N° 20 / 12.
du 29.3.2012.

Numéro 2962 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, vingt-neuf mars deux mille douze.

Composition:

Marie-Paule ENGEL, présidente de la Cour,
Georges SANTER, conseiller à la Cour de cassation,
Michel REIFFERS, premier conseiller à la Cour d'appel,
Eliane ZIMMER, première conseillère à la Cour d'appel,
Pierre CALMES, conseiller à la Cour d'appel,
Georges WIVENES, procureur général d'Etat adjoint,
Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.

E n t r e :

la personne morale de droit public CAISSE NATIONALE DES PRESTATIONS FAMILIALES, établie et ayant son siège à L-1724 Luxembourg, 1A boulevard Prince Henri, représentée par le président de son comité-directeur, M. Michel NEYENS,

demanderesse en cassation,

comparant par Maître Albert RODESCH, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

e t :

1) X.), et son épouse
2) Y.), les deux demeurant ensemble à F-(…), (…),

défendeurs en cassation,

comparant par Maître Carmen RIMONDINI, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu.

==========

LA COUR DE CASSATION :

Sur le rapport de la présidente Marie-Paule ENGEL et sur les conclusions du premier avocat général John PETRY ;

Vu le jugement attaqué rendu le 7 février 2011 sous le numéro AF/ 34/10 du registre par le Conseil Arbitral de la Sécurité Sociale ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 5 avril 2011 par la CAISSE NATIONALE DES PRESTATIONS FAMILIALES à X.) et à Y.), déposé le 8 avril 2011 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 31 mai 2011 par X.) et Y.) à la CAISSE NATIONALE DES PRESTATIONS FAMILIALES, déposé le 3 juin 2011 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Sur la recevabilité du pourvoi qui est contestée :

Attendu que les défendeurs en cassation concluent à l'irrecevabilité du pourvoi introduit en ordre subsidiaire à l'appel relevé par la CNPF du jugement du 7 février 2011 du Conseil arbitral de la sécurité sociale ayant déclaré statuer en premier ressort ;

Attendu que l'article 455, paragraphe 3, du Code de la sécurité sociale dispose que : « Sans préjudice des dispositions des articles 72bis, 73 et 257, le Conseil arbitral statue en dernier ressort jusqu'à la valeur de mille deux cent cinquante euros et à charge d'appel lorsque la valeur du litige dépasse cette somme. »

Attendu que la qualification donnée par le juge à sa décision n'en détermine pas le caractère et que l'objet de la demande des époux X.)-Y.) ayant été, au dernier état de leurs conclusions, le paiement par la CNPF de la somme de 958,83.- euros, le jugement attaqué a été rendu en dernier ressort ;

Que le moyen d'irrecevabilité opposé n'est donc pas fondé ;

Sur les faits :

Attendu, selon le jugement attaqué, que le comité directeur de la CNPF avait confirmé, sur opposition des époux X.)-Y.) qui soutenaient que « le boni enfant est octroyé à titre de bonification d'office de la modération d'impôt prévu à l'article 122 de la loi modifiée du 4 décembre 1967 », une décision du président de la CNPF qui avait intégré le boni pour enfant, dû aux opposants, au complément différentiel prévu par l'article 1er, deuxième alinéa, du règlement grand-ducal du 19 septembre 2008 fixant les modalités de paiement du boni pour enfant à partir de l'année 2009 ; que sur recours des époux X.)-Y.), le Conseil arbitral de la sécurité

sociale réforma cette décision en refusant, sur le fondement de l'article 95 de la Constitution, d'appliquer le règlement grand-ducal du 19 décembre 2008 fixant les modalités de paiement du boni pour enfant à partir de l'année 2009 pour être non conforme à la loi du 21 décembre 2007 portant introduction de la loi concernant le boni pour enfant, cette loi garantissant que les modérations d'impôt pour enfants ouvrant droit aux allocations familiales sont payées sous forme de bonis pour enfant à titre de bonification d'office, et déclara que le requérant a droit au maintien pour la période à partir d'avril 2009 du boni pour enfants prévu au titre de bonification d'office de la modération d'impôt ;

<u>Sur les moyens de cassation</u> :

Le premier moyen :

tiré *« de la violation, sinon du refus d'application, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article premier, point u) i) du Règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, pris ensemble avec l'article 4 h) de ce même du Règlement (CEE) n° 1408/71m dans le contexte de la mise en œuvre de la loi du 21 décembre 2007 portant création d'un boni pour enfant ;*

en ce que le premier juge a décidé, par référence au seul droit national luxembourgeois, que << la motivation de la décision de refus du comité-directeur, qui fait dépendre le droit au boni pour enfants de la condition du versement effectif d'un complément différentiel dans le cas d'un salarié frontalier ayant droit aux allocations familiales luxembourgeoises et aux prestations familiales françaises, n'est pas conforme à la loi de base à laquelle cette décision ajoute un élément ou une exception pour en restreindre les effets (de la loi) >>, après avoir arrêté que << la loi de base garantit pour tous les enfants ouvrant droit aux allocations familiales, y compris pour les enfants des salariés frontaliers, que les modérations d'impôt pour enfants sont payées sous forme de bonis pour enfants à titre de bonification d'office >> ;

alors que le boni pour enfant, tel qu'instauré par la loi du 21 décembre 2007 portant création d'un boni pour enfant constitue une prestation familiale de l'article premier, point u) i) du Règlement (CEE) n° 1408/71,

de sorte que
première branche, *le juge national doit, selon la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne en matière d'interprétation de l'article premier, point u) i) du Règlement (CEE) n° 1408/71 précité, rechercher l'objet et la finalité objective de l'allocation qu'il doit qualifier, et, en ne procédant en l'espèce pas à une telle recherche, alors que le moyen afférent avait été soulevé, il a violé le texte communautaire visé ainsi que la jurisprudence y relative ;*

seconde branche, *en vertu de l'article 4 h) de ce même Règlement (CEE) n° 1408/71, le juge national est tenu d'appliquer ledit Règlement communautaire dès*

qu'il est en présence d'une prestation familiale au sens de l'article premier, point u) i), de sorte que le premier juge, en s'abstenant à le faire, a violé le texte visé ;

troisième branche, *si, au contraire, le boni n'était pas à qualifier de prestation familiale au sens des articles premier, point u) i) et 4 h) du règlement (CEE) n° 1408/71 ainsi que de la jurisprudence afférente de la Cour de Justice de l'Union européenne, la CNPF ne serait pas compétente pour octroyer cette prestation implicitement qualifiée de << fiscale >> par le juge de première instance, ayant pour conséquence inévitable que CNPF ne disposerait d'aucune base juridique pour verser le boni pour enfant dans un autre Etat membre » ;*

Le deuxième moyen :

tiré *« du refus d'application, sinon de la violation, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article 76 alinéa 1er du Règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, ensemble avec l'article 10 du Règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972, fixant les modalités d'application du règlement (CEE) n° 1408/71 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans le contexte de la mise en œuvre de la loi du 21 décembre 2007 portant création d'un boni pour enfant ainsi que de son Règlement grand-ducal d'application du 19 décembre 2008 ;*

en ce qu'en présence de droits à des prestations familiales dans deux Etats membres de l'Union européenne différents et malgré argumentation dans les décisions ainsi que plaidoiries en ce sens de la CNPF, le premier juge a donné une solution au regard du seul droit interne luxembourgeois, au mépris des règles de coordination des législations nationales prévues par les instruments communautaires précités, en jugeant que << la motivation de la décision de refus du comité-directeur, qui fait dépendre le droit au boni pour enfants de la condition du versement effectif d'un complément différentiel dans le cas d'un salarié frontalier ayant droit aux allocations familiales luxembourgeoises et aux prestations familiales françaises, n'est pas conforme à la loi de base à laquelle cette décision ajoute un élément ou une exception pour en restreindre les effets (de la loi) >> ;

alors que le boni familial, instauré par la loi du 21 décembre 2007 constitue une prestation familiale au sens du droit communautaire et que l'article 1er Règlement grand-ducal d'application du 19 décembre 2008, déclaré << non-conforme à la loi de base >> par le premier juge, en application de l'article 95 de la Constitution, ne constitue qu'une simple application du principe édicté par l'article 76 du Règlement (CEE) n° 1408/71 ;

de sorte que le premier juge n'a pas respecté la hiérarchie des normes applicables devant les juridictions luxembourgeoises, étant donné que les règles de coordination prévues par les Règlements (CEE) n° 1408/71 et 574/72,

d'application directe en droit interne, priment les dispositions de la loi nationale et, le cas échéant, ses règlements d'application » ;

Le troisième moyen :

tiré *« du refus d'application, sinon de la violation, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article 3 alinéa 1er du Règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans le contexte de la mise en œuvre de la loi du 21 décembre 2007 portant création d'un boni pour enfant ainsi que de son Règlement grand-ducal d'application du 19 décembre 2008 ;*

en ce que le jugement attaqué a décidé, par application directe et simple de la loi luxembourgeoise du 21 décembre 2007 précitée, que << le requérant a droit au maintien pour la période à partir d'avril 2009 du boni pour enfants prévu au titre de bonification d'office de la modération d'impôt >> et que << la motivation de la décision de refus du comité-directeur, qui fait dépendre le droit au boni pour enfants de la condition du versement effectif d'un complément différentiel dans le cas d'un salarié frontalier ayant droit aux allocations familiales luxembourgeoises et aux prestations familiales françaises, n'est pas conforme à la loi de base à laquelle cette décision ajoute un élément ou une exception pour en restreindre les effets (de la loi) >>,

alors que cette solution, consistant à calculer d'abord un complément différentiel à l'exclusion du boni, auquel l'on rajouterait ensuite intégralement le boni, crée inéluctablement un privilège au profit des travailleurs frontaliers bénéficiant du versement d'un complément différentiel de la part de la CNPF, par rapport aux travailleurs frontaliers ne disposant que d'un droit exclusif aux allocations familiales au Luxembourg ;

de sorte que l'article 3 du Règlement communautaire n° 1408/71, lequel prévoit le principe d'égalité de traitement pour toutes les personnes auxquelles s'applique cet instrument, a été méconnu » ;

Le quatrième moyen :

tiré *« du refus d'application, sinon de la violation, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de l'article 10bis (1) de la Constitution, dans le contexte de la mise en œuvre de la loi du 21 décembre 2007 portant création d'un boni pour enfant ainsi que de son Règlement grand-ducal d'application du 19 décembre 2008 ;*

en ce que le jugement attaqué a décidé, par application directe de la loi précitée du 21 décembre 2007, que << le requérant a droit au maintien pour la période à partir d'avril 2009 du boni pour enfants prévu au titre de bonification d'office de la modération d'impôt >> et que << la motivation de la décision de refus du comité-directeur, qui fait dépendre le droit au boni pour enfants de la condition du versement effectif d'un complément différentiel dans le cas d'un salarié frontalier ayant droit aux allocations familiales luxembourgeoises et aux prestations familiales françaises, n'est pas conforme à la loi de base à laquelle cette décision ajoute un élément ou une exception pour en restreindre les effets (de la loi) >> ;

alors que cette solution, consistant à calculer d'abord un complément différentiel à l'exclusion du boni, auquel l'on rajouterait ensuite intégralement le boni, a pour effet que les travailleurs résidents luxembourgeois seraient discriminés également par rapport aux travailleurs non résidents qui obtiennent le versement d'un complément différentiel jusqu'à la hauteur des prestations luxembourgeoises, déduction faite des prestations familiales reçues à l'étranger, auquel serait rajouté le montant intégral du boni ;

de sorte que la solution retenue par le jugement attaqué a pour effet de créer une différence de traitement injustifiée entre différents individus touchés par la loi luxembourgeoise, proscrite par l'article 10bis (1) de la Constitution » ;

Le cinquième moyen :

tiré *« du refus d'application, sinon de la violation de l'article 1er alinéa 2 du règlement grand-ducal du 19 décembre 2008 fixant les modalités de paiement du boni pour enfant à partir de l'année 2009, dans le contexte de la mise en œuvre de la loi du 21 décembre 2007 portant création d'un boni pour enfant ;*

en ce que le jugement attaqué a décidé de ne pas appliquer le susdit règlement grand-ducal, au motif implicitement contenu dans la motivation que l'alinéa 2 du règlement, disposant que, par exception à l'alinéa 1er, le boni serait intégré au complément différentiel à concurrence d'un montant de 76,88 € par enfant, pour chaque mois au cours duquel l'enfant bénéficiaire ouvre droit à des prestations familiales différentielles accordées au titre d'une affiliation obligatoire auprès de la sécurité sociale luxembourgeoise constituerait une condition illégale, car non conforme à la loi de base et ajouterait << un élément ou une exception pour en restreindre les effets >> ;

alors que cette disposition du règlement grand-ducal du 19 décembre 2008 ne fait que préciser les modalités d'application des articles 1er et 2 de la loi précitée du 21 décembre 2007 dans le strict respect des dispositions de l'article 32 (3) de la Constitution ;

de sorte que c'était à bon droit que le comité-directeur, en rendant sa décision du 24 mars 2010 ayant fait l'objet du recours devant le CASS, a appliqué le règlement grand-ducal précité du 19 décembre 2008 dans toute sa forme et teneur » ;

Attendu que la loi du 21 décembre 2007 portant notamment introduction de la loi concernant le boni pour enfants (modifiée par la loi du 26 juillet 2010 modifiant notamment la loi du 21 décembre 2007 concernant le boni enfant) dispose sous son titre II :

Art.5 :

Art.1er. Pour tout enfant vivant, soit dans le ménage commun de ses père et mère, soit dans le ménage de celui de ses père ou mère qui en assure seul l'éducation et l'entretien, et ouvrant droit aux allocations familiales conformément à l'article 1er de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des prestations familiales, il est octroyé une boni pour enfant à titre de bonification d'office de la modération d'impôt prévu à l'article 122 de la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu.

Art.2 :Le boni pour enfant est fixé à 922,5.- e par an. Il est versé au cours de l'année d'imposition à laquelle il se rapporte suivant des modalités à déterminer par le règlement grand-ducal visé à l'article 6.

Le paiement se fait par la Caisse nationale des prestations familiales avec effet libératoire à l'attributaire des allocations familiales défini à l'article 5, alinéas 1er et 4 ou, dans le cas de l'enfant dont l'un des parents assure seul l'éducation et l'entretien au parent attributaire prévu à l'article 5, alinéa 2 première phrase de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des prestations familiales, ensemble avec le paiement de allocations familiales.

Art.3 (...)

Art.4. Sont en outre applicables pour l'exécution de la présente loi, sauf adaptation terminologique s'il y a lieu, les articles 23, alinéas 2 à 3, 24 ,26, 27, 28, 29, 30, 31, de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des prestations familiales et les articles 208, alinéa 4, 273 alinéa 5, 276, 278, alinéas 1et 2, 291, 292bis, 302 alinéa 4, 311, 333, 334, alinéa 1 du code des assurances sociales.

Art.5. la première phrase de l'alinéa 1er de l'article 6 de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des prestations familiales est complétée par « du boni pour enfant » qui est intercalé après « de rentrée scolaire ».

Art.6. Un règlement grand-ducal peut préciser les modalités d'application de la présente loi.

Art.7 (...)

Qu'aux termes de l'article 29 de la loi modifiée du 19 juin 1985, devenu suite à la loi du 13 mai 2008 portant introduction d'un statut unique, l'article 317 du Code de la sécurité sociale auquel l'article 4 de la loi renvoie pour son exécution :

(1)Il n'est dû en toute hypothèse qu'une prestation de même nature par enfant.

(2)Il est pourvu par règlement grand-ducal à la prévention ou la restriction du cumul, à concurrence de l'allocation la plus élevée, des prestations prévues au présent livre avec celles prévues aux mêmes fins par un régime non luxembourgeois.

Que le règlement grand-ducal du 19 décembre 2008, fixant les modalités de paiement du boni pour enfant, basé sur l'article 6 de la loi du 21 décembre 2007 concernant le boni pour enfant, énonce :

Art.1er A partir du premier janvier 2009, le boni pour enfant est versé par tranches mensuelles de 76,88 € par enfant pour chaque mois au cours duquel l'enfant bénéficiaire visé à l'article 1er de la loi du 21 décembre 2007 concernant le boni pour enfant ouvre droit aux allocations familiales intégrales. (…)

Par exception à l'alinéa 1er, le boni est intégré au complément différentiel à concurrence d'un montant de 76,88 € par enfant pour chaque mois au cours duquel l'enfant bénéficiaire ouvre droit à des prestations familiales différentielles accordées au titre d'une affiliation obligatoire auprès de la sécurité sociale luxembourgeoise. Le complément différentiel est versé annuellement ou semestriellement sur présentation d'une attestation de paiement de prestations non-luxembourgeoises touchées pendant la période de référence.

Le versement du boni se fait selon les mêmes modalités que les allocations familiales.

Attendu que le boni pour enfant est considéré par la loi comme prestation familiale à laquelle s'appliquent les règles de non-cumul prévues en cette matière.

Que le droit de l'Union européenne impose, dans les relations entre les Etats membres, une qualification uniforme de la notion de prestation familiale et l'application de règles de coordination uniformes aux prestations de sécurité sociale relevant du champ d'application matériel des Règlements (CEE) n°1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariées et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté et (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale ;

Que le mécanisme du complément différentiel, repris du droit de l'Union européenne et auquel se réfère le règlement grand-ducal du 19 décembre 2008 fixant les modalités de paiement du boni pour enfant à partir de l'année 2009 est pertinent s'il est appliqué à une prestation qualifiée de prestation familiale au sens des articles 1er, sous u,i, et 4, paragraphe 1, sous h, du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) n° 118/97 du Conseil, du 2 décembre 1996.

Que si cependant les règles de coordination, en particulier le mécanisme du complément différentiel, sont appliquées à des avantages ne constituant pas des prestations de sécurité sociale au sens des règlements précités, cette application, - qui a pour effet de priver une partie des travailleurs frontaliers qui se déplacent d'autres Etats membres au Luxembourg pour y exercer une activité professionnelle du paiement intégral du boni pour enfant, boni alloué intégralement aux travailleurs résidant au Luxembourg -, risque de constituer une mesure discriminatoire au sens des article 7 du règlement n° 1612/68 (actuellement article 7 du règlement n° 492/ 2011, 18 et 45 Traité sur le fonctionnement de l'union européenne et 3 du règlement n° 1408/71 (actuellement 4 du règlement n°883/2004).

Que les moyens invoqués par la demanderesse en cassation soulèvent donc des questions d'interprétation du droit de l'Union européenne ;

Qu'en l'occurrence, l'application correcte de ce droit ne s'impose pas avec une évidence telle qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable sur la manière de résoudre les questions qui n'ont pas encore fait l'objet d'une décision à titre préjudiciel dans une espèce analogue ;

Qu'il y a donc lieu, avant tout autre progrès en cause, en application de l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, à renvoi à titre préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne, pour y être statué sur les questions préjudicielles formulées au dispositif du présent arrêt ;

Par ces motifs :

reçoit le pourvoi ;

sursoit à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice de l'Union européenne se soit prononcée à titre préjudiciel sur les questions suivantes :

« *1. Une prestation telle que celle prévue par la loi du 21 décembre 2007 concernant le boni pour enfant constitue-t-elle une prestation familiale au sens des articles 1er, sous u), i) et 4, paragraphe 1, sous h), du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) n° 118/97 du Conseil, du 2 décembre 1996 ?*

2. En cas de réponse négative à la première question, est-ce que les articles 18 et 45 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ex-articles 12 et 39 du Traité instituant la Communauté européenne), 7 du Règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil du 15 octobre 1968 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté ou 3 du règlement (CEE) n° 1408/71 s'opposent à une réglementation nationale du type de celle en cause au principal en vertu de laquelle l'octroi d'une prestation telle que celle prévue par la loi du 21 décembre 2007 concernant le boni pour enfant aux travailleurs qui exercent leur activité professionnelle sur le territoire de l'État membre concerné et résident avec les membres de leur famille sur le territoire d'un autre État membre est suspendu jusqu'à

concurrence du montant des prestations familiales prévues pour les membres de leur famille par la législation de l'État membre de résidence, la réglementation nationale obligeant de faire application à la prestation concernée des règles de non-cumul des prestations familiales prévues par les articles 76 du règlement (CEE) n° 1408/71 et 10 du règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil, du 21 mars 1972, fixant les modalités d'application du règlement (CEE) n° 1408/71 dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement n° 118/97 ? »

réserve les frais.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la présidente Marie-Paule ENGEL, en présence de Monsieur Georges WIVENES, procureur général d'Etat adjoint et de Madame Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.