

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du dix-neuf décembre deux mille dix-neuf

Composition:

Mme Mylène Regenwetter, conseiller à la Cour d'appel,	président ff
Mme Michèle Raus, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
M. Thierry Schiltz, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
M. Francesco Spagnolo,	secrétaire



ENTRE:

X, né le [...], et son épouse
Y, née le [...],
les deux demeurant à [...],
appelants,
comparant par Maître Nathalie Barthélémy, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

ET:

la Caisse pour l'avenir des enfants, établie à Luxembourg, représentée par son président 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 28 juin 2019, X et son épouse Y ont relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 8 mai 2019, dans la cause pendante entre eux et la Caisse pour l'avenir des enfants, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, le Conseil arbitral, statuant contradictoirement et en premier ressort, déclare le recours recevable en la pure forme ; déclare les exceptions d'inconstitutionnalité soulevées par la partie requérante non fondées ; partant, les rejette ; déclare le recours, enregistré sous le numéro AF 58/17, non fondé ; partant, confirme la décision du comité directeur de la Caisse pour l'avenir des enfants rendue dans sa séance du 21 mars 2017 et datée du 24 mars 2017.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 21 novembre 2019, à laquelle Madame Mylène Regenwetter, président ff., fit le rapport oral.

Maître Nathalie Barthélémy, pour les appelants, conclut à voir faire droit au recours.

Maître Rachel Jazbinsek, pour l'intimée, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 8 mai 2019.

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:

Saisi d'un recours formé le 2 mai 2017 par X et Y contre la décision du comité directeur de la Caisse pour l'avenir des enfants (ci-après la CAE) du 21 mars 2017, portant refus des allocations familiales en faveur de l'enfant majeur A au motif que les conditions de l'article 271 du code de la sécurité sociale ne sont pas remplies, le Conseil arbitral a, par jugement du 18 mai 2019, déclaré le recours non fondé en confirmant la décision du comité directeur.

Pour statuer en ce sens, le Conseil arbitral, après avoir analysé l'article 271 point (2) du code de la sécurité sociale, dans sa teneur applicable à partir du 1^{er} août 2016, ainsi que les documents parlementaires afférents, a retenu que l'intention du législateur est de ne pas faire bénéficier des allocations familiales les jeunes adultes au-delà de l'âge de 18 ans poursuivant leurs études par des cours à distance, que le fait de soumettre ces jeunes à des conditions plus strictes que les mineurs est rationnellement justifié, adéquat et proportionné à son but de sorte que les questions préjudicielles proposées sont dénuées de tout fondement et que les conditions de l'article 271 du code de la sécurité sociale étant à apprécier au moment de la nouvelle demande, introduite en 2016 pour l'année scolaire 2017/2018, les parties requérantes ne sauraient invoquer un droit acquis.

Contre ce jugement, les époux X-Y (ci-après « la partie appelante ») ont régulièrement interjeté appel par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 28 juin 2019.

La partie appelante expose que leur fils A, né le [...], suit le système des cours à distance (CNED) depuis l'année scolaire 2012/2013 et que la validité de cet enseignement à distance serait reconnue par le Ministère de l'éducation nationale par le biais de la délivrance d'une équivalence pour le diplôme ainsi obtenu.

Elle poursuit qu'il ne saurait être accepté que pendant la minorité de A, les allocations familiales étaient dues, alors que le simple fait de la majorité lui fait perdre ce droit, sans pour autant avoir changé de système scolaire.

La différence de traitement, dès la majorité, entre l'élève poursuivant sa scolarité sur place et l'élève poursuivant une scolarité à distance identique et reconnue par le Ministère de l'éducation nationale, serait contraire à l'article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution suivant lequel « *les Luxembourgeois sont égaux devant la loi* ».

La partie appelante estime qu'en vertu de l'article 23, alinéa 4, de la Constitution qui dispose que « *chacun est libre de faire ses études dans le Grand-Duché ou à l'étranger et de fréquenter les universités de son choix, sauf les dispositions de la loi sur les conditions d'admission aux emplois et à l'exercice de certaines professions* », aucune restriction à ce droit ne serait envisagée et que partant le choix de A de rester au domicile familial à Luxembourg en poursuivant des études à l'étranger par correspondance ne saurait impliquer la perte du droit aux allocations familiales.

La décision de la CAE violerait par ailleurs le principe d'universalité des allocations familiales.

De surplus comme le diplôme brigué par A est homologué par le Ministère de l'éducation nationale, le sérieux des études ne saurait être mis en doute de sorte que la CAE pourrait le faire profiter des exceptions prévues par la loi. Il existerait même des tolérances en dehors de tout cadre légal notamment pour les élèves majeurs en formation d'infirmier et poursuivant cette formation au-delà de l'examen de la 13^{ième}.

Elle invoque encore que A dispose d'un droit acquis à ce paiement par le simple fait qu'il n'a rien changé à son mode de suivi d'un cursus d'études secondaires et que le retrait violerait aussi le principe de la confiance légitime.

La partie intimée demande la confirmation de la décision entreprise en insistant sur l'énoncé sans équivoque de l'article 271 du code de la sécurité sociale ne tolérant aucune interprétation dans le sens souhaité par les appelants et la question de constitutionnalité, dénuée de tout fondement, ne mériterait pas d'être transmise à la Cour constitutionnelle. À l'instar du juge de première instance, elle renvoie aux documents parlementaires et à l'intention sans équivoque du législateur sur l'exigence, au-delà de 18 ans, afin de pouvoir continuer à bénéficier d'allocations familiales, de poursuivre sur place un enseignement d'un minimum de 24 heures de leçons. Ainsi la législation applicable en matière de prestations familiales serait indépendante de toute reconnaissance par le Ministère de l'éducation nationale d'un diplôme. Les appelants, en présence d'un cadre légal connu, auraient fait le choix délibéré de se situer en dehors de ce cadre et ils devraient partant en assumer les conséquences.

Le 3 août 2016, les époux X-Y font une demande de maintien des allocations familiales pour l'année d'études 2016/2017 pour leur enfant A, né le [...], en cochant la case que l'enfant suit un enseignement à distance (CNED) à Rennes en France, le diplôme visé étant le bac général. Cette demande, réceptionnée par la CAE le 5 août 2016, a fait l'objet d'un refus pour ne pas remplir les conditions prévues par la loi pour ouvrir un droit à l'allocation familiale au-delà de l'âge de 18 ans.

L'article 271 du code de la sécurité sociale a été modifiée par la loi du 23 juillet 2016 portant modification du code de la sécurité sociale, de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu, et abrogeant la loi modifiée du 21 décembre 2007 concernant le boni pour enfant, et est entrée en vigueur le 1^{er} août 2016, partant c'est bien la teneur de l'article 271 (2) dans sa version modifiée par la loi du 23 juillet 2016 qui est applicable au cas d'espèce.

Cet article dispose :

(2) Le droit à l'allocation familiale est maintenu jusqu'à l'âge de vingt-cinq ans accomplis:
a) si l'enfant poursuit effectivement, sur place dans un établissement d'enseignement, à titre principal d'au moins vingt-quatre heures par semaine des études secondaires, secondaires techniques ou y assimilées;
b) si l'enfant poursuit effectivement, sur place et à titre principal des études ou une formation adaptée à ses capacités dans un institut, service ou centre d'éducation différenciée, conformément à la loi modifiée du 14 mars 1973 portant création d'instituts et de services d'éducation différenciée ou dans tout autre établissement spécialisé agréé par le ministre ayant la Famille dans ses attributions, ou dans un établissement équivalent sis à l'étranger;
c) si l'enfant poursuit un apprentissage dont l'indemnité est inférieure au salaire social minimum. (...)

Il résulte de ce qui précède que la loi a modifié l'article 271 du code de la sécurité sociale et l'article dispose expressément que les études doivent être poursuivies sur place dans un établissement, partant pareille formulation soumet l'allocation de prestations familiales pour un élève ayant dépassé l'âge de 18 ans, à la condition qu'il poursuit ses études « sur place » dans un établissement d'enseignement et il n'est pas contesté que A ne poursuit pas ses études sur place, mais à distance.

L'intention du législateur est donc sans équivoque celle de ne pas ouvrir le droit au maintien de l'allocation familiale au-delà de 18 ans pour les jeunes adultes poursuivant leurs études par des cours à distance, par correspondance ou par e-bac.

La partie appelante fait plaider en premier lieu que ce refus constituerait une violation du principe d'égalité tel que prévu par l'article 10bis de la Constitution en ce qu'il opère une distinction entre deux jeunes adultes vivant dans le ménage de leurs parents et poursuivant des études se soldant par un diplôme identique.

À l'appui de cette argumentation, elle expose que leur fils A, avec l'accord du Ministère de l'éducation nationale, n'a pas fréquenté l'école primaire (actuellement fondamentale), mais a suivi l'enseignement à domicile. Après une année de scolarité sans difficultés au Lycée Robert Schuman, il a, après avoir eu la confirmation que le diplôme brigué serait reconnu par le Ministère de l'éducation nationale, opté pour le système des cours à distance (CNED) à partir de l'année scolaire 2012/2013. Il a réussi ses épreuves de baccalauréat en juin 2018, diplôme reconnu équivalant au diplôme de fin d'études secondaires luxembourgeois, et il est actuellement inscrit à l'université de Luxembourg.

L'article 271, alinéa 3 du code de la sécurité dans sa version applicable au moment où A a commencé à suivre un enseignement à distance, donc la version applicable avant l'entrée en vigueur du nouveau texte le 1^{er} août 2016, disposait ce qui suit:

(3) Le droit aux allocations familiales est maintenu jusqu'à l'âge de vingt-sept ans accomplis au plus pour les élèves de l'enseignement secondaire et de l'enseignement secondaire technique s'adonnant à titre principal à leurs études. Sont assimilés aux élèves de l'enseignement luxembourgeois les jeunes fréquentant, dans les mêmes conditions, un enseignement non luxembourgeois de même niveau préparant à un diplôme équivalent, pour autant qu'ils ne relèvent pas personnellement de la législation d'un autre Etat en raison de l'exercice d'une activité professionnelle. Un règlement grand-ducal peut déterminer les conditions d'application des présentes dispositions.

Le Conseil supérieur, dans un arrêt du 19 janvier 2017, avait précisé à cet égard : « La loi ne prévoit même pas la fréquentation d'un établissement, mais uniquement la fréquentation d'un enseignement ».

Dès lors, la législation applicable avant le 1^{er} août 2016 ne prévoyait pas comme condition pour l'obtention des allocations familiales, qu'après l'âge de 18 ans, l'élève suive effectivement sur place un enseignement dans un établissement. L'ancien article 271, alinéa 3 du code de la sécurité sociale excluait les allocations familiales uniquement pour les élèves qui en raison d'une activité professionnelle relevaient personnellement d'une législation d'un autre Etat membre.

Il est incontestable, au vu des pièces produites, que A a poursuivi au-delà de la majorité des études se soldant par un diplôme équivalant au diplôme de fin d'études secondaires.

L'allocation familiale et notamment son maintien au-delà de l'âge de la majorité sont destinés à soulager la charge financière des familles en raison de la présence d'enfants dans le ménage (cf. travaux parlementaires, exposé des motifs, article 271, page 33).

Il n'est pas contesté que A a vécu dans le ménage de ses parents et, en poursuivant le cursus scolaire commencé, restait entièrement à leur charge.

Il est possible d'objecter qu'il existe désormais un cadre légal strict réglementant l'octroi des allocations familiales au-delà de 18 ans, que le législateur a instauré un régime plus strict à partir de la majorité, à savoir l'exigence d'une fréquentation d'un établissement scolaire sur place, et que A, une fois majeur, a délibérément fait le choix de poursuivre ses études à distance entamées, au lieu de fréquenter un enseignement sur place. Cependant, il convient de constater que la situation privée et familiale de A, ensemble le cursus scolaire suivi par lui depuis l'année scolaire 2012/2013 jusqu'au diplôme équivalant au diplôme de fin d'études secondaires en juin 2018, n'a pas changé et à l'âge de la majorité, il s'est vu traiter différemment d'un autre jeune adulte poursuivant ses études secondaires et étant à charge de sa famille par le seul fait qu'il ne fréquente pas un établissement scolaire sur place.

Aux termes de l'article 10bis, paragraphe 1, de la Constitution « les Luxembourgeois sont égaux devant la loi ».

L'article 6 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle énonce que « lorsqu'une partie soulève une question relative à la conformité d'une loi à la Constitution devant une juridiction de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif, celle-ci est tenue de saisir la Cour constitutionnelle.

Une juridiction est dispensée de saisir la Cour Constitutionnelle lorsqu'elle estime que:

- a) une décision sur la question soulevée n'est pas nécessaire pour rendre son jugement;
- b) la question de constitutionnalité est dénuée de tout fondement;
- c) la Cour Constitutionnelle a déjà statué sur une question ayant le même objet.

Si une juridiction estime qu'une question de conformité d'une loi à la Constitution se pose et qu'une décision sur ce point est nécessaire pour rendre son jugement, elle doit la soulever d'office après avoir invité au préalable les parties à présenter leurs observations ».

La mise en oeuvre de la règle constitutionnelle d'égalité suppose que les catégories de personnes entre lesquelles une discrimination est alléguée se trouvent dans une situation comparable au regard de la mesure critiquée.

La Cour de cassation, dans un arrêt du 25 février 2010 (n°11/2010) a retenu « *que le défaut de tout fondement qui dispense le juge du fond de saisir la Cour constitutionnelle doit être évident et manifeste au point de s'imposer à lui* » et, dans un arrêt du 16 février 2017 (n°15/2017) a sanctionné une juridiction de fond qui, sous couvert du critère du défaut de tout fondement de la question, a procédé elle-même à l'examen de la compatibilité de la loi avec l'article 10bis de la Constitution.

Il est permis de citer sous ce rapport les conclusions du Procureur Général d'Etat adjoint, John PETRY, dans l'affaire de cassation n°3861 du registre :

« Toute la question est évidemment de savoir ce qui, au regard de la disposition particulièrement complexe de l'article 10bis de la Constitution, peut être considéré comme évident et manifeste.

Suivant votre jurisprudence, le domaine réservé de la Cour constitutionnelle est dans cette matière constitué par « *la décision si la différenciation opérée par la loi est objective, rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but* »¹.

S'agissant, en revanche, de la question préalable si deux situations qui donneraient lieu à une différenciation par le législateur sont comparables, vous admettez que les juges du fond sont en droit de l'apprécier.

Votre jurisprudence a sur ce point fait l'objet d'une évolution. Tandis que vous avez encore fait reproche dans votre arrêt de cassation n° 11/10 du 25 février 2010 aux juges du fond d'avoir « *décidé de la constitutionnalité de la disposition légale attaquée au regard des critères de comparabilité, de rationalité, d'adéquation et de proportionnalité tels que dégagés par la Cour constitutionnelle* »², vous avez admis trois ans plus tard, dans votre arrêt n° 61/13 du 11 juillet 2013, que « *face au constat que les deux situations ne sont pas comparables, les juges d'appel, sans violer la disposition légale visée au moyen [l'article 6 de la loi du 27 juillet 1997 portant organisation de la Cour constitutionnelle], ont pu conclure que la question préjudicielle soulevée est dénuée de tout fondement* »³.

Cette solution avait été préconisée par le Parquet général :

¹ Cour de cassation, 16 février 2017, n° 15/2017.

² C'est nous qui soulignons.

³ Idem.

« Selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, le législateur peut, sans violer le principe constitutionnel de l'égalité, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents, à condition que la différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but. Cet examen relève de la compétence exclusive de la Cour constitutionnelle. La mise en œuvre de la règle constitutionnelle d'égalité suppose que les catégories de personnes entre lesquelles une discrimination est alléguée se trouvent dans une situation comparable au regard de la mesure critiquée. Le parquet général peut concevoir que l'analyse de la comparabilité juridique et factuelle des situations qui est le préalable de la saisine soit opérée par le juge de renvoi. S'il est évident que les situations ne sont pas comparables, il peut renoncer à poser la question, celle-ci étant dénuée de tout fondement. [...] »⁴.

L'arrêt attaqué se limite à appliquer ce pouvoir, donc à déterminer de sa propre initiative si les deux situations qui sont opposées par la demanderesse en cassation sont comparables. ».

En l'espèce, la situation semble comparable en ce sens que deux jeunes adultes, continuant à être à charge de leurs parents, poursuivent les études entamées pendant leur minorité et se soldant, pour les deux élèves, par un diplôme de fin d'études secondaires reconnu équivalent, mais ils se voient traiter différemment selon que les études se poursuivent sur place ou à distance.

Le législateur peut certes, sans violer le principe constitutionnel de l'égalité, soumettre certaines catégories de personnes à des régimes légaux différents à condition que la différence instituée procède de disparités objectives, qu'elle soit rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but.

Or, il a été mis en évidence par l'arrêt précité de la Cour de cassation du 16 février 2017, n°15/2017 « le domaine réservé de la Cour constitutionnelle est dans cette matière constitué par la décision si la différenciation opérée par la loi est objective, rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but ».

Le critère de distinction entre les jeunes adultes établi par le texte de loi, à savoir ceux poursuivant des études sur place et ceux poursuivant des études à distance, a été commenté dans les travaux parlementaires comme suit :

« Contrairement à la législation et la réglementation antérieure, les études secondaires poursuivies ne sont plus liées à la condition de devoir préparer à un diplôme de fin d'études secondaires ou y assimilé. Cet ajout a en effet conduit à un cercle vicieux pour la qualification des études: en cas d'incertitude sur la nature des études, la CNPF demandait d'abord l'avis du CEDIES. Si celui-ci confirmait qu'il ne s'agissait pas d'études supérieures, il incombait ensuite encore à la CNPF de clarifier si les études en question étaient équivalentes à des études secondaires ou secondaires techniques effectuées au Luxembourg, c'est-à-dire si elles mènent à un diplôme non luxembourgeois équivalent. Or, le Ministère de l'Education nationale n'a souvent pas su qualifier un diplôme étranger avant l'obtention de celui-ci, de sorte que la CNPF se trouvait dans une impasse puisqu'elle était contrainte de payer les allocations

⁴ Conclusions du Procureur général d'Etat adjoint Georges WIVENES sous : Cour de cassation, 3 mars 2011, n° 14/2011 pénal (c'est nous qui soulignons).

indépendamment de la réussite scolaire, donc avant l'obtention (ou non) d'un diplôme. A ceci s'ajoute que de nombreux jeunes suivaient certes des études, mais qui étaient ni qualifiées de supérieures, ni de secondaires „préparant à un diplôme de fin d'études secondaires“. Il en était par exemple ainsi pour toutes les années préparatoires ou complémentaires, les formations suivies dans des institutions spécialisées pour des jeunes ayant des difficultés, pour différentes formations d'infirmiers en Belgique où le cursus scolaire est défini autrement qu'au Luxembourg, les brevets de maîtrise etc. . Les études secondaires ou l'apprentissage doivent être suivis à titre principal et sur place, ceci à raison d'au moins 24 heures par semaine. S'il est exact que le „eBac“, tout comme l'équivalent étranger ne permettent pas de bénéficier de l'allocation familiale, il importe de souligner que leur finalité est une autre que celle poursuivie par le paiement de l'allocation familiale : l'allocation familiale et notamment son maintien au-delà de l'âge de la majorité sont destinés à soulager la charge financière des familles en raison de la présence d'enfants dans le ménage. L'allocation familiale est ainsi en principe limitée aux enfants mineurs et n'est maintenue que si les jeunes à partir de 18 ans continuent à plein temps des études secondaires qui ne leur permettent pas – contrairement à la poursuite de „l'eBac“ – de gagner leur vie à travers l'exercice d'une activité professionnelle. A ceci s'ajoute que le „eBac“ n'est qu'un moyen parmi d'autres permettant de parfaire sa carrière scolaire et pour lequel le maintien de l'allocation familiale n'est plus justifié : il en est de même pour des études à distance ou encore des cours du soir. S'il fallait accepter le „eBac“ pour avoir droit à l'allocation familiale, on ouvrirait par ailleurs une large porte, étant donné que l'enseignement à distance de quelque manière que ce soit, est également offert dans nos pays voisins et ailleurs : il serait impossible d'exclure des inscriptions fictives ou encore de vérifier l'exercice parallèle d'une activité professionnelle à l'étranger. En dernier lieu, cet article définit les périodes qui sont assimilées aux périodes d'études et les modalités prévues en cas d'interruption ou d'abandon des études la décision est relative aux années scolaires de 2013, 2014 et 2015 ».

La décision si la différenciation opérée par la loi entre ces deux catégories de jeunes adultes qui semblent se trouver dans une situation comparable est objective, rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but revient à la seule Cour constitutionnelle.

Il y a partant lieu à renvoi de la question préjudicielle alors qu'il n'est pas dénué de fondement de savoir si l'article 271 en ce qu'il dispose sub (2) :

Le droit à l'allocation familiale est maintenu jusqu'à l'âge de vingt-cinq ans accomplis:

a) si l'enfant poursuit effectivement, sur place dans un établissement d'enseignement, à titre principal d'au moins vingt-quatre heures par semaine des études secondaires, secondaires techniques ou y assimilées;

pratique une différenciation non objectivement justifiée avec l'enfant à charge du ménage des parents et poursuivant à distance des études se soldant par un diplôme identique.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant contradictoirement, sur le rapport oral du président-magistrat,

reçoit l'appel en la forme,

avant tout autre progrès en cause,

dit qu'il a y lieu de saisir la Cour constitutionnelle de la question préjudicielle de constitutionnalité suivante :

« L'article 271 en ce qu'il qui dispose en son point (2) :

*Que le droit à l'allocation familiale est maintenu jusqu'à l'âge de vingt-cinq ans accomplis:
a) si l'enfant poursuit effectivement, sur place, dans un établissement d'enseignement, à titre principal d'au moins vingt-quatre heures par semaine des études secondaires, secondaires techniques ou y assimilées,*

et en ce qu'il pratique une différenciation entre l'enfant à charge du ménage et poursuivant des études secondaires sur place, lequel continue à bénéficier de l'allocation familiale, et l'enfant à charge du ménage et poursuivant des études secondaires à distance, lequel ne peut plus continuer à bénéficier de l'allocation familiale, alors que le diplôme de fin d'études secondaires visé par les deux enfants est reconnu équivalent,

est-il conforme au principe d'égalité devant la Loi édicté par l'article 10 bis, paragraphe premier de la Constitution ? ».

réserve pour le surplus.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 19 décembre 2019 par le Président du siège, Madame Mylène Regenwetter, en présence de Monsieur Francesco Spagnolo, secrétaire.

Le Président ff,
signé: Regenwetter

Le Secrétaire,
signé: Spagnolo