

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du vingt mars deux mille dix-sept

Composition:

M. Pierre Calmes, président de chambre à la Cour d'appel,	président
Mme Carine Flammang, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme Michèle Raus, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
M. Jean-Pierre Wagner, maître électricien, Mamer,	assesseur-employeur
M. Jean-Claude Delleré, délégué permanent, Lannen,	assesseur-assuré
Mme Iris Klaren,	secrétaire



ENTRE:

X, né le [...], demeurant à [...],
appellant,
comparant en personne;

ET:

la Caisse nationale d'assurance pension, établie à Luxembourg,
représentée par le président de son comité-directeur actuellement en fonction,
intimée,
comparant par Madame Celia Luis, attaché, demeurant à Luxembourg.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 1^{er} juin 2016, X a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 13 avril 2016, dans la cause pendante entre lui et la Caisse nationale d'assurance pension, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, le Conseil arbitral, statuant contradictoirement et en premier ressort; déclare le recours de X du 29 mai 2015 recevable; le déclare non fondé et confirme la décision du comité-directeur du 23 avril 2015.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 27 février 2017, à laquelle Monsieur le président fit le rapport oral.

Monsieur X versa une note de plaidoirie et en maintint les moyens et conclusions.

Madame Celia Luis, pour l'intimée, conclut à l'irrecevabilité des nouveaux moyens soulevés lors de l'audience et à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 13 avril 2016.

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 23 avril 2015, le comité directeur de la Caisse nationale d'assurance pension (ci-après CNAP) a confirmé la décision présidentielle du 20 février 2015 portant rejet de la demande de X en obtention d'une pension de vieillesse anticipée, au motif qu'à défaut d'un certificat établi par l'employeur attestant les revenus du demandeur en tant que fonctionnaire auprès de la Commission européenne, la Caisse nationale d'assurance pension ne peut valablement statuer sur ses droits éventuels à une pension anticipée, en rappelant que le bénéficiaire d'une pension de vieillesse ne peut exercer qu'une activité salariée insignifiante, que les salaires et traitements visés par l'article 226 du code de la sécurité sociale, sont ceux réalisés au Luxembourg et à l'étranger et qu'il est de principe que l'immunité des traitements communautaires ne vise que le domaine de la fiscalité.

Par jugement du 13 avril 2016 le Conseil arbitral de la sécurité sociale a déclaré non fondé le recours de X contre la décision du comité directeur du 23 avril 2015 et a confirmé la décision entreprise. La motivation de ce jugement est conçue comme suit :

« Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que le requérant X, totalisant au moment de sa demande en obtention d'une pension de vieillesse anticipée 19,615 années d'assurance obligatoire (235,38 mois) au titre de l'article 171 du Code de la sécurité sociale dans le régime général de l'assurance pension luxembourgeoise et étant engagé en tant que fonctionnaire auprès de la Commission Européenne depuis le 1er avril 1990, totalisant ainsi à la date du 15 novembre 2014, date du 57ème anniversaire du sieur X, 24,666 années d'assurance (295,99 mois) au titre d'activité obligatoire auprès des institutions européennes, remplit les conditions de stage de la pension de vieillesse anticipée en additionnant les périodes luxembourgeoises et les périodes d'activité sous le régime de pension communautaire (235,38 + 295,99 = 531,37 mois) conformément aux textes juridiques européens applicables, notamment le règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, tel que modifié, (cf. Article 5 « Assimilation de prestations, de revenus, de faits ou d'évènements » et Article 6 « Totalisation des périodes »), et à une jurisprudence constante, dont notamment l'arrêt précité MY Gregorio c/ Office national des pensions (ONP) de la CJUE du 16 décembre 2004 ;

que néanmoins, indépendamment de la condition de stage, l'octroi sinon le rejet de la pension de vieillesse anticipée sollicitée est fonction de la détermination du montant du revenu personnel réalisé par le requérant, celui-ci entendant en effet continuer exercer son activité rémunérée au sein de la Commission Européenne, les dispositions anti-cumul du Code de la sécurité sociale, telles que prévues par les articles 184 et 226 du Code de la sécurité sociale, ayant dès lors vocation à s'appliquer au cas du sieur X, celui-ci étant en effet tenu, conformément à l'article 255 du Code de la sécurité sociale disposant que « (...) La demande en obtention d'une pension est présentée, accompagnée des pièces justificatives, à la Caisse nationale d'assurance pension. (...) », de communiquer à la CNAP le certificat attestant de son revenu réalisé auprès de la Commission Européenne, son refus de ce faire ne pouvant être justifié par le prétendu caractère d'« extraterritorialité » en raison de l'assimilation des revenus étrangers aux revenus nationaux faite dans les articles 184 et 226 du Code de la sécurité sociale dans l'appréciation des dispositions anti-cumul (cf. jugement du Conseil arbitral de la Sécurité Sociale du 12 août 2015, A c/ CNAP, Reg. No CNAP 210/14 « (...) qu'en outre, la formulation du texte de l'article 184 dans la teneur applicable aux faits ne permet pas d'exclure les revenus réalisés dans un Etat membre en dehors du Luxembourg dans l'application des règles de non-cumul. »), ce principe d'assimilation étant en outre consacré par le règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, tel que modifié, (cf. considérants (5), (9) et (12)), l'article 53, paragraphe 3, point a) du prédit règlement disposant que « (...) l'institution compétente ne tient compte des prestations ou revenus acquis dans un autre Etat membre que si la législation qu'elle applique prévoit la prise en compte des prestations ou des revenus acquis à l'étranger (...) » et l'arrêt MY précité retenant que « (...) la période d'activité dans un service public international, tel celui de l'UE, devait être assimilé à une période accomplie dans le service public d'un autre Etat membre. » ;

qu'ainsi la législation de l'institution compétente, en l'occurrence le Luxembourg, tenant compte des revenus acquis dans un autre Etat membre, voire institution relevant de l'Union Européenne (cf. arrêt MY), en l'occurrence la Commission Européenne, il y a lieu de retenir que c'est par une exacte appréciation des faits et une juste application des articles 184, alinéas 3 et 4, et 226 du Code la sécurité sociale précités, application validée par les dispositions du règlement (CE) n° 883/2004, que les revenus professionnels de source européenne doivent être pris en compte par la CNAP afin de d'apprécier et de déterminer le montant revenant éventuellement au requérant au titre de la pension de vieillesse anticipée, tout en relevant que la solution préconisée par le requérant, à savoir, la non-prise en compte de ces revenus étrangers, serait discriminatoire par rapport à la situation des autres assurés soumis à la législation luxembourgeoise et comme telle contraire à l'article 10bis de la Constitution luxembourgeoise disposant que « (1) Les Luxembourgeois sont égaux devant la loi. (...) » la situation du requérant X étant en effet comparable à celle des autres assurés luxembourgeois relevant de la sécurité sociale luxembourgeoise en notant que « (...) le principe constitutionnel de l'égalité devant la loi, applicable à tout individu touché par la loi luxembourgeoise si les droits de la personnalité, et par extension des droits extrapatrimoniaux sont concernés, ne s'entend pas dans un sens absolu, mais requiert que tous ceux qui se trouvent dans la même situation de fait et de droit sont traités de la même façon. » (cf. TA 11.07.2005 (19188 ; TA 28.11.2005 (19639 ET 19683)) et que « Le principe d'égalité de traitement est compris comme interdisant le traitement de manière différente des situations similaires, à moins que la différenciation soit objectivement justifiée (...) » (cf. TA 10.07.2002 (14378, confirmé par arrêt du 26.11.2002, 15233C) et l'exclusion de la rémunération du requérant en tant que fonctionnaire de l'Union Européenne du calcul de la pension de vieillesse anticipée luxembourgeoise créant une situation de disparité et de discrimination à l'égard des autres assurés luxembourgeois qui se verraient, eux, appliquer

les règles de non-cumul prévues par le Code de la sécurité sociale ;

qu'il y a en dernier lieu de retenir que le Protocole (N° 7) sur les Privilèges et Immunités de l'Union Européenne, faisant partie intégrante du TFUE (version consolidée) ne saurait être invoqué par le requérant afin de justifier la non-application des articles 184 et 226 du Code de la sécurité sociale en raison du fait que celui-ci a, entre autres, une vocation purement fiscale, destiné en effet à éviter les doubles impositions des fonctionnaires européens, l'arrêt de la CJUE du 05 juillet 2012 (BOURGES-MAUNOURY et HEINTZ, épouse BOURGES-MAUNOURY c/ Direction des services fiscaux d'Eure-et-Loir, affaire C-558/10) retenant par ailleurs que « (...) l'exonération fiscale dont bénéficient les fonctionnaires de l'Union ne saurait en aucun cas aboutir à ce que ces derniers soient considérés comme ne percevant aucun revenu. » et le cumul prévu aux articles 184 et 226 du Code de la sécurité sociale ne concernant que la détermination d'une prestation sociale sans constituer un instrument de détermination fiscale ou parafiscale ;

Attendu dès lors qu'il résulte des développements qui précèdent que le recours de X est à déclarer non fondé et que la décision entreprise est à confirmer ; »

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 1^{er} juin 2016, X a régulièrement interjeté appel de ce jugement. L'appelant donne à considérer que le droit communautaire prime le droit national, que les dispositions nationales, comme l'article 226, alinéa 1^{er} du code de la sécurité sociale ne seraient pas applicables au personnel de la Fonction publique européenne, dont les revenus seraient extra- sinon supranationaux, que ces revenus seraient exempts d'impôts nationaux. L'appelant en déduit qu'il est dispensé de produire un certificat attestant ses revenus en tant que fonctionnaire auprès de la Commission européenne et qu'il a droit à la pension de vieillesse anticipée.

Lors de l'audience du 27 février 2017, l'appelant a versé une note de plaidoirie ainsi qu'un arrêt du 6 octobre 2016 rendu par la CJUE en réponse à une question préjudicielle posée par le Conseil d'État français, sur lequel l'appelant se base pour demander la réformation de la décision entreprise.

L'intimée demande la confirmation de la décision entreprise, tout en faisant valoir que les moyens soulevés pour la première fois à l'audience du 27 février 2017 seraient irrecevables pour être nouveaux. A titre subsidiaire l'intimée donne à considérer que l'arrêt de la CJUE du 6 octobre 2016 vise une situation tout à fait différente que celle dont le Conseil supérieur est actuellement saisie, alors que l'appelant ne serait pas à considérer comme fonctionnaire détaché au sein d'une institution de l'UE ayant la possibilité d'opter soit pour la suspension, soit pour la continuation du versement des cotisations au titre du régime de pension de son État d'origine, mais comme fonctionnaire titulaire.

Afin d'éviter de se lancer dans une discussion qui dépasse l'objet du présent litige, il convient de rappeler que le Conseil arbitral a confirmé la décision du comité directeur du 23 avril 2015 ayant déclaré non fondée l'opposition contre la décision présidentielle du 20 février 2015 qui avait rejeté la demande de X tendant à l'obtention d'une pension de vieillesse anticipée pour la seule et unique raison que X avait refusé de verser un certificat de son employeur attestant son revenu en tant que fonctionnaire auprès de la Commission européenne, comme le prévoit l'article 255 du code de la sécurité sociale.

Quant aux moyens nouveaux soulevés pour la première fois lors de l'audience du 27 février 2017 :

L'intimée considère que les nouveaux développements de l'appelant à l'audience du 27 février 2017, seraient à qualifiés de moyens nouveaux, et comme tels irrecevables pour avoir été présentés pour la première fois en instance d'appel.

Étant donné cependant que l'article 592 du NCPC n'interdit que les demandes nouvelles en instance d'appel, et non pas les moyens nouveaux, le moyen d'irrecevabilité soulevé est à écarter.

Quant à l'arrêt de la CJUE du 6 octobre 2016 :

La question préjudicielle posée à la CJUE par le Conseil d'État français était la suivante :

« [U]ne réglementation nationale qui permet à un fonctionnaire détaché au sein d'une institution de l'Union européenne d'opter, pour la durée de son détachement, soit pour la suspension du versement de cotisations au titre du régime de pension de son État d'origine, sa pension au titre de ce régime étant alors intégralement cumulée avec les avantages de retraite liés à la fonction de détachement, soit pour la poursuite de ce versement, sa pension au titre de ce régime étant alors limitée au montant nécessaire pour porter le total des pensions, y compris la pension acquise au titre du régime dont relève la fonction de détachement, au montant de la pension qu'il aurait acquise en l'absence de détachement, méconnaît-elle les obligations découlant de l'article 45 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, lu à la lumière de l'article 48 du même traité et du principe de coopération loyale mentionné par l'article 4 du traité de l'Union européenne ? »

La conclusion de la Cour est la suivante :

« L'article 45 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale, telle que celle en cause au principal, ayant pour effet qu'un fonctionnaire national détaché au sein d'une institution ou d'un organe de l'Union européenne qui choisit de rester affilié au régime de pension national pendant la durée de son détachement perd tout ou partie des avantages correspondant à son affiliation à ce dernier régime s'il accomplit la période de dix années au service de l'Union lui ouvrant droit à une pension au titre du régime de pension de l'Union. »

La question posée vise donc une situation différente que celle qui fait l'objet du présent litige. L'appelant ne soutient pas avoir continué à verser les cotisations au titre du régime de l'État d'origine pendant la durée de son « détachement », détachement qui est d'ailleurs contredit par l'attestation du 5 août 2014 suivant laquelle l'appelant est fonctionnaire titulaire. Étant donné que l'appelant avait à la date du 15 novembre 2014, 295,99 mois d'assurance au titre de son activité auprès des institutions européennes et 235,38 mois de période d'assurance luxembourgeoise, il n'a pas établi la pertinence de la décision du 6 octobre 2016 dans la présente affaire. L'arrêt du 6 octobre 2016 ne se prononce de toute manière pas sur la question qui est actuellement dans les débats, à savoir celle de savoir si oui ou non l'appelant était obligé de verser à la CNAP un certificat de son employeur renseignant ses revenus en tant que fonctionnaire de la Commission.

Quant à la question préjudicielle proposée par l'appelant :

Dans sa note de plaidoirie l'appelant demande notamment au Conseil supérieur de la sécurité sociale de poser à la CJUE la question préjudicielle suivante :

« est-ce qu'une réglementation nationale qui permet à un fonctionnaire détaché au sein d'une institution de l'Union européenne d'opter, pour la durée de son détachement, pour la suspension du versement de cotisations au titre du régime de pension de son État d'origine, sa pension au titre de ce régime étant alors intégralement cumulée avec les avantages liés, comme son activité rémunérée, à la fonction de détachement, sa pension au titre de ce régime étant alors réduite ou supprimée, méconnaît-elle les obligations découlant de l'article 45 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, lu à la lumière de l'article 48 du même traité et du principe de coopération loyale mentionné par l'article 4 du traité sur l'Union européenne ? »

En admettant que la question préjudicielle proposée soit à considérer comme un moyen nouveau, soumis pour la première fois lors de l'audience du 27 février 2017, le Conseil supérieur de la sécurité sociale considère qu'étant donné qu'au vu de l'attestation du 5 août 2014 citée plus haut, l'appelant est resté en défaut d'établir qu'il est à considérer comme fonctionnaire détaché, disposant d'une option quant à la suspension du versement des cotisations dans l'État d'origine, la question posée est dénuée de pertinence. En tout état de cause, une réponse à la question posée ne permet pas de solutionner le litige qui est actuellement soumis au Conseil supérieur de la sécurité sociale et qui a trait à l'obligation de l'appelant de verser à la CNAP un certificat de son employeur renseignant ses revenus en tant que fonctionnaire de la Commission.

L'appelant, tout en invoquant la primauté du droit communautaire par rapport au droit national, n'a cependant pas pris position quant aux articles 5 et 6 du règlement CE 883/2004, ni quant à l'arrêt MY Gregorio c/ Office national des pensions de la CJUE du 16 décembre 2004 (considérant n°41) dans la mesure où il admet que la période d'activité dans un service public international, tel celui de l'UE, est à assimiler à une période accomplie dans le service public d'un autre État membre.

S'il ne fait pas de doute que les revenus d'une institution européenne sont fiscalement immunisés, il n'en reste pas moins qu'ils doivent être pris en considération au regard du régime de sécurité sociale luxembourgeois, tel qu'il se dégage notamment des articles 184 et 226 du code de la sécurité sociale luxembourgeois et des articles 5 et 6 du règlement CE 883/2004.

Dans un arrêt du 22 juin 2002 (n° 2002/0103) le Conseil supérieur de la sécurité sociale, dans une espèce où la demanderesse, fonctionnaire de la Banque Européenne d'Investissement, avait requis l'octroi d'une pension de survie à la suite du décès de son époux, en affirmant que son revenu, comme employée de la BEI ne serait pas à prendre en considération au regard des dispositions luxembourgeoises en matière de sécurité sociale, a notamment retenu ce qui suit :

« Selon l'appelante son salaire serait à considérer comme extraterritorial par rapport à la sécurité sociale luxembourgeoise et ne saurait être pris en considération pour le calcul de la pension de survie dès lors qu'elle ne cotiserait pas à la sécurité sociale luxembourgeoise et n'aurait pas de revendications à son encontre de sorte que son salaire « ne serait pas lié à un régime légal au sens de la législation sociale », comme l'exigerait l'article 229 alinéa 3 du code des assurances sociales. Cette argumentation relève d'une mauvaise lecture de l'article

229 alinéa 3 qui vise, en faisant référence aux termes « en vertu d'un régime légal au sens de la législation sociale », les seules pensions et rentes réalisées ou obtenues au Luxembourg et à l'étranger, ceci par opposition à des pensions et rentes touchées en vertu d'assurances privées.

En stipulant la disposition anti-cumul, le législateur n'a pas différencié entre un survivant salarié national, étranger, communautaire ou international. Comme le survivant tire son droit de l'assurance sociale personnelle du prédécédé, la non-applicabilité des dispositions anti-cumul ne saurait se justifier par un défaut de cotisation du bénéficiaire à la sécurité sociale luxembourgeoise, ni par un défaut de soumission à la législation fiscale luxembourgeoise, ni encore par son extranéité au droit du travail national : ce qui est pris en considération c'est le revenu personnel du bénéficiaire abstraction faite de toutes autres considérations de nature fiscale et sociale ou liées à la personne de l'employeur. Décider le contraire et limiter les dispositions anti-cumul aux seuls assurés de la sécurité sociale luxembourgeoise, reviendrait à favoriser les assurés des régimes de sécurité sociale étrangers, communautaires et internationaux et aboutirait à perdre de vue que la pension de survie trouve sa cause dans les cotisations sociales payées par le prédécédé, mais qu'elle ne constitue qu'une prestation subsidiaire par rapport au revenu propre du bénéficiaire. »

Il résulte de ce qui précède que l'appelant, en tant que fonctionnaire de la Commission, est tenu, conformément aux dispositions des articles 230 § 6 et 255 du code de la sécurité sociale, de déclarer à la CNAP ses revenus qui sont à assimiler à des revenus obtenus à l'étranger au sens de l'article 226 § 1 du même code.

Étant donné que l'appelant a refusé de ce faire, le jugement entrepris est à confirmer par adoption des motifs des premiers juges.

L'appel n'est partant pas fondé.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant contradictoirement sur le rapport oral de son président,

reçoit l'appel en la forme,

le dit non fondé,

confirme le jugement entrepris.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 20 mars 2017 par Monsieur le Président Pierre Calmes, en présence de Madame Iris Klaren, secrétaire.

Le Président,
signé: Calmes

Le Secrétaire,
signé: Klaren