

## CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du vingt-trois 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.	Francesco Spagnolo,	secrétaire



### ENTRE:

X, né le [...], demeurant à [...],  
appelant,  
comparant par Maître Sébastien Tosi, avocat, Luxembourg, en remplacement de Eyal Grumberg, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

### ET:

la Caisse pour l'avenir des enfants, 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 15 juin 2015, X a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 8 mai 2015, dans la cause pendante entre lui et la Caisse nationale des prestations familiales (actuellement Caisse pour l'avenir des enfants), 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, réforme la décision entreprise en ce qu'elle par elle, le comité directeur a déclaré irrecevable pour tardiveté l'opposition dirigée contre la décision présidentielle confirmée par la décision dont recours, pour le surplus et quant au fond, déclare le recours non fondé et en déboute.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 29 février 2016, à laquelle le rapporteur désigné, Monsieur Thierry Schiltz, fit l'exposé de l'affaire.

Maître Elodie Rousseau, pour l'appelant, conclut à la réformation du jugement du Conseil arbitral du 8 mai 2015.

Maître Rachel Jazbinsek, pour l'intimée, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 8 mai 2015 et elle déclara pouvoir verser un décompte détaillé quant au montant qui est réclamé par la Caisse nationale des prestations familiales et qui est contesté par la partie appelante.

Maître Elodie Rousseau déclara, sur demande expresse de Madame la Présidente, qu'à défaut de décompte détaillé la contestation du montant est maintenue.

Sur ce l'affaire fut remise sine die pour permettre à la partie intimée de verser un décompte détaillé en ce qui concerne le montant qu'elle réclame.

Les parties furent reconvoquées à l'audience publique du 9 mars 2017, à laquelle Monsieur le président fit le rapport oral.

Maître Sébastien Tosi, pour l'appelant, souleva la prescription de la demande sur base de l'article 313 du code de la sécurité sociale et il déclara ne plus contester le décompte.

Maître Rachel Jazbinsek, pour l'intimée, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 8 mai 2015.

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 19 décembre 2012 le comité directeur de la Caisse nationale des prestations familiales (ci-après la CNPF, actuellement Caisse pour l'avenir des enfants) déclaré irrecevable l'opposition contre la décision présidentielle du 1<sup>er</sup> octobre 2012 pour tardiveté. Le comité directeur a ajouté, quant au fond, que X a été désaffiliée à la sécurité sociale à compter du 21 décembre 2017 et qu'il a dès lors indûment touché les allocations familiales et le boni pour enfants pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 2008 au 31 août 2012, de sorte que le montant de 43.896,56 euros était à rembourser, le cas échéant de façon échelonnée.

X a introduit un recours contre cette décision devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 1<sup>er</sup> mars 2013 en exposant que son opposition a été introduite dans les délais et qu'il exerce la majeure partie de son activité au Luxembourg de sorte qu'il relève du régime luxembourgeois pour la période du 1<sup>er</sup> mai 2010 au 31 août 2012.

Le Conseil arbitral de la sécurité sociale a, par jugement du 8 mai 2015, réformé la décision entreprise en ce qu'elle a déclaré irrecevable pour tardiveté l'opposition contre la décision présidentielle mais l'a confirmée pour le surplus et quant au fond, il a retenu que l'opposition était recevable pour avoir été formulée dans les délais et a constaté qu'en l'absence d'une preuve d'affiliation ouvrant des droits aux prestations familiales au-delà du 31 décembre 2007 et faute de contestations dirigées contre une décision susceptible de recours en rapport avec sa désaffiliation à la même date, la CNPF, qui n'a pas compétence en matière d'affiliation, n'a fait que tirer les conséquences de la désaffiliation, laquelle n'a pas été contestée. Etant donné que ni la période mise en compte ni le montant des prestations n'ont été contestées, le Conseil arbitral a jugé que la demande en restitution était fondée.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 15 juin 2015, X a régulièrement relevé appel de ce jugement. Il demande au Conseil supérieur de la sécurité sociale de réformer la décision de première instance et d'ordonner son affiliation en tant que salarié auprès du Centre commun de la sécurité sociale.

L'appelant demande plus particulièrement au Conseil supérieur de la sécurité sociale de confirmer la décision entreprise en ce qu'elle a déclaré recevable l'opposition contre la décision présidentielle de la CNPF. Il reproche au Conseil arbitral d'avoir retenu qu'il n'avait fait état d'aucun recours contre une décision attaquant le Centre commun de la sécurité sociale en rapport avec sa désaffiliation et d'avoir statué qu'à défaut de preuve d'une telle affiliation et faute d'avoir introduit un recours contre une décision attaquant le Centre commun de la sécurité sociale, la CNPF n'a fait que tirer les conséquences de la désaffiliation. Il expose avoir contesté la décision relative à sa désaffiliation, mais que les courriers reçus n'émanaient pas du président de la CNPF ni de son délégué, de sorte qu'il ne pouvait pas introduire une opposition devant le comité directeur, et qu'en l'absence d'une décision du comité directeur de la CNPF, il lui était impossible de se pourvoir devant le Conseil arbitral de la sécurité sociale, une telle action étant irrecevable.

Quant au fond, il expose qu'il exerce la partie substantielle de son activité salariée au Luxembourg, de sorte qu'il considère être soumis à la législation luxembourgeoise en matière de sécurité sociale. Il conteste par ailleurs la demande en restitution en son principe et en son quantum, alors qu'elle ne repose sur aucun mode de calcul précis et circonstancié ni sur aucun décompte détaillé.

La partie intimée demande la confirmation de la décision entreprise.

Il convient de rappeler que l'affaire avait été remise pour permettre à l'intimée de verser un décompte et des pièces quant au montant réclamé.

A l'audience du 9 mars 2017, l'appelant a soulevé la prescription de la demande en se basant sur l'article 313 du code de la sécurité sociale. Quant au fond, à supposer la demande non prescrite, l'appelant ne conteste plus le décompte.

L'intimée considère que la prescription de l'article 313 du code de la sécurité sociale ne s'applique pas à la demande en restitution de paiements indus. Pour le surplus, l'intimée donne

à considérer que l'appelant a été informé par courrier du 8 août 2012 qu'il n'était plus affilié et qu'en l'absence de tout recours contre la désaffiliation, le Caisse nationale des prestations familiales devait tirer les conséquences de la désaffiliation.

A l'origine de la présente procédure se trouve une décision présidentielle du 1<sup>er</sup> octobre 2012, suivant laquelle la Caisse nationale des prestations familiales a réclamé la restitution des prestations familiales pour un montant total de 35.286,12 euros que la Caisse a continué à régler à l'appelant jusqu'au 31 août 2012 comme suite de la désaffiliation rétroactive de l'appelant auprès du Centre commun à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2008. Pour la même raison la Caisse a réclamé le boni pour enfants payé pendant la même période pour un montant total de 8.610,44 euros.

En date du 8 août 2012 l'appelant a été informé de sa désaffiliation à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2008, alors que parallèlement à son activité non salariée au Luxembourg, il aurait occupé une activité salariée en France et qu'il était dès lors conformément aux règlements (CEE) n°1408/71 (article 14 quater) et (CE) n° 883/2004 (article 13.3) soumis à la législation de l'Etat membre dans lequel il exerce une activité salariée.

X n'a pas formé de recours contre la décision de désaffiliation, alors qu'aucune décision susceptible de recours ne lui a été notifiée à ce propos. Contrairement à ce qu'a pu admettre le premier juge, le courrier du 8 août 2012 ne constitue pas une décision susceptible de recours. L'employeur de X a tenté en vain d'affilier ce dernier par déclaration du 7 décembre 2012. Aucune décision susceptible de recours n'a été prise suite à cette demande d'affiliation. Le Centre commun s'est contenté de renvoyer à son précédent courrier du 8 août 2012. Par courrier du 13 juin 2013 le Centre commun a fait savoir à l'appelant que le montant de ses cotisations pendant la période litigieuse allait lui être remboursé.

En revanche X a fait un recours contre la décision présidentielle du 1<sup>er</sup> octobre 2012 en donnant à considérer qu'en vertu de son contrat de travail du 1<sup>er</sup> février 2007 il serait à considérer comme salarié au Luxembourg, où il exerce la plus grande partie de son activité et où l'entreprise qui l'emploie a son siège social. Dès lors et conformément à l'article 13 (1) du règlement (CE) n° 883/2004, il serait soumis à la législation luxembourgeoise.

#### Quant à la prescription :

L'article 313 alinéa 2 du code de la sécurité sociale dispose que les arrérages non payés des prestations prévues notamment à l'article 272 (allocations familiales) du code de la sécurité sociale, se prescrivent par deux ans à partir de la fin du mois où elles sont dues. Cette disposition qui ne s'applique d'ailleurs pas au boni pour enfants, s'applique uniquement aux actions des assurés tendant au paiement des arrérages, c'est-à-dire aux redevances périodiques dont l'échéance est passée, mais ne s'applique pas aux actions de la Caisse tendant à la restitution de paiements indus, qui sont soumis à la prescription trentenaire.

La prescription de l'article 313 du code de la sécurité sociale ne constitue qu'une exception à la prescription de droit commun, qui est la prescription trentenaire prévue par l'article 2262 du Code civil. Il est de principe que la spécialité interdit tout raisonnement par analogie : la loi spéciale ne peut être étendue à des cas voisins pour lesquels elle ne dispose pas

expressément ; elle doit rester à l'intérieur des frontières que lui trace son libellé textuel. Il en résulte que la prescription de deux ans prévue par l'article 313 précité ne s'applique pas à l'action de la Caisse lorsqu'elle veut obtenir restitution d'un paiement indu.

Quant au fond :

Quant au fond l'appelant fait valoir qu'il serait à considérer comme salarié au Luxembourg, où il exerce la majeure partie de son travail et où son employeur a son siège social. Il est établi que l'appelant a cotisé auprès de la sécurité sociale luxembourgeoise. Il ne résulte d'aucune pièce du dossier qu'avant le 8 août 2012, l'appelant ait été informé de sa désaffiliation rétroactive au 1<sup>er</sup> janvier 2008. Aucune décision susceptible d'appel concernant cette désaffiliation n'ayant été notifiée à l'appelant, il convient d'analyser dans le cadre de la présente procédure qui a pour objet la restitution des paiements indus à la Caisse nationale des prestations familiales, si cette désaffiliation a été justifiée ou non, même si l'initiative de cette désaffiliation appartient non pas à la Caisse nationale des prestations familiales, mais au Centre commun. En effet, si cette désaffiliation rétroactive n'était pas justifiée, le paiement des allocations familiales et du boni pour enfant n'étaient pas indu.

Par ailleurs on ne saurait justifier, comme l'a fait le premier juge, la restitution du paiement des allocations familiales pendant plusieurs années à un assuré qui a cotisé pendant cette même période auprès de la sécurité sociale luxembourgeoise, sous prétexte qu'il n'était pas affilié, une désaffiliation rétroactive étant intervenue à son insu et en tout cas sans qu'il ait été en mesure d'introduire un recours contre cette désaffiliation.

Il résulte des pièces versées en cause et plus particulièrement du contrat de travail à durée déterminée du 1<sup>er</sup> février 2007 que l'appelant a été engagé comme salarié par la société A établie à [...] pour un salaire mensuel de 2.265,25 euros et une durée hebdomadaire de travail de 40 heures. Peu importe à ce sujet que l'appelant ait été administrateur de cette société. Il est en effet de principe que la législation sur le droit d'établissement n'exclut pas le cumul entre une activité salariée et une activité indépendante si cette dernière est exercée à titre accessoire. Il résulte encore des pièces du dossier que l'appelant a touché un salaire de gérance de la SARL A en France pour un montant mensuel de 650 euros.

L'article 14 quater du règlement (CEE) n° 1408/71 dispose que :

*« La personne qui exerce simultanément une activité salariée et une activité non salariée sur le territoire de différents États membres est soumise :*

*a) sous réserve du point b), à la législation de l'État membre sur le territoire duquel elle exerce une activité salariée ou, si elle exerce une telle activité sur le territoire de deux ou plusieurs États membres, à la législation déterminée conformément à l'article 14 points 2 ou 3 ;*

*b) dans les cas mentionnés à l'annexe VII :*

*- à la législation de l'État membre sur le territoire duquel elle exerce une activité salariée, cette législation étant déterminée conformément aux dispositions de l'article 14 points 2 ou 3, si elle exerce une telle activité sur le territoire de deux ou plusieurs États membres*

*et*

*- à la législation de l'État membre sur le territoire duquel elle exerce une activité non salariée, cette législation étant déterminée conformément aux dispositions de l'article 14 bis points 2, 3 ou 4, si elle exerce une telle activité sur le territoire de deux ou plusieurs États membres. »*

L'article 13 du règlement (CE) n° 883/2004 dispose ce qui suit :

*« 1. La personne qui exerce normalement une activité salariée dans deux ou plusieurs États membres est soumise:*

*a) à la législation de l'État membre de résidence, si elle exerce une partie substantielle de son activité dans cet État membre; ou*

*b) si elle n'exerce pas une partie substantielle de ses activités dans l'État membre de résidence:*

*i) à la législation de l'État membre dans lequel l'entreprise ou l'employeur a son siège social ou son siège d'exploitation, si cette personne est salariée par une entreprise ou un employeur; ou*

*ii) à la législation de l'État membre dans lequel les entreprises ou les employeurs ont leur siège social ou leur siège d'exploitation si cette personne est salariée par deux ou plusieurs entreprises ou employeurs qui n'ont leur siège social ou leur siège d'exploitation que dans un seul État membre; ou*

*iii) à la législation de l'État membre autre que l'État membre de résidence, dans lequel l'entreprise ou l'employeur a son siège social ou son siège d'exploitation, si cette personne est salariée par deux ou plusieurs entreprises ou employeurs qui ont leur siège social ou leur siège d'exploitation dans deux États membres dont un est l'État membre de résidence; ou*

*iv) à la législation de l'État membre de résidence si cette personne est salariée par deux ou plusieurs entreprises ou employeurs, dont deux au moins ont leur siège social ou leur siège d'exploitation dans différents États membres autres que l'État membre de résidence. »*

*2. La personne qui exerce normalement une activité non salariée dans deux ou plusieurs États membres est soumise:*

*a) à la législation de l'État membre de résidence, si elle exerce une partie substantielle de son activité dans cet État membre,*

*ou*

*b) à la législation de l'État membre dans lequel se situe le centre d'intérêt de ses activités, si la personne ne réside pas dans l'un des États membres où elle exerce une partie substantielle de son activité.*

*3. La personne qui exerce normalement une activité salariée et une activité non salariée dans différents États membres est soumise à la législation de l'État membre dans lequel elle exerce une activité salariée ou, si elle exerce une telle activité dans deux ou plusieurs États membres, à la législation déterminée conformément au paragraphe 1. »*

Etant donné que l'intimée est restée en défaut d'établir que, contrairement à ce qui résulte des pièces du dossier, l'appelant ne serait pas à considérer comme salarié qui a exercé son activité principalement à Luxembourg, il convient de constater que la désaffiliation rétroactive, au motif que l'appelant n'avait pas d'activité salariée au Luxembourg, n'était pas justifiée. Dès lors le paiement des prestations familiales et du boni pour enfant pendant la période du 1<sup>er</sup> janvier 2008 au 31 août 2012, période pendant laquelle l'appelant a cotisé auprès de la sécurité sociale luxembourgeoise, n'était pas indu.

Il en résulte que l'appel est à déclarer fondé sur ce point.

En revanche le Conseil supérieur de la sécurité sociale ne peut pas ordonner l'affiliation de l'appelant alors que la partie intimée n'est pas compétente pour procéder à une telle mesure et que le Centre commun n'est pas partie au présent litige.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant contradictoirement, sur le rapport oral de son président,

dit l'appel recevable,

le dit partiellement fondé,

réformant,

dit que le paiement des prestations familiales et du boni pour enfants pour la période du 1<sup>er</sup> janvier 2008 au 31 août 2012 n'était pas indu,

dit que la demande en restitution du montant de 43.896,56 euros n'est partant pas fondée.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 23 mars 2017 par Monsieur le Président Pierre Calmes, en présence de Monsieur Francesco Spagnolo, secrétaire.

Le Président,  
signé: Calmes

Le Secrétaire,  
signé: Spagnolo