

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du vingt-trois juillet deux mille vingt

Composition:

Mme Marianne Harles, 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. Jean-Paul Sinner,	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, née le [...], demeurant à [...],
intimée,
comparant en personne.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 13 septembre 2019, la Caisse pour l'avenir des enfants a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 31 juillet 2019, dans la cause pendante entre elle et X, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, le Conseil arbitral de la sécurité sociale, statuant contradictoirement et en premier ressort, déclare le recours recevable en la pure forme, déclare le recours fondé et y fait droit ; réforme la décision entreprise et renvoie le dossier en prosécution de cause devant la Caisse pour l'avenir des enfants ; rejette la demande tendant à soumettre à la Cour de justice de l'Union européenne la question préjudicielle formulée par la partie requérante ; rejette comme non fondées les demandes tendant à voir mettre à charge de la Caisse pour l'avenir des enfants les frais et dépens de l'instance ou une indemnité de procédure.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 23 janvier 2020, du 16 mars 2020, puis pour celle du 25 juin 2020, à laquelle le rapporteur désigné fit l'exposé de l'affaire.

Maître Rachel Jazbinsek, pour l'appelante, maintint les moyens et conclusions de la requête d'appel déposée au siège du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 13 septembre 2019.

Madame X fut entendue dans ses observations.

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:

X est, suivant attestation de la [...] du 20 mars 2018, engagée en tant que [...] à Luxembourg du 1^{er} septembre 2015 au 31 août 2020. Son détachement initial d'une durée prévisible d'un an a connu, par décret du 19 avril 2016, une première prorogation du 1^{er} septembre 2016 au 31 août 2018, puis une nouvelle reconduction, telle que confirmée par l'attestation de la [...].

Le 15 septembre 2016, la demande en obtention des allocations familiales présentée par X pour son fils A, né le [...], a été enregistrée auprès de la Caisse nationale des prestations familiales (actuellement Caisse pour l'avenir des enfants, ci-après la CAE). Cette demande a été rejetée par décision du comité directeur de la CAE rendue dans sa séance du 5 juin 2018 et datée au 10 juillet 2018. Il a été retenu dans cette décision que compte tenu du contrat de détachement, le lien avec le pays d'origine subsiste, que le domicile légal est en Italie et qu'à défaut d'une affiliation obligatoire à la sécurité sociale luxembourgeoise d'un parent, les conditions de résidence effective et de domicile légal doivent être cumulativement remplies dans le chef de l'enfant A de sorte que les conditions d'application de l'article 269 du code de la sécurité sociale ne seraient pas remplies.

Le Conseil arbitral de la sécurité sociale (ci-après le Conseil arbitral) a, par jugement du 31 juillet 2019, déclaré le recours de X recevable et fondé au motif que l'enfant A, pour lequel les prestations sont demandées, réside effectivement et de manière continue au Luxembourg, y a son domicile légal et que c'est partant à tort que le droit à l'obtention des allocations familiales pour cet enfant, scolarisé au Luxembourg, a été refusé par la CAE.

La CAE a régulièrement interjeté appel par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 13 septembre 2019 pour voir réformer le jugement entrepris en raison du défaut de l'existence d'un domicile légal à Luxembourg.

À l'appui de son appel elle soutient que la présence de X au Luxembourg n'est « *que du fait de ce détachement et fonction de ce détachement* », la prolongation initiale du contrat de détachement ne saurait suffire pour donner à la résidence les critères de fixité et de stabilité qui permettent de définir le domicile légal. D'ailleurs il faudrait statuer en fonction de la situation existante au moment de l'introduction de la demande, sans tenir compte des prolongations ayant engendré une modification de la situation précaire inhérente au contrat de détachement.

La preuve de l'intention de changer de principal établissement ne serait pas rapportée alors qu'il faudrait à la fois témoigner de l'abandon complet de son ancien lieu de domicile et de l'adoption définitive du nouveau lieu, il faudrait qu'il n'y ait rien de passager, de provisoire, d'accidentel. Les changements de résidence temporaires ne seraient pas visés par le libellé de l'article 104 du code civil. La preuve de la matérialité de la résidence au Luxembourg et surtout de l'intention d'y rester, ne seraient rapportées ni par les cartes de légitimation, ni par l'existence d'un numéro de sécurité sociale ni par la scolarité de l'enfant A à l'école européenne en section italienne, au contraire, ces éléments, ensemble l'investissement actif dans la communauté italienne à Luxembourg démontreraient le simple passage de la famille au Luxembourg avec une scolarité adaptée au pays d'origine, l'Italie.

Elle estime en outre que l'arrêt du Conseil supérieur de la sécurité sociale dans une affaire B c/ CAE du 27 octobre 2016 ne trouverait pas application en l'espèce et elle cite encore une jurisprudence de la CJUE en vertu de laquelle « *la résidence habituelle de l'enfant doit être établie en considération de facteurs susceptibles de faire apparaître que la présence physique de l'enfant dans un Etat membre n'a nullement un caractère temporaire ou occasionnel et que la résidence de l'enfant correspond au lieu qui traduit une certaine intégration dans un environnement social et familial et qu'à cette fin, doivent être notamment pris en compte non seulement la durée, la régularité, les conditions et les raisons du séjour sur le territoire d'un Etat membre et du déménagement de la famille dans cet Etat, la nationalité de l'enfant, le lieu et les conditions de scolarisation, les connaissances linguistiques ainsi que les rapports familiaux et sociaux de l'enfant dans ledit Etat, mais aussi l'intention des parents ou de l'un des deux de s'établir avec l'enfant dans un autre Etat membre, exprimée par certaines mesures tangibles telles que l'acquisition ou la location d'un logement dans cet Etat* ».

La CAE conclut que le cadre juridique du détachement et ses conséquences permettent de retenir un défaut d'intention de fixer durablement et de manière stable sa résidence à Luxembourg, partant que les conditions d'octroi des allocations familiales ne sont pas réunies à défaut de l'existence d'un domicile légal à Luxembourg.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement entrepris en reprenant son argumentation exhaustive développée dans une note du 3 juillet 2019 versée en première instance.

D'emblée elle demande acte que sa demande en obtention d'allocations familiales vise la période jusqu'au 31 juillet 2019, date à laquelle, A, majeur depuis le [...], a terminé ses études supérieures au Luxembourg pour entamer des études de médecine à l'étranger. Elle

estime que l'interprétation de l'article 269§2 du code de la sécurité sociale, *lex specialis*, ne prête pas à confusion et que la CAE, par une construction artificielle, en exigeant un abandon définitif et complet de l'ancien domicile en Italie rajoute à la loi. Depuis l'âge de 14 ans, le lieu principal de vie et des études de son enfant A aurait été au Luxembourg, d'ailleurs son mari aurait quitté son emploi en Italie en 2015 pour venir s'installer avec sa famille au Luxembourg, documentant ainsi, ensemble avec les autres points mis en exergue dans son argumentation, la détermination de la famille entière d'avoir leur domicile légal à Luxembourg, même s'il ne peut être exclu de retourner un jour en Italie. La CAE essaierait également de contourner l'autorité de chose jugée en revenant, une fois sa première décision de refus annulée pour défaut de motivation, au critère du détachement, pourtant considéré par le Conseil arbitral dans sa première décision du 9 mars 2018 comme étant sans pertinence. Les reproches que l'enfant, en ayant notamment intégré une section italienne, est préparé à un retour en Italie, non seulement serait une allégation pure et simple, mais serait encore discriminatoire à son encontre. Traiter des enfants vivant au Luxembourg et y étant scolarisés à temps plein différemment du simple fait qu'un des parents travaille dans le pays en vertu d'un détachement serait hautement discriminatoire et par ailleurs contraire à la libre circulation des travailleurs. Les éléments factuels de rattachement devraient être analysés à la lumière de l'intérêt supérieur de l'enfant tel que préconisé par l'article 24§2 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Elle sollicite finalement la condamnation de la CAE à lui payer un montant forfaitaire de 5766,40 euros, sinon tout autre montant à fixer *ex aequo et bono* du chef de dommages et intérêts pour préjudices matériel et moral. Elle invoque à l'appui de cette revendication financière non seulement le fait d'avoir dû déboursier des frais d'avocat, mais encore l'acharnement injustifié de la CAE d'autant plus que dans une affaire identique d'une collègue de travail, la CAE a procédé au paiement des allocations familiales après le jugement du Conseil arbitral intervenu le 21 novembre 2019. Elle trouve injuste d'avoir à déboursier des frais et d'investir de l'énergie pour défendre une position que la CAE a accepté dans l'affaire précitée fin 2019 et estime que le montant revendiqué doit au moins lui revenir à titre d'indemnité de procédure.

À titre subsidiaire, elle entend faire poser une question préjudicielle à la CEDH libellée comme suit « *Le droit de l'Union (notamment le principe de non-discrimination, tel qu'établi par les articles 2,3,9 TUE, 10,18,19 TFUE,21 Charte, et le principe de libre circulation des travailleurs, tel qu'établi par l'article 45 TFUE) s'oppose-t-il à ce qu'un Etat membre, dont la législation ouvre droit aux allocations familiales sur le fondement de la résidence/domicile légal de l'enfant, refuse de reconnaître ce droit à un enfant au seul motif que l'un de ses parents est détaché par l'administration d'un autre Etat membre auprès d'une institution de l'Union ayant siège dans le premier Etat membre ?* ».

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale rappelle qu'un droit propre aux allocations familiales est reconnu à l'enfant suivant l'article 269-1 a) du code de la sécurité sociale qui dispose que tout enfant résidant effectivement et d'une façon continue au Luxembourg et y ayant son domicile légal a droit aux allocations familiales.

L'article 269, paragraphe 2, du code précité dispose que « *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 » et la référence au domicile s'entend de celui visé par l'article 102 du code civil, donc désigne le lieu du principal établissement, ce lieu se déterminant en ordre principal par la déclaration auprès de la commune du lieu où le domicile est transféré, visée par l'article 104 du Code civil, et en ordre secondaire par des circonstances de fait (CSSS du 26 février 2018 n°2018/0077).

La CAE ne conteste pas que la résidence effective de la famille est à Luxembourg, mais conteste que son domicile légal s'y trouverait.

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, a elle-même son domicile légal au Luxembourg.

La CAE estime que la situation de l'appelante doit être appréciée au moment de l'introduction de la demande au mois de septembre 2016. Il y a d'emblée lieu de préciser que, peu importe les reconductions intervenues, la dernière prorogeant provisoirement le délai jusqu'au 31 août 2020, la situation professionnelle de X est restée inchangée, sa famille et elle sont toujours au Luxembourg sur base d'un décret du 7 août 2015.

Le Conseil supérieur de la sécurité sociale constate qu'il ressort de l'ensemble des pièces et éléments consignés au dossier qu'au moment de l'introduction de la demande en paiement d'allocations familiales pour l'enfant A :

- la famille Y-X, composée de X, d'Y et de leur fils unique A, est déclarée à [...], et elle habite, suivant certificat de résidence, à l'adresse indiquée depuis le 9 septembre 2015 en vertu d'un contrat de bail dûment signé,
- depuis le même mois, la famille s'est vue attribuer les cartes de légitimation du Grand-Duché de Luxembourg et elle se trouve affiliée auprès du Centre commun de la sécurité sociale luxembourgeoise,
- la famille a, dès son arrivée, pris divers abonnements plus amplement documentés au dossier,
- la famille s'investit au sein de l'association culturelle « *Dante Alighieri* » dont le siège se trouve à Luxembourg-Grund,
- une relation bancaire a été nouée avec un institut financier de la place bancaire luxembourgeoise,
- Y a quitté son emploi en Italie pour s'installer avec sa famille au Luxembourg et fréquente depuis son arrivée au Luxembourg en septembre 2015 plusieurs cours hebdomadaires notamment en anglais et en français auprès de l'Institut national des langues,
- la voiture de la famille est immatriculée au Luxembourg et assurée auprès d'une compagnie d'assurance luxembourgeoise,
- X est inscrite sur les listes électorales européennes,

- dès son arrivée au Luxembourg en septembre 2015, l'enfant unique A, âgé à ce moment de quatorze ans, fréquente à temps plein les cours de l'Ecole européenne à Mamer où il poursuit des études secondaires, section italienne, et joue au tennis dans le club de tennis « C » situé à proximité immédiate du domicile de la famille,
- A exerce une activité de bénévolat auprès de la Croix Rouge Luxembourgeoise.

La Cour de cassation, dans un arrêt du 4 avril 2019 (n°64/2019), a suivi le raisonnement développé par le Parquet Général (conclusions du Procureur général adjoint John PETRY) qu'il est de jurisprudence constante tant en France, qu'en Belgique, qu'au Luxembourg, que la localisation du domicile est une question de fait relevant du pouvoir souverain des juges du fond¹. En effet, la notion de domicile telle que reprise à l'article 269 (1) du code de la sécurité sociale et définie par l'article 102 du code civil comme étant le lieu où une personne a son principal établissement, dépend d'éléments factuels qui relèvent de l'appréciation souveraine des juges du fond² et qui échappent au contrôle de la Cour de cassation.

L'argumentation principale de l'appelante qu'il ne saurait y avoir changement de domicile qu'en cas d'intention d'abandon complet de l'ancien domicile et d'adoption définitive du nouveau domicile, de sorte qu'il ne saurait y avoir domicile légal en l'absence de constat de l'intention d'y rester et de s'y établir de façon définitive ne trouve aucun soutien en droit.

Au contraire, cette thèse rajoute à la loi et méconnaît que l'élément intentionnel du principal établissement se définit comme la volonté, manifestée par l'intéressé, de se fixer en un lieu de manière complète et permanente, mais non pas nécessairement définitive. Si le changement de domicile doit donc être complet et permanent, donc présenter une certaine fixité, « *il est bien évident qu'on ne peut contraindre une personne à vivre toute sa vie au même endroit* »³. C'est pour ce motif que l'article 103 du code civil prévoit la possibilité d'un changement de domicile, qui « *s'opérera par le fait d'une habitation réelle dans un autre lieu, joint à l'intention d'y fixer son principal établissement* ».

Il n'y a donc pas de contradiction à considérer qu'une personne puisse choisir un lieu comme domicile, donc avoir l'intention de s'y établir de façon complète et permanente, pendant le temps de son détachement, le domicile ne supposant pas un établissement définitif au lieu choisi (cf. Conclusions de Monsieur le Procureur Général d'Etat adjoint John PETRY dans l'affaire de Cassation D/CAE, pourvoi de la CAE rejeté par arrêt n°64/2019 du 4 avril 2019).

Compte tenu de l'ensemble des circonstances, c'est à juste titre que le juge de première instance

¹ En France : Jurisclasseur Civil, Art. 102 à 111, Fasc. 20, par Yann FAVIER (août 2012), n° 28 ; Répertoire Dalloz Droit civil, V° Domicile, demeure et logement familial, par Yvaine BUFFELAN-LANORE, juin 2014, n° 4 et 87 ; Cour de cassation française, chambre des requêtes, 27 mai 1884, Sirey 1885, 1, page 209 ; Idem, première chambre civile, 12 juin 2018, n° 17-17453. En Belgique : Véronique D'HUART, Du Domicile, Journal des tribunaux, 2004, page 253, note de bas de page n° 2 ; Cour de cassation de Belgique, 12 juin 1950, Pas. belge, page 718. Au Luxembourg : Cour de cassation, 12 octobre 2017, n° 71/17, numéro 3860 du registre, réponse au premier moyen, page 4.

² Gilles GOUBEAU, Traité de droit civil, Les personnes, Librairie de droit et de jurisprudence, 1999, n° 184, p. 179 ; Serge Guinchard, Cécile Chainais, Frédérique Ferrand, Procédure civile, Droit interne et droit de l'Union européenne, édition Dalloz 2014, n° 1568, p. 1067 ; Véronique D'HUART, Bicentenaire du Code civil, Du domicile, Journal des tribunaux n° 6132 du 18 mars 2004, p. 253.

³ Répertoire Dalloz, précité, n° 272.

a retenu que X et sa famille avaient leur domicile légal au Luxembourg au regard des articles précités et remplissaient partant les conditions de l'article 269 du code de la sécurité sociale pour l'obtention des allocations familiales. A, pour lequel les prestations sont demandées jusqu'au 31 juillet 2019, a effectivement résidé de manière continue au Luxembourg et y a son domicile légal, conformément aux exigences de l'article 269-1 a) du code de la sécurité sociale. Le jugement entrepris est partant à confirmer alors que c'est à tort que le droit à l'obtention des allocations familiales pour l'enfant A a été refusé par la CAE.

Pour autant que la demande de X a trait à l'obtention de dommages et intérêts, le Conseil supérieur de la sécurité sociale se doit de rappeler qu'eu égard à la compétence limitée que les articles 455, 456 et 457 du code de la sécurité sociale lui concède, il n'est pas compétent pour allouer des dommages et intérêts. En effet, Il ressort encore de l'article 454 (1) du code de la sécurité sociale que la compétence des juridictions sociales est limitée « *aux recours prévus par le présent Code* »; que cette compétence est partant de droit strict, c'est-à-dire qu'elle est restreinte aux matières qui leur sont expressément attribuées, soit par le susdit article 454 (1), soit par des dispositions spéciales, comme précisément l'article 316 du code de la sécurité sociale concernant les prestations familiales qui attribue compétence aux juridictions sociales pour statuer sur les recours dirigés contre les décisions du comité directeur de la Caisse sur « *toute question de prestations, de cotisations ou d'amende d'ordre* ». Les juridictions sociales sont ainsi compétentes pour statuer sur les contestations entre la Caisse, d'une part, et ceux qui prétendent à une allocation en vertu de la loi, d'autre part.

En l'espèce, les juridictions sociales sont compétentes pour trancher la question de savoir si la CAE a refusé à tort les allocations familiales à l'intimée, et, dans l'affirmative, de réformer cette décision de refus.

Cependant, les juridictions sociales ne sont pas compétentes pour sanctionner une prise de position de la CAE dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, en attribuant des dommages et intérêts en réparation du préjudice qui aurait été causé par une prétendue faute, inertie ou omission de la Caisse.

Aucune disposition légale n'étend la compétence des juridictions sociales à des demandes, fussent-elles incidentes, tendant à engager la responsabilité civile de la Caisse. Ces demandes relèvent de la compétence des juridictions civiles (cf. Conseil supérieur de la sécurité sociale, arrêts du 3 mars 2010, affaires E c/ CNPF n° 2010/0024 et F c/ CNPF n° 2010/0047).

Il en est différent de la demande de X ayant trait au volet des frais d'avocats (note) et autres (recherches personnelles) exposés pour pouvoir se défendre en appel, qui a trait à la revendication d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile. Les arguments développés sous cet égard par X, ensemble le jugement du Conseil arbitral du 21 novembre 2019 versé par elle à l'appui, justifient l'octroi d'une indemnité de procédure de 500 euros.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat désigné,

dit l'appel recevable mais non fondé,

confirme le jugement entrepris,

se déclare incompétent pour statuer sur la demande en allocation de dommages et intérêts telle que formulée par X,

déclare la demande en obtention d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile recevable et fondé,

condamne la Caisse pour l'avenir des enfants à payer à X une indemnité de procédure de 500 euros.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 23 juillet 2020 par Madame le Président Marianne Harles, en présence de Monsieur Jean-Paul Sinner, secrétaire.

Le Président,
signé: Harles

Le Secrétaire,
signé: Sinner