

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du deux mars deux mille vingt-trois

Composition:

Mme Rita Biel, président de chambre à la Cour d'appel,	président
Mme Mylène Regenwetter, 1 ^{er} conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme Michèle Raus, 1 ^{er} 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 représentant aux fins de la présente procédure le mandataire de l'appelante, la société à responsabilité limitée RODESCH Avocats à la Cour S.à r.l., établie et ayant son siège social à Luxembourg, inscrite sur la liste V du Barreau de Luxembourg;

ET:

X, né le [...],
et son épouse
Y, née le [...],
les deux demeurant à [...],
intimés,
comparant par Maître Quentin Gavillet, avocat, Luxembourg, en remplacement de Maître Pascal Peuvrel, avocat à la Cour demeurant à Luxembourg et représentant aux fins de la présente affaire le mandataire des intimés, la société à responsabilité limitée Jurislux S.à r.l., établie et ayant son siège social à Luxembourg, inscrite sur la liste V du Barreau de Luxembourg.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 4 mai 2022, la Caisse pour l'avenir des enfants a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 18 mars 2022, dans la cause pendante entre elle et X et Y comme demandeurs, 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, déclare le recours fondé et y fait droit en ce qu'il tend à voir maintenir les allocations familiales litigieuses au-delà du 31 juillet 2016 : réforme la décision entreprise et renvoie le dossier en prosécution de cause devant la Caisse pour l'avenir des enfants.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 9 février 2023, 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 4 mai 2022.

Maître Quentin Gavillet, pour les intimés, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 18 mars 2022.

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 présidentielle du 2 janvier 2017, confirmée par le comité directeur dans sa séance du 21 mars 2017, la Caisse pour l'avenir des enfants (ci-après la CAE) a retiré à X, avec effet rétroactif au 1^{er} août 2016, le bénéfice des allocations familiales pour le compte de l'enfant de son épouse Y, né d'un précédent mariage, à savoir A. Ce retrait était motivé par le fait que par application des articles 269 et 270 du code de la sécurité sociale, dans leur teneur résultant de la loi du 23 juillet 2016, l'enfant n'est plus à considérer comme membre de la famille de X.

Par requête déposée au Conseil arbitral de la sécurité sociale (ci-après le Conseil arbitral), X et Y ont introduit un recours contre cette décision. Ils ont demandé à voir rétablir le paiement des allocations familiales en faveur de X concernant l'enfant A.

Par jugement du 18 mars 2022, le Conseil arbitral a fait droit au recours.

Pour statuer en ce sens, le Conseil arbitral s'est référé à un arrêt du Conseil supérieur de la sécurité sociale du 10 décembre 2020 (affaire ALFA 2017/0259) et à l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après la CJUE) du 2 avril 2020 (affaire C-802/18) pour retenir que la décision entreprise repose sur une base légale qui n'est pas conforme au droit communautaire, à savoir l'article 1^{er}, sous i) et l'article 67 du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004, portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, lus en combinaison avec l'article 7, (2) du règlement n° 492/2011 et avec l'article 2 (2) de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres.

Le Conseil arbitral a estimé ensuite qu'« ... il n'est ni plausible, ni crédible qu'au 1^{er} août 2016, le sieur X aurait cessé du jour au lendemain de pourvoir ou de contribuer aux charges ou à l'entretien pour le compte de son beau-fils, fait qui n'a jamais prêté à discussion jusque-là car à défaut, les allocations familiales auraient dû faire l'objet d'un retrait antérieur, dès lors qu'il est de l'essence même des allocations familiales de servir de compensation au fait de contribuer ou de pourvoir aux charges ou à l'entretien d'enfants au vœu des prescriptions minimales issues de la Convention (N° 102) de la Conférence Internationale du Travail concernant la norme minimum de la sécurité sociale. »

Il a continué que la vérification qui pourvoit à l'entretien de l'enfant de la conjointe de X est « hors sujet », au motif que « tantôt, la seule décision notifiée ne repose nullement sur pareils motifs ou circonstances et que tantôt, la juridiction nationale n'a à apprécier pareille question qu'une fois saisie d'une décision attaquant de retrait reposant sur une instruction administrative et une motivation rendues en ce sens par l'institution de sécurité sociale dont émane la décision attaquant, ce qui n'a pas été le cas dans cette affaire ».

Le juge de première instance s'est « interrogé » si une telle vérification n'engloberait pas une nouvelle discrimination dans le chef du travailleur frontalier par rapport à un enfant qui a sa résidence au Luxembourg. Admettre le contraire imposerait à ce travailleur de rapporter une preuve qui « présente le risque de constituer une exigence excessivement rigoureuse exposant le travailleur frontalier à des situations de difficulté extrême, voire impossible ».

Par requête déposée en date du 4 mai 2022 au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale, la CAE a régulièrement interjeté appel contre ce jugement pour voir dire que le droit aux allocations familiales n'est plus ouvert à l'enfant A depuis le 1^{er} août 2016, dès lors qu'il n'est plus à considérer comme étant membre de la famille de X.

Elle critique le Conseil arbitral, en ce qu'il a refusé d'appliquer dès le 1^{er} août 2016 la réponse donnée par l'arrêt de la CJUE du 2 avril 2020 pour non-conformité du texte. Il ne pourrait simplement avancer un défaut dans la procédure administrative pour éviter la question de l'entretien de l'enfant du conjoint. Si un vice caractérisé avait été constaté, le juge de première instance aurait dû annuler la décision attaquée et en tirer la conclusion juridique adéquate.

La CAE soutient par ailleurs que le Conseil arbitral n'aurait pas pu se baser sur une situation légale et factuelle antérieure à la réforme pour retenir l'existence de la preuve de l'entretien tout en soulignant qu'une telle preuve serait impossible quelques années après.

L'appelante invoque à l'appui de son appel un arrêt du Conseil supérieur de la sécurité sociale du 15 juillet 2021, confirmé par arrêt de la Cour de cassation du 10 novembre 2022 n° 131/2022, pour reprocher au juge de première instance d'avoir omis d'analyser les critères dégagés par la CJUE ainsi que par le Conseil supérieur de la sécurité sociale, en avançant une nouvelle discrimination résultant de l'arrêt de la CJUE entre l'enfant du conjoint d'un travailleur frontalier et l'enfant résidant au Luxembourg.

Le juge aurait dû vérifier si X pourvoit à l'entretien de l'enfant A en tenant compte d'éléments objectifs dont notamment, mais pas exclusivement, le domicile. La CAE estime qu'en l'espèce, les parents biologiques assument l'entretien de leur enfant A compte tenu des éléments de la cause, dont le fait que les parents biologiques exercent une activité professionnelle, que l'autorité parentale est conjointe, que le père bénéficie d'un droit de visite et d'hébergement et qu'il verse une pension alimentaire de 280 euros en faveur de son fils.

La Caisse avance que la notion de pourvoir à l'entretien de l'enfant du conjoint n'engloberait pas seulement une participation financière, mais tout ce qui est indispensable à cet enfant, dont également l'entretien éducatif, moral et pécuniaire.

Les parties intimées formulent quatre questions préjudicielles, qui sont conçues comme suit :
«

1. Est-ce que l'administration et, le cas échéant, les juridictions nationales, peuvent sans méconnaître le principe d'égalité de traitement garanti par les articles 45 TFUE et 7, paragraphe 2, du règlement (UE) n° 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union (JO 2011, L 141, p.1), imposer au travailleur frontalier de fournir des éléments de preuve qui ne se limitent pas à établir la seule existence d'une quelconque contribution personnelle de ce dernier à l'entretien des enfants, mais portent également sur l'importance de cette contribution par comparaison à celle fournie par les parents biologiques ?
2. Est-ce que l'administration et, le cas échéant, les juridictions nationales, peuvent sans méconnaître le principe d'égalité de traitement garanti par les articles 45 TFUE et 7, paragraphe 2, du règlement (UE) n° 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union (JO 2011, L 141, p.1), dans le cadre de leur vérification du pourvoi à l'entretien des enfants par le travailleur frontalier, exiger de celui-ci qu'il fournisse des éléments de preuve consistants (émanant tant de lui-même que des parents biologiques des enfants) en vue d'établir cette contribution alors que d'une part, la notion de pourvoi à l'entretien des enfants, s'étant substituée au fil du temps à la notion d'enfant à charge, doit s'interpréter de la façon la plus large possible conformément à la jurisprudence communautaire, et que d'autre part, le législateur de l'Union considère que les enfants sont, en tout état de cause, présumés être à charge jusqu'à l'âge de 21 ans, ainsi que cela résulte notamment de l'article 2, (2), sous c) de la directive 2004/38 (cf. notamment arrêt DEPESME (C-401/15 du 15 décembre 2016, points 58 et 62 ; conclusions de l'avocat général WATHELET dans ce même dossier, points 68 et 71) ?
3. Est-ce que l'administration et, le cas échéant, les juridictions nationales, peuvent sans méconnaître le principe d'égalité de traitement garanti par les articles 45 TFUE et 7, paragraphe 2, du règlement (UE) n° 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union (JO 2011, L 141, p.1), conclure du seul paiement d'une pension alimentaire par le parent biologique, quel qu'en soit le montant, et du fait que le conjoint du travailleur frontalier travaille, quel que soit le salaire perçu, ensemble avec le fait qu'un droit de visite et d'hébergement ait été accordé au parent biologique non gardien, et que l'autorité parentale soit exercée conjointement par les parents biologiques des enfants, que les besoins des enfants sont couverts et que toute participation financière du travailleur frontalier à l'entretien des enfants est exclue ?
4. Est-ce que le fait de procéder de la sorte avec les seuls travailleurs non-résidents à l'exclusion des travailleurs résidents est conforme à l'article 45 du Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne (TFUE) et à l'article 7 du règlement n° 492/2011 ? ».

Les parties intimées ne contestent pas que la Caisse peut substituer de nouveaux motifs à une

décision prise antérieurement.

Les époux X-Y dénoncent une discrimination indirecte du travailleur frontalier par rapport au travailleur résident, en ce qu'il doit établir qu'il pourvoit à l'entretien de l'enfant de son conjoint par des pièces demandées par la Caisse, bien que le travailleur résident soit dispensé de rapporter une telle preuve.

Ils avancent que l'article 2 (2) c) de la directive 2004/38 prévoirait une présomption de prise en charge dans le chef d'un enfant de moins de vingt et un ans, de sorte que la vérification d'une contribution financière de X quant à l'entretien de l'enfant A ne serait pas nécessaire.

Sinon, la notion de pourvoir à l'entretien devrait être appréciée de façon très large, dans le sens que la moindre contribution financière du travailleur frontalier ou un domicile commun seraient suffisants pour en rapporter la preuve, indépendamment de la fortune des parents biologiques. X entend se prévaloir du fait qu'il est propriétaire du domicile familial, rembourse le crédit immobilier, paie les taxes foncières et supporte tous les frais ménagers (eau, électricité, internet, gaz, etc), comme sa femme ne travaille actuellement pas.

Estimant que le beau-père contribue à l'entretien de son beau-fils A, les intimés concluent à la confirmation du jugement entrepris.

Quant aux faits, il convient de rappeler que X, ressortissant français, résidant en France et affilié à la sécurité sociale luxembourgeoise, avait introduit une demande en paiement des allocations familiales pour le compte de A, enfant d'un premier mariage de son épouse Y. Il est constant en cause que l'enfant vit dans le ménage que l'intimé forme avec son épouse, suite au divorce de ses parents biologiques.

Les allocations familiales ont été payées à X jusqu'au retrait décidé par la CAE en vertu de la décision attaquée, au motif indiqué ci-dessus que par application des articles 269 et 270 du code de la sécurité sociale dans leur teneur résultant de la loi du 23 juillet 2016, A n'est plus à considérer comme membre de la famille de l'intimé.

La loi du 23 juillet 2016, entrée en vigueur le 1^{er} août 2016, a modifié les dispositions des articles 269 et 270 du code de la sécurité sociale en ce que suivant le nouveau texte, les enfants du conjoint ne peuvent plus être considérés comme membres de la famille du travailleur transfrontalier tel que c'était le cas avant l'entrée en vigueur de cette loi. Il est à préciser que les articles 269 et 270 dans leur teneur applicable avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi ne posaient aucune condition relative à la prise en charge ou l'entretien des enfants par le conjoint qui demandait à bénéficier des allocations.

La modification législative intervenue par la loi du 23 juillet 2016 a été sanctionnée par la Cour de justice de l'Union européenne dans son arrêt du 2 avril 2020 (affaire C-802/18) auquel le Conseil arbitral s'est référé dans son jugement dont appel.

Dans cet arrêt, la Cour de justice de l'Union européenne a retenu que :

1) Suivant les dispositions du droit de l'Union applicables, une allocation familiale liée à l'exercice, par un travailleur frontalier, d'une activité salariée dans un État membre constitue un avantage social.

2) Les dispositions du droit de l'Union s'opposent à des dispositions d'un État membre en vertu desquelles les travailleurs frontaliers ne peuvent percevoir une allocation familiale liée à l'exercice, par ceux-ci, d'une activité salariée dans cet État membre que pour leurs propres enfants, à l'exclusion de ceux de leur conjoint avec lesquels ils n'ont pas de lien de filiation, mais dont ils pourvoient à l'entretien, alors que tous les enfants résidant dans ledit État membre ont le droit de percevoir cette allocation.

Pour arriver à cette conclusion, la CJUE a considéré que « *le principe d'égalité de traitement inscrit tant à l'article 45 TFUE qu'à l'article 7 du règlement n° 492/2011 prohibe non seulement les discriminations directes, fondées sur la nationalité, mais encore toutes formes indirectes de discrimination qui, par application d'autres critères de distinction, aboutissent en fait au même résultat (arrêts du 13 avril 2010, Bressol e.a., C-73/08, EU:C:2010:181, point 40, ainsi que du 10 juillet 2019, Aubriet, C-410/18, EU:C:2019:582, point 26 ; voir également, par analogie, arrêt du 14 décembre 2016, Bragança Linares Verruga e.a., C-238/15, EU:C:2016:949, point 41).*

En l'occurrence, il ressort du dossier dont dispose la Cour que, en vertu de la législation nationale en cause au principal, tous les enfants résidant au Luxembourg peuvent prétendre à ladite allocation familiale, ce qui implique que tous les enfants faisant partie du ménage d'un travailleur résidant au Luxembourg peuvent prétendre à la même allocation, y compris les enfants du conjoint de ce travailleur. En revanche, les travailleurs non-résidents ne peuvent y prétendre que pour leurs propres enfants, à l'exclusion des enfants de leur conjoint avec lesquels ils n'ont pas de lien de filiation.

Une telle distinction fondée sur la résidence, qui est susceptible de jouer davantage au détriment des ressortissants d'autres États membres dans la mesure où les non-résidents sont le plus souvent des non-nationaux constitue une discrimination indirecte fondée sur la nationalité qui ne pourrait être admise qu'à la condition d'être objectivement justifiée (voir, en ce sens, arrêt du 10 juillet 2019, Aubriet, C-410/18, EU:C:2019:582, point 28 et jurisprudence citée).

Le fait que le droit à l'allocation familiale en cause au principal soit conféré directement par la législation nationale en cause au principal à l'enfant résidant au Luxembourg, alors que, s'agissant des travailleurs non-résidents, ce droit soit conféré au travailleur, pour les membres de sa famille tels que définis par cette législation, est sans incidence à cet égard. En effet, il ressort de la jurisprudence que les prestations familiales ne peuvent, en raison de leur nature même, être considérées comme dues à un individu indépendamment de sa situation familiale (voir, en ce sens, arrêts du 5 février 2002, Humer, C-255/99, EU:C:2002:73, point 50, et du 26 novembre 2009, Slanina, C-363/08, EU:C:2009:732, point 31). »

En application des principes communautaires de l'égalité de traitement et de la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union, la Cour a constaté une discrimination indirecte dans le chef des travailleurs frontaliers s'opposant à ce qu'ils ne peuvent percevoir des allocations familiales pour les enfants de son conjoint suivant les conditions définies par l'arrêt.

Par application des enseignements retenus par cet arrêt de la CJUE, le Conseil supérieur de la sécurité sociale a déclaré dans un arrêt du 15 juillet 2021 le retrait à un travailleur frontalier par la CAE du bénéfice des allocations familiales pour le compte des enfants de sa conjointe fondé.

Saisi d'un recours en cassation par le travailleur frontalier, opposant notamment que la façon de procéder de la CAE serait discriminatoire, alors que son droit élémentaire en tant que

travailleur frontalier serait d'être traité sur un pied d'égalité avec les résidents luxembourgeois, la Cour de cassation a rejeté ce moyen au motif que :

« Le demandeur en cassation fait grief aux juges d'appel d'avoir violé l'article 45 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 7, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 492/2011 du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2011 relatif à la circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union européenne prohibant toute discrimination directe ou indirecte entre travailleurs nationaux et travailleurs ressortissants d'autres Etats membres de l'Union européenne.

La Cour de Justice de l'Union européenne a retenu que les textes de droit européen « doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à des dispositions d'un Etat membre en vertu desquelles les travailleurs frontaliers ne peuvent percevoir une allocation familiale liée à l'exercice, par ceux-ci, d'une activité salariée dans cet Etat membre que pour leurs propres enfants, à l'exclusion de ceux de leur conjoint avec lesquels ils n'ont pas de lien de filiation, mais dont ils pourvoient à l'entretien, alors que tous les enfants résidant dans ledit Etat membre ont le droit de percevoir cette allocation. ».

Elle a précisé, en adoptant la solution retenue par un arrêt antérieur selon laquelle la qualité de membre de la famille à charge « résulte d'une situation de fait qu'il appartient à l'administration et, le cas échéant, aux juridictions nationales d'apprécier, sans qu'il soit nécessaire pour celles-ci de déterminer les raisons de cette contribution ni d'en chiffrer l'ampleur exacte ». (CJUE 2 avril 2020, aff. C-802/18, ECLI:EU:C:2020:269 ; CJUE 15 décembre 2016, aff. C-401/15 à C-403/15, ECLI:EU:C:2016:955).

Les juges d'appel qui, en application de l'interprétation du droit de l'Union européenne telle qu'elle résulte des décisions ci-dessus exposées, ont analysé si et dans quelle mesure le demandeur en cassation pourvoit à l'entretien de l'enfant de sa conjointe n'ont pas violé les dispositions visées au moyen. »

La Cour de cassation ayant rejeté le moyen tiré de la discrimination directe ou indirecte entre travailleur résident et frontalier quant à l'obtention des allocations familiales pour l'enfant de son conjoint, la quatrième question préjudicielle formulée par les intimés n'est pas pertinente, de sorte qu'il n'y a pas lieu de la poser.

S'agissant des conditions suivant lesquelles le travailleur frontalier devient éligible aux prestations familiales pour les enfants de son conjoint, la CJUE a considéré que « en vertu de la jurisprudence de la Cour, les membres de la famille d'un travailleur migrant sont des bénéficiaires indirects de l'égalité de traitement accordée à ce travailleur par l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 492/2011 (voir, par analogie, arrêt du 15 décembre 2016, *Depesme e.a.*, C-401/15 à C-403/15, EU:C:2016:955, point 40).

La Cour a également jugé que l'article 45 TFUE et l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 492/2011 doivent être interprétés en ce sens qu'il y a lieu d'entendre par enfant d'un travailleur frontalier, pouvant bénéficier indirectement des avantages sociaux visés à cette dernière disposition non seulement l'enfant qui a un lien de filiation avec ce travailleur, mais également l'enfant du conjoint ou du partenaire enregistré dudit travailleur, lorsque ce dernier pourvoit à l'entretien de cet enfant. Selon la Cour, cette dernière exigence résulte d'une situation de fait, qu'il appartient à l'administration et, le cas échéant, aux juridictions nationales d'apprécier, sur la base des éléments de preuve fournis par l'intéressé, sans qu'il

soit nécessaire pour celles-ci de déterminer les raisons de cette contribution ni d'en chiffrer l'ampleur exacte (voir, en ce sens, arrêt du 15 décembre 2016, Depesme e.a., C-401/15 à C-403/15, EU:C:2016:955, point 64).

La Cour a considéré que la notion de « membre de la famille » du travailleur frontalier susceptible de bénéficier indirectement de l'égalité de traitement, en vertu de l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 492/2011, correspond à celle de « membre de la famille », au sens de l'article 2, point 2, de la directive 2004/38, laquelle comprend le conjoint ou le partenaire avec lequel le citoyen de l'Union a contracté un partenariat enregistré, les descendants directs qui sont âgés de moins de 21 ans ou qui sont à charge, et les descendants directs du conjoint ou du partenaire. La Cour a notamment pris en considération, à cet égard, le considérant 1, l'article 1^{er} et l'article 2, paragraphe 2, de la directive 2014/54 (voir, en ce sens, arrêt du 15 décembre 2016, Depesme e.a., C-401/15 à C-403/15, EU:C:2016:955, points 52 à 54).

Dans l'affaire au principal, il ressort de la décision de renvoi que le père biologique de l'enfant ne paie pas de pension alimentaire à la mère de ce dernier. Il semble donc que FV, qui est le conjoint de la mère de HY, pourvoit à l'entretien de cet enfant, ce qu'il appartient toutefois à la juridiction de renvoi de vérifier. »

L'arrêt Depesme de la CJUE du 15 décembre 2016 auquel l'arrêt de la CJUE du 2 avril 2020 renvoie a précisé qu'il « y a ainsi lieu de considérer, en l'occurrence, que la qualité de membre de la famille à charge résulte d'une situation de fait, qu'il appartient à l'État membre et, le cas échéant, aux juridictions nationales d'apprécier. La qualité de membre de la famille d'un travailleur frontalier qui est à la charge de ce dernier peut ainsi ressortir, lorsqu'elle concerne la situation de l'enfant du conjoint ou du partenaire reconnu de ce travailleur, d'éléments objectifs, tels que l'existence d'un domicile commun entre ce travailleur et l'étudiant, sans qu'il soit nécessaire de déterminer les raisons de la contribution du travailleur frontalier à l'entretien de l'étudiant ni d'en chiffrer l'ampleur exacte. »

Il résulte de ce qui précède que la CJUE a, en tenant compte de l'article 2 (2) c) de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil, considéré que le travailleur migrant doit pourvoir à l'entretien de l'enfant de son conjoint pour être éligible à l'obtention de l'allocation familiale.

C'est à bon droit que la CJUE n'a pas laissé au travailleur frontalier la possibilité de rapporter cette preuve par la présomption prévue par l'article 2 (2) c), première partie de la phrase, de la directive 2004/38, dès lors que cette partie s'applique uniquement aux descendants directs du travailleur migrant, qui sont présumés être membres de la famille lorsqu'ils sont âgés de moins de vingt et un ans et qui restent membres de la famille au-delà de vingt et un ans s'il est rapporté qu'ils sont toujours à charge. Une telle possibilité n'est pas prévue par l'article 2 (2) c) pour les descendants directs du conjoint visés à la deuxième partie de la phrase, ce qui explique que la CJUE a analysé la situation factuelle des enfants du conjoint dans cette affaire.

La CJUE ayant déjà pris position quant à la deuxième question préjudicielle formulée par X, il n'est pas nécessaire de la poser.

Dans son arrêt du 2 avril 2020, qui renvoie à l'arrêt Depesme, la CJUE a défini les critères d'appréciation pour vérifier si le travailleur frontalier remplit la condition d'obtention des allocations familiales pour l'enfant de son conjoint.

Selon les critères dégagés par l'arrêt de la CJUE, la condition de pourvoir à l'entretien de l'enfant du conjoint le rendant éligible aux allocations familiales s'apprécie par rapport à la situation de fait qu'il appartient aux juridictions nationales d'apprécier sur base « *d'éléments objectifs, tels que l'existence d'un domicile commun entre ce travailleur et l'enfant, sans qu'il soit nécessaire de déterminer les raisons de la contribution du travailleur transfrontalier à l'entretien de l'enfant, ni d'en chiffrer l'ampleur exacte* ». C'est dès lors à bon droit que le juge de première instance a considéré le domicile commun comme critère pour apprécier si l'intimé pourvoit à l'entretien de l'enfant de sa conjointe. Néanmoins, il résulte des termes employés par la CJUE que ce critère n'est pas le seul à entrer en ligne de compte, dès lors qu'il n'a été cité qu'à titre d'exemple pour illustrer la notion plus globale d'« *éléments objectifs* ». Comme il s'agit d'une situation de fait à vérifier sur base des éléments de preuve fournis par l'intéressé, cette vérification relève du pouvoir souverain d'appréciation des juges en cas de contestation.

Par application des principes retenus par la CJUE, il convient dès lors d'apprécier l'éventuel droit de l'intimé aux allocations familiales pour l'enfant A au regard de la situation de fait dans laquelle se trouvent cet enfant et l'intimé, telle que cette situation ressort des éléments objectifs du dossier, dont le domicile, pour déterminer s'il faut considérer que l'intimé contribue à l'entretien de l'enfant de sa conjointe au sens des critères fixés par la CJUE.

Cette solution a été retenue par l'arrêt du Conseil supérieur de la sécurité sociale du 15 juillet 2021, n° 2021/0221, confirmée par l'arrêt de la Cour de cassation du 10 novembre 2022, n° 131/2022.

Les critères d'appréciation de la condition posée ayant été définis par la CJUE, il n'est pas nécessaire de poser la première et la troisième question préjudicielle formulées par les intimés.

Il n'est pas contesté en l'espèce que A vit au même domicile que l'intimé et son épouse, qui est la mère biologique de l'enfant. A l'époque du retrait de la prestation sociale, Y travaillait en tant qu'infirmière libérale remplaçante à mi-temps et le père biologique exerçait la fonction de journaliste. Les parents biologiques disposaient partant d'un revenu propre. Le père biologique paie encore actuellement une pension alimentaire à hauteur de 280 euros en faveur de son fils et il dispose d'un droit de visite et d'hébergement.

Il faut en déduire que la mère était en mesure de pourvoir à l'entretien de A à hauteur de la moitié qui lui incombe dans le cadre du divorce. C'étaient dès lors les parents biologiques qui prenaient en charge l'entièreté des frais d'entretien de cet enfant.

Les intimés ne versent aucune pièce permettant d'énervier cette constatation. En effet, le seul fait que X soit propriétaire du domicile familial et qu'il rembourse le crédit immobilier pour financer son bien immobilier propre, n'établit pas à suffisance de droit, à défaut d'autres éléments, qu'il a supporté l'entretien de l'enfant A. Les relevés d'un compte bancaire commun des époux X-Y de fin 2022 et début 2023 détaillant le paiement des frais ménagers et l'avis d'impôts de 2021 ne sont pas concluants, dès lors qu'ils reflètent la situation actuelle qui est différente à celle de l'époque du retrait de la prestation litigieuse comme Y n'exerce plus d'activité professionnelle actuellement.

L'appel de la Caisse est partant à déclarer fondé et, par réformation du jugement de première instance, il convient de dire que c'est à bon droit que la CAE a retiré à l'intimé, avec effet rétroactif au 1^{er} août 2016, le bénéfice des allocations familiales pour le compte de A.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat désigné,

reçoit l'appel en la forme,

le déclare fondé,

par réformation,

dit que c'est à bon droit que la Caisse pour l'avenir des enfants a retiré à X, avec effet rétroactif au 1^{er} août 2016, le bénéfice des allocations familiales pour le compte de l'enfant de son épouse Y, né d'un précédent mariage, à savoir l'enfant A.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 2 mars 2023 par Madame le Président Rita Biel, en présence de Monsieur Jean-Paul Sinner, secrétaire.

Le Président,
signé: Biel

Le Secrétaire,
signé: Sinner