproche à A de ne pas avoir estimé correctement le montant de l'impôt sur la fortune à provisionner par cette société. La Cour se doit de rappeler que les motifs à la base d'un licenciement doivent être énoncés avec précision. Or, à la lecture de la lettre de motivation, seul le montant erroné à provisionner, partant la conséquence de l'erreur, est mis en avant. L'indication objectivement vérifiable de la nature et de l'origine de cette erreur permettant, le cas échéant, de l'imputer à IA, ne résulte pas des motifs, qui manquent partant de la précision requise.
  6. la société SOC 9) L'inversion du taux de change (livres sterling et euros) imputée à A dans le cadre de l'élaboration d'un projet d'assemblée générale ayant notamment pour objectif de changer la devise du capital social de la société, est décrite avec précision et est réelle. Compte tenu de l'impact relativement limité pour la société, qui par ailleurs ne s'est aperçue que six mois plus tard de cette erreur, redressée lors d'une assemblée générale extraordinaire, n'est cependant pas suffisamment grave pour justifier un licenciement, ceci d'autant plus qu'il résulte des courriels des 21 et 22 juin 2017, que plusieurs personnes semblaient avoir été impliquées dans ce projet.
  7. la société SOC 10) s.à r.l. Le reproche formulé par l'employeur en relation avec cette société étant identique à celui repris au point 5) ci-avant, la conclusion se doit d'être la même.
  8. la société SOC 11) S.A S'il est reproché à A d'avoir commis une erreur dans l'établissement du montant provisionnel de l'impôt sur les collectivités et d'avoir, sur initiative personnelle, procédé au redressement de la déclaration fiscale de l'année 2013, il résulte cependant du courriel de T2 du 21 novembre 2017, que l'erreur commise ne puisse pas être imputée aussi clairement à A. En effet, il ressort du passage du courriel intitulé « What happened and why A prepared this wrong fiscal balance sheet? As per the A's e-mails of 12.10.2015 we understood that the tax provisions haven't been correctly calculated and recorded in the accounts 2016; this is also because the accounting have not been prepared by us and they recorded only EUR 3'210 ... » Ce courriel (page 1) fait également référence à l'explication donnée par A « ... A explained that the difference of the provision is in relation with the interpretation that the plant and machinery as well the raw material are held in another country and could be disregarded for the calculation of the minimum income tax. However A said that the tax authority didn't retained this interpretation... ». La Cour retient de ce courriel, qui par ailleurs fait état d'un « ruling » de cette société avec l'administration fiscale, que la complexité de la structure fiscale de cette société mise en relation avec les informations contenues au courriel en cause et détaillées encore plus explicitement au jugement a quo, permettent de confirmer la décision du Tribunal du travail d'après laquelle il n'était pas établi que l'erreur en cause soit imputable à A.

9. la société SOC 9) / SOC 12) Il ressort des courriels versés en cause que le projet en vue de la souscription par la société de droit américain SOC 12) de « Loan Notes » à émettre par la société SOC 9) était bien discuté depuis des mois entre plusieurs personnes. Si A était au courant de ce projet depuis le 16 mars 2017, (page 2 de la pièce 22), soit 2 semaines avant le début de son congé de maternité, elle répond (le jour même) à la société SOC 9) GROUP S.A. en mettant un certain nombre de personnes en copie de son courriel, (page 2 de la pièce 22), y compris au sein de la société SOC 2), et demande la confirmation de la clef de répartition des investissements entre la société SOC 12) et SOC 13), qui lui est transmise par retour de courriel.

Le courriel daté du 12 mai 2017, a la teneur suivante, « Another email justifying the changes needed in the legal documents but nether applied ». Il est échangé entre plusieurs personnes et ce après le départ en congé de maternité de A. Il semble faire référence au tableau de la répartition des montants investis par la société SOC 12) et SOC 13), transmis à l'appelante en date du 16 mars 2017. Le fait que l'établissement de la documentation requise

dans le cadre des « Loan Notes » n'était pas encore réalisé semble découler de ce courriel. Il est partant inconcevable d'imputer à A le défaut d'élaboration de la documentation requise en vue de la souscription des « Loan Notes ».

#### 10. Reproche tenant au défaut de préparation du départ en congé de maternité

**La convocation à une telle réunion, avec un délai de préavis de 24 heures, d'une salariée qui est censée partir en congé de maternité sous quinzaine et qui n'a pas été déchargée de ces tâches habituelles en vue de la préparation adéquate d'une telle réunion, affecte la substance même du reproche formulé par l'employeur à l'encontre de A et ne permet pas, à défaut d'autres éléments de fait, d'étayer l'existence d'un manque de professionnalisme d'une salariée enceinte dans la gestion de son départ en congé de maternité.**

Eu égard à toutes ces constatations, la Cour a confirmé le caractère abusif du licenciement.

## 5. Droit européen : La CJUE confirme le droit des ressortissants de pays tiers titulaires d'un permis unique de bénéficier d'une allocation de naissance et d'une allocation de maternité.

Arrêt de la CJUE (grande chambre), du 2 septembre 2021,  
O. D. e.a. contre Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS), C-350/20

### 5.1 Faits et procédure

L'affaire concerne plusieurs ressortissantes de pays tiers séjournant légalement en Italie et titulaires d'un permis unique de travail obtenu en vertu de la législation italienne transposant la directive 2011/98<sup>1</sup>. En effet, les autorités italiennes ont refusé l'octroi d'une allocation de naissance et d'une allocation de maternité à ces ressortissantes de pays tiers au motif qu'elles ne sont pas titulaires du statut de résident de longue durée, exigences prévues en Italie par une loi n°190/2014 et le décret législatif n°151/2001.

Les ressortissantes de pays tiers concernés ont contesté ce refus devant les juridictions italiennes.

La loi n°190/2014 prévoit qu'une allocation de naissance est versée mensuellement aux ressortissants italiens, aux ressortissants d'autres États membres de l'Union, ainsi qu'aux ressortissants de pays tiers titulaires d'un permis de séjour pour résidents de longue durée, afin d'encourager la natalité et de contribuer aux frais pour la soutenir. En outre, le décret législatif n°151/2001 accorde le bénéfice de l'allocation de maternité, pour tout enfant né depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2001 ou

pour tout mineur placé en vue de son adoption ou adopté sans placement, aux femmes résidant en Italie, qui sont ressortissantes de cet État membre ou d'un autre État membre de l'Union ou qui sont titulaires d'un permis de séjour pour résidents de longue durée.

Dans le cadre de ces litiges, la Corte suprema di cassazione (Cour de cassation, Italie) a considéré que le régime de l'allocation de naissance viole plusieurs dispositions de la Constitution italienne. C'est pourquoi, elle a saisi la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle, Italie) de questions de constitutionnalité visant la loi n°190/2014 et le décret législatif n°151/2001, en ce que ces lois subordonnent l'octroi de l'allocation aux ressortissantes de pays tiers à la condition qu'ils soient titulaires du statut de résident de longue durée.

Considérant que l'interdiction des discriminations arbitraires et la protection de la maternité et de l'enfance, assurées par la Constitution italienne, doivent être interprétées à la lumière des indications contraignantes données par le droit de l'Union, la Corte costituzionale a demandé à la Cour de préciser la portée du droit d'accès aux prestations sociales reconnu par l'article 34 de la charte des droits fondamentaux

<sup>1</sup> Directive 2011/98/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre.

de l'Union européenne et du droit à l'égalité de traitement dans le domaine de la sécurité sociale accordé par l'article 12, paragraphe 1, sous e), de la directive 2011/98 aux travailleurs issus de pays tiers .

C'est dans ces conditions que la Corte costituzionale (Cour constitutionnelle) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

**« L'article 34 de la [Charte] doit-il être interprété en ce sens que son champ d'application inclut l'allocation de naissance et l'allocation de maternité, en vertu de l'article 3, paragraphe 1, sous b) et j), du règlement [n°883/2004], visé à l'article 12, paragraphe 1, sous e), de la [directive 2011/98] et, partant, le droit de l'Union doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une législation nationale qui n'étend pas aux étrangers titulaires du permis unique prévu à la même directive le bénéfice de ces mesures de prévoyance, qui sont déjà accordées aux étrangers titulaires du permis de séjour [de l'Union] pour résidents de longue durée ? »**

## DROIT DE L'UNION EUROPÉENNE

**Directive 2011/98/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre**

### Article 3, paragraphe 1

« 1. La présente directive s'applique aux :

- a) ressortissants de pays tiers qui demandent à résider dans un État membre afin d'y travailler ;
- b) ressortissants de pays tiers qui ont été admis dans un État membre à d'autres fins que le travail conformément au droit de l'Union ou au droit national, qui sont autorisés à travailler et qui sont titulaires d'un titre de séjour conformément au règlement (CE) n° 1030/2002 ; et
- c) ressortissants de pays tiers qui ont été admis dans un État membre aux fins d'y travailler conformément au droit de l'Union ou national. »

### Article 12

« 1. Les travailleurs issus de pays tiers visés à l'article 3, paragraphe 1, points b) et c), bénéficient de l'égalité de traitement avec les ressortissants de l'État membre où ils résident en ce qui concerne :

- a) les conditions de travail, y compris en matière de salaire et de licenciement, ainsi qu'en matière de santé et de sécurité au travail ;
  - b) la liberté d'association, d'affiliation et d'adhésion à une organisation de travailleurs ou d'employeurs ou à toute organisation professionnelle spécifique, y compris les avantages qui en résultent, sans préjudice des dispositions nationales en matière d'ordre public et de sécurité publique ;
  - c) l'éducation et la formation professionnelle ;
  - d) la reconnaissance des diplômes, certificats et autres qualifications professionnelles, conformément aux procédures nationales applicables ;
  - e) les branches de la sécurité sociale, telles que définies dans le règlement (CE) n° 883/2004 ;
  - f) les avantages fiscaux, pour autant que le travailleur soit considéré comme étant fiscalement domicilié dans l'État membre concerné ;
  - g) l'accès aux biens et aux services ainsi que la fourniture de biens et de services mis à la disposition du public, y compris les procédures d'accès au logement en vertu du droit national, sans préjudice de la liberté contractuelle prévue par le droit de l'Union et par le droit national ;
  - h) les services de conseil proposés par les services de l'emploi.
- ... »

**Règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale**

### Article 3, paragraphe 1

« 1. Le présent règlement s'applique à toutes les législations relatives aux branches de sécurité sociale qui concernent :

- a) les prestations de maladie ;
- b) les prestations de maternité et de paternité assimilées ;
- c) les prestations d'invalidité ;
- d) les prestations de vieillesse ;
- e) les prestations de survivant ;
- f) les prestations en cas d'accidents du travail et de maladies professionnelles ;
- g) les allocations de décès ;
- h) les prestations de chômage ;
- i) les prestations de préretraite ;
- j) les prestations familiales. »

## DROIT ITALIEN

### LEGGE 23 dicembre 2014, n. 190 (Loi n° 190/2014)

#### Article 1<sup>er</sup>, paragraphe 125,

« [...] sont admis au bénéfice de l'allocation de naissance les ressortissants italiens, les ressortissants d'autres États membres ainsi que les ressortissants de pays tiers qui sont titulaires d'un permis de séjour pour résidents de longue durée prévu à l'article 9 du décret législatif n° 286, portant texte unique des dispositions concernant la réglementation de l'immigration et les règles relatives à la condition de l'étranger, du 25 juillet 1998 (GURI n° 191, du 18 août 1998, supplément ordinaire à la GURI n° 139) résidant en Italie

[...]. »

### Decreto Legislativo 26 marzo 2001, n° 151

#### Article 74

« Une allocation de maternité est accordée pour tout enfant né depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2001 ou pour tout mineur placé en vue de son adoption ou adopté sans placement, aux femmes résidant en Italie, qui sont ressortissantes de cet État membre ou d'un autre État membre de l'Union ou qui sont titulaires d'un permis de séjour pour résidents de longue durée.

Cette allocation est octroyée aux femmes qui ne bénéficient pas de l'indemnité de maternité liée à une relation de travail salarié ou indépendant ou à l'exercice d'une profession libérale et à la condition que le ménage ne dispose pas de ressources supérieures à un certain montant calculé sur la base de l'indicateur de la situation économique (ISE), indiquées au décret législatif n°109, portant définitions de critères unifiés pour évaluer la situation économique des sujets demandeurs de prestations sociales subventionnées, conformément à l'article 59, paragraphe 51, de la loi n° 449 du 27 décembre 1997, du 31 mars 1998 (GURI n° 90, du 18 avril 1998).

[...]. »

## 5.2 Appréciation de la Cour

La CJUE précise qu'il y a lieu d'examiner la question relative à la conformité de la réglementation italienne avec le droit de l'Union au regard de la directive 2011/98, étant donné que l'article 12, paragraphe 1, sous e), de la directive 2011/98 concrétise le droit d'accès aux prestations de sécurité sociale prévu à l'article 34, paragraphes 1 et 2, de la charte des droits fondamentaux.

En outre, la CJUE vérifie si l'allocation de naissance et l'allocation de maternité en cause constituent des prestations rele-

vant des branches de la sécurité sociale énumérées à l'article 3, paragraphe 1, du règlement n° 883/2004 qui détermine le champ d'application de l'article 12, paragraphe 1, sous e), de la directive 2011/98.

En ce qui concerne l'allocation de naissance, la CJUE note que cette allocation est accordée automatiquement aux ménages répondant à certains critères objectifs légalement définis, en dehors de toute appréciation individuelle et discrétionnaire des besoins personnels du demandeur. Il s'agit d'une prestation en espèces destinée à alléger les charges découlant de l'entretien d'un enfant nouvellement né ou adopté, au moyen d'une contribution publique au budget familial. La CJUE en conclut donc que cette allocation constitue une prestation familiale, au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous j), du règlement n° 883/2004.

Quant à l'allocation de maternité, la CJUE relève qu'elle est accordée ou refusée en tenant compte des ressources du ménage dont la mère fait partie sur la base d'un critère objectif et légalement défini, à savoir l'indicateur de la situation économique. De plus, cette allocation se rapporte à la branche de la sécurité sociale visée à l'article 3, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 883/2004.

La CJUE en conclut que l'allocation de naissance et l'allocation de maternité relèvent des branches de la sécurité sociale pour lesquelles les ressortissants de pays tiers visés à l'article 3, paragraphe 1, sous b) et c), de la directive 2011/98 bénéficient du droit à l'égalité de traitement prévu par cette directive.

Compte tenu du fait que l'Italie n'a pas fait usage de la faculté offerte par la directive aux États membres de limiter l'égalité de traitement, la CJUE considère que la réglementation nationale qui exclut ces ressortissants de pays tiers du bénéfice desdites allocations n'est pas conforme à l'article 12, paragraphe 1, sous e), de la directive 2011/98.

## 5.3 Décision de la Cour

« L'article 12, paragraphe 1, sous e), de la directive 2011/98/UE du Parlement européen et du Conseil, du 13 décembre 2011, établissant une procédure de demande unique en vue de la délivrance d'un permis unique autorisant les ressortissants de pays tiers à résider et à travailler sur le territoire d'un État membre et établissant un socle commun de droits pour les travailleurs issus de pays tiers qui résident légalement dans un État membre, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale qui exclut les ressortissants de pays tiers visés à l'article 3, paragraphe 1, sous b) et c), de cette directive du bénéfice d'une allocation de naissance et d'une allocation de maternité prévues par cette réglementation. »