

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du douze octobre deux mille quinze

Composition:

M. Pierre Calmes, 1 ^{er} conseiller à la Cour d'appel,	président ff
M. Thierry Schiltz, juge au tribunal d'arr. de Luxembourg,	assesseur-magistrat
Mme Maria Faria Alves, juge au tribunal d'arr. de Luxembourg,	assesseur-magistrat
Mme Iris Klaren,	secrétaire



ENTRE:

X, né le [...], et son épouse
Y, née le [...],
demeurant ensemble à L-1227 Luxembourg, 5, rue Belle Vue,
appelants,
comparant en personne;

ET:

la Caisse nationale des prestations familiales, établie à Luxembourg,
représentée par le président de son comité-directeur actuellement en fonction,
intimée,
comparant par Maître Rachel Jazbinsek, avocat à la Cour, Luxembourg, en remplacement de
Maître Albert Rodesch, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 25 novembre 2014, X et son épouse Y ont relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 10 octobre 2014, dans la cause pendante entre eux et la Caisse nationale des prestations familiales, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, le Conseil arbitral de la sécurité sociale, statuant contradictoirement et en premier ressort, quant à la forme, déclare le recours recevable, quant au fond, déclare le recours non fondé et en déboute en ce qu'il tend au droit aux prestations familiales et au rabatement de la demande en restitution au montant de 5'014,56 euros.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 28 septembre 2015, à laquelle le rapporteur désigné, Madame Maria Faria Alves, fit l'exposé de l'affaire.

Madame Y maintint les moyens et conclusions de la requête d'appel déposée au siège du Conseil supérieur le 25 novembre 2014.

Maître Rachel Jazbinsek, pour l'intimée, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 10 octobre 2014.

Après prise en délibéré de l'affaire le Conseil supérieur rendit à l'audience publique de ce jour, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'arrêt qui suit:

Par décision du 25 mars 2014, le comité directeur de la Caisse nationale des prestations familiales, confirmant une décision présidentielle du 26 février 2014, a réclamé à X et à Y le remboursement de la somme de 5.014,56 euros au titre de prestations familiales indûment touchées pour la période du 1^{er} mai 2012 au 31 décembre 2012. Cette somme était composée d'allocations familiales d'un montant de 3.784,48 euros et du boni pour enfants d'un montant de 1.230,08 euros. La décision était motivée par le fait que la résidence de X, qui était détaché au Luxembourg, ainsi que celle de sa famille n'était que temporaire, qu'ils ne remplissaient pas les conditions du domicile légal au Luxembourg et que son épouse, Y, n'était, en raison de sa dispense de paiement des cotisations sociales, pas à considérer comme un travailleur au sens de la réglementation communautaire en vigueur.

Statuant sur le recours formé par X et Y contre cette décision, le Conseil arbitral de la sécurité sociale a, par jugement du 10 octobre 2014, déclaré le recours non fondé et en a débouté.

Pour décider ainsi, le Conseil arbitral a constaté que X a été détaché, en sa qualité de fonctionnaire auprès du Ministère espagnol du travail et de l'immigration, auprès de la Commission européenne pour la période du 1^{er} janvier 2011 au 31 décembre 2014 suivant l'attestation de la Commission européenne du 29 octobre 2013, que dans le cadre d'un contrat de détachement la résidence au Luxembourg est fonction de ce contrat de détachement et liée à ce contrat, de sorte que cette résidence ne remplit pas les critères de fixité et de stabilité qui permettent de définir le domicile légal alors qu'en cas de détachement le travailleur détaché et sa famille repartent en principe à la fin du détachement et n'ont pas l'intention de demeurer au Luxembourg après la cessation du contrat de détachement et qu'en raison de son détachement auprès de la Commission européenne, X n'établissait pas avoir établi son domicile légal au Luxembourg durant la période pour laquelle les prestations familiales sont sollicitées. Le Conseil arbitral a également relevé que Y s'était, en raison du niveau de ses revenus comme travailleur intellectuel indépendant, trouvée dispensée de paiement des cotisations sociales au

cours de cette période, de sorte qu'en l'absence de soumission de son époux à la législation luxembourgeoise, elle n'était à considérer à titre individuel ni comme faisant partie du champ d'application personnel du règlement (CE) n°883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, ni comme personne soumise à la législation luxembourgeoise et relevant du champ d'application des règlements communautaires ou d'un autre instrument bi- ou multilatéral conclu par le Luxembourg en matière de sécurité sociale au sens de l'article 269 du code de la sécurité sociale, qu'en sa qualité de membre de la famille de X, elle ne rapportait pas la preuve qu'au cours de la prédite période, elle avait disposé d'un domicile au sens de la loi luxembourgeoise qui répondrait aux critères de fixité et de stabilité suffisants et que par voie de conséquence, aucun droit aux prestations familiales pour la période du 1^{er} mai 2012 au 31 décembre 2012 n'était né dans le chef des enfants du couple dès lors que nonobstant leur résidence effective à Luxembourg, en tant que membres de la famille des requérants, ils n'avaient pas encore rempli la condition du domicile au cours de cette période au sens des dispositions de l'article 269 du code de la sécurité sociale. Le Conseil arbitral a décidé que les autres moyens et arguments exposés par les appelants étaient inopérants et surabondants. La demande de remboursement a été accueillie sur base de l'article 315 du code de la sécurité sociale et de l'article 4 de la loi du 21 décembre 2007 portant création du boni pour enfants.

Ce jugement a été remis le 23 octobre 2014 à la poste pour notification aux parties.

Par requête entrée le 25 novembre 2014 au Conseil supérieur de la sécurité sociale, X et Y ont relevé appel contre le jugement précité.

Ils font valoir que la résidence effective et continue au Luxembourg de l'ensemble de leur ménage n'a pas été contestée et correspond à la définition de domicile légal de l'article 269 du code de la sécurité sociale et de l'article 102 du code civil et que leurs enfants ont leur résidence effective et leur domicile légal au Luxembourg depuis janvier 2011, de sorte qu'ils ont droit par eux-mêmes aux allocations familiales.

Les appelants font valoir que l'article 12 du règlement (CE) n°883/2004 établit qu'un travailleur détaché l'est à condition que la durée de ce travail n'excède pas vingt-quatre mois, de sorte que ce règlement européenne n'est pas applicable à X dont la période initiale de détachement de deux ans a été prolongée jusqu'en 2016.

Les appelants font grief au jugement du Conseil arbitral de ne pas avoir pris en considération le caractère stable du travail de Y, ainsi que les autres circonstances de fait qui témoignent de la volonté avérée de la famille de fixer leur domicile définitivement au Luxembourg.

Ils soutiennent avoir déclaré leur résidence au Luxembourg, ne pas avoir de résidence en Espagne et ne jouir d'aucun privilège ou immunité consulaire ou diplomatique.

Ils demandent à voir annuler le jugement entrepris et abroger la décision de la Caisse nationale des prestations familiales portant sur le remboursement des prestations familiales perçues et voir reconnaître le droit à leurs deux enfants de recevoir les allocations familiales, ainsi que le boni pour enfants à partir du mois de janvier 2011 et le paiement de celles-ci ordonné.

La Caisse nationale des prestations familiales fait valoir que le détachement de X ne

permettrait pas de démontrer un domicile légal au Luxembourg et que le domicile des enfants devrait être analysé sur base de celui des parents, de sorte qu'ils ne sauraient pas avoir leur domicile légal au Luxembourg.

L'intimée soutient que le renouvellement de ce détachement ne crée pas l'élément de fixité et de stabilité qui permet de définir le domicile légal.

Elle conclut à la confirmation du jugement entrepris.

Le Conseil supérieur a soulevé à l'audience du 28 septembre 2015 la question de la recevabilité de l'appel en ce qu'il tend à voir reconnaître aux enfants des appelants le droit de percevoir les allocations familiales et le boni pour enfants à partir du mois de janvier 2011 et ordonner le paiement de ces prestations.

Dans la présente matière, le Conseil supérieur rappelle que l'objet du litige se trouve en l'espèce délimité par l'opposition contre la décision de la Caisse nationale des prestations familiales critiquée.

Au regard du principe d'immutabilité du litige qui s'oppose à la modification de l'objet de la demande en cours d'instance, ce volet de l'appel est à déclarer irrecevable.

L'appel est recevable en ce que les appelants font grief au jugement entrepris d'avoir confirmé la décision portant sur le remboursement des allocations familiales et le boni pour enfants pour la période du 1^{er} mai 2012 au 31 décembre 2012.

L'article 269, point 1) du code de la sécurité sociale dispose que:

« A droit aux allocations familiales dans les conditions prévues par le présent chapitre, a) pour lui-même, tout enfant résidant effectivement et d'une façon continue au Luxembourg et y ayant son domicile légal; b) pour les membres de sa famille, conformément à l'instrument international applicable, toute personne soumise à la législation luxembourgeoise et relevant du champ d'application des règlements communautaires ou d'un autre instrument bi- ou multilatéral conclu par le Luxembourg en matière de sécurité sociale et prévoyant le paiement des allocations familiales suivant la législation du pays d'emploi. Est considéré comme membre de la famille d'une personne l'enfant appartenant au groupe familial de cette personne, tel que défini par l'article 270. Les membres de la famille visés par le présent texte doivent résider dans un pays visé par les règlements ou instruments en question.

La condition suivant laquelle l'enfant doit avoir son domicile légal au Luxembourg est présumée remplie dans le chef de l'enfant mineur lorsque la personne
- auprès de laquelle l'enfant a son domicile légal conformément à l'article 108 du Code civil, ou bien
- dans le ménage de laquelle l'enfant est élevé et au groupe familial de laquelle il appartient en application de l'article 270, a elle-même son domicile légal au Luxembourg conformément à l'alinéa 3. »

En l'espèce, X travaille au Luxembourg dans le cadre d'un contrat de détachement. Le fait que le détachement se rapportait initialement à la période du 1^{er} janvier 2011 au 31 décembre

2012 et a été renouvelé par la suite jusqu'au mois de décembre 2016 n'est pas de nature à modifier la nature du contrat en question ce d'autant plus qu'il résulte de l'attestation de la Commission européenne du 29 octobre 2013 que X a été détaché en tant que fonctionnaire national et qu'aux termes de l'article 11, paragraphe 3 du règlement (CE) n°883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, les fonctionnaires sont soumis à la législation de l'Etat membre dont relève l'administration qui les emploie et que X et sa famille sont ainsi restés affiliés à la sécurité sociale espagnole durant la période pour laquelle les prestations familiales sont sollicitées, l'exception prévue à l'article 12 dudit règlement ne visant que les personnes qui exercent une activité salariée ou non salariée, définies à l'article 1^{er}, points a) et b) dudit règlement et non les fonctionnaires, définis au point d) du même article.

C'est à juste titre que les premiers juges ont considéré que Y n'était pas à considérer à titre individuel comme faisant partie du champ d'application personnel du règlement (CE) n°883/2004, ni comme personne soumise à la législation luxembourgeoise et relevant du champ d'application des règlements communautaires ou d'un autre instrument bi- ou multilatéral conclu par le Luxembourg en matière de sécurité sociale au sens de l'article 269 du code de la sécurité sociale.

En effet, si Y est actuellement affiliée à la sécurité sociale luxembourgeoise, durant la période pour laquelle les prestations familiales sont sollicitées, elle était dispensée de paiement de cotisations sociales.

Pour cette période, ni X, ni Y ne pouvaient partant prétendre au bénéfice de l'article 269, point 1), b) du code de la sécurité sociale.

En ce qui concerne l'application de l'article 269, point 1), a) du code de la sécurité sociale aux enfants des appelants, c'est également à juste titre que le Conseil arbitral a appliqué la jurisprudence du Conseil supérieur et rappelé que « *dans le cadre d'un contrat de détachement, la résidence au Luxembourg est fonction de ce contrat de détachement et liée à ce contrat de sorte que cette résidence ne remplit pas les critères de fixité et de stabilité qui permettent de définir le domicile légal. Aussi le travailleur détaché et sa famille occupent-ils un logement de service lié à la fonction, repartent en principe à la fin du détachement et n'ont pas l'intention de demeurer au Luxembourg après la cessation du contrat de détachement.* » (Arrêt du 13 octobre 2010 n°2010/0161 ; dans le même sens Arrêt du 16 décembre 2009, n°2009/0168).

Cette jurisprudence se base sur l'analyse de l'article 269, point 2) du code de la sécurité sociale qui définit le domicile comme suit: « *Est considérée comme ayant son domicile légal au Luxembourg toute personne qui est autorisée à y résider, y est légalement déclarée et y a établi sa résidence principale.* »

Cette définition a été introduite dans l'article 1^{er} de la loi du 19 juin 1985 (l'actuel article 269 du code de la sécurité sociale) par la loi du 21 novembre 2002 dans un souci d'empêcher les juridictions sociales d'interpréter les conditions d'octroi des allocations familiales dans un sens trop libéral.

C'est pour cette raison et « *afin de prévenir des abus de droit prévisibles* » que l'attribut « *légal* » du terme « *domicile légal* » employé à l'article 1^{er} de la loi du 19 juin 1985 a été

précisé au paragraphe 3 nouveau de cet article (l'actuel article 269, point 2) du code de la sécurité sociale). Il s'agissait d'assurer la « *présence effective et légale* [des demandeurs d'allocations familiales] *sur le territoire luxembourgeois* »

Ces critères, tirés de l'existence d'une autorisation de résider au Luxembourg, d'une déclaration légale faite auprès de la commune de la résidence et de l'existence d'une résidence principale au Luxembourg, n'épuisent toutefois pas la notion de « *domicile légal* », puisqu'ils ne se réfèrent qu'à l'attribut « *légal* » de cette notion. Ils ne concernent, en revanche, pas le premier terme de la notion « *domicile légal* », donc le « *domicile* ». Les auteurs du texte prennent, en effet, le soin de préciser que « *le texte proposé [...] [confirme] la référence au domicile visé par l'article 102 du code civil, à savoir le principal établissement* ».

Or, la notion de domicile, tel qu'elle a été déduite du code civil est infiniment plus complexe que celle résultant de l'application des trois critères énoncés par le point 2) de l'article 269 du code de la sécurité sociale. « *Comme la possession, le principal établissement nécessite la réunion d'un corpus et d'un animus, d'une matérialité et d'une intention* ». L'élément matériel peut se déduire de multiples indices, principaux et secondaires, dont aucun n'a toutefois de valeur absolue. L'élément intentionnel est la volonté de se fixer en un lieu « *de manière complète et permanente, mais non pas nécessairement définitive* ». Ces multiples éléments ne sont pas reflétés d'une façon suffisante dans les trois critères énoncés au point 2) de l'article.

L'intention, d'ailleurs formellement exprimée, des auteurs du texte de maintenir le renvoi au code civil pour la définition de la notion de domicile résulte également de la circonstance que leur but manifeste, de rendre l'octroi d'allocations familiales plus restrictif, est mieux réalisé par le maintien de ce renvoi que par son abandon.

En effet, les trois critères exposés au point 2) assurant déjà la sauvegarde de l'attribut « *légal* » du domicile légal, le maintien supplémentaire du renvoi au code civil, imposant des conditions supplémentaires à la reconnaissance du domicile, favorise ce but.

La loi du 21 novembre 2002 en modifiant l'article 1^{er} de la loi du 19 juin 1985 (l'actuel article 269 du code de la sécurité sociale) n'avait donc pas pour objet de créer, en matière d'allocations familiales, une notion *sui generis* de domicile, mais maintient le renvoi au code civil pour l'application de cette notion complexe, sauf à définir ce qu'il y a lieu d'entendre par l'attribut « *légal* » du domicile.

Le « *domicile* » reste ainsi régi par le code civil, alors que le terme « *légal* » l'est par le point 2) de l'article 269 du code de la sécurité sociale (cf. travaux préparatoires, Arrêt du 12 mai 2004 n°2004/0086 A c/CNPF et conclusions du Parquet Général prises dans l'affaire de cassation A).

En l'absence d'autre définition de la notion de domicile légal dans la loi, cette notion est donc à apprécier selon le droit commun, à savoir le code civil.

Le respect des conditions du point 2) de l'article 269 du code de la sécurité sociale constitue donc une condition nécessaire à l'octroi d'allocations familiales, mais non pas sa condition suffisante.

Si le code civil parle de principal établissement, l'article 269 du code de la sécurité sociale emploie la notion de résidence principale. En l'absence d'autre définition de la notion de domicile légal dans le code de la sécurité sociale et d'autres précisions par rapport au changement de domicile, cette notion est à apprécier selon le droit commun, à savoir le code civil.

L'article 103 du code civil dispose de son côté que le changement de domicile s'opère par le fait d'une habitation réelle dans un autre lieu, joint à l'intention d'y fixer son principal établissement. Aux termes des articles 104 et 105 du code civil la preuve de l'intention résultera d'une déclaration expresse, faite tant à la municipalité du lieu que l'on quittera, qu'à celle du lieu où l'on aura transféré son domicile, et à défaut de déclaration expresse, la preuve de l'intention dépendra des circonstances.

Les époux X-Y et leurs enfants étaient légalement déclarés aux registres de la population luxembourgeois.

La question qui se pose est celle de savoir s'ils y avaient également leur résidence principale et leur principal établissement pendant la période pour laquelle les allocations familiales sont sollicitées.

Chaque personne a un domicile impliquant ainsi qu'une même personne ne peut avoir qu'un seul domicile ce qui entraîne qu'en cas de plusieurs résidences, la résidence principale est à considérer.

En relation avec le changement de domicile, Henri, Léon et Jean MAZEAUD ont opiné que si la preuve de l'élément matériel, c'est-à-dire le changement d'habitation est facile à faire, la preuve de l'intention est plus délicate. Ils estiment que faute de rapporter la preuve de l'intention de changer de principal établissement, la personne est considérée comme n'ayant pas changé de domicile. On présume qu'à défaut d'indications permettant d'établir une intention contraire, le changement de résidence n'a pas entraîné un changement de domicile. (Henri, Léon et Jean MAZEAUD, Leçons de droit civil, Tome I, n° 573 et 585)

En cas de changement de domicile, il faut surtout que la personne témoigne à la fois de l'abandon complet de son ancien lieu de domicile et de l'adoption définitive du nouveau lieu; il faut qu'il n'y ait rien de passager, de provisoire, d'accidentel.

En cas de doute quant à la situation de la principale résidence d'une personne, il y a lieu de recourir à la présomption que l'ancien domicile est maintenu. (Dans ce sens: conclusions du Parquet Général dans l'affaire de cassation LEFFEVRE).

En l'espèce, l'existence d'un contrat de détachement dans le chef de X laisse présumer que la famille n'avait pas l'intention de demeurer au Luxembourg après la cessation du contrat de détachement.

Il appartient aux appelants de rapporter la preuve contraire.

Le fait que les appelants ne sont plus inscrits auprès des registres de la population en Espagne est une mesure purement administrative inhérente aux dispositions légales espagnoles qui ne saurait lier le juge luxembourgeois.

Les prolongations du contrat de détachement initial de X au-delà du 31 décembre 2012 ne

suffisent pas à donner à sa résidence les critères de fixité et de stabilité qui permettent de définir le domicile légal puisque le Conseil supérieur doit statuer en fonction de la situation existante au moment de l'introduction de la demande. De telles prolongations ne sont au demeurant pas en mesure d'entraîner une modification de la situation précaire inhérente au contrat de détachement.

Les appelants n'établissent partant pas avoir établi leur domicile légal au Luxembourg durant la période pour laquelle les prestations familiales sont sollicitées, de sorte que leurs enfants, en tant que membres du groupe familial des appelants, ne sauraient remplir la condition du domicile légal pour cette même période.

Aucun droit aux allocations familiales sollicitées n'est partant né pour cette période dans le chef des appelants pour le compte de leurs enfants sur base de l'article 269, point 1), a) du code de la sécurité sociale.

Etant donné que le boni pour enfants constitue une prestation accessoire aux allocations familiales en vertu de l'article 1^{er} de la loi du 21 décembre 2007 portant création du boni pour enfants, les appelants n'avaient pas non plus droit au boni pour enfants pendant la période du 1^{er} mai 2012 au 31 décembre 2012.

La décision entreprise est donc à confirmer.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant contradictoirement, sur le rapport oral de l'assesseur-magistrat délégué,

déclare l'appel irrecevable pour autant qu'il tend à voir reconnaître aux enfants des appelants le droit de percevoir les allocations familiales et le boni pour enfants à partir du mois de janvier 2011 et ordonner le paiement de ces prestations,

le déclare recevable mais non fondé pour le surplus,

confirme le jugement entrepris.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 12 octobre 2015 par le Président du siège, Monsieur Pierre Calmes, en présence de Madame Iris Klaren, secrétaire.

Le Président ff,
signé: Calmes

Le Secrétaire,
signé: Klaren