

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du dix-sept décembre deux mille dix-huit

Composition:

M.	Pierre Calmes, président de chambre à la Cour d'appel,	président
Mme	Mylène Regenwetter, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme	Michèle Raus, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
M.	Francesco Spagnolo,	secrétaire



ENTRE:

la Caisse pour l'avenir des enfants, établie à Luxembourg, représentée par son président actuellement en fonction,
appelante,
comparant par Maître Rachel Jazbinsek, avocat à la Cour, Luxembourg, en remplacement de Maître Albert Rodesch, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

ET:

X, né le [...], et son épouse
Y, née le [...], les deux demeurant à [...],
intimés,
comparant par le père de X, Monsieur Z, né le [...], dûment mandaté suivant procuration spéciale sous seing privé en date du 19 novembre 2018.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 22 décembre 2017, la Caisse pour l'avenir des enfants a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 2 novembre 2017, dans la cause pendante entre elle et les époux X et Y, 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 : - réforme la décision entreprise en ce qu'elle porte refus des allocations familiales pour le compte des enfants A et B à partir du 1^{er} juillet 2015, - annule la décision entreprise en ce qu'elle porte refus de l'allocation prénatale et de l'allocation de naissance proprement dite sollicitées au titre de la naissance de l'enfant B, - déclare le recours non fondé en ce qu'il tend à l'allocation postnatale au titre de la naissance de l'enfant A; en déboute à cet égard, renvoie le dossier en prosécution de cause auprès de la Caisse pour l'avenir des enfants.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 19 novembre 2018, à laquelle Monsieur le président fit le rapport oral.

Maître Rachel Jazbinsek, pour l'appelant déclara se reporter à la requête d'appel déposée au siège du Conseil supérieur le 22 décembre 2017.

Monsieur Z, pour les intimés, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 2 novembre 2017.

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 décisions présidentielles des 9 et 22 août 2016 la demande des époux X à se voir admettre au bénéfice des allocations familiales et des allocations prénatale, postnatale et de naissance pour leurs enfants A et B a été refusée au motif que les requérants n'ont jamais disposé d'une affiliation à titre obligatoire sur base d'une activité professionnelle au Luxembourg, que leur résidence habituelle et leur centre habituel d'intérêts se trouvent en Suisse où X, outre son activité d'étudiant, touche une rémunération en tant que médecin auprès de l'Hôpital régional de Bellinzona, que la mère des enfants ne remplit pas la condition du domicile légale pouvant ouvrir un droit aux allocations prénatale et de naissance, que les enfants sont déclarés au Luxembourg à l'adresse du père de X, que l'exigence d'un domicile légal et d'une résidence effective au Luxembourg n'est partant pas remplie, et qu'en outre les examens médicaux prévus par l'article 280 du code de la sécurité sociale n'ont pas été effectués.

Par décision du 20 septembre 2016 le comité directeur de la Caisse pour l'avenir des enfants a déclaré non fondées les oppositions des 1^{er} et 16 septembre 2016 contre les prédites décisions présidentielles pour les motifs y adoptés.

Le Conseil arbitral de la sécurité sociale a, par jugement du 2 novembre 2017, partiellement réformé et partiellement annulé la décision entreprise tout en la confirmant pour le surplus.

Ce jugement est motivé comme suit :

« Quant au droit aux allocations familiales proprement dites sollicitées pour les enfants A et B par demande signée le 22 juillet 2016 et enregistrée comme reçue le 25 juillet 2016 :

Attendu que l'article 269 dans ses dispositions pertinentes pour l'affaire et dans sa teneur applicable au moment de la demande dispose comme suit :

« 1. 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)

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.

2. 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.

3. La condition suivant laquelle l'enfant doit résider effectivement et d'une façon continue au Luxembourg

a) ...

b) est présumée remplie lorsque l'enfant a la qualité de membre de famille d'une personne qui, tout en conservant son domicile légal au Luxembourg, réside temporairement à l'étranger avec les membres de sa communauté domestique, du fait qu'elle-même, son conjoint ou son partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats non séparé

– y poursuit des études supérieures, universitaires ou professionnelles ou un stage afférent, reconnus par les autorités luxembourgeoises compétentes, ...

4. ...

5. ...

6. ... »,

qu'en considérant que premièrement, les enfants au titre desquelles les allocations familiales sont sollicitées disposent d'un domicile légal et déclaré au Luxembourg, que deuxièmement, aucun élément de preuve pertinent, concluant et convaincant au dossier administratif déposé ou autre n'établit qu'au moment de la demande, voire au moment retenu comme celui au-delà duquel plus aucun droit à des allocations familiales ne serait à reconnaître, à savoir le 1^{er} juillet 2015, le sieur X n'aurait plus revêtu la qualité d'étudiant en médecine, peu importe la rémunération de ses stages ou formations et que troisièmement, ce constat se trouve corroboré par les inscriptions à l'université de

Bâle et par les circonstances qu'une bourse d'études a été accordée au sieur X depuis l'année académique 2014/2015 jusqu'à l'année académique 2017/2018 et que celui-ci a encore passé des examens en novembre 2016, le Conseil arbitral de la sécurité sociale arrive à la conclusion que le sieur X a temporairement résidé à l'étranger, en l'occurrence en Suisse, avec les membres de sa communauté domestique, du fait qu'il y a poursuivi des études supérieures, universitaires ou professionnelles ou un stage afférent dont il n'est pas contesté qu'ils sont reconnus par les autorités luxembourgeoises compétentes,

que par voie de conséquence, la condition d'une résidence effective et continue au Luxembourg dans le chef des enfants est à présumer comme n'ayant pas été interrompue et qu'en considérant qu'elles justifient d'un domicile légal et déclaré au Luxembourg, il convient de retenir qu'elles ouvrent droit de leur propre chef aux allocations familiales à partir du 1^{er} juillet 2015, date retenue à la décision entreprise laquelle est partant à réformer sur ce point ;

Quant à l'allocation prénatale et à l'allocation de naissance proprement dite sollicitées par demandes enregistrées comme reçues le 13 et le 14 juin 2016 au titre de la naissance le [...] de B :

Attendu qu'à cet égard, la décision entreprise repose exclusivement sur l'article 269 du Code de la sécurité sociale,

qu'en considérant toutefois que cette disposition légale ne règle pas les conditions d'attribution de l'allocation prénatale et de l'allocation de naissance proprement dite, la décision repose sur une fausse base légale et qu'elle est à annuler sur ce point ;

Quant à l'allocation postnatale sollicitée par demande enregistrée comme reçue le 10 août 2016 au titre de la naissance le [...] d'A:

Attendu qu'à cet égard, la décision entreprise porte confirmation de la décision présidentielle du 22 août 2016 en reprenant au surplus les arguments et motifs y développés, suivant son libellé,

que toutefois, la base légale ayant servi de fondement à cette décision présidentielle, à savoir l'article 280 du Code de la sécurité sociale, n'est entrée en vigueur qu'au 1^{er} août 2016 alors que suivant la décision entreprise, le cinquième examen de l'enfant réalisé le 4 mars 2015 aurait dû l'être dans la période du 19 novembre 2014 au 19 février 2015, soit à l'âge de neuf à douze mois au vœu de l'article 3 du règlement grand-ducal du 8 décembre 1977 portant sur les modalités des examens médicaux des enfants en bas âge, sur la périodicité de ces examens et sur le modèle du carnet de santé et les inscriptions qui devront y être portées obligatoirement auquel renvoi l'ancien article 283 du Code de la sécurité sociale applicable jusqu'au 31 juillet 2016,

que s'il y avait lieu de s'interroger sur une application rétroactive de la loi faite par l'ancienne Caisse nationale des prestations familiales mais non prévue par la loi elle-même, toujours est-il que le refus de l'allocation postnatale repose sur la réalisation hors délai du cinquième examen postnatal de l'enfant,

qu'à cet égard, force est de constater qu'à défaut de pièce pertinente et concluante démontrant un examen de l'enfant éligible au titre du cinquième examen durant la période du 19 septembre 2014 au 19 février 2015, soit à l'âge de neuf à douze mois, il manque l'une des conditions cumulatives prévues au règlement modifié du 8 décembre 1977 pour ouvrir droit à l'allocation postnatale au titre de la naissance de l'enfant A,

que les moyens et considérations exposés dans la requête introductive d'instance ayant trait au suivi scrupuleux des autres examens et de la santé de l'enfant ou l'esprit du texte demeurent insuffisants pour voir écarter la condition de la réalisation du cinquième examen endéans le délai réglementaire lequel, s'il est certes rigide, a été édicté dans un but de protection de la santé du nouveau-né,

que pour ces seuls motifs, le recours est à déclarer non fondé en ce qu'il tend à l'allocation postnatale au titre de la naissance de l'enfant A. »

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 22 décembre 2017, la Caisse pour l'avenir des enfants a régulièrement relevé appel de ce jugement. L'appel est limité à la seule question des allocations familiales.

L'appel est motivé comme suit :

« Attendu que le premier juge a retenu à tort un droit aux allocations familiales différentielles pour les enfants A et B résidant en Suisse du fait de la qualité d'étudiant de leur père ;

Que le jugement est contesté alors que cette situation de fait et de droit n'existe pas dans le chef de Monsieur X depuis le 1^{er} juillet 2015 ;

Que l'article 269 du Code de la Sécurité sociale ouvre un droit propre aux allocations familiales aux enfants eux-mêmes à la condition de disposer d'un domicile légal et d'une résidence effective au Luxembourg ;

Qu'en application du texte légal, article 269 3, b): « la condition légale suivant laquelle l'enfant doit résider effectivement et d'une façon continue au Luxembourg est présumée remplie lorsque l'enfant a la qualité de membre de la famille d'une personne qui tout en conservant son domicile légal au Luxembourg, réside temporairement à l'étranger avec les membres de sa communauté domestique, du fait qu'elle-même, son conjoint ou son partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats non séparés y poursuit des études supérieures, universitaires ou professionnelles ou un stage afférent, reconnus par les autorités luxembourgeoises compétentes » ;

Or, malgré une inscription auprès du domicile du grand-père, ces conditions ne sauraient être réunies dans le chef des enfants alors que la résidence effective et continue n'est pas présumée remplie dans leur chef, étant donné que le père ne revêtait plus la qualité d'étudiant pendant la période à partir de juillet 2015 ;

Qu'en effet, il ressort de toutes les pièces du dossier et des explications par Monsieur X, qu'il a fait des études de médecine à Paris, puis à Nice ;

Qu'il avait bien évidemment la qualité d'étudiant tout au long de ces études en France ;

Que les parties intimées se sont mariées le [...] à [...] en Suisse ;

Ils s'y sont installés et ont eu deux enfants nés tous les deux en Suisse, respectivement en 2014 et 2016 ;

Que suivant déclaration sur l'honneur, Mme X-Y travaille depuis juin 2014 comme photographe indépendante à mi-temps en Suisse ;

Que la famille a touché les allocations familiales suisses depuis le mois de février 2014, suite à la naissance du premier enfant du couple ;

Que la Caisse pour l'avenir des enfants a versé le complément différentiel des allocations familiales du mois de février 2014 jusqu'au 30 juin 2015 justement sur base de la dérogation de l'article 269, 3) du CSS sur base de la qualité d'étudiant de Monsieur X ;

Après la poursuite de ses études de Médecine en France, Monsieur X a voulu changer d'orientation et a souhaité effectuer une spécialité en radiothérapie ;

Depuis le 1^{er} octobre 2013, Monsieur X a eu un contrat de travail comme médecin-assistant contre rémunération à raison de 6474 CHF (soit environ 5531 €) en tant que médecin-assistant à l'hôpital régional de Bellinzona;

Que cette période lui a été considérée – par une interprétation très large des dispositions légales ! – comme « stage » permettant à nouveau l'application de la dérogation prévue à l'article 269, 3) et donc la reconnaissance du statut d'étudiant dans son chef, ceci malgré une « indemnité de stage » conséquente et le fait que la dérogation est temporaire et non pas illimitée dans le temps ;

Qu'il a été reconnu, périodes de stages rémunérées incluses, comme étudiant, permettant le paiement des allocations suivantes les articles précités, pour les semestres d'hiver 2014/2015 et d'été 2014/2015 jusqu'au mois de juin 2015 inclus ;

Que depuis le 1^{er} octobre 2015, Monsieur X travaille en qualité de médecin-stagiaire à l'Hôpital de Bâle suivant contrat de travail du 24 février 2015 et qu'il n'est donc pas plus à considérer comme étudiant qu'un fonctionnaires-stagiaire par exemple ;

Que par contre, Monsieur X a été ré-admis dans le bénéfice des allocations familiales depuis avril 2017 jusqu'au 31 mars 2018 pendant la période qu'il suit le « Fellowship Programme » à Bruxelles ;

Que c'est dès lors à juste titre que la CAE a retenu que la résidence habituelle de la famille effective se situait en Suisse où se concentrait l'intégralité des centres d'intérêts de la famille pour la période de juillet 2015 à mars 2017 (domicile familial, vie quotidienne, travail) et que Monsieur X n'était plus à considérer comme étudiant au sens de l'article 269, 3) ;

Que le jugement de première instance est donc à réformer en ce sens alors que la résidence effective et continue ne saurait être fixée à Luxembourg sur la période litigieuse, Monsieur et Madame X ayant bien ouvert un droit en suisse pour leurs enfants du fait de leurs activités salariées ce qui permet de caractériser leur résidence effective et continue en Suisse ;

La partie appelante se réserve tous autres droits moyens et actions. »

La partie intimée, dûment représentée par Z, le père de X, demande la confirmation de la décision entreprise. Il n'est pas contesté que les enfants A et B sont nés en Suisse et qu'ils y sont scolarisés et que leur mère, Y travaille et vit en Suisse, de sorte qu'elle n'a pas pu se déplacer à Luxembourg pour y procéder aux examens prévus à l'article 280 du code de la sécurité sociale.

Il résulte plus particulièrement des éléments d'appréciation non contestés du dossier que les époux X se sont mariés en Suisse en 2011 après que X a poursuivi des études en médecine en France. Les enfants A et B sont nés en Suisse respectivement en 2014 et en 2016. Leur mère Y travaille en Suisse depuis juin 2014 et la famille touche des allocations familiales en Suisse depuis la naissance de leur premier enfant. Après ses études en France X a souhaité changé d'orientation et effectuer une spécialisation en radiothérapie. Depuis juin 2013 à juin 2015 X a bénéficié d'un contrat de travail comme médecin-assistant à Bâle en Suisse et ces périodes ayant été reconnues comme périodes de stages rémunérées, les allocations ont été payées pour ces périodes. Par la suite et jusqu'à mars 2017 il a bénéficié d'un contrat de travail en qualité de médecin-stagiaire à Bâle. La période litigieuse se situe dès lors entre juillet 2015 et mars 2017, période pendant laquelle la Caisse pour l'avenir des enfants a refusé le paiement des allocations familiales alors que l'intégralité des centres d'intérêts des requérants se situait en Suisse.

L'article 269, 1 sub a) du code de la sécurité sociale dispose que (a droit aux allocations familiales) « *pour lui-même, tout enfant résidant effectivement et d'une façon continue au Luxembourg et y ayant son domicile légal* ».

L'article 269, 3 sub b) alinéa 1^{er} du code de la sécurité sociale dispose ce qui suit :

« la condition légale suivant laquelle l'enfant doit résider effectivement et d'une façon continue au Luxembourg est présumée remplie lorsque l'enfant a la qualité de membre de la famille d'une personne qui tout en conservant son domicile légal au Luxembourg, réside temporairement à l'étranger avec les membres de sa communauté domestique, du fait qu'elle-même, son conjoint, ou son partenaire (...), y poursuit des études supérieures, universitaires ou professionnelles ou un stage afférent, reconnus par les autorités luxembourgeoises compétentes ».

Abstraction faite de la question de savoir si X était à considérer comme étudiant pendant la période litigieuse, il convient d'analyser si X remplissait à l'époque les conditions pour que la présomption simple prévue à l'article 269, 3 sub b) 1^{er} alinéa du code de la sécurité sociale s'applique.

L'une des conditions pour que cette présomption puisse s'appliquer, est celle que l'enfant pour lequel l'allocation familiale est demandée, est membre de famille d'une personne qui réside temporairement à l'étranger avec les membres de sa communauté domestique, notamment du fait qu'elle y poursuit des études.

Or, rien ne permet en l'occurrence d'admettre que pendant la période litigieuse, X résidait temporairement à l'étranger. Tout porte à croire, au contraire, que depuis 2011 les époux X étaient durablement installés en Suisse et que depuis leur naissance les enfants A et B n'ont jamais résidé effectivement au Luxembourg.

Dans ces conditions la présomption simple de l'article 269, 3 sub b) du code de la sécurité sociale ne joue pas et les enfants A et B ne sont pas présumés résider effectivement et de façon continue au Luxembourg, tel qu'exigé par l'article 269, 1 sub a) du code de la sécurité sociale.

L'appel est partant fondé et il y a lieu, par réformation de la décision entreprise de déclarer non fondé le recours des intimés contre la décision du comité directeur ayant porté refus des allocations familiales pour le compte des enfants A et B à compter du 1^{er} juillet 2015, de sorte que sur ce point la décision du comité directeur du 20 septembre 2016 n'est pas à réformer.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant contradictoirement, sur le rapport oral du président,

dit l'appel recevable,

le dit également fondé,

réformant,

dit non fondé le recours des intimés, X et Y, contre la décision du comité directeur ayant porté refus des allocations familiales pour le compte de leurs enfants A et B à compter du 1^{er} juillet 2015, de sorte que sur ce point la décision du comité directeur de la Caisse pour l'avenir des enfants du 20 septembre 2016 n'est pas à réformer.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 17 décembre 2018 par Monsieur le Président Pierre Calmes, en présence de Monsieur Francesco Spagnolo, secrétaire.

Le Président
signé: Calmes

Le Secrétaire,
signé: Spagnolo