

Version anonymisée

Traduction

C-574/20

Affaire C-574/20.

Demande de décision préjudicielle

Date de dépôt :

3 novembre 2020

Juridiction de renvoi :

Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) (Autriche)

Date de la décision de renvoi :

21 octobre 2020

Partie requérante :

XO

Autorité défenderesse :

Finanzamt Waldviertel

BUNDESFINANZGERICHT

[OMISSIS]

[tribunal fédéral des finances, Autriche]

RÉPUBLIQUE D'Autriche

[OMISSIS]

[OMISSIS] **ORDONNANCE**

Le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances, Autriche) a, [OMISSIS] dans le cadre du recours formé par XO, République tchèque, [OMISSIS] le 13 septembre 2019, contre la décision du Finanzamt Waldviertel [centre des impôts de Waldviertel] du 20 août 2019, rejetant les demandes introduites en lien avec la nouvelle coordination en matière de travailleurs migrants, pour les enfants [OMISSIS] (né le 26 juin 2007) et [OMISSIS] (née le 31 juillet 2015), au titre de la période comprise entre janvier 2019 et mars 2020, tendant à l'octroi

d'allocations familiales conformément à l'article 8, paragraphes 1 à 3, du Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (loi de 1967 relative à la compensation des charges familiales, ci-après le « FLAG ») et du crédit d'impôt pour enfant à charge conformément à l'article 33, paragraphe 3, première phrase, du Einkommensteuergesetz 1988 (loi de 1988 relative à l'impôt sur le revenu, ci-après l'« EStG »), qui définissent les montants des allocations familiales et du crédit d'impôt pour enfant à charge (ci-après les « allocations familiales ») pour les ressortissants nationaux, dont la situation contient des éléments à caractère national, conformément à l'article 290, paragraphe 1, de la Bundesabgabenordnung (Code fédéral des impôts ; ci-après la « BAO »), a décidé ce qui suit :

I. La Cour de justice de l'Union européenne est saisie à titre préjudiciel des questions suivantes en application de l'article 267 TFUE :

Question 1, qui concerne la validité du droit dérivé :

Les articles 4 et 7 du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (JO 2004, L 166, p. 1, dans sa version corrigée du JO 2004, L 200, p. 1), telle que modifiée par le règlement (UE) n° 465/2012 du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2012 (JO 2012, L 149, p. 4), sont-ils valides ?

Question 2 :

L'article 7 du règlement 883/2004, notamment son intitulé « Levée des clauses de résidence », doit-il être interprété en ce sens qu'il a empêché la formation valable des dispositions générales réglementant l'indexation des prestations familiales au pouvoir d'achat dans l'État de résidence, prévues à l'article 8a du FLAG de 1967, à l'article 33, paragraphe 3, point 2, de l'EStG de 1988 et par la Familienbeihilfe-Kinderabsetzbetrag-EU- **[Or. 2]** Anpassungsverordnung [règlement d'adaptation au droit de l'Union en matière d'allocations familiales et de crédit d'impôt pour enfant à charge, ci-après le « règlement d'adaptation au droit de l'Union »], en ce que ces dispositions entraînent une minoration des allocations familiales pour certains États membres ?

Question 3 :

L'interdiction de réduction des prestations en espèces, prévue à l'article 7 du règlement 883/2004, notamment la formulation « les prestations en espèces [...] ne peuvent faire l'objet d'aucune réduction, modification, suspension, suppression ou confiscation », doit-elle être interprétée en ce sens que cette interdiction n'a pas empêché la formation valable des dispositions générales réglementant l'indexation des prestations familiales au pouvoir d'achat dans l'État de résidence, prévues à l'article 8a du FLAG 1967 et à l'article 33, paragraphe 3, point 2, de l'EStG de 1988, dès lors que les prestations familiales en question doivent être majorées ?

Questions 4 et 5, qui concernent le rapport d'expertise sur lequel se fonde la modification législative :

Question 4 :

Les articles 7 et 67 du règlement 883/2004 doivent-ils être interprétés et délimités mutuellement de telle sorte que l'article 7 concerne le processus d'élaboration de la clause de résidence, en tant que règle générale et abstraite, par le Parlement de l'État membre, tandis que l'article 67 vise, dans un cas spécifique, le processus d'élaboration de la norme individuelle et concrète et s'adresse directement à l'institution, telle qu'elle a été initialement déterminée conformément au titre II du règlement 883/2004 ?

Question 5 :

L'article 67 et l'article 68, paragraphes 1 et 2, du règlement 883/2004, ainsi que l'article 60, paragraphe 1, du règlement 987/2009 doivent-ils être interprétés en ce sens que, comme leurs dispositions antérieures prévues aux articles 73 et 76 du règlement 1408/71 et à l'article 10 du règlement 574/72, ils doivent être appliqués conjointement et ne peuvent donc être interprétés qu'au regard de leur contexte et que ces articles visent conjointement, dans le respect du principe de non-cumul, à éviter que la personne ne soit privée de ses droits, ce qui est garanti par les dispositions de l'article 68, paragraphes 1 et 2, prévoyant tant la classification et hiérarchisation des États membres concernés que l'exigence explicite imposant à l'État membre compétent dont la législation n'est pas prioritaire de procéder, si nécessaire, à un versement supplémentaire, de sorte qu'une interprétation isolée de l'article 67 du règlement 883/2004, telle qu'elle a été effectuée dans le rapport d'expertise, n'est pas licite ?

Question 6 :

La notion de « portée générale » d'un règlement et la formulation « Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable » figurant à l'article 288, deuxième alinéa, TFUE, doivent-elles être interprétées en ce sens qu'elles ont également empêché la formation valable des normes individuelles des institutions compétentes qui reposent sur les dispositions réglementant l'indexation et que **[Or. 3]** la décision ayant fait l'objet de la réclamation au principal n'a pas acquis l'autorité formelle de la chose jugée (caractère définitif) ?

Question 7 :

L'article 53, paragraphe 1, du FLAG, dans sa version du Budgetbegleitgesetz (loi d'accompagnement du budget), du 29 décembre 2000, BGBl 1142/2000, et l'article 53, paragraphe 4, du FLAG, dans sa version de la loi fédérale du 4 décembre 2018, modifiant le FLAG de 1967, l'ESStG de 1988 et l'Entwicklungshelfergesetz (loi sur les coopérants), BGBl I 83/2018, enfreignent-ils l'interdiction de transposer des règlements au sens de l'article 288, deuxième alinéa, TFUE ?

Questions 8 à 12, qu'il convient d'examiner conjointement

Question 8

Le principe de l'assimilation aux ressortissants nationaux consacré à l'article 4 du règlement 883/2004 ou l'interdiction sous-jacente de discrimination, prévue à l'article 45, paragraphe 2, TFUE, doivent-ils être interprétés en ce sens qu'il n'est satisfait à ces exigences que si le travailleur migrant est assimilé à un ressortissant national dont la situation contient des éléments à caractère national et auquel le montant des allocations familiales est donc communiqué au préalable, conformément à l'article 12, lu conjointement avec les articles 2 et 8 du FLAG, et est versé d'avance de manière mensuelle et continue ou est-il satisfait au principe de l'assimilation aux ressortissants nationaux lorsqu'un travailleur migrant est assimilé à un ressortissant national dont la situation contient comme la sienne des éléments transnationaux visés à l'article 4 du FLAG, mais qui, dans le second cas, perçoit les allocations familiales, par dérogation, en vertu de l'article 4, paragraphe 4, du FLAG, uniquement de manière annuelle, après expiration de l'année calendaire pour l'année calendaire concernée ?

Question 9

La suspension des droits aux prestations familiales dues en vertu de la ou des autres législations en présence jusqu'à concurrence du montant prévu par la première législation, visée à l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, du règlement 883/2004, doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une règle nationale de non-cumul telle que celle figurant à l'article 4, paragraphes 1 à 3, du FLAG, qui autorise l'Autriche, en tant qu'État membre compétent à titre prioritaire, dans une situation telle que celle en l'espèce, à déduire des allocations familiales les droits à « une allocation étrangère de même nature » versés dans l'autre État membre, car la législation de l'Union a déjà fait obstacle au cumul et que la règle de non-cumul prévue à l'article 4, paragraphes 1 à 3, du FLAG est, par conséquent, inopérante ?

Question 10

La suspension des droits aux prestations familiales dues en vertu de la ou des autres législations en présence jusqu'à concurrence du montant prévu par la première législation, visée à l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, du règlement 883/2004, doit-elle être interprétée en ce sens que l'État membre dont la législation n'est pas prioritaire et qui, en application des **[Or. 4]** exigences du droit de l'Union, doit procéder à la suspension du versement des prestations familiales prévues par ses dispositions nationales, est tenu de rejeter une demande présentée par le travailleur migrant ou un membre de sa famille, ou encore par toute personne habilitée en vertu des dispositions nationales, et de ne pas accorder d'allocations familiales jusqu'à concurrence du montant prévu par la première législation même lorsqu'un examen purement interne – le cas échéant, sur le fondement d'une base juridique alternative – autoriserait l'octroi ?

Question 11

En cas de réponse affirmative à la question 10, la question se pose de savoir si l'État membre dont la législation n'est pas prioritaire et qui, en application des exigences du droit de l'Union, doit procéder à la suspension du versement des prestations familiales prévues par ses dispositions nationales, mais qui, à défaut de montant excédentaire, n'est pas tenu au versement du complément différentiel pour la partie qui excède le montant des prestations, devrait rejeter une demande au motif que la suspension prévue à l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, du règlement 882/2004 s'oppose à un octroi de droits aux allocations familiales ?

Question 12

L'article 68, paragraphes 1 et 2, du règlement 883/2004 doit-il être interprété en ce sens que, dans une situation telle que celle en l'espèce, le formulaire E411 de la commission administrative pour la sécurité sociale des travailleurs migrants ne satisfait pas, en ses points 6 et 7 qui doivent être remplis par l'État membre dont la législation n'est pas prioritaire, au besoin d'information de l'État membre dont la législation est prioritaire, car l'État membre compétent à titre prioritaire a besoin que l'autre État membre, tel que visé dans les questions 10 et 11, lui fournisse l'information qu'il procède à la suspension prévue à l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, du règlement 883/2004, ce dont il résulte qu'il n'y a pas lieu d'examiner la situation juridique nationale qui comprend également des seuils de rémunération ?

Question 13 :

L'obligation de consolidation des actes juridiques, dégagée par la Cour dans le cadre d'une jurisprudence constante sur le fondement du principe de loyauté consacré à l'article 4, paragraphe 3, TUE, doit-elle être interprétée en ce sens qu'elle pourrait également être mise en œuvre par le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle, Autriche) sur demande de la juridiction de renvoi ?

Question 14 :

S'agissant de la question de la validité du droit dérivé devant être impérativement soulevée même par une juridiction de renvoi dont les décisions sont susceptibles de recours et de l'obligation liée à la question de la validité, imposant à la juridiction de renvoi d'assurer l'application du droit de l'Union en vigueur par l'adoption d'une mesure provisoire par la voie d'une ordonnance qui, en raison de la primauté du droit de l'Union, est insusceptible de pourvoi **[Or. 5]**, l'article 267, premier alinéa, sous b), TFUE doit-il être interprété en ce sens qu'il s'oppose à des dispositions nationales telles que l'article 133, paragraphes 4 et 9, du Bundes-Verfassungsgesetz (loi constitutionnelle fédérale, ci-après le « B-VG »), lu conjointement avec l'article 25a, paragraphes 1 à 3, du Verwaltungsgerichtshofgesetz (loi relative à la Cour administrative, ci-après le « VwGG ») et l'article 30a, paragraphe 7, du VwGG, qui octroient au niveau national aux parties à la procédure administrative au principal, à l'encontre de la

décision du tribunal administratif, une possibilité de contrôle juridictionnel par le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative, Autriche), sous la forme d'un pourvoi extraordinaire ?

[OMISSIS] [considérations procédurales]

III. Étant donné que l'instauration d'une indexation des allocations familiales a soulevé la question de la validité du règlement 883/2004, il convenait, dans l'attente du prononcé de l'arrêt de la Cour, d'adopter une mesure provisoire par ordonnance du 14 octobre 2020 [OMISSIS].

I. Considérations générales

Le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) satisfait, en tant que juridiction au sens de l'article 267 TFUE, aux critères dégagés par une jurisprudence constante de la Cour (notamment, arrêt du 20 septembre 2018, Montte, C-546/16, EU:C:2018:752, points 22 et 23) et est habilitée à poser des questions en interprétation du droit dérivé en tant que juridiction n'ayant pas été saisie en dernier ressort. Nous renvoyons à la demande de décision préjudicielle pendante devant la Cour dans l'affaire C-163/20 en ce qui concerne l'instauration de l'indexation des allocations familiales et du crédit d'impôt pour enfant à charge. En l'espèce, la question posée est cependant celle de la validité de règlements, de sorte que la juridiction de céans était tenue de présenter une demande de décision préjudicielle et que, par ordonnance du 14 octobre 2020 [OMISSIS], elle a adopté une mesure provisoire [OMISSIS].

La demande est présentée dans le cadre d'un litige entre la requérante et le centre des impôts de Waldviertel, en tant qu'autorité défenderesse, ayant pour objet l'octroi des allocations familiales et du crédit d'impôt pour enfant à charge à un montant réduit en application de l'adaptation au pouvoir d'achat dans l'État de résidence des allocations familiales et du crédit d'impôt pour enfant à charge introduite par l'Autriche, avec effet au 1^{er} janvier 2019, par l'article 8a du FLAG de 1967 et l'article 33, paragraphe 3 de l'ESTG de 1988, dans leur version de la loi fédérale du 4 décembre 2018, BGBl I 83/2018, en ce qui concerne les enfants résidant de manière permanente dans un autre État membre de l'Union ou dans un État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou en Suisse.

La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation des articles 45, 48, 263, 267, et de l'article 288, deuxième alinéa, TFUE, de l'article 4, paragraphe 3, TUE, des articles 67 et 68 du règlement 883/2004 et de l'article 60 du règlement 987/2009, ainsi que sur la validité des articles 4 et 7 du règlement 883/2004. Selon la juridiction de céans, les aspects essentiels de la présente demande concernent l'effet de l'applicabilité directe des règlements ainsi que le principe de loyauté. La question de l'interdiction de transposition des règlements a déjà été exposée à la Cour, en rapport avec l'article 53, paragraphe 1, du FLAG, par ordonnance du Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) du 30 juillet 2020 [OMISSIS] dans l'affaire C-372/20 [Or. 6] et elle est complétée

dans la présente demande de décision préjudicielle par des considérations relatives à l'introduction de l'article 53, paragraphe 4, du FLAG, d'autant plus que la Cour ne doit éventuellement pas apporter de réponse à la question qui est simplement posée dans la procédure susmentionnée.

II. Fondements juridiques :

II.1) Le droit de l'Union

II.1.1) Le droit primaire

L'article 4, paragraphe 3, TUE est libellé comme suit :

« (3) En vertu du principe de coopération loyale, l'Union et les États membres se respectent et s'assistent mutuellement dans l'accomplissement des missions découlant des traités.

Les États membres prennent toute mesure générale ou particulière propre à assurer l'exécution des obligations découlant des traités ou résultant des actes des institutions de l'Union. »

L'article 45 TFUE régit la libre circulation des travailleurs au sein de l'Union européenne et prévoit que :

« (1) La libre circulation des travailleurs est assurée à l'intérieur de l'Union.

(2) Elle implique l'abolition de toute discrimination, fondée sur la nationalité, entre les travailleurs des États membres, en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail.

(3) Elle comporte le droit, sous réserve des limitations justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique :

- a) de répondre à des emplois effectivement offerts,
- b) de se déplacer à cet effet librement sur le territoire des États membres,
- c) de séjourner dans un des États membres afin d'y exercer un emploi conformément aux dispositions législatives, réglementaires et administratives régissant l'emploi des travailleurs nationaux,
- d) de demeurer, dans des conditions qui feront l'objet de règlements établis par la Commission, sur le territoire d'un État membre, après y avoir occupé un emploi.

(4) Les dispositions du présent article ne sont pas applicables aux emplois dans l'administration publique. » **[Or. 7]**

L'article 48, paragraphe 1, TFUE énonce que :

« Le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire, adoptent, dans le domaine de la sécurité sociale, les mesures nécessaires pour l'établissement de la libre circulation des travailleurs, en instituant notamment un système permettant d'assurer aux travailleurs migrants salariés et non salariés et à leurs ayants droit :

- a) la totalisation, pour l'ouverture et le maintien du droit aux prestations, ainsi que pour le calcul de celles-ci, de toutes périodes prises en considération par les différentes législations nationales ;
- b) le paiement des prestations aux personnes résidant sur les territoires des États membres. »

L'article 267, premier alinéa, TFUE énonce ce qui suit :

« La Cour de justice de l'Union européenne est compétente pour statuer, à titre préjudiciel :

- a) sur l'interprétation des traités,
- b) sur la validité et l'interprétation des actes pris par les institutions, organes ou organismes de l'Union. »

L'article 288, deuxième alinéa, TFUE est libellé comme suit :

« Le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout État membre. »

II.1.2) Le droit dérivé

Les considérants 1 et 8 du règlement 883/2004 énoncent que :

« (1) Les règles de coordination des systèmes nationaux de sécurité sociale s'inscrivent dans le cadre de la libre circulation des personnes et devraient contribuer à l'amélioration de leur niveau de vie et des conditions de leur emploi.

(8) Le principe général de l'égalité de traitement est d'une importance particulière pour les travailleurs qui ne résident pas dans l'État membre où ils travaillent, y compris les travailleurs frontaliers. »

L'article 1^{er} (« Définitions ») du règlement 883/2004 prévoit ce qui suit :

« Aux fins du présent règlement : **[Or. 8]**

- z) le terme “prestations familiales” désigne toutes les prestations en nature ou en espèces destinées à compenser les charges de famille, à l'exclusion des avances

sur pensions alimentaires et des allocations spéciales de naissance ou d'adoption visées à l'annexe I. »

L'article 4 du règlement 883/2004 concerne l'égalité de traitement et énonce ce qui suit :

« À moins que le présent règlement n'en dispose autrement, les personnes auxquelles le présent règlement s'applique bénéficient des mêmes prestations et sont soumises aux mêmes obligations, en vertu de la législation de tout État membre, que les ressortissants de celui-ci. »

L'article 7 du règlement 883/2004 est intitulé « Levée des clauses de résidence » et est libellé comme suit :

« À moins que le présent règlement n'en dispose autrement, les prestations en espèces dues en vertu de la législation d'un ou de plusieurs États membres ou du présent règlement ne peuvent faire l'objet d'aucune réduction, modification, suspension, suppression ou confiscation du fait que le bénéficiaire ou les membres de sa famille résident dans un État membre autre que celui où se trouve l'institution débitrice. »

La disposition antérieure à l'article 7 du règlement 883/2004 était l'article 10 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 à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version consolidée, telle que modifiée par le règlement (CE) n° 118/97 du Conseil du 2 décembre 1996 (JO 1997, L 28, p. 1, ci-après le règlement 1408/71), qui – pour autant que cette disposition est pertinente en l'espèce – était également intitulé « Levée des clauses de résidence » et énonçait notamment que :

« (1) À moins que le présent règlement n'en dispose autrement, les prestations en espèces d'invalidité, de vieillesse ou de survivants, les rentes d'accident du travail ou de maladie professionnelle et les allocations de décès acquises au titre de la législation d'un ou de plusieurs États membres ne peuvent subir aucune réduction, ni modification, ni suspension, ni suppression, ni confiscation du fait que le bénéficiaire réside sur le territoire d'un État membre autre que celui où se trouve l'institution débitrice. [...] »

L'article 11 du règlement 883/2004 contient les « Règles générales » et énonce que :

« (1) Les personnes auxquelles le présent règlement est applicable ne sont soumises qu'à la législation d'un seul État membre. Cette législation est déterminée conformément au présent titre.

[...]

(3) Sous réserve des articles 12 à 16 : **[Or. 9]**

a) la personne qui exerce une activité salariée ou non salariée dans un État membre est soumise à la législation de cet État membre ; [...] »

L'article 67 du règlement 883/2004 prévoit une fiction pour les membres de la famille qui résident dans un autre État membre et énonce notamment ce qui suit :

« Une personne a droit aux prestations familiales conformément à la législation de l'État membre compétent, y compris pour les membres de sa famille qui résident dans un autre État membre, comme si ceux-ci résidaient dans le premier État membre. [...] »

La disposition antérieure à l'actuel article 67 du règlement 883/2004 était l'article 73 du règlement 1408/71, qui prévoyait également une fiction pour les membres de la famille qui résident dans un autre État membre et qui énonçait, dans sa version applicable dans le cadre de l'affaire Pinna I [arrêt du 15 janvier 1986, Pinna/Caisse d'allocations familiales de la Savoie, 41/84, EU:C:1986:1], notamment ce qui suit :

« (1) Le travailleur salarié soumis à la législation d'un État membre autre que la France a droit, pour les membres de sa famille qui résident sur le territoire d'un autre État membre, aux prestations familiales prévues par la législation du premier État, comme s'ils résidaient sur le territoire de celui-ci. »

(2) Le travailleur salarié soumis à la législation française a droit, pour les membres de sa famille qui résident sur le territoire d'un État membre autre que la France, aux allocations familiales prévues par la législation de l'État sur le territoire duquel résident ces membres de la famille ; il doit remplir les conditions relatives à l'emploi auxquelles la législation française subordonne l'ouverture du droit aux prestations. [...] »

L'article 68, paragraphes 1 et 2, du règlement 883/2004 prévoit des règles de priorité en cas de cumul de droits et énonce ce qui suit :

« (1) Si, pour la même période et pour les mêmes membres de la famille, des prestations sont prévues par la législation de plus d'un État membre, les règles de priorité ci-après s'appliquent :

a) si des prestations sont dues par plus d'un État membre à des titres différents, l'ordre de priorité est le suivant : en premier lieu les droits ouverts au titre d'une activité salariée ou non salariée, deuxièmement les droits ouverts au titre de la perception d'une pension et enfin les droits ouverts au titre de la résidence ;

b) si des prestations sont dues par plus d'un État membre à un même titre, l'ordre de priorité est établi par référence aux critères subsidiaires suivants :

i) s'il s'agit de droits ouverts au titre d'une activité salariée ou non salariée : le lieu de résidence des enfants, à condition qu'il y ait une telle activité, et subsidiairement, si nécessaire, le montant le plus élevé de prestations prévu par les

législations en présence. Dans ce dernier cas, la charge des prestations sera répartie selon des critères définis dans le règlement d'application ; **[Or. 10]**

ii) s'il s'agit de droits ouverts au titre de la perception de pensions : le lieu de résidence des enfants, à condition qu'une pension soit due en vertu de sa législation et subsidiairement, si nécessaire, la durée d'assurance ou de résidence la plus longue accomplie sous les législations en présence ;

iii) s'il s'agit de droits ouverts au titre de la résidence : le lieu de résidence des enfants.

(2) En cas de cumul de droits, les prestations familiales sont servies conformément à la législation désignée comme étant prioritaire selon le paragraphe 1. Les droits aux prestations familiales dues en vertu de la ou des autres législations en présence sont suspendus jusqu'à concurrence du montant prévu par la première législation et servis, le cas échéant, sous forme de complément différentiel, pour la partie qui excède ce montant. Toutefois, il n'est pas nécessaire de servir un tel complément différentiel pour les enfants résidant dans un autre État membre, lorsque le droit aux prestations en question se fonde uniquement sur le lieu de résidence. »

Les dispositions antérieures à l'article 68, paragraphes 1 et 2, du règlement 883/2004 étaient l'article 76 du règlement 1408/71 et l'article 10 du règlement 574/72.

L'article 76 du règlement 1408/71 dans la version consolidée du 7 juillet 2008 était intitulé « Règles de priorité en cas de cumul de droits à prestations familiales en vertu de la législation de l'État compétent et en vertu de la législation du pays de résidence des membres de la famille » et était libellé comme suit :

« (1) Lorsque des prestations familiales sont, au cours de la même période, pour le même membre de la famille et au titre de l'exercice d'une activité professionnelle, prévues par la législation de l'État membre sur le territoire duquel les membres de la famille résident, le droit aux prestations familiales dues en vertu de la législation d'un autre État membre, le cas échéant en application des articles 73 ou 74, est suspendu jusqu'à concurrence du montant prévu par la législation du premier État membre.

(2) Si une demande de prestations n'est pas introduite dans l'État membre sur le territoire duquel les membres de la famille résident, l'institution compétente de l'autre État membre peut appliquer les dispositions du paragraphe 1 comme si des prestations étaient octroyées dans le premier État membre. »

L'article 10 du règlement 574/72 était intitulé « Règles applicables aux travailleurs salariés ou non salariés en cas de cumul de droits à prestations ou allocations familiales » et énonçait notamment ce qui suit :

« (1) a) Le droit aux prestations ou allocations familiales dues en vertu de la législation d'un État membre selon laquelle l'acquisition du droit à ces prestations ou allocations n'est pas subordonnée à des conditions d'assurance, d'emploi ou d'activité non salariée est suspendu lorsque, au cours d'une même période et pour le même membre de la famille [Or. 11], des prestations sont dues soit en vertu de la seule législation nationale d'un autre État membre, soit en application des articles 73, 74, 77 ou 78 du règlement, et ce jusqu'à concurrence du montant de ces prestations

b) Toutefois, si une activité professionnelle est exercée sur le territoire du premier État membre

i) dans le cas des prestations dues, soit en vertu de la seule législation nationale d'un autre État membre, soit en vertu des articles 73 ou 74 du règlement, par la personne ayant droit aux prestations familiales ou par la personne à qui elles sont servies, le droit aux prestations familiales dues, soit en vertu de la seule législation nationale de cet autre État membre, soit en vertu de ces articles, est suspendu jusqu'à concurrence du montant des prestations familiales prévu par la législation de l'État membre sur le territoire duquel réside le membre de la famille. Les prestations versées par l'État membre sur le territoire duquel réside le membre de la famille sont à la charge de cet État membre ;

ii) dans le cas des prestations dues, soit en vertu de la seule législation nationale d'un autre État membre, soit en vertu des articles 77 ou 78 du règlement, par la personne ayant droit à ces prestations ou par la personne à qui elles sont servies, le droit à ces prestations ou allocations familiales dues, soit en vertu de la seule législation nationale de cet autre État membre, soit en application de ces articles, est suspendu ; dans ce cas, l'intéressé bénéficie des prestations ou allocations familiales de l'État membre sur le territoire duquel résident les enfants, à la charge de cet État membre, ainsi que, le cas échéant, des prestations autres que les allocations familiales visées par les articles 77 ou 78 du règlement, à la charge de l'État compétent au sens de ces articles.

(2) Si un travailleur salarié soumis à la législation d'un État membre a droit aux prestations familiales en vertu de périodes d'assurance ou d'emploi accomplies antérieurement sous la législation hellénique, ce droit est suspendu lorsque, au cours d'une même période et pour le même membre de la famille, des prestations familiales sont dues en vertu de la législation du premier État membre en application des articles 73 et 74 du règlement, et ce jusqu'à concurrence du montant de ces prestations. [...] »

L'article 40 du règlement n° 3 du Conseil du 25 septembre 1958 concernant la sécurité sociale des travailleurs migrants (JO 1958, p. 561) était libellé comme suit :

« Un travailleur salarié ou assimilé, occupé sur le territoire d'un État membre et ayant ses enfants qui résident ou sont élevés sur le territoire d'un autre État

membre, a droit pour lesdits enfants aux allocations familiales selon les [Or. 12] dispositions de la législation du premier État, jusqu'à concurrence des montants d'allocations que la législation du second État accorde. »

II.2) Le droit autrichien

Le Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) [loi constitutionnelle fédérale]

[OMISSIS] L'article 133 du B-VG prévoit notamment ce qui suit :

« (1) Le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) connaît des

1. pourvois introduits contre le jugement d'un tribunal administratif pour violation du droit ;

[...]

(4) Tout jugement d'un tribunal administratif est susceptible de pourvoi si celui-ci soulève une question juridique de principe, en particulier parce que le jugement s'écarte de la jurisprudence du Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative), parce qu'une telle jurisprudence fait défaut ou parce que la question juridique à trancher n'a pas reçu de réponse uniforme dans la jurisprudence rendue à ce jour par le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative). [OMISSIS] (6) Peut introduire un pourvoi contre le jugement d'un tribunal administratif pour violation du droit :

1. celui qui affirme que le jugement porte atteinte à ses droits ;

2. l'autorité défenderesse dans la procédure devant le tribunal administratif ;

[OMISSIS] (9) Les dispositions du présent article applicables aux jugements des tribunaux administratifs s'appliquent par analogie à leurs ordonnances. [OMISSIS] [Or. 13] [OMISSIS]. »

En vertu de l'article 140, paragraphe 1, point 1, sous a), du B-VG, le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) se prononce notamment sur l'inconstitutionnalité de lois à la demande d'une juridiction.

Aux termes du paragraphe 3 du même article, l'étendue de la compétence du Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) en matière d'annulation des lois est définie comme suit :

« (3) Le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) ne peut annuler une loi comme inconstitutionnelle que dans la mesure où son abrogation a été expressément demandée ou dans la mesure où le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) serait tenu d'appliquer la loi dans l'affaire dont il est saisi. Toutefois, si le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) considère que l'intégralité de la loi a été adoptée par un organe législatif incompétent au regard

de la répartition des compétences ou a été promulguée de manière inconstitutionnelle, il est tenu d'annuler l'intégralité de la loi comme inconstitutionnelle. Cela ne s'applique pas lorsque l'annulation de l'intégralité de la loi est manifestement contraire aux intérêts juridiques de la partie [OMISSIS] dont l'affaire a donné lieu à l'ouverture d'office de la procédure d'examen de la loi. »

Le Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (loi de 1985 relative à la Cour administrative) – VwGG

[OMISSIS] L'article 25a du VwGG énonce notamment ce qui suit : **[Or. 14]**

« (1) Le tribunal administratif doit mentionner dans le dispositif de son jugement ou de son ordonnance si ceux-ci sont susceptibles de pourvoi, conformément à l'article 133, paragraphe 4, du B-VG. La décision doit être brièvement motivée.

(2) Sont insusceptibles de pourvoi :

1. les ordonnances rendues au titre de l'article 30a, paragraphes 1, 3, 8 et 9 ;

[...]

(3) Les décisions d'organisation de la procédure ne peuvent faire l'objet d'un pourvoi distinct. Elles ne peuvent être contestées que dans le cadre du pourvoi formé contre le jugement qui tranche l'affaire.

[...]

[OMISSIS]. »

L'article 28 du VwGG énonce notamment ce qui suit :

[...]

(3) Si le tribunal administratif a mentionné dans le jugement que celui-ci est insusceptible de pourvoi conformément à l'article 133, paragraphe 4 B-VG, le pourvoi doit indiquer également séparément les motifs pour lesquels, contrairement à ce qu'a jugé le tribunal administratif, le pourvoi est considéré comme recevable (pourvoi extraordinaire).

[...]

(5) Les dispositions du présent paragraphe applicables aux jugements des tribunaux administratifs s'appliquent par analogie à leurs ordonnances. »

L'article 30a, paragraphe 7, du VwGG prévoit que :

« (7) Si le tribunal administratif a mentionné dans son jugement ou son ordonnance que ceux-ci sont insusceptibles de pourvoi conformément à

l'article 133, paragraphe 4 B-VG, les paragraphes 1 à 6 ne sont pas applicables. Le tribunal administratif doit signifier aux autres parties [OMISSIS] un exemplaire du pourvoi extraordinaire, y compris les annexes, et présenter au Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) le pourvoi extraordinaire, y compris les annexes et le dossier de procédure. »

Niederlassungs- et Aufenthaltsgesetz [loi sur l'établissement et le séjour] (NAG)

L'article 9 du NAG est intitulé « Documents relatifs au droit de séjour en vertu de la législation de l'Union » et énonce notamment ce qui suit : **[Or. 15]**

« (1) Aux fins d'attester le droit de séjour en vertu de la législation de l'Union pour une durée supérieure à trois mois, il est établi sur demande :

1. une « attestation d'enregistrement » (article 53) pour les citoyens de l'EEE qui séjournent pour une durée supérieure à trois mois en Autriche, [OMISSIS] l'article 53 du NAG est intitulé « attestation d'enregistrement » et énonce notamment ce qui suit :

« (1) Les citoyens de l'EEE qui jouissent d'un droit de séjour en vertu de la législation de l'Union (articles 51 et 52), doivent, lorsqu'ils séjournent pour une durée supérieure à trois mois sur le territoire fédéral, en faire la déclaration à l'administration dans un délai de quatre mois à compter de leur entrée sur le territoire. Lorsque les conditions sont remplies (articles 51 ou 52), l'administration doit, sur demande, délivrer une attestation d'enregistrement.

(2) Pour prouver le droit de séjour en vertu de la législation de l'Union, il convient de présenter une carte d'identité ou un passeport en cours de validité ainsi que les preuves suivantes :

1. En vertu de l'article 51, paragraphe 1, point 1, une attestation de l'employeur ou la preuve de l'activité indépendante ;

[...] »

L'article 51 du NAG est intitulé « Droit de séjour en vertu de la législation de l'Union de citoyens de l'EEE pour une durée supérieure à trois mois » et énonce notamment ce qui suit :

« (1) Conformément à la directive sur la libre circulation, les citoyens de l'EEE ont le droit de séjourner pour une durée supérieure à trois mois s'ils

1. sont travailleurs salariés ou indépendants en Autriche ;

[...] »

Allgemeines Sozialversicherungsgesetz [code de la sécurité sociale] – ASVG

La première phrase de l'article 19[a], paragraphe 1, du ASVG [OMISSIS] [est libellée comme suit] :

« (1) Les personnes qui sont exclues de l'assurance intégrale en vertu de l'article 5, paragraphe 1, point 2, ou de l'assurance partielle en vertu de l'article 7, point 4, et qui ne sont, par ailleurs, pas non plus obligatoirement affiliées à l'assurance maladie ou à l'assurance retraite au titre de la présente ou d'une autre loi fédérale peuvent, aussi longtemps qu'elles résident sur le territoire national, s'affilier sur demande à titre volontaire au régime d'assurance maladie et assurance retraite.

[OMISSIS] [Or. 16] [OMISSIS] Bundesabgabenordnung [code fédéral des impôts]

L'article 26, paragraphe 3, de la BAO prévoit ce qui suit :

« (3) Les citoyens autrichiens employés par un organisme de droit public qui sont en poste à l'étranger (personnel extérieur) sont assimilés à des personnes qui ont leur résidence habituelle dans les locaux de la direction du service. Il en va de même de leur conjoint pour autant que le couple vive durablement en ménage, et de leurs enfants mineurs faisant partie de leur ménage. »

L'article 212a de la BAO énonce notamment ce qui suit :

« (1) La perception d'une taxe dont le montant dépend directement ou indirectement de l'issue d'une réclamation présentée contre une décision administrative, doit, sur demande de l'assujetti, être suspendue par l'autorité fiscale, pour autant qu'une créance réclamée à titre supplémentaire se rapporte directement ou indirectement à une décision qui diffère d'une déclaration ou qui n'est fondée sur aucune déclaration, mais ce, tout au plus, dans la mesure de la réduction de la dette fiscale qui résulterait d'une décision rendue sur la réclamation faisant droit à la demande de l'assujetti. Cela vaut, par analogie, lorsque la réclamation contre une décision administrative tend à la contestation de la mise en recouvrement d'une taxe.

[...]

(3) Les demandes de suspension de la perception peuvent être présentées jusqu'à l'adoption d'une décision sur la réclamation contre une décision administrative (paragraphe 1). [...]

[...]

(5) L'effet d'une suspension de la perception consiste en un sursis de paiement. Celui-ci prend fin à l'expiration de la suspension ou lors de sa révocation (article 294).

[...] »

L'article 254 de la BAO prévoit ce qui suit :

« L'introduction d'une réclamation contre une décision administrative n'a pas d'effet suspensif à l'égard de la décision attaquée et ne s'oppose notamment pas à la perception et au recouvrement forcé d'une taxe. » **[Or. 17]**

Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) :

Conformément à l'article 2, paragraphe 1, du FLAG, les personnes qui ont un domicile ou leur résidence habituelle sur le territoire fédéral ont le droit aux allocations familiales pour leurs enfants mineurs.

Conformément à l'article 2, paragraphe 3, sous a) et c), du FLAG, les enfants comprennent les descendants d'une personne et ses beaux-enfants.

Conformément à l'article 3, paragraphe 1, du FLAG, les personnes qui ne sont pas des ressortissants autrichiens ne peuvent prétendre aux allocations familiales que si elles séjournent légalement en Autriche conformément aux articles 8 et 9 du Niederlassungs- et Aufenthaltsgesetzes (NAG) [OMISSIS].

L'article 4 du FLAG énonce notamment ce qui suit :

« (1) Les personnes qui ont le droit à une allocation étrangère de même nature n'ont pas le droit aux allocations familiales.

(2) Les ressortissants autrichiens qui, conformément au paragraphe 1 ou à l'article 5, paragraphe 5, n'ont pas le droit aux allocations familiales, reçoivent un paiement compensatoire, lorsque le montant de l'allocation étrangère de même nature auquel ces derniers ou une autre personne (article 5, paragraphe 5) ont le droit est inférieur au montant des allocations familiales qui leur aurait été sinon accordé en vertu de la loi fédérale.

(3) Le paiement compensatoire est effectué à hauteur de la différence entre l'allocation étrangère de même nature et les allocations familiales qui devraient être versées conformément à la loi fédérale.

(4) Le paiement compensatoire est versé sur demande après expiration de l'année calendaire ou, lorsque le droit à l'allocation étrangère de même nature prend fin auparavant, après l'extinction de ce droit.

[...]

(6) Le paiement compensatoire est considéré comme des allocations familiales au sens de la loi fédérale ; les dispositions concernant le montant des allocations familiales ne s'appliquent cependant pas au paiement compensatoire.

[...] »

L'article 8 de la FLAG réglemente le montant des allocations familiales et établit à ses paragraphes 1 à 3 un barème en fonction du nombre d'enfants et un barème en fonction de leur âge. Les allocations familiales sont majorées à intervalles réguliers en vertu d'une décision du Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle). L'article 8 du FLAG est libellé de la manière suivante : **[Or. 18]**

« (1) Le montant des allocations familiales dû à une personne est déterminé en fonction du nombre et de l'âge des enfants pour lesquels les allocations familiales sont octroyées.

[OMISSIS] L'article 8a du FLAG, réglementant l'indexation, a fait l'objet, en vertu de la loi fédérale du 4 décembre 2018, [OMISSIS] d'une refonte [OMISSIS] et [est] en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2019 (ci-après l'« article 8a du FLAG nouvelle version »). Cet article est libellé comme suit : **[Or. 19]**

« (1) Les montants des allocations familiales (article 8) pour les enfants qui résident de manière permanente dans un autre État membre de l'Union ou sur le territoire d'une autre partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou de la Suisse sont déterminés sur la base des niveaux comparatifs de prix, publiés par l'Office statistique de l'Union européenne, pour chaque État membre de l'Union européenne, chaque partie à l'accord sur l'Espace économique européen et la Suisse, par rapport à l'Autriche.

(2) Les montants des allocations familiales, visés au paragraphe 1, s'appliquent pour la première fois à compter du 1^{er} janvier 2019 sur la base des valeurs publiées en dernier lieu le 1^{er} juin 2018, visées au paragraphe 1. Les montants doivent ensuite être adaptés tous les deux ans sur la base des valeurs publiées en dernier lieu le 1^{er} juin de l'année précédente.

(3) La ou le ministre fédéral(e) des femmes, de la famille et de la jeunesse, conjointement avec la ou le ministre des finances, publie par voie de règlement les bases de calcul et les montants visés aux paragraphes 1 et 2, ainsi que les montants visés à l'article 33, paragraphe 3, point 2, de l'ESTG de 1988. »

Le règlement mentionné à l'article 8a, paragraphe 3, [OMISSIS] est [OMISSIS] applicable depuis le 1^{er} janvier 2019. Le règlement est joint à la présente ordonnance et est considéré comme faisant partie intégrante de celle-ci.

Par la même loi fédérale, l'article 33, paragraphe 3, de l'ESTG de 1988, qui réglemente le crédit d'impôt pour enfant à charge, lequel doit être versé conjointement avec les allocations familiales, a été complété de la manière suivante :

« (3) Les contribuables qui bénéficient d'allocations familiales en vertu du FLAG de 1967 ont le droit, parallèlement au versement des allocations familiales, à un

crédit d'impôt pour enfant à charge de 58,40 euros par mois pour chaque enfant. Par dérogation à ce qui précède, les dispositions suivantes sont applicables :

1. Aucun crédit d'impôt pour enfant à charge n'est accordé pour les enfants qui résident de manière permanente en dehors d'un État membre de l'Union européenne, d'un État de l'Espace économique européen ou de la Suisse.

2. Pour les enfants qui résident de manière permanente dans un autre État membre de l'Union ou sur le territoire d'une autre partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou de la Suisse, le montant du crédit d'impôt pour enfant à charge est déterminé sur la base des niveaux comparatifs de prix, publiés par l'Office statistique de l'Union européenne, pour chaque État membre de l'Union européenne, chaque partie à l'accord sur l'Espace économique européen et la Suisse, par rapport à l'Autriche :

a) À compter du 1^{er} janvier 2019, le montant des crédits d'impôts pour enfant à charge est adapté sur la base des valeurs publiées en dernier lieu le 1^{er} juin 2018. Le montant des crédits d'impôts pour enfant à charge est [Or. 20] adapté ensuite tous les deux ans sur la base des valeurs publiées en dernier lieu le 1^{er} juin de l'année précédente.

b) Le montant des crédits d'impôts pour enfant à charge doit être publié conformément à l'article 8a, paragraphe 3, du FLAG de 1967. »

L'article 12, paragraphe 1, du FLAG est libellé de la manière suivante :

« (1) L'administration fiscale autrichienne est tenue de transmettre une notification en cas de naissance ou d'extinction d'un droit aux allocations familiales. Une notification sur la perception des allocations familiales doit être également délivrée sur la demande motivée de la personne percevant les allocations familiales.

[...] »

L'article 53, paragraphe 1, du FLAG [OMISSIS] énonce ce qui suit :

« (1) Les ressortissants des parties à l'accord sur l'Espace économique européen (EEE) sont, pour autant que cela résulte de l'accord précité, assimilés dans le cadre de la présente loi fédérale aux ressortissants autrichiens. À cet égard, la résidence permanente d'un enfant dans un État de l'Espace économique européen doit, conformément aux dispositions communautaires, être assimilée à la résidence permanente d'un enfant en Autriche. »

Les paragraphes 4 et 5 de l'article 53 du FLAG ont fait l'objet, en vertu de la loi fédérale du 4 décembre 2018, [OMISSIS] d'une refonte [OMISSIS] et [sont] en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2019 (ci-après l'article 53, paragraphes 4 et 5, du FLAG, nouvelle version). Ces paragraphes sont libellés de la manière suivante :

« (4) Le paragraphe 1, deuxième phrase, ne s'applique pas en qui concerne l'article 8a, paragraphes 1 à 3.

(5) L'article 26, paragraphe 3, de la BAO [OMISSIS] s'applique jusqu'au 31 décembre 2018 en qui concerne les prestations visées par la présente loi fédérale. À partir du 1^{er} janvier 2019, l'article 26, paragraphe 3, de la BAO ne s'applique, pour les prestations visées dans la présente loi fédérale, qu'aux personnes en poste à l'étranger qui exercent une activité pour le compte d'une collectivité territoriale, ainsi qu'à leurs conjoints et enfants. »

Einkommensteuergesetz 1988 (EStG) :

L'article 33, paragraphe 3, de l'EStG, dans sa version de la loi fédérale du 4 décembre 2018, en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2019 [OMISSIS] **[Or. 21]** [OMISSIS] (ci-après l'« article 33, paragraphe 3, point 2, de l'EStG nouvelle version ») prévoit ce qui suit :

« Les contribuables qui bénéficient d'allocations familiales en vertu du FLAG de 1967 ont le droit, parallèlement au versement des allocations familiales, à un crédit d'impôt pour enfant à charge de 58,40 euros par mois pour chaque enfant. Par dérogation à ce qui précède, les dispositions suivantes sont applicables :

1. Aucun crédit d'impôt pour enfant à charge n'est accordé pour les enfants qui résident de manière permanente en dehors d'un État membre de l'Union européenne, d'un État de l'Espace économique européen ou de la Suisse.

2. Pour les enfants qui résident de manière permanente dans un autre État membre de l'Union ou sur le territoire d'une autre partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou de la Suisse, le montant du crédit d'impôt pour enfant à charge est déterminé sur la base des niveaux comparatifs de prix, publiés par l'Office statistique de l'Union européenne, pour chaque État membre de l'Union européenne, chaque partie à l'accord sur l'Espace économique européen et la Suisse, par rapport à l'Autriche :

a) À compter du 1^{er} janvier 2019, le montant des crédits d'impôts pour enfant à charge est adapté sur la base des valeurs publiées en dernier lieu le 1^{er} juin 2018. Le montant des crédits d'impôts pour enfant à charge est adapté ensuite tous les deux ans sur la base des valeurs publiées en dernier lieu le 1^{er} juin de l'année précédente.

b) Le montant des crédits d'impôts pour enfant à charge doit être publié conformément à l'article 8a, paragraphe 3, du FLAG de 1967. »

La loi fédérale, BGBl I 83/2018, a complété le texte de loi à partir de « Par dérogation à ce qui précède, les dispositions suivantes sont applicables » inclus, à l'exception toutefois du point 1. La loi fédérale du 30 novembre 1993 [OMISSIS] [Steuerreformgesetz 1993 (loi de 1993 portant réforme fiscale)] avait déjà introduit la formulation « Aucun crédit d'impôt pour enfant à charge n'est accordé

pour les enfants qui résident de manière permanente à l'étranger » dans le [OMISSIS] texte de loi. Cette modification législative résulte de la position de l'Autriche de ne pas exporter les allocations familiales [OMISSIS] vers des pays tiers. [OMISSIS]

Gehaltsgesetz 1956 [loi de 1956 sur les salaires] (GehG)

L'article 21b, paragraphe 1, du GehG est libellé de la manière suivante :

« Le fonctionnaire a droit, pour autant qu'un pourcentage visé au paragraphe 2 est fixé pour son lieu d'affectation à l'étranger, à une indemnité compensatoire du pouvoir d'achat d'un montant correspondant à ce pourcentage de son salaire mensuel, de sa rémunération spéciale et de son indemnité d'affectation à l'étranger. [Or. 22]

(2) La ou le ministre fédéral(e) pour l'Europe, l'intégration et les affaires étrangères fixe, en accord avec la ou le ministre fédéral(e) en charge du service public et du sport, pour les lieux d'affectation à l'étranger où le pouvoir d'achat de l'euro est inférieur à celui de Vienne, par voie de règlement, des pourcentages mensuels pour la détermination des indemnités compensatoires du pouvoir d'achat. Le pourcentage publié est valable respectivement pour le mois fixé dans le règlement.

(3) Aux fins de la fixation des pourcentages mensuels visés au paragraphe 2, il convient de se référer aux résultats de la procédure économique d'enquête et d'évaluation du pouvoir d'achat, fondés sur des données économiques aussi récentes que possible. [OMISSIS]. »

[OMISSIS] [Or. 23]

[OMISSIS] [Or. 24]

[OMISSIS] [Or. 25] [OMISSIS]

II.3) Le droit tchèque :

Les allocations familiales tchèques (Source : <https://www.missoc.org/missoc-information/missoc-vergleichende-tabellen-datenbank/missoc-vergleichstabellen-datenbank-ergebnisse-anzeigen/?lang=de>)

Les allocations familiales (prídavek na dítě) constituent une prestation forfaitaire soumise à des conditions de revenus et versée en fonction de l'âge de l'enfant. Le droit aux allocations familiales est limité aux familles dont les revenus sont inférieurs à 2,4 fois le revenu minimum d'existence (životní minimum). [OMISSIS]

[OMISSIS]

III. Les faits

[OMISSIS] La requérante, son conjoint, son beau-fils et leurs deux filles communs ont la nationalité tchèque. La requérante et sa famille résident en République tchèque, près de la frontière autrichienne. La requérante a été employée en Autriche, au cours de la période comprise entre juillet 2017 et février 2020, pour une activité de faible importance auprès de différents employeurs autrichiens et elle était assurée à titre volontaire, conformément à l'article 19a de l'ASVG. Le 1^{er} mars 2020, son activité de faible importance a pris fin. Le salaire brut mensuel était compris entre 750,00 et 780,00 euros.

Les employeurs ont leur siège en Autriche et l'activité a été exercée sur le territoire autrichien. Ni la requérante ni son mari n'ont le droit dans l'État de résidence **[Or. 26]** aux allocations familiales correspondantes dans cet État, car le revenu familial est supérieur au seuil de rémunération prévu par la loi (critère de revenus). Le point de savoir si les revenus du conjoint dépassent déjà par eux-mêmes la limite de rémunération ne ressort pas des pièces du dossier.

Jusqu'au 31 décembre 2018, la requérante a reçu les allocations familiales autrichiennes, en vertu de l'article 8, paragraphes 1 à 3, du FLAG, sans réduction, pour les deux enfants les plus âgés, sous la forme d'un paiement compensatoire visé à l'article 4 du FLAG. En outre, la requérante a reçu les notifications des 20 avril 2018 [OMISSIS] et 20 août 2019 [OMISSIS]. Le 1^{er} janvier 2019, l'adaptation des allocations familiales autrichiennes aux conditions de pouvoir d'achat dans l'État de résidence a été introduite. Il n'a été procédé à aucune notification distincte concernant la réduction des montants en raison de l'indexation. La requérante a remarqué la réduction uniquement en consultant les montants versés.

La requérante disposait d'un compte en Autriche, sur lequel les allocations familiales autrichiennes étaient versées en euros.

Par acte du 14 février 2019, elle a présenté une demande tendant à ce que [OMISSIS] les allocations familiales lui soient accordées à un montant non indexé à compter du 1^{er} janvier 2019 et elle a sollicité le paiement des montants différentiels ainsi que la délivrance d'une notification. Elle exprime dans sa demande sa présomption selon laquelle la réduction des montants des allocations résulte de la mise en œuvre de l'indexation. Par décision du 20 août 2019 [OMISSIS], l'autorité défenderesse a rejeté la demande comme non fondée en renvoyant à la nouvelle réglementation et, par acte du 6 septembre 2019, la requérante a présenté, dans les formes et délais prescrits, une réclamation contre cette décision de l'autorité administrative [OMISSIS]. À compter de janvier 2020 le troisième enfant de la requérante a été pris en compte, cette modification ayant donné lieu à la délivrance de la notification du 10 juin 2020 [OMISSIS], pour laquelle aucune demande de notification n'avait cependant été formulée et qui, par

conséquent, ne fait pas l'objet d'une procédure de recours. Par décision préalable sur la réclamation du 2 janvier 2020 [OMISSIS], l'autorité défenderesse a rejeté pour les raisons susmentionnées la réclamation comme non fondée, rejet contre lequel la requérante a introduit, par acte du 9 janvier 2020, une demande sollicitant le renvoi de cette réclamation devant le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances, Autriche)) [OMISSIS] ainsi qu'une saisine à titre préjudiciel de la Cour de justice de l'Union européenne. Par rapport de renvoi du 17 avril 2020 [OMISSIS], la réclamation contre la décision de l'autorité administrative a été présentée au Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) pour que celui-ci statue [OMISSIS].

En vertu de l'assurance souscrite à titre volontaire, conformément à l'article 19a ASVG, la requérante a reçu au cours de son congé de maternité du 4 décembre 2019 au 26 mars 2020 des indemnités hebdomadaires de maternité. Le paiement des allocations familiales a été suspendu en Autriche, avec effet en avril 2020, en raison de la cessation de l'activité.

Au cours de la période litigieuse, l'indemnité compensatoire du pouvoir d'achat fixée pour Prague par voie de règlement par la/le ministre compétent(e) a varié entre 7 et 10. Cela signifie que le pouvoir d'achat à Prague était supérieur à celui de l'Autriche, à savoir que Prague était considéré comme plus cher que Vienne, ce qui justifiait l'évaluation de l'indemnité compensatoire du pouvoir d'achat à hauteur de 7 %. **[Or. 27]**

- Selon ces calculs, Prague se situait au même niveau que, notamment, les villes européennes suivantes :

Dublin, Francfort, Londres, Riga

- Étaient classées à un niveau inférieur – et donc considérées comme moins chères – que Prague notamment les villes européennes suivantes :

Berlin, Bonn, Francfort, Hambourg, Munich, Stuttgart, Luxembourg, Lyon, Strasbourg, Dublin, Madrid, Padoue, Londres.

Appréciation des éléments de preuve :

[OMISSIS] [OMISSIS] [Développements relatifs à la production des preuves]

IV. Objet du litige et thèses juridiques des parties

La période litigieuse est [OMISSIS] la période comprise entre janvier 2019 et mars 2020. [OMISSIS] Le troisième enfant de la requérante n'a pas été inclus dans la présente procédure de recours et ne fait donc pas l'objet de cette procédure. L'objet de la présente procédure porte exclusivement sur les deux premiers enfants.

Autorité défenderesse :

L'autorité défenderesse est tenue, en vertu du principe de légalité, de respecter la loi sur le plan interne et elle doit suivre, par voie d'instruction, les directives de la ou du ministre fédéral(e) compétent(e). Les dispositions pertinentes sur le plan juridique sont la loi fédérale ordinaire et le règlement sur lesquels se fonde la décision attaquée, à savoir les dispositions générales qui sous-tendent la décision. En ce qui concerne la thèse juridique de **[Or. 28]** l'autorité défenderesse, l'on se réfèrera donc à l'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement (ci-après l'« exposé des motifs du projet de loi du gouvernement » ou le « projet de loi du gouvernement ») et au rapport d'expertise sur lequel se base ce projet, à savoir le rapport du professeur Wolfgang Mazal « zur Neugestaltung der Familienbeihilfe für Kinder, die im EU-Ausland leben [sur la réforme des allocations familiales pour les enfants vivant à l'étranger] » (ci-après le « rapport d'expertise »). L'exposé des motifs se compose de trois documents distincts. Tous les documents sont produit devant la Cour sous format papier et font partie intégrante de la présente demande. Le public a accès à ces documents par l'intermédiaire de liens internet.

Lien renvoyant au rapport d'expertise [OMISSIS] :

https://www.oif.ac.at/fileadmin/user_upload/p_oif/andere_Publikationen/Rechtsgutachten_Neugestaltung_allocations_familiales_Kinder_EU-Ausland.pdf

Lien renvoyant au projet de loi du gouvernement, texte de loi [OMISSIS] :

https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXVI/I/I_00111/fname_692207.pdf

Lien renvoyant au projet de loi du gouvernement, partie générale [OMISSIS] :

https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXVI/I/I_00111/fname_692212.pdf

Lien renvoyant au projet de loi du gouvernement, page de garde, objectifs : [OMISSIS]

https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXVI/I/I_00111/fname_692209.pdf

La requérante :

La requérante estime que la réduction effectuée est illicite et porte atteinte de manière flagrante au droit de l'Union en vigueur. Selon elle, une indexation des prestations familiales n'est pas prévue en droit de l'Union et elle renvoie aux fondements juridiques suivants du droit de l'Union : les articles 45 et 48, TFUE, le règlement 883/2004, notamment ses articles 4 et 67, le règlement 492/2011, ainsi que l'arrêt du 15 janvier 1986, Pinna/Caisse d'allocations familiales de la Savoie (41/84, EU:C:1986:1), l'interdiction des discriminations fondées sur la nationalité – la clause générale figurant à l'article 12 TCE [article 18 TFUE], dont il ressort, selon elle, que tous les citoyens de l'Union doivent être traités de manière égale.

La requérante renvoie ensuite à des avis exprimés dans la doctrine en Autriche, selon lesquels l'instauration de l'indexation à la seule initiative d'un État membre est contraire au droit de l'Union :

[OMISSIS] [Renvoi à des prises de position relatives au droit national] **[Or. 29]**

La requérante critique ensuite le fait qu'un seul rapport d'expertise ait été sollicité, lequel ne prend, en outre, pas en considération la circonstance que, pour procéder à une indexation des allocations familiales, il conviendrait tout d'abord de modifier le règlement 883/2004, ce qui exigerait une majorité des autres pays de l'Union. [OMISSIS]. La requérante affirme que le Parlement européen s'est prononcé contre une indexation. Elle indique que la Commission européenne prépare une procédure en manquement contre l'Autriche. [OMISSIS]

[OMISSIS] La requérante estime qu'elle subit, en raison de l'indexation, une discrimination par rapport aux ressortissants nationaux, et ce, uniquement, selon elle, parce que ses enfants résident dans un autre État membre. Elle souligne qu'elle acquitte les taxes au même montant qu'un ressortissant national.

Selon elle, les travailleurs migrants ont, en vertu du droit de l'Union en vigueur, le même droit aux prestations familiales que les travailleurs locaux « indépendamment du lieu de résidence des enfants concernés ». Elle estime que, pour les mêmes montants versés dans un contexte de travail, les mêmes prestations doivent être dues et s'appliquer. En cas de rejet de son recours, elle indique qu'elle engagera une action en responsabilité contre l'État et qu'elle réclamera un remboursement de la perte subie, majorée des intérêts.

[OMISSIS] [Renvoi à des prises de position relatives au droit national]

[OMISSIS] **[Or. 30]**

V. Le champ d'application du règlement est ouvert

La requérante, ses filles et son beau-fils remplissent, en tant que ressortissants d'un État membre, les conditions d'ouverture du champ d'application personnel prévues à l'article 2. Les filles, en tant qu'enfants, et le beau-fils, en tant qu'enfant du conjoint, répondent à la notion de « membre de la famille » visée à l'article 1^{er}, sous i), point 1, sous i), lu conjointement avec l'article 2, paragraphe 3, sous a) et c), du FLAG. Les allocations familiales et le crédit d'impôt pour enfant à charge demandés sont des prestations familiales au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous j), de sorte que le champ d'application matériel est ouvert. Par l'activité exercée en Autriche pour un employeur autrichien par une ressortissante de la République tchèque, l'on est enfin en présence d'une situation transnationale. L'affaire au principal ouvre le champ d'application du règlement 883/2004 d'un point de vue personnel, matériel et territorial. La situation au principal relève de l'article 11, paragraphe 3, sous a), du règlement 883/2004. L'autorité défenderesse est l'institution compétente au sens de l'article 11, paragraphe 3, sous a), lu

conjointement avec l'article 67 du règlement 883/2004 et, étant donné que la République tchèque, dans laquelle la famille réside, n'est pas un État d'emploi en vertu du droit primaire, l'article 68, paragraphe 1, du règlement ne modifie en rien la compétence prioritaire de l'Autriche.

Aucune attestation telle que prévue au titre du NAG n'est jointe à l'acte administratif. En l'absence d'une telle attestation, la question de la légalité du séjour doit être tranchée, conformément à l'article 3, paragraphe 1, du FLAG, dans le cadre de la procédure relative aux allocations, en tant que question préalable. [OMISSIS] Au regard de la qualité de la requérante en tant que travailleuse exerçant une activité dans l'État membre d'accueil, la juridiction de céans considère que les critères cumulatifs de l'article 51, paragraphe 1, point 1, du NAG et donc de l'article 3, paragraphe 1, du FLAG sont remplis pour la période litigieuse.

VI. VI Appréciation juridique par le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) :

Considérations générales sur la réglementation autrichienne :

- 1 L'exercice d'une activité ou la perception d'une pension n'est, en règle générale (à l'exception de l'affaire faisant l'objet d'un renvoi préjudiciel devant la Cour sous la référence C-372/20), pas un critère à remplir pour bénéficier des allocations familiales autrichiennes. Dans le cadre du droit en matière d'allocations familiales, l'Autriche est, en vertu du droit primaire, donc en principe un État typique de résidence au sens du droit de l'Union. Ce n'est qu'au regard des exigences du droit de l'Union que l'Autriche peut obtenir le statut d'État d'emploi [OMISSIS].
- 2 Conformément à l'article 4, paragraphe 1, point 1, de l'ASVG, pour qu'un travailleur relève du régime de l'affiliation légale obligatoire à la sécurité sociale [OMISSIS], il suffit qu'il existe une relation de travail ; la condition de résidence du travailleur en Autriche n'est pas un critère à remplir pour ouvrir le droit à la sécurité sociale. Les revenus de la requérante sont inférieurs au seuil d'imposition sur le revenu. [OMISSIS] **[Or. 31]**
- 3 Les allocations familiales et le crédit d'impôt pour enfant à charge sont des prestations familiales, au sens de l'article 3, paragraphe 1, sous j), du règlement 883/2004, qui doivent être versées en espèces. Les prestations familiales à verser en espèces relèvent de l'article 7 du règlement 883/2004 et sont « exportables ». Dans le cadre de sa relation avec les pays tiers, l'Autriche est parvenue à faire en sorte [OMISSIS] que les allocations familiales [OMISSIS] ne fassent plus l'objet des conventions bilatérales. L'Autriche poursuit donc l'objectif de ne pas exporter les allocations familiales vers des pays tiers. [OMISSIS].

Sur les questions 1 à 5 :**I Les éléments constitutifs de l'indexation**

- 4 Le règlement 883/2004 est un règlement au sens de l'article 288, deuxième alinéa, TFUE et, par conséquent, il est directement applicable dans l'ordre juridique de l'ensemble des États membres, ce qui ressort également de ses dispositions finales. L'article 4 du règlement 883/2004 prévoit l'assimilation des personnes qui relèvent de ses dispositions aux ressortissants nationaux (principe de l'assimilation aux ressortissants nationaux). Les personnes auxquelles ce règlement s'applique ont, pour autant que le règlement n'en dispose pas autrement, les mêmes droits et devoirs en vertu de la législation d'un État membre que les ressortissants de cet État. L'article 7 du règlement 883/2004 prévoit la levée des clauses de résidence. Les deux dispositions se fondent, au titre du droit primaire, sur la libre circulation des travailleurs consacrée à l'article 45 TFUE, qui interdit, à son paragraphe 2, pour le groupe de personnes concerné, toute discrimination – directe et indirecte – fondée sur la nationalité. La libre circulation des travailleurs est, elle aussi, directement applicable dans l'ordre juridique des États membres, et ce en raison de son caractère « self-executing [directement applicable] ».
- 5 L'article 7 du règlement 883/2004 transpose l'article 48, paragraphe 1, sous b), TFUE au niveau du droit dérivé. Conformément à son libellé, l'article 7 du règlement 883/2004 prévoit la levée des clauses de résidence. La législation citée ne contient aucune définition légale de la notion non explicite de « clause de résidence ». La Cour n'a pas non plus défini cette notion, mais a toujours utilisé dans ses arrêts la formulation de l'article 7 du règlement 883/2004, de sorte qu'une interprétation littérale, en considération des objectifs poursuivis par l'article 45 TFUE, semble suffisante. En ce sens, une clause de résidence visée à l'article 7 du règlement 883/2004 est une norme figurant dans la législation de l'État membre compétent ou en droit dérivé, prévoyant que la prestation en espèces due par cet État membre ne peut faire l'objet d'une réduction, modification, suspension, suppression ou confiscation que si le bénéficiaire ou les membres de sa famille résident dans un État membre autre que celui où se trouve l'institution débitrice. L'exigence de levée des clauses de résidence prévue par la législation relative aux travailleurs migrants découle [Or. 32] de l'interdiction de toute discrimination, consacrée dans le cadre de la libre circulation des travailleurs, ou de l'exigence prévue à l'article 4 du règlement 883/2004, liée à l'égalité de traitement par rapport aux ressortissants nationaux.
- 6 L'article 73, paragraphe 2, du règlement 1408/71 accordait en droit dérivé à la France, en tant que seul État membre, l'exception selon laquelle « [l]e travailleur soumis à la législation française a droit, pour les membres de sa famille qui résident sur le territoire d'un État membre autre que la France, aux allocations familiales prévues par la législation de l'État sur le territoire duquel résident ces membres de la famille ; [...] ». La législation de l'autre État membre, à savoir

l'Italie, sur le territoire duquel la famille Pinna a longtemps résidé, prévoyait un niveau inférieur de prestations.

- 7 Dans l'arrêt du 15 janvier 1986, Pinna/Caisse d'allocations familiales de la Savoie (41/84, EU:C:1986:1 ci-après l'« arrêt Pinna I »), la Cour s'est prononcée, selon la juridiction de céans, sur une clause de résidence établie par le droit dérivé. L'article 73, paragraphe 2, du règlement 1408/71 était une clause typique de résidence, en ce qu'elle accordait à M. Pinna des prestations familiales à un montant réduit uniquement parce que ses enfants résidaient en Italie et que la législation italienne prévoyait des prestations d'un moindre montant. Par l'arrêt Pinna I, la Cour a jugé que l'article 73, paragraphe 2, du règlement 1408/71 était contraire au droit primaire et l'a déclaré invalide. Depuis l'affaire Pinna I, il est donc établi que les clauses de résidence sont levées également pour les prestations familiales qui ne relevaient pas de l'article 10 du règlement 1408/71 dans sa version alors en vigueur, lequel réglementait la levée des clauses de résidence. L'article 10 du règlement 1408/71 ne s'appliquait qu'aux prestations en espèces énumérées de manière limitative dans cette disposition, au nombre desquelles ne figuraient pas les prestations familiales.
- 8 Le rattachement au pouvoir d'achat dans l'État de résidence, avec pour conséquence une diminution (minoration, réduction) des allocations familiales autrichiennes pour certains États membres, répond aux critères d'une clause de résidence au sens de l'article 7 du règlement 883/2004. L'évaluation du panier contenant les biens nécessaires aux enfants pour couvrir leurs besoins de première nécessité, effectuée en fonction des conditions de pouvoir d'achat au lieu de résidence, telle que prévue dans le règlement [OMISSIS], constitue, de ce point de vue, une clause de résidence typique et prohibée (« ne peuvent ») dès lors qu'elle donne lieu à une minoration (« faire l'objet d'aucune réduction, modification, suspension, suppression ou confiscation »). Il convient d'examiner séparément l'indexation donnant lieu à une majoration.
- 9 Selon les considérations figurant dans l'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement, il résulte de la distinction entre « Betrag [montant] » et « Wert [valeur] » que la minoration de la valeur ne doit pas être considérée comme une réduction, etc., car l'obligation même d'exporter les allocations familiales autrichiennes qui résulte de l'article 7 du règlement 883/2004 n'est pas remise en question dans l'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement [OMISSIS]. En lien avec l'interdiction de discrimination prévue par le droit primaire et le principe de l'assimilation aux ressortissants nationaux découlant du droit dérivé, l'on doit, selon la juridiction de céans, considérer comme sans pertinence les raisons pour lesquelles ont lieu la réduction, modification, perception de la prestation en espèces relevant de la clause de résidence etc. Selon la juridiction de céans, toute réduction doit plutôt être considérée comme étant contraire au droit de l'Union. Les conditions existant au lieu de résidence **[Or. 33]**, y compris le niveau de prix inférieur, ne sauraient, dans le cadre de cette analyse, justifier la réduction des allocations familiales.

- 10 Selon la juridiction de céans, l'article 8a du FLAG nouvelle version et l'article 33, paragraphe 3, point 2, de l'ESStG nouvelle version, sont manifestement en conflit avec les articles 4 et 7 du règlement 883/2004, ce qui soulève la question de la validité d'un acte de droit dérivé. Dans l'affaire Foto-Frost, la Cour a justifié son monopole de juridiction en matière de validité des actes de droit dérivé (arrêt du 22 octobre 1987, Foto-Frost/Hauptzollamt Lübeck-Ost, 314/85, EU:C:1987:452, points 15 et suivants). L'article 7 du règlement 883/2004 est donc valide et doit être appliqué par les États membres, y compris l'Autriche, tant qu'il n'a pas été déclaré invalide par la Cour – en tout ou partie –, comme cela était le cas dans l'affaire Pinna I, s'agissant de l'article 73, paragraphe 2, du règlement 1408/71.
- 11 Étant donné que, dans l'affaire Pinna I, une clause de résidence prévue par le droit dérivé a été déclarée invalide par la Cour, car celle-ci a jugé cette clause contraire au droit primaire, il convient de considérer au regard du droit de l'Union, dont fait également partie la jurisprudence de la Cour, qu'une indexation prévue par le règlement 883/2004 serait également contraire au droit primaire.
- 12 Le principe de l'exportabilité des prestations en espèces, prévu à l'article 7 du règlement 883/2004, s'applique, conformément au libellé de cette disposition « [à] moins que le présent règlement n'en dispose autrement ». Dès lors, une exception à ce principe devrait impérativement être prévue dans le règlement lui-même et devrait, selon la juridiction de céans, en considération de l'affaire Pinna I, être en outre conforme aux principes du droit primaire. Des limitations au principe de l'exportabilité des prestations en espèces consacré à l'article 7 du règlement 883/2004 sont prévues par la nouvelle coordination à l'article 63 (prestations en cas de chômage) et à l'article 70, paragraphe 3 (prestations spéciales en espèces à caractère non contributif, voir arrêt du 19 septembre 2013, Brey, C-140/12, EU:C:2013:565, point 50), mais pas en ce qui concerne les prestations familiales réglementées au chapitre 8. La circonstance que l'acte de droit dérivé, pertinent aux fins des prestations familiales, ne prévoit pas la levée des clauses de résidence, accroît les doutes de la juridiction de céans quant à la conformité au droit de l'Union de l'indexation instaurée par l'Autriche.
- 13 Par l'indexation, l'Autriche a créé, selon la juridiction de céans, une réglementation nationale qui, d'une part, est manifestement contraire aux articles 4 et 7 du règlement 883/2004 et soulève donc la question de la validité des dispositions concernées du règlement 883/2004, et qui, d'autre part, – ainsi que cela ressort de l'affaire Pinna I – porte atteinte à l'égalité de traitement des travailleurs prévue à l'article 45, paragraphe 2, TFUE et donc au droit primaire directement applicable. Eu égard aux considérations qui précèdent, la juridiction de céans considère que les articles 4 et 7 du règlement 883/2004 demeurent valables.

Sur la question 2 :

- 14 Déjà dans l'arrêt du 9 mars 1978, Amministrazione delle finanze dello Stato/Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49, ci-après l'« arrêt Simmenthal II »), la

Cour a jugé que « en vertu du principe de la primauté du droit communautaire, les dispositions du traité [Or. 34] et les actes des institutions directement applicables ont pour effet, dans leurs rapports avec le droit interne des États membres, non seulement de rendre inapplicable de plein droit, du fait même de leur entrée en vigueur, toute disposition contraire de la législation nationale existante, mais encore - en tant que ces dispositions et actes font partie intégrante, avec rang de priorité, de l'ordre juridique applicable sur le territoire de chaque État membre – **d'empêcher la formation valable de nouveaux actes législatifs nationaux** dans la mesure où ils seraient incompatibles avec des normes communautaires » (points 17 et 18). Dans le champ d'application des dispositions du droit de l'Union directement applicables, les législations des États membres qui font obstacle au droit de l'Union sont inapplicables, qu'elles soient antérieures ou postérieures à ce dernier. [OMISSIS]. Les « actes des institutions directement applicables » visent notamment les règlements mentionnés à l'article 288, deuxième alinéa, TFUE, tels que le règlement 883/2004.

- 15 La juridiction de céans se demande donc si déjà la formulation « levée des clauses de résidence » figurant dans l'intitulé de l'article 7 du règlement 883/2004 doit, en considération de l'arrêt Simmenthal II, être interprétée en ce sens qu'elle a empêché la formation valable de l'article 8a du FLAG nouvelle version et de l'article 33, paragraphe 3, point 2, de l'ESTG nouvelle version. Le terme « levée » aurait ainsi une signification beaucoup plus large que celle retenue généralement jusqu'à présent, car la conséquence juridique formulée par la Cour dans l'arrêt Simmenthal II serait en effet déjà prévue à l'article 7 du règlement 883/2004 : les dispositions nationales relatives à l'indexation ne se seraient d'emblée, en raison de la levée des clauses de résidence, pas valablement formées et n'auraient acquis aucun caractère normatif. L'effet juridique formulé dans l'arrêt Simmenthal II, consistant à empêcher la formation valable de nouveaux actes législatifs nationaux qui seraient non conformes aux dispositions de l'Union, conforte la considération selon laquelle l'indexation des allocations familiales ne lie pas le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) en tant que tribunal administratif indépendant.

Sur la question 3 :

- 16 Pour autant que l'indexation entraîne une majoration des allocations familiales, l'indexation rappelle, en revanche, une transposition plus favorable de la directive à laquelle, selon la juridiction de céans, le droit de l'Union ne saurait s'opposer. La situation plus favorable découlant de la majoration n'est pas couverte par le libellé clair et explicite à cet égard de l'article 7 du règlement 883/2004, cette disposition visant explicitement à éviter que les travailleurs migrants et les travailleurs frontaliers de l'Union soient traités de manière moins favorable que les ressortissants nationaux dont la situation contient des éléments à caractère national. Le règlement 883/2004 ne s'applique que dans le cadre de son champ d'application. Cela concerne le champ d'application matériel prévu à l'article 3 du règlement qui comprend le principe consacré à l'article 7 du règlement 883/2004 de la levée des clauses de résidence. La majoration des allocations familiales

autrichiennes à une valeur supérieure entraîne cependant une situation plus favorable pour les ressortissants de certains États membres, lesquels ne contesteront pas cette situation, sachant que, dans ces cas, aucun grief ne saurait être invoqué. Or, étant donné que **[Or. 35]** l'Autriche a instauré l'indexation des allocations familiales hors du champ d'application du règlement 883/2004, il existe des doutes sur le point de savoir si l'indexation donnant lieu à une majoration des allocations familiales relève du droit de l'Union et donc de la compétence de la Cour.

- 17 Si la Cour conclut effectivement que la réglementation autrichienne ayant instauré l'indexation des allocations familiales viole le droit dérivé en vigueur, le législateur autrichien serait tenu, à la suite de cet arrêt, de procéder à une consolidation des actes juridiques. Si la majoration des allocations familiales autrichiennes entraînant une situation plus favorable ne relève pas de la compétence de la Cour, le droit de l'Union ne requiert également aucune obligation de consolidation des actes juridiques. Il existe ainsi un risque que la réduction des allocations familiales – permettant de réaliser des économies –, doive, certes, être supprimée en raison de la primauté du droit de l'Union, mais que la majoration des allocations familiales – qui a été acceptée par le législateur et qui diminue les économies – puisse être maintenue.
- 18 Étant donné qu'il existe des doutes quant à la compétence de la Cour en ce qui concerne l'indexation donnant lieu à une majoration des allocations familiales et que, par conséquent, l'obligation de consolidation des actes juridiques à la charge de l'Autriche pourrait ne pas relever du droit de l'Union, la question 3 qui, sur le plan de son contenu, est l'inverse de la question 2, est formulée par précaution de manière explicite, car, si cet aspect ne relève pas du droit de l'Union, il ne saurait en découler pour l'Autriche aucune obligation de supprimer l'indexation donnant lieu à une majoration. La suppression de l'indexation donnant lieu à une minoration des allocations constitue une suppression d'une violation du droit, car cette violation entraîne une situation plus défavorable pour les ressortissants de certains États membres. La juridiction de céans considère que la consolidation a, en ce qui concerne l'indexation donnant lieu à une minoration des allocations, un effet purement déclaratoire, qui tend seulement à apporter une clarification, et donc un effet *ex tunc*. Totale à l'inverse se situe la situation relative à l'indexation donnant lieu à une majoration qui entraîne une situation plus favorable pour les ressortissants de certains autres États membres. Dans ces cas de figure, la suppression rétroactive de l'indexation soulève des doutes, car, dans ces hypothèses, l'on est en présence d'un droit supplémentaire auquel les destinataires de la disposition se sont fiés, de sorte qu'il conviendra de déterminer si ces destinataires bénéficient d'une protection de la confiance légitime.
- 19 La majoration des valeurs de référence des allocations familiales pourrait, en outre, être en conflit avec la prestation du complément différentiel au titre de l'article 68, paragraphe 2, du règlement 883/2004 qui vise à garantir le versement du montant d'allocations familiales le plus élevé et qui repose sur une jurisprudence constante de la Cour (notamment, arrêts du 12 juin 1980, Laterza,

733/79, EU:C:1980:156 ; du 4 septembre 2019, Bundesagentur für Arbeit – Familienkasse Baden-Württemberg West, C-473/18, EU:C:2019:662, point 34, et du 12 juillet 1984, Patteri, 242/83, EU:C:1984:278, points 8 à 10). Tant l'article 48 TFUE que le règlement 883/2004 prévoient uniquement une coordination et non une harmonisation des législations des États membres en la matière.

- 20 Les considérations qui précèdent soulèvent la question de la nature juridique de l'indexation des allocations familiales introduite par une loi fédérale ordinaire. S'agissant des dispositions concernées, à savoir de l'article 8a du FLAG nouvelle version et de l'article 33, paragraphe 3, point 2, de l'ESTG nouvelle version, les dispositions nationales n'existent, selon la juridiction de céans, que d'un point de vue formel. Les personnes concernées par l'indexation des **[Or. 36]** allocations familiales, qui s'applique depuis le 1^{er} janvier 2019 en vertu de législation en vigueur en Autriche en tant qu'État membre, sont les personnes qui, à défaut de résidence en Autriche, ne relevaient pas du FLAG. Les personnes qui sont concernées par l'indexation des allocations familiales sont uniquement des ressortissants d'autres États membres de l'Union qui ne sont soumis au FLAG que parce que le droit de l'Union l'exige. D'un point de vue matériel, c'est donc le droit de l'Union (ou toute autre disposition de droit international en vigueur entre les États membres) qui s'applique. Le règlement mentionne explicitement l'ensemble des États membres concernés de l'Union, l'Espace économique européen et la Suisse. Le fait que des ressortissants nationaux résidant dans un autre État membre de l'Union puissent, eux également, être concernés par l'indexation négative n'est pas susceptible de remettre en cause cette analyse, l'exigence de résidence sur le territoire national étant plus aisément remplies par les ressortissants nationaux que par les ressortissants d'autres États membres de l'Union, de sorte que l'on est en présence d'un cas classique de discrimination indirecte (à nouveau, arrêt du 15 janvier 1986, Pinna/Caisse d'allocations familiales de la Savoie, 41/84, EU:C:1986:1, point 23).
- 21 Ainsi, une loi fédérale ordinaire d'un État membre, adoptée par le législateur national sur le plan intérieur, tente de modifier le droit consensuel de l'Union. Le droit de l'Union fait partie de l'ordre juridique international et le droit international public est un droit conventionnel public international qui produit des effets entre les sujets de droit international. En tant que droit conventionnel, il s'agit d'un droit consensuel. Il ne peut, par conséquent, être modifié que par un autre consensus, à savoir avec le consentement de l'autre partie à la convention. La nécessité d'un consentement existe également en droit de l'Union ; la modification du règlement 883/2004 devrait intervenir selon la procédure législative ordinaire, prévue aux articles 289 et 294 TFUE, la procédure de modification du droit primaire est réglementée à l'article 48 TUE. [OMISSIS] [Développements relatifs au droit constitutionnel national]
- 22 S'agissant de l'indexation donnant lieu à une majoration, la juridiction de céans envisage donc, par précaution, également la saisine du Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) sur la question de savoir si la disposition constitutionnelle

[OMISSIS] ayant pour objet la politique démographique – autrichienne – est susceptible de constituer le fondement d’une disposition de loi ordinaire dont les destinataires sont des ressortissants d’autres États membres de l’Union, résidant dans ces États membres. La juridiction de céans a des doutes sur le point de savoir si la force normative importante de la Constitution fédérale autrichienne dépasse les frontières nationales de l’Autriche.

Sur les questions 4 et 5, qui concernent le rapport d’expertise

- 23 L’approche retenue dans le rapport d’expertise concernant le point de savoir si un rattachement des allocations familiales aux conditions de prix les plus basses existant au lieu de résidence est contraire au droit de l’Union soulève la question de la manière dont il convient de délimiter mutuellement les articles 7 et 67 du règlement 883/2004. Le Verwaltungsgerichtshof (Cour administrative) rattache, dans le cadre d’une jurisprudence constante, aux « clauses de résidence au sens du règlement [Or. 37] 883/2004 », l’article 2, paragraphe 1, l’article 8 et l’article 5, paragraphe 3, du FLAG qui, en raison de la primauté d’application du règlement, ne seraient donc pas applicables. [OMISSIS] Le rapport d’expertise et l’exposé des motifs du projet de loi du gouvernement considèrent cependant l’article 67 du règlement 883/2004 comme la disposition centrale du droit de l’Union dans le contexte en question, à savoir la disposition qui serait susceptible de constituer le fondement de l’indexation. Aux points 4 à 8 de la présente ordonnance, il a été exposé que l’indexation (donnant lieu à une minoration) prévue à l’article 8a du FLAG nouvelle version, et à l’article 33, paragraphe 3, point 2, de l’EStG nouvelle version, relève, en tant que clause de résidence, de l’interdiction prévue à l’article 7 du règlement 883/2004. Les avis juridiques sont donc très divergents et il existe des doutes quant à la classification de l’indexation des allocations familiales, retenue en doctrine.
- 24 Le rapport d’expertise et le projet de loi du gouvernement considèrent que la fiction de l’article 67 du règlement 883/2004 consistant à faire « comme si [les membres de la famille] résidaient dans [l’]État membre [compétent] » constitue le fondement de l’indexation, et ce, en interprétant cette disposition en ce sens que celle-ci vise les conditions en termes de valeur existant dans l’État membre compétent, de sorte que la distinction entre « Betrag [montant] » et « Wert [valeur] » serait non seulement licite en droit de l’Union, mais qu’elle serait, selon eux, même requise.
- 25 Dans la doctrine autrichienne, l’indexation des allocations familiales est également rattachée aux articles 4, 7 et 67 du règlement 883/2004. [OMISSIS] [Développements relatifs aux publications de doctrine]
- 26 Selon la juridiction de céans, l’article 67 du règlement 883/2004 poursuit un tout autre objectif que ne le présument le rapport d’expertise et l’exposé des motifs du projet de loi du gouvernement. La fiction de l’article 67 du règlement 883/2004, qui est, par ailleurs, complétée par l’article 60 du règlement 987/2009 (voir arrêt du 22 octobre 2015, Trapkowski, C-378/14, EU:C:2015:720), assure, d’une part,

la prévention des discriminations indirectes en raison de la nationalité, notamment par le rattachement à des exigences de résidence comme le domicile, le séjour, le centre des intérêts, tels que prévus par les législations des États membres [OMISSIS]. En transférant théoriquement l'ensemble de la situation familiale sur le territoire autrichien, l'on respecte l'interdiction de discrimination, et ce, en évitant par la fiction les discriminations indirectes, car les exigences de résidence sont automatiquement écartées. La fiction de l'article 67 du règlement 883/2004 a pour but de ne pas exiger d'un ressortissant d'un autre État membre de l'Union dans le cadre de la résolution d'un cas concret qu'il remplisse les critères matériels prévus par la législation interne auxquels doivent répondre les ressortissants nationaux. Des dispositions non discriminatoires de droit national doivent également s'appliquer aux ressortissants d'autres États membres de l'Union, notamment la réussite dans les études pour les enfants majeurs conformément à l'article 2, paragraphe 1, sous b, du FLAG. L'article 67 du règlement 883/2004 constitue un cas typique de primauté relative de l'application du **[Or. 38]** droit de l'Union, car cet article laisse subsister la disposition dans l'ordre juridique national.

- 27 L'article 60 du règlement 987/2009, qui étend la fiction de l'article 67 du règlement 883/2004 à « la situation de l'ensemble de la famille », laquelle doit être « prise en compte comme si toutes les personnes concernées étaient soumises à la législation de l'État membre concerné et y résidaient », a été élaboré d'après une jurisprudence de la Cour et facilite notamment la résolution des cas dans les situations de divorce [OMISSIS].
- 28 D'autre part, l'article 67 du règlement 883/2004 doit être lu – comme cela était déjà le cas des dispositions antérieures de la précédente coordination, à savoir de l'article 73 et de l'article 76, paragraphe 1, du règlement 1408/71 – conjointement avec les règles de priorité et la règle de non-cumul, prévues à l'article 68, paragraphes 1 et 2, du règlement 883/2004 (arrêt du 7 février 2019, Bogatu, C-322/17, EU:C:2019:102, point 24). Les règles de priorité garantissent au demandeur le montant le plus élevé possible de prestations familiales sans porter atteinte au principe de non-cumul. « Toutefois, il importe de préciser que ledit article 73 [article 67 de la nouvelle coordination] tout en constituant une règle générale, n'est pas une règle absolue. Le droit que les requérantes [...] tirent [...] des articles 13 et 73 du règlement n° 1408/71 [articles 11 et 67 de la nouvelle coordination] doit être confronté aux règles “anticumul” de celui-ci et du règlement n° 574/72 [article 76 du règlement 1408/9171 et article 10 du règlement 574/72 ; à présent, article 68, paragraphe 1, du règlement 883/2004] dès lors qu'un cumul [...] risque de survenir » (arrêt du 7 juin 2005, Dodl et Oberhollenzer, C-543/03, EU:C:2005:364, point 49). Les règles de non-cumul assez compliquées de l'ancien règlement ont été substantiellement simplifiées par la classification et hiérarchisation des États membres à l'article 68, paragraphe 1, de la nouvelle coordination. L'article 68, paragraphe 2, du règlement 883/2004 impose à l'État membre compétent à titre prioritaire de verser l'intégralité des prestations familiales et à l'État membre compétent à titre subsidiaire de verser un éventuel complément différentiel qui relevait déjà du champ d'application du

règlement antérieur du fait de la création prétorienne du droit résultant de la jurisprudence de la Cour (arrêt du 12 juin 1980, Laterza, 733/79, EU:C:1980:156 et jurisprudence citée concernant les droits bien acquis). Pour autant que l'État membre compétent à titre prioritaire est tenu au versement, l'État membre compétent à titre subsidiaire doit suspendre le versement de ses prestations familiales.

- 29 Par conséquent, l'appréciation de manière isolée de l'article 67 du règlement 883/2004 dans le rapport d'expertise apparaît problématique. Le rapport d'expertise mentionne dans ses conclusions, à la page 5, « le libellé, l'esprit et la finalité de l'article 67 du règlement 883/2004 », mais ne déduit à aucun point ces éléments du droit de l'Union, en considération de la jurisprudence de la Cour. La formulation « Si les allocations familiales ne sont pas indexées en fonction du pouvoir d'achat, il est satisfait à l'obligation de verser des prestations, contrairement au libellé, à l'esprit et à la finalité de l'article 67 du règlement 883/2004, sous la forme d'une participation aux coûts correspondant au revenu minimum d'existence en ne faisant pas "comme si l'enfant résidait en Autriche" », ne répond pas à l'objectif susmentionné de la législation de l'Union et ne prend pas en considération les considérants 1 et 8 du règlement 883/2004. **[Or. 39]**
- 30 Selon la juridiction de céans, la raison pour laquelle, s'agissant de l'indexation, l'article 67, au lieu de l'article 7, du règlement 883/2004 a été placé au premier plan dans le rapport d'expertise pourrait résider dans le fait que la clause de résidence prévue à l'article 73, paragraphe 2, du règlement 1408/71, qui a été déclarée invalide par la Cour dans l'affaire Pinna I en raison de sa non-conformité aux objectifs du droit primaire (voir point 11 de la présente ordonnance), était la disposition qui a précédé l'article 67 de la nouvelle coordination (arrêt du 15 janvier 1986, Pinna/Caisse d'allocations familiales de la Savoie, 41/84, EU:C:1986:1, points 16, 25 et 30). Dans l'affaire Pinna I, la clause de résidence liée aux prestations familiales françaises était donc prévue par le droit dérivé lui-même.
- 31 La « levée des clauses de résidence » était prévue dans la législation précédente à l'article 10, paragraphe 1, du règlement 1408/71, désormais à l'article 7 du règlement 883/2004, mais elle n'énumérait de manière exhaustive que certaines prestations en espèces dont ne relevaient pas les prestations familiales. Il ressort cependant de l'arrêt Pinna I (point 9) que des efforts étaient déjà entrepris à cette date pour réglementer « l'octroi des prestations familiales du pays de l'emploi, quel que soit le pays de résidence des membres de la famille ». L'article 7 du règlement 883/2004 a apporté une clarification en ne mentionnant plus que des « prestations en espèces » et en couvrant donc l'ensemble des prestations de sécurité sociale à fournir en espèces, y compris les prestations familiales à fournir en espèces, sauf exception prévue par le règlement lui-même.
- 32 Étant donné que la Cour a déjà eu recours, dans l'arrêt Pinna I (point 23), à la « règle d'égalité de traitement [qui] prohibe non seulement les discriminations

ostensibles, fondées sur la nationalité, mais encore toutes formes dissimulées de discrimination », à l'encontre d'une clause de résidence prévue par le droit dérivé et qu'elle a déclaré invalide la clause de résidence figurant à l'article 73, paragraphe 2, du règlement 1408/71, une clause de résidence prévue dans une législation nationale doit a fortiori est considérée comme contraire au droit de l'Union. Au regard de la jurisprudence constante de la Cour selon laquelle « toutes formes dissimulées de discrimination [sont interdites] », la conclusion tirée dans le rapport d'expertise et l'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement en ce qui concerne la distinction entre montant et valeur semble illicite.

- 33 Eu égard aux considérations qui précèdent, la juridiction de céans conclut que, contrairement à ce qu'ont considéré le rapport d'expertise et l'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement, les articles 7 et 67 du règlement 883/2004 visent à éviter toute discrimination indirecte au seul motif que la personne intéressée et/ou les membres de sa famille résident dans un État membre autre que l'État membre compétent, ce qui constitue un point commun entre ces articles, sachant, toutefois, que ceux-ci concernent des processus différents d'élaboration du droit, ce qui les distingue. L'article 7 s'adresse au pouvoir législatif, afin que l'organe national en charge de l'élaboration de règles générales et abstraites (généralement, le Parlement) ne prévoient pas de clauses de résidence ayant rang de loi, tandis que l'article 67 s'adresse à l'institution compétente en tant que partie intégrante du pouvoir exécutif, pour que, dans un cas précis d'application, cette institution n'exige pas, lors de l'élaboration de la norme concrète et individuelle (généralement une décision et, en Autriche, en cas d'octroi, une notification), la satisfaction de critères matériels discriminatoires liés à la résidence. Ainsi, les articles 7 et 67 du règlement 883/2004 garantissent **[Or. 40]** la primauté d'application du droit de l'Union et écartent le droit national contraire, ce qui constitue également un point commun entre eux, néanmoins avec des techniques juridiques différentes, à savoir, pour l'article 7, par la levée des clauses de résidence et, pour l'article 67, par la fiction. Il résulte de l'exigence de levée des clauses de résidence prévue à l'article 7 qu'il ne peut être créé ultérieurement de droit national contraire, la fiction entraînant la situation normale, à savoir simplement la mise à l'écart de la disposition nationale dans un cas concret.
- 34 Il découle en outre de ces considérations qu'une clause de résidence (telle que l'indexation), qui est déjà supprimée par l'article 7 du règlement 883/2004, ne pourrait plus faire l'objet de l'article 67 du règlement 883/2004.
- 35 .
- 36 En résumé, il convient de constater qu'il est fort probable que l'indexation des allocations familiales instaurée par l'Autriche porte même atteinte au droit primaire et ne soit donc pas conforme aux objectifs des traités et qu'elle viole, à tout le moins, les articles 4 et 7 du règlement 883/2004. L'indexation des prestations familiales ne poursuit donc aucun but légitime. Il convient ensuite de considérer que l'indexation des allocations familiales entraînant une situation plus favorable doit être considérée, du point de vue du droit de l'Union, comme allant

au-delà des exigences requises, de sorte qu'il existe des doutes sur le point de savoir comment cette indexation peut être supprimée de la législation nationale dans le respect du principe de confiance légitime (durée raisonnable d'une période transitoire).

II Justification

37 Il n'y a pas lieu de fournir de justification, ne serait-ce déjà qu'en raison de l'absence de but légitime. L'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement a cependant mentionné deux justifications, à savoir

1. la prévention des distorsions en cas d'exportation indifférenciée des allocations familiales et du crédit d'impôt pour enfant à charge vers d'autres États membres de l'Union, de l'Espace économique européen et vers la Suisse et **[Or. 41]**

2. les conclusions du Conseil européen des 18 et 19 février 2016, JO 2016, C 69 I, ayant fixé concrètement la possibilité d'une indexation dans le cadre du règlement 883/2004, aux fins de coordonner les systèmes de sécurité sociale. L'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement est libellé comme suit : « Étant donné que cette mesure a été approuvée tant par la Commission que par l'ensemble des États membres, l'on peut partir du principe que, **à ce niveau de rang élevé, il a été considéré qu'il existait une justification matérielle pour cette réglementation**, et qu'il n'y avait non plus **aucune contradiction avec les traités fondamentaux**. » (soulignement en gras par la juridiction de céans)

38 À titre liminaire, il convient de prendre en compte, au titre des justifications, tant les justifications écrites que les justifications non écrites. Les justifications écrites sont expressément mentionnées à l'article 45, paragraphe 3, TFUE, à savoir l'ordre public, la sécurité (publique) et la santé (publique), qui ne sont manifestement pas pertinents en l'espèce. Par ailleurs, la Cour a reconnu, par la voie de la création prétorienne du droit, également des justifications non écrites en ce qui concerne les raisons impérieuses d'intérêt général. Parmi ces motifs figurent notamment : « la protection du consommateur, la protection de l'environnement, la protection de l'ordre social et la lutte contre la dépendance au jeu » [OMISSIS]. Il convient de relever que des considérations purement économiques n'ont toutefois encore jamais été reconnues en tant que justification non écrite (notamment, arrêt du 29 avril 1999, Ciola, C-224/97, EU:C:1999:212).

Sur la prévention des distorsions

39 Dans l'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement, [OMISSIS] il est souligné que, dans la mesure où l'indexation de la valeur de référence autrichienne est effectuée au lieu de résidence non seulement à la baisse, mais également à la hausse, le grief tiré de ce que « l'adaptation en cause constitue une simple mesure d'économie [peut] être réfuté ». En revanche, le gouvernement

fédéral présente en page de garde, s'agissant des objectifs poursuivis par l'indexation [OMISSIS], de nombreux calculs qui documentent des économies annuelles et durables.

40 [OMISSIS]

41 En réalité, il semble s'agir, au regard du potentiel d'économies exposé dans le projet de loi du gouvernement, très certainement de considérations purement économiques qui, [Or. 42] au vu de l'arrêt de la Cour mentionné au point 38 de la présente ordonnance, ne constituent pas une justification valable.

42 Sans l'effet d'économie, c'est-à-dire en cas d'exportation importante des prestations familiales vers des États membres ayant un niveau de prix plus élevé, il paraît difficilement concevable que la collectivité des contribuables de l'État membre compétent pour les travailleurs migrants et frontaliers, originaires de pays ayant un niveau de prix plus élevé, soit prête à supporter les coûts liés aux prestations familiales qui excèderaient le montant auquel la collectivité de contribuables elle-même aurait droit. Le fait que la population d'un État membre ait souhaité ou devrait financer les coûts de la vie plus élevés dans l'autre État membre paraît difficilement défendable. L'indexation des prestations familiales tant à la hausse qu'à la baisse ne constituerait donc pas une mesure fondée sur une maxime d'application générale qui pourrait servir de principe de législation générale dans tous les États membres. Si chaque État membre indexait ses prestations familiales tant à la hausse qu'à la baisse, les systèmes sociaux au sein de l'Union ne seraient plus susceptibles d'être coordonnés, étant précisé que la Cour s'est également déjà explicitement prononcée contre de tels effets aux points 21 et 22 de l'arrêt Pinna I, en indiquant « que la réglementation communautaire en matière de sécurité sociale, prise en vertu de l'article [48 TFUE], [devrait] s'abstenir d'ajouter des disparités supplémentaires à celles qui [résulteraient] déjà du défaut d'harmonisation des législations nationales » (soulignement [par insertion de parenthèses] effectué par la juridiction de céans).

43 La prévention des distorsions ne serait, à cet égard, pas un objectif légitime.

Sur la justification matérielle à un niveau de rang élevé

44 Le passage pertinent de l'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement [OMISSIS] est libellé comme suit : « Dans ce contexte, le Conseil européen a, dans ses conclusions des 18 et 19 février 2016, JO 2016, C 69 I, fixé concrètement la possibilité d'une indexation dans le cadre du règlement 883/2004, aux fins de coordonner les systèmes de sécurité sociale. Étant donné que cette mesure a été approuvée tant par la Commission que par l'ensemble des États membres, l'on peut partir du principe que, à ce niveau de rang élevé, il a été considéré qu'il existait une justification matérielle pour cette réglementation, ainsi qu'une absence de contradiction avec les traités fondamentaux. »

- 45 La déclaration de la Commission européenne [OMISSIS] est formulée comme suit :

« La Commission présentera une proposition visant à modifier le règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, afin de donner aux États membres, en ce qui concerne l'exportation des allocations familiales vers un État membre autre que celui où le travailleur réside, la possibilité **[Or. 43]** d'indexer ces prestations sur les conditions qui prévalent dans l'État membre où l'enfant réside.

La Commission estime que ces conditions comprennent le niveau de vie et le niveau des allocations familiales applicable dans l'État membre en question. »

- 46 La déclaration de la Commission européenne [OMISSIS] concernant les conclusions du Conseil européen mentionne tout d'abord les justifications écrites, puis les justifications non écrites, dégagées notamment par la Cour, et elle fait explicitement référence aux raisons impérieuses d'intérêt général, en indiquant ce qui suit : « Si la libre circulation des travailleurs visée à l'article 45 du TFUE implique l'abolition de toute discrimination fondée sur la nationalité en ce qui concerne l'emploi, la rémunération et les autres conditions de travail et d'emploi, ce droit peut être soumis à des limitations pour des raisons d'**ordre public**, de **sécurité publique** ou de **santé publique**. En outre, si des **raisons impérieuses d'intérêt général** le justifient, la libre circulation des travailleurs peut être restreinte par des mesures proportionnées à l'objectif légitimement poursuivi. La **promotion de l'embauche**, la **réduction du chômage**, la **protection des travailleurs vulnérables** et la **prévention d'un risque d'atteinte grave à l'équilibre financier des systèmes de sécurité sociale** constituent des raisons d'intérêt général reconnues dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne à cette fin, fondées sur une analyse au cas par cas. » (soulignement en gras par la juridiction de céans)
- 47 Le renvoi à « ce niveau de rang élevé » n'est pas suffisant en tant que justification, même si la Commission européenne, en tant que partie intégrante de ce niveau de rang élevé, a indiqué de solides justifications, car il conviendrait de préciser les justifications et de les étayer par des éléments factuels (notamment, arrêt du 7 juillet 2005, Commission/Autriche, C-147/03, EU:C:2005:427, point 48), ce qui, compte tenu du Brexit, est devenu caduc. Le fait que « la prévention d'un risque d'atteinte grave à l'équilibre financier des systèmes de sécurité sociale », envisagée par la Commission, pourrait être pertinente n'a pas été mentionné dans l'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement et devrait, selon la juridiction de céans, être apprécié en considération des avantages liés à la libre circulation des marchandises, la liberté d'établissement et la libre prestation des services.
- 48 Même si le Conseil européen relève incontestablement également d'un « niveau de rang élevé », il n'est pas le législateur de l'Union. En complément du point 21 de la présente ordonnance, il convient enfin de mentionner que la modification du

règlement 883/2004 devrait être effectuée selon la procédure législative ordinaire, conformément à l'article 289, lu conjointement avec l'article 294 TFUE, qui désignent le Conseil et le Parlement européen comme co-législateurs placés sur un pied d'égalité [OMISSIS]. Il apparaît ainsi clairement que le droit d'être entendu des personnes dont les droits sont restreints n'est pas respecté, ce qui révèle encore une fois l'absence de consensus. **[Or. 44]**

49 [OMISSIS] [développements relatifs au droit national]

50 Par conséquent, l'introduction de l'article 8a du FLAG nouvelle version et de l'article 33, paragraphe 3, point 2, de l'ESTG nouvelle version, dans la version litigieuse, ne serait pas justifiée.

Proportionnalité

51 Étant donné que les deux justifications sont sans pertinence, il n'y a pas lieu de procéder à l'examen de la proportionnalité de la mesure, dans le cadre duquel il conviendrait d'apprécier le caractère cohérent de l'approche retenue par l'Autriche. À titre de précaution, il est mentionné ce qui suit :

52 Des doutes sont susceptibles d'exister en ce qui concerne le point de savoir si l'approche retenue par l'Autriche lors de l'introduction de l'article 8a du FLAG nouvelle version et de l'article 33, paragraphe 3, point 2, de l'ESTG nouvelle version est une approche cohérente, car les agents des collectivités territoriales continuent, en cas de détachement dans un autre État membre de l'Union, de bénéficier d'allocations familiales à un montant non réduit, comme cela résulte de l'article 53, paragraphe 5, du FLAG nouvelle version, lu conjointement avec l'article 26, paragraphe 3, de la BAO. La notion d'agents des collectivités territoriales couvre les ambassadeurs et autres membres du personnel des ambassades en détachement qui ne sont pas soumis au régime applicable dans le pays d'accueil. Même si, en tout état de cause, l'ambassadeur extraordinaire et plénipotentiaire ayant été concrètement désigné ainsi que les attachés nommés relèvent probablement, selon la juridiction de céans, de l'exception sectorielle prévue à l'article 45, paragraphe 4, TFUE, cette circonstance ne s'oppose pas à la comparaison des travailleurs migrants avec cette catégorie professionnelle aux seules fins d'apprécier si l'approche retenue par un État membre est une approche cohérente.

53 S'agissant de la proportionnalité, il convient de renvoyer à la jurisprudence de la Cour selon laquelle « [les mesures nationales susceptibles de gêner ou de rendre moins attrayant l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité doivent remplir quatre conditions : qu'elles s'appliquent de manière non discriminatoire, qu'elles se justifient par des raisons impérieuses d'intérêt général, qu'elles soient propres à garantir la réalisation de l'objectif qu'elles poursuivent et qu'elles n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre] » (notamment, arrêt du 30 novembre 1995, Gebhard, C-55/94, EU:C:1995:411, point 37 et jurisprudence citée).

- 54 De même, il n'apparaît pas cohérent que l'on soit en présence d'un coefficient d'ajustement pour la République tchèque pour deux années de 0,619, conformément à l'article 2, paragraphe 2, du règlement d'adaptation au droit de l'Union, à savoir d'une minoration des allocations familiales de 38,1 %, alors même que, au cours de la même période, l'indemnité compensatoire du pouvoir d'achat devait être calculée, en raison **[Or. 45]** du niveau de prix plus élevé sur place, pour le personnel diplomatique détaché à Prague, avec une majoration de 7 à 10 % par rapport au niveau de prix national. L'indemnité compensatoire du pouvoir d'achat n'est pas due lorsque, dans le pays d'accueil, les conditions de pouvoir d'achat sont identiques ou plus favorables que celles qui prévalent sur le territoire national. Étant donné que l'indemnité compensatoire du pouvoir d'achat pour Prague devait être calculée au regard de toute la période litigieuse, il convient de se baser sur une augmentation constante du niveau de prix à Prague. Le fait que l'indemnité compensatoire du pouvoir d'achat n'a été conçue que pour la capitale du pays, Prague, et que la requérante réside dans un secteur rural à proximité de la frontière autrichienne ne modifie, selon la juridiction de céans, en rien cette appréciation, car, sur le territoire autrichien également, les écarts de prix au niveau régional [OMISSIS] n'ont aucune incidence sur le montant des allocations familiales réglementées par une loi fédérale ordinaire.
- 55 Ni le rapport d'expertise ni l'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement n'invoquent de raisons d'intérêt général. L'objectif d'économie visé par la justification, qui sous-tend en réalité l'indexation, n'est pas conforme au droit de l'Union. Par conséquent, il existe des doutes quant à la proportionnalité de l'instauration de l'indexation.

Sur la question 6

- 56 Cette question se rattache à l'arrêt *Simmenthal II*, cité aux points 14 et 15 de la présente ordonnance, en considération duquel les dispositions législatives litigieuses pourraient éventuellement ne pas avoir été valablement formées. Les considérations figurant dans l'arrêt *Simmenthal II* seraient susceptibles de déroger au principe de la validité des normes qui s'applique en Autriche, selon lequel les normes juridiques illicites demeurent en principe en vigueur et font partie de l'ordre juridique jusqu'à ce qu'elles soient abrogées par l'organe juridictionnel compétent. Dans le cas d'une loi fédérale ordinaire, l'organe juridictionnel compétent serait le *Verfassungsgerichtshof* (Cour constitutionnelle) ; s'agissant de la décision litigieuse en l'espèce, l'organe juridictionnel saisi est le *Bundesfinanzgericht* (tribunal fédéral des finances). Si les normes juridiques individuelles, dérivées d'une disposition générale n'ayant pas été valablement formée, doivent être considérées, selon le droit de l'Union, comme n'ayant également pas été valablement formées, cela aurait une incidence sur l'élaboration de la décision que la juridiction de céans devra, en définitive, adopter.

Sur la question 7

- 57 Cette question a déjà été soumise à la Cour dans l'affaire C-372/20 en tant que question 2 de l'ordonnance de renvoi du 30 juillet 2020, qui a été présentée par le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) uniquement relativement aux paragraphes 1 et 5 de l'article 53 du FLAG, mais il est possible que la Cour n'ait pas à se prononcer sur cette question. La présente ordonnance pose en substance, une nouvelle fois la question de l'interdiction de la transposition des règlements en ce qui concerne, d'une part, l'article 53, paragraphes 1 et 5, du FLAG, et elle étend, d'autre part, cette question au paragraphe 4 de l'article 53 du FLAG.
- 58 L'article 53 du FLAG [OMISSIS] se composait, dans sa version initiale, des paragraphes 1 et 2. [OMISSIS]. **[Or. 46]** Ni l'exposé des motifs pour le projet de loi du gouvernement de l'époque ni les autres documents parlementaires ne fournissent d'informations sur cette modification législative. Cette disposition n'est, en tout état de cause, pas liée à l'adhésion de l'Autriche à l'EEE le 1^{er} janvier 1994 ni à son adhésion à l'Union le 1^{er} janvier 1995.
- 59 Dans la doctrine, l'article 53, paragraphe 1, du FLAG fait, compte tenu de l'arrêt du 10 octobre 1973, *Fratelli Variola Spa/Amministrazione delle finanze dello Stato* (34/73, EU:C:1973:101), l'objet de critiques [OMISSIS]. S'agissant de l'applicabilité directe des règlements, la Cour a jugé, aux points 10 et 11 de l'arrêt susmentionné, ce qui suit :
- 60 « [L]'applicabilité directe d'un règlement exige que son entrée en vigueur et son application en faveur ou à la charge des sujets de droit se réalisent sans aucune mesure portant réception dans le droit national ; que les États membres sont tenus, en vertu des obligations qui découlent du traité et qu'ils ont assumées en ratifiant celui-ci, à ne pas entraver l'effet direct propre aux règlements et à d'autres règles du droit communautaire ; que le respect scrupuleux de ce devoir est une condition indispensable à l'application simultanée et uniforme des règlements communautaires dans l'ensemble de la Communauté ;
- 61 que, plus particulièrement, les États membres sont tenus de ne prendre aucune mesure susceptible d'affecter la compétence de la Cour pour se prononcer sur toute question d'interprétation du droit communautaire ou de validité d'un acte pris par les institutions de la Communauté, ce qui implique qu'aucun procédé ne serait admissible par lequel la nature communautaire d'une règle juridique serait dissimulée aux justiciables ; que la compétence de la Cour, notamment en vertu de [article 267 TFUE], reste entière nonobstant toute disposition législative nationale qui prétendrait transformer en droit national une règle de droit communautaire. »
- 62 Contrairement à l'affaire *Variola*, l'article 53, paragraphe 1, du FLAG ne vise pas à différer la date d'application du règlement concernant les travailleurs migrants. Selon la juridiction de céans, cela ne modifie cependant en rien le fait que l'article 53, paragraphe 1, du FLAG masque au justifiable le droit de l'Union directement applicable, à savoir que la notion d'égalité de traitement par rapport

aux ressortissants nationaux est une notion du droit de l'Union, laquelle découle, quant à elle, du principe de non-discrimination, ce qui contribue à occulter le monopole d'interprétation de la Cour.

- 63 L'article 53, paragraphe 1, du FLAG ne mentionne tout d'abord pas la Suisse. Le principe de l'assimilation aux ressortissants nationaux découle déjà des dispositions des règlements de l'Union, à savoir de l'article 4 du règlement 883/2004 et de l'article 7, paragraphe 2, du règlement 492/2011, qui sont directement applicables et doivent être mis en œuvre dans l'ordre juridique autrichien. En outre, l'article 53, paragraphe 1, du FLAG reprend pour partie l'article 67 du règlement 883/2004, en ne visant cependant que les enfants, mais non les membres de la famille mentionnés dans le règlement. Enfin, l'article 53, paragraphe 1, du FLAG masque **[Or. 47]** l'article 68 du règlement 883/2004 et l'article 60 du règlement 987/2009 qui doivent être lus conjointement avec l'article 67 du règlement 883/2004. Notamment en raison de ce caractère incomplet, l'article 53, paragraphe 1, du FLAG rend l'accès au droit de l'Union plus difficile. Du fait de l'applicabilité directe des normes susmentionnées du droit dérivé, l'article 53, paragraphe 1, du FLAG ne possède, selon la juridiction de céans, aucun caractère normatif autonome.
- 64 Le paragraphe 4 de l'article 53 du FLAG, dans la version de la loi fédérale du 4 décembre 2019, [OMISSIS] [OMISSIS] limite, en ce qui concerne l'instauration de l'indexation, le droit prévu au paragraphe 1, lequel ne saurait quoiqu'il en soit cependant, à défaut de caractère normatif, être octroyé au titre de cette disposition. Ce paragraphe 4 montre donc clairement le risque qui découle de dispositions de droit qui ne font tout d'abord que reprendre des dispositions antérieures, car l'exception prévue au paragraphe 4 suppose la formation valable du paragraphe 1. En résumé, si la Cour estimait que le paragraphe 1 n'était pas valable, cette appréciation juridique aurait pour conséquence, selon la juridiction de céans, que le paragraphe 4 deviendrait automatiquement inopérant.
- 65 La problématique soulevée par l'article 53, paragraphe 5, du FLAG a déjà été examinée au titre du paragraphe relatif à la proportionnalité et au caractère cohérent de l'approche retenue par l'Autriche (points 51 et suivants de la présente ordonnance).

Sur les questions 8 à 12, qu'il convient d'examiner conjointement

Sur la question 8

- 66 D'après les faits, l'autorité défenderesse a rejeté les demandes de la requérante par voie de « notifications sur la perception du paiement compensatoire » et a donc appliqué l'article 4 du FLAG [OMISSIS]. Les ressortissants nationaux également reçoivent, lorsque leur situation contient des éléments d'extranéité en lien avec des pays tiers ou d'autres États membres de l'Union, conformément à cette disposition, les allocations familiales sous la forme du paiement compensatoire et, par conséquent, l'égalité de traitement par rapport aux ressortissants nationaux

n'apparaît, au premier abord, pas remise en question. Par dérogation à cette règle, il est délivré au seul titre de l'article 12 du FLAG aux ressortissants nationaux dont la situation contient des éléments à caractère national une notification qui ne doit pas être établie uniquement une fois par an, après expiration de l'année calendaire, mais au préalable, ce qui a pour conséquence que les montants des allocations familiales sont versés mensuellement par avance. Le fait que l'autorité défenderesse ait dérogé partiellement dans la situation au principal au délai annuel [OMISSIS] ne modifie en rien la situation juridique objective.

- 67 Selon la juridiction de céans, le droit de l'Union a pour objectif l'assimilation aux ressortissants nationaux dont la situation contient des éléments à caractère national. Les services fiscaux objectent que les demandes de remboursement à l'encontre de certains travailleurs migrants ne peuvent pas ou seulement difficilement être mises en œuvre et que l'article 4 du FLAG leur donne le pouvoir juridique d'une limitation temporelle, de sorte que, le cas échéant, la part irrécouvrable d'une demande de remboursement demeure déterminable. **[Or. 48]**
- 68 Selon la juridiction de céans, cette position juridique omet de considérer que le droit de l'Union impose aux États membres l'obligation d'examiner au titre de la directive 2004/38/CE la légalité du séjour dans l'autre État membre (voir arrêt du 14 juin 2016, Commission/Royaume-Uni, C-308/14, EU:C:2016:436, mentionné dans l'exposé des motifs du projet de loi du gouvernement). Dans cet arrêt, la Cour a jugé à bon droit que l'institution de l'État membre était habilitée, dans le cadre de la procédure d'octroi des allocations familiales, à examiner la légalité du séjour des travailleurs migrants en tant que question préalable. Il est évident que, dans certains cas, l'examen de la légalité du séjour devra être réitéré à intervalles réguliers, afin de prévenir les abus. Toutefois, les vérifications de la légalité du séjour doivent être proportionnées, conformes au droit de l'Union et dûment justifiées. Une lecture combinée de l'article 3, paragraphes 1, 2 et 8, et du règlement 883/2004 autorise, elle également, dans un cas précis et motivé, une limitation temporelle des prestations.
- 69 Étant donné que, selon la juridiction de céans, l'article 53, paragraphe 1, du FLAG n'est pas applicable en raison de l'applicabilité directe du droit dérivé, la demande de la requérante en Autriche reposerait uniquement sur le règlement 883/2004, lu conjointement avec l'article 3, paragraphe 1, du FLAG et les autres exigences non discriminatoires prévues à l'article 2 du FLAG, lu conjointement avec l'article 8, paragraphes 1 à 3, du FLAG. L'article 3, paragraphe 1, du FLAG vise à garantir que la requérante séjourne légalement en Autriche au sens de la directive 2004/38/CE, de sorte qu'elle doit être traitée comme une ressortissante nationale et que la notification ne devrait être délivrée qu'au titre de l'article 12 du FLAG et donc sans la limitation temporelle obligatoire prévue à l'article 4 de cette loi. Dans le cadre de cette approche, le principe de l'assimilation aux ressortissants nationaux serait pleinement respecté, car, selon la juridiction de céans, le principe de l'assimilation aux ressortissants nationaux prend comme critère de comparaison les ressortissants nationaux dont la situation contient des éléments à caractère national.

Sur la question 9

- 70 L'article 68, paragraphe 2, du règlement 883/2004 impose, d'une part, à l'État membre dont la législation est prioritaire de verser les prestations familiales (« les prestations familiales sont servies conformément à la législation désignée comme étant prioritaire ») et, d'autre part, à l'État membre dont la législation n'est pas prioritaire (la plupart du temps, l'État de résidence) de verser si nécessaire un complément différentiel pour la partie qui excède le montant des prestations, afin de garantir ainsi au travailleur migrant le montant le plus élevé de prestations familiales tout en évitant un cumul. Pour éviter un cumul indu de droits, les droits aux prestations familiales au titre de la ou des autres législations en présence sont suspendus, conformément à l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, premier membre de phrase, du règlement 883/2004, jusqu'à concurrence du montant prévu par la première législation.
- 71 La nouvelle coordination a renversé les règles de non-cumul du droit de l'Union prévues aux articles 76 et suivants du règlement 1407/71 et à l'article 10 du règlement 574/72. Dans le champ d'application de l'ancien règlement, la règle de non-cumul nationale complétait la règle de non-cumul du droit de l'Union. Le renversement de la règle de non-cumul, associée à **[Or. 49]** l'inversion de priorité, a eu pour conséquence, selon la juridiction de céans, de rendre définitivement inopérante la question de l'absence de demande dans l'État de résidence. En faveur de cette analyse plaide également le fait que la nouvelle coordination n'a pas repris l'article 76, deuxième alinéa, du règlement 1408/71, qui réglementait expressément le défaut de présentation de demande.
- 72 Dans le cadre de la nouvelle coordination, cela n'est plus le cas ; au contraire, l'article 4, paragraphes 1 à 3, du FLAG vise, dans le cadre du champ d'application du règlement 883/2004, à réduire le montant des allocations familiales étrangères qui est suspendu en vertu du droit de l'Union. Or, le montant suspendu en vertu du droit de l'Union ne peut plus être versé.
- 73 La juridiction de céans se demande donc si l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, premier membre de phrase, du règlement 883/2004 s'oppose, en tant que règle de non-cumul du droit de l'Union, par la voie de la primauté d'application, à la mise en œuvre de la règle de non-cumul nationale prévue à l'article 4, paragraphes 1 à 3, du FLAG. Le montant d'une prestation en espèces qui est déjà suspendu en vertu du droit de l'Union et qui ne peut donc pas être octroyé ne peut plus faire l'objet d'une réduction en application d'une règle de non-cumul nationale.
- 74 Même si, en l'espèce, la résolution du litige peut être effectuée également par l'interprétation de la notion non explicite de « droit à une allocation étrangère de même nature », figurant à l'article 4 du FLAG, et aboutir à la même solution juridique, cela ne modifie en rien, selon la juridiction de céans, le fait que la primauté d'application du droit de l'Union doit être impérativement respectée.

Sur la question 10

- 75 Cette question tend à ce que l'État membre compétent à titre prioritaire en vertu du droit de l'Union puisse acquérir une confiance légitime dans le fait que l'État membre compétent à titre subsidiaire ne verse effectivement pas le montant suspendu en vertu de l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, premier membre de phrase, du règlement 883/2004, et ce, même si, en vertu de sa législation nationale, le versement devrait être effectué pour les mêmes membres de la famille et pour les mêmes périodes dans une autre situation juridique. En droit autrichien, l'on est notamment en présence d'une autre situation juridique lorsque, certes, les périodes et les enfants demeurent inchangés, mais le demandeur des allocations est une autre personne. Selon la juridiction de céans, la suspension prévue à l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, premier membre de phrase, du règlement 883/2004 devrait s'appliquer à toutes les personnes visées à l'article 60 du règlement 987/2009.

Sur la question 11

- 76 D'après les formulaires E411 de la commission administrative pour la sécurité sociale des travailleurs migrants, figurant dans le dossier [OMISSIS], des demandes ont été présentées en République tchèque, ce qui ressort a contrario du fait que la case « aucune demande n'a été présentée » n'a pas été cochée. L'institution tchèque a coché « pas le droit aux prestations familiales, car » et indiqué à titre complémentaire « montant trop élevé [Or. 50] de revenus ». Étant donné qu'une demande doit être traitée par les autorités administratives, il convient de considérer dans le cadre d'une interprétation réaliste que la demande a été rejetée par l'institution tchèque en raison du dépassement du seuil de revenus. En raison de la primauté d'application de la règle de non-cumul prévue à l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, du règlement 883/2004, le rejet de la demande aurait cependant dû être fondé sur le droit de l'Union et sur la suspension que la République tchèque est tenue de respecter à ce titre en ce qui concerne ses allocations familiales.
- 77 Selon la juridiction de céans, l'institution tchèque devrait fournir, en raison de la primauté d'application de l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, premier membre de phrase, du règlement 883/2004, l'information que la suspension des prestations familiales tchèques a été effectuée, notamment par l'indication de la date de la décision de rejet et du fait que l'institution tchèque informera l'institution autrichienne de toute éventuelle modification ultérieure – notamment, en ce qui concerne une reprise de la procédure. Si aucune demande n'a été introduite auprès de l'institution compétente de l'État membre dont la législation n'est pas prioritaire, il suffirait que l'État membre indique que, en cas de demande ultérieure, il respecterait la suspension prévue à l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, premier membre de phrase, du règlement 883/2004.

Sur la question 12

- 78 Cette question se rattache aux questions précédentes 10 et 11, car les points 6 et 7 du formulaire E411 de la commission administrative pour la sécurité sociale des travailleurs migrants, toujours utilisé actuellement, ne satisfont plus, selon la juridiction de céans, aux exigences de la nouvelle coordination. Dans ce formulaire, il n'est pas prévu que l'État membre dont la législation n'est pas prioritaire puisse ou doive informer l'autre État membre qu'il a respecté la suspension imposée par le droit de l'Union ou qu'il respectera cette suspension en cas de demande ultérieure. Une résolution du litige au regard des principes applicables consisterait cependant, en raison de la primauté d'application du droit de l'Union, à se référer à l'article 68, paragraphe 2, deuxième phrase, du règlement 883/2004, avec pour conséquence que, dans ce cas, la satisfaction ou la non satisfaction des critères de rattachement nationaux (seuils de rémunération, montant des allocations familiales) est sans incidence.

Sur la question 13 :

- 79 Cette question est liée à la jurisprudence actuelle de la Cour qui a attribué aux parlements nationaux une compétence exclusive en ce qui concerne l'obligation de consolidation des actes juridiques, à savoir l'obligation d'abroger ou de modifier le droit national contraire au droit de l'Union. Les décisions du Nationalrat (Conseil national autrichien) dépendent de majorités. Il ressort du présent cas d'espèce que l'on pourrait ne pas avoir agi avec la diligence requise (culpa in contrahendo) en confiant la réalisation d'une expertise au docteur et professeur des universités Wolfgang Mazal qui n'est pas un expert confirmé en droit européen. [OMISSIS] **[Or. 51]** [OMISSIS] Dans d'autres affaires concernant le droit européen, la sphère politique a, en revanche, bien eu recours à des experts en droit européen. [OMISSIS] En outre, le présent cas d'espèce a montré que, pour répondre à la question posée dans le rapport d'expertise, au-delà du droit européen, le droit constitutionnel également soulève des questions juridiques. Enfin, il ressort de la présente affaire que, pour élaborer le projet de loi du gouvernement, aucun expert du droit européen n'a de même, semble-t-il, été consulté, comme le laisse supposer la justification invoquée, à savoir la « justification objective liée au rang élevé de l'Union ». Les décisions du Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) sont, à la différence des décisions du législateur qui transforme des politiques en normes, exclusivement fondées sur des considérations juridiques au regard de la Constitution. Du point de vue du droit de l'Union, il pourrait même être sans pertinence de déterminer quelle institution, parmi celles créées dans l'État membre, procède à la consolidation du droit. Eu égard aux considérations qui précèdent, il conviendrait toutefois de considérer de préférence le Verfassungsgerichtshof (Cour constitutionnelle) comme l'instance suprême.

Sur la question 14 :

- 80 Dans l'affaire C-372/20 pendante devant la Cour, le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) a, par ordonnance du 29 juillet 2020, [OMISSIS] adopté une mesure provisoire jusqu'à ce que la Cour se prononce sur les questions préjudicielles, afin de trancher le conflit négatif de compétence entre les institutions. L'autorité défenderesse a formé contre cette ordonnance un pourvoi administratif extraordinaire, alors même que la demande de décision préjudicielle soulevait des questions relatives à l'ordonnance et que, dans le cadre de la procédure préjudicielle devant la Cour, l'Autriche bénéficie d'une protection juridictionnelle et du droit d'être entendue.
- 81 Il ressort de la lecture combinée des articles 254 et 212a de la BAO que, au regard du droit positif, un effet suspensif est prévu exclusivement sur demande et seulement dans le cas où un avis d'imposition détermine le montant d'une dette fiscale dont le paiement peut être différé jusqu'à ce que le recours y afférent ait été tranché. La requérante n'a pas présenté de demande d'effet suspensif. D'une part, le fait de reconnaître un effet suspensif par voie administrative de telle sorte que, d'autre part, le dispositif d'une décision attaquée concluant au rejet d'une demande soit inversé en un accueil de la demande n'a aucun fondement en droit national.
- 82 Dans la doctrine, il est soutenu qu'il découlerait de l'article 4, paragraphe 3, TUE, en considération de la jurisprudence développée par la Cour [relativement aux articles 278 et 279 TFUE], « (notamment, l'arrêt du 19 juin 1990, Factortame e.a., C-213/89, EU:C:1990:257), une obligation (allant au-delà des dispositions du droit national telles que l'article 212a) d'octroi **[Or. 52]** d'une protection juridique provisoire lorsqu'il existe un doute concernant la conformité au droit [de l'Union] d'actes administratifs nationaux ».
- 83 Il conviendrait de déduire de cette jurisprudence que, à la différence de l'article 212a, [...] la protection juridique provisoire doit être accordée
- non uniquement sur demande,
 - non uniquement au montant de la créance réclamée à titre supplémentaire,
 - par toutes les instances de la procédure de recours » [OMISSIS].
- 84 La demande de décision préjudicielle est tout d'abord instaurée dans le cadre de la procédure nationale de recours en tant que procédure incidente. La saisine des juridictions suprêmes nationales de droit public avant que la Cour statue serait contraire à cette conception fondamentale du droit de l'Union.
- 85 Comme le montrent les questions préjudicielles, la juridiction de céans a des doutes quant à la formation valable des dispositions générales réglementant l'indexation des allocations familiales et elle part donc du principe que les articles 4 et 7 du règlement 883/2004 s'appliquent jusqu'à ce que la Cour juge à

bon droit que l'indexation des allocations familiales, telle qu'elle a été instaurée par la loi fédérale du 4 décembre 2018, [OMISSIS] n'est pas contraire aux articles 4 et 7 du règlement 883/2004. La mesure provisoire d'octroi des allocations familiales et du crédit d'impôt pour enfant à charge sous forme non réduite, adoptée par le Bundesfinanzgericht (tribunal fédéral des finances) par ordonnance du 14 octobre 2020 [OMISSIS], est indissociablement liée à la question de la validité du droit dérivé directement applicable, car le droit de l'Union impose aux juridictions de l'Union, notamment également aux juridictions qui ne statuent pas en dernier ressort, de saisir la Cour en cas de question concernant la validité de ses dispositions. En raison de la primauté d'application du droit de l'Union en vigueur en tant que partie intégrante de l'ordre juridique des États membres, dès lors que se pose la question de sa validité dans le cadre d'une demande de décision préjudicielle, l'institution juridique du pourvoi extraordinaire, que la juridiction de céans ne peut, au titre du droit national, pas exclure, n'est pas ouverte aux parties. La question de la validité (ou de l'illicéité) des actes des institutions de l'Union constitue sur le fond un recours en annulation au sens de l'article 263 TFUE, pour l'appréciation duquel la Cour est, en tant qu'unique détentrice du monopole d'annuler le droit dérivé, seule compétente. L'ordonnance de mesure provisoire présente donc un caractère accessoire par rapport à la demande de décision préjudicielle relative à la question de la validité et les deux actes forment une unité indissociable qui ne peut faire l'objet que d'un contrôle juridique unique. Par conséquent, l'ordonnance de mesure provisoire est soumise au contrôle exclusif de la Cour. **[Or. 53]**

- 86 Compte tenu des considérations qui précèdent, la juridiction de céans a exclu, en vertu du droit de l'Union, dans l'ordonnance de mesure provisoire, la possibilité d'introduire un pourvoi extraordinaire.

VII Doutes

- 87 La juridiction de céans ne soulève aucun doute quant à la validité des articles 4 et 7 du règlement 883/2004, mais quant à la formation valable des dispositions générales de la législation autrichienne, réglementant l'indexation des allocations familiales. Il existe des doutes concernant l'interprétation du droit de l'Union pour d'autres aspects sur lesquels la Cour ne s'est, selon les constatations de la juridiction de céans, pas encore prononcée.

[OMISSIS]

Vienne, le 21 octobre 2020

[OMISSIS]

[OMISSIS]	[OMISSIS]	[OMISSIS]
	[OMISSIS]	[OMISSIS]

[OMISSIS]	[OMISSIS]
[OMISSIS]	[OMISSIS]
[OMISSIS]	[OMISSIS]
[OMISSIS]	[OMISSIS]
[OMISSIS]	

DOCUMENT DE TRAVAIL