

ARRÊT N° SS 1108/16

COUR D'APPEL DE NANCY
CHAMBRE SOCIALE

DU 20 AVRIL 2016

R.G : 15/00488

SAISINE SUR RENVOI APRES CASSATION

Extrait des minutes du Greffe
de la Cour d'Appel de Nancy

Cour d'Appel de REIMS
11/02940
24 octobre 2012

DEMANDERESSE A LA SAISINE :

CAISSE PRIMAIRE D'ASSURANCE MALADIE DE L'AUBE, prise en la
personne de son représentant légal pour ce domiciliée
113 rue Etienne Pédron - 10030 TROYES CEDEX
Représentée par Madame régulièrement munie d'un pouvoir de
représentation

DEFENDEUR A LA SAISINE :

9,
Comparant assisté de Me Jean-Louis MAUCLAIR, avocat du barreau de TROYES

EN PRESENCE DU

DEFENSEUR DES DROITS

7, rue Saint Florentin - 75409 PARIS CEDEX 08
Représenté par Me Meriem GHENIM, avocat du barreau de PARIS

COMPOSITION DE LA COUR :

Lors des débats, sans opposition des parties

Président : Yannick BRISQUET
Conseiller : Dominique BRUNEAU
Siégeant en Conseiller rapporteur

Greffier : Catherine REMOND (lors des débats)

Lors du délibéré,

En application des dispositions de l'article 945-1 du Code de Procédure Civile,
l'affaire a été débattue en audience publique du 23 Février 2016 tenue par Yannick
BRISQUET et Dominique BRUNEAU, Magistrats chargés d'instruire l'affaire, qui
ont entendu les plaidoiries, les avocats ne s'y étant pas opposés, et en ont rendu
compte à la Cour composée de Yannick BRISQUET, conseiller faisant fonction de
Président, Dominique BRUNEAU, Conseiller, et Martine KLUGHERTZ, Vice-
Président placé, dans leur délibéré pour l'arrêt être rendu le 20 Avril 2016 date à
laquelle l'affaire a été prorogée au 04 mai 2016;

Le 04 Mai 2016, la Cour après en avoir délibéré conformément à la Loi, a rendu
l'arrêt dont la teneur suit :

FAITS ET PROCÉDURE

M. , qui a adopté avec son épouse en Haïti en 2009 deux enfants alors âgés de 4 et 6 ans, a demandé à la caisse primaire d'assurance maladie de l'Aube (la caisse) de pouvoir bénéficier de l'indemnité journalière de repos au titre d'un congé d'adoption. La caisse lui a opposé un refus par courrier du 22 juin 2009 en se fondant sur l'article L. 331-7 du code de la sécurité sociale qui, dans sa version alors applicable, réservait en principe le versement de l'indemnité journalière de repos à la femme assurée exerçant une activité salariée, sauf faculté, lorsque les deux conjoints assurés sociaux travaillent, pour la femme de renoncer à ce droit au bénéfice de son conjoint.

Par décision du 28 août 2009, la commission de recours amiable, qui avait été saisie par M. , a confirmé la position de la caisse et a rejeté la demande du requérant.

M. a ensuite saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale de l'Aube qui, par jugement du 27 septembre 2011, a condamné la caisse à lui verser les indemnités afférentes à un congé d'adoption et a également condamné la caisse à lui verser la somme de 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Pour statuer ainsi, le tribunal s'est notamment référé à l'avis émis par la Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE), qui avait été appelée à l'instance, et a considéré que le refus opposé par la caisse au versement de l'indemnité journalière de repos à M. viole le principe communautaire d'égalité de traitement dans les régimes professionnels de sécurité sociale, tel qu'il résulte de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006, et contrevient également aux dispositions de l'article L. 931-3-2 du code de la sécurité sociale selon lequel aucune différence en matière de prestations ne peut être fondée sur le sexe.

Sur appel formé par la caisse, la Cour d'appel de Reims a confirmé par arrêt du 24 octobre 2012 le jugement du 27 septembre 2011 et, y ajoutant, a annulé la décision du 28 août 2009 de la commission de recours amiable et condamné la caisse à payer à M. la somme de 800 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Par arrêt du 9 octobre 2014, la Cour de cassation, statuant sur le pourvoi formé par la caisse primaire d'assurance maladie de l'Aube, a cassé et annulé, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 24 octobre 2012 par la Cour d'appel de Reims et a renvoyé l'affaire devant la présente Cour.

La Cour de cassation a retenu que les juges du fond ont fait une fausse application des textes dans la mesure où, d'une part, la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 s'applique aux régimes professionnels de sécurité sociale et non aux régimes légaux de sécurité sociale et que, d'autre part, l'article L. 931-3-2 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008, n'étend ses effets qu'aux prestations des régimes de prévoyance collective.

*

La caisse a saisi la présente Cour le 24 février 2015 d'une déclaration de saisine après cassation, en application de l'article 1032 du code de procédure civile.

*

La caisse primaire d'assurance maladie de l'Aube sollicite l'infirmité en toutes ses dispositions du jugement du tribunal des affaires de sécurité sociale de l'Aube du 27 septembre 2011 et demande qu'il soit dit que M. ne peut prétendre au versement du congé d'adoption.

Elle soutient que l'article L. 331-7 du code de la sécurité sociale exige, dans sa version applicable au litige, la réunion de deux conditions cumulatives pour le versement de l'indemnité journalière de repos, à savoir que les deux conjoints assurés sociaux doivent travailler et que l'un des conjoints doit alors avoir renoncé à son droit. Elle estime que dans la mesure où Mme n'exerce plus d'activité professionnelle depuis 2007, elle ne peut renoncer à un droit dont elle ne dispose pas et que son mari ne peut par conséquent percevoir l'indemnité journalière de repos.

*

M. demande la confirmation en toutes ses dispositions du jugement et sollicite la condamnation de la caisse au paiement de la somme de 2.500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Il souligne que l'article L. 331-7 du code de la sécurité sociale a été modifié par la loi n° 2003-404 du 17 mai 2013 qui prévoit désormais le versement de l'indemnité journalière de repos à l'assuré et non plus à la femme assurée.

Il soutient que la décision contestée contient une discrimination sexiste interdite par l'article premier de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 et qu'elle contrevient également aux dispositions des articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme.

M. considère en outre que si la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 ne s'applique qu'aux régimes complémentaires de sécurité sociale, elle ne fait toutefois que compléter la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 relative à la mise en oeuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale dont l'article 4 prohibe toute discrimination fondée sur le sexe et dont l'article 8 impose que les Etats membres mettent en oeuvre ses dispositions dans un délai de six ans.

Il soutient par conséquent que si la cassation a été prononcée en raison de la référence faite à des textes inapplicables aux régimes légaux de sécurité sociale, la décision du tribunal des affaires de sécurité sociale doit cependant être confirmée en son principe mais par référence aux articles 4 et 8 de la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978.

*

Le Défenseur des droits, venant aux droits de la HALDE en application de l'article 44 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011, a présenté des observations en vertu de l'article 33 de ladite loi organique.

Il soutient que si le visa de la directive 2006/54/CE par les précédents juges du fond n'est pas pertinent, il n'en demeure pas moins que l'exclusion des pères de l'indemnisation du congé d'adoption reste contraire aux normes européennes garantissant l'égalité entre hommes et femmes, notamment à la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978, aux articles 21 et 23 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne interdisant toute discrimination fondée sur le sexe et disposant que l'égalité entre les hommes et les femmes doit être assurée dans tous les domaines et aux articles 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Le Défenseur des droits considère en conséquence que la caisse a procédé à l'application de la législation en vigueur, elle a cependant fondé sa décision sur une disposition discriminatoire, tant au regard du droit européen que du droit de l'Union européenne.

*

La Cour se réfère aux conclusions des parties, visées par le greffier le 23 février 2016, dont elles ont repris oralement les termes lors de l'audience, ainsi qu'aux observations écrites du Défenseur des droits.

MOTIVATION

- Sur le bénéfice de l'indemnité journalière de repos

Attendu que l'article L. 331-7 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable au litige antérieure à la loi n° 2013-404 du 17 mai 2013, comportait les dispositions suivantes : *"L'indemnité journalière de repos est accordée à la femme assurée à qui un service départemental d'aide sociale à l'enfance, un organisme français autorisé pour l'adoption ou l'Agence française de l'adoption confie un enfant en vue de son adoption. Cette indemnité est également accordée à la personne assurée titulaire de l'agrément mentionné aux articles L. 225-2 à L. 225-7 et L. 225-18 ou L. 225-15 du code de l'action sociale et des familles lorsqu'elle adopte ou accueille un enfant en vue de son adoption par décision de l'autorité étrangère compétente, à condition que l'enfant ait été autorisé, à ce titre, à entrer sur le territoire français. / L'indemnité journalière de repos est due, pendant dix semaines au plus ou vingt-deux semaines au plus en cas d'adoptions multiples, à la condition que l'intéressée cesse tout travail salarié durant la période d'indemnisation. (...) / Toutefois, lorsque les deux conjoints assurés sociaux travaillent, l'indemnité journalière de repos est accordée, dans les conditions prévues aux alinéas précédents, à la mère ou au père adoptif ; l'un des conjoints doit alors avoir renoncé à son droit. / La période d'indemnisation prévue au présent article peut faire l'objet d'une répartition entre la mère et le père adoptifs lorsque l'un et l'autre ont vocation à bénéficier de l'indemnité journalière de repos."* ;

Attendu que M. , rejoint en ce sens par le Défenseur des droits, renonce désormais à invoquer l'applicabilité au présent litige de la directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 ainsi que de l'article L. 931-3-2 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 ;

Attendu que M. fait désormais valoir que la rédaction de l'article L. 331-7 du code de la sécurité sociale contrevient à la directive 79/7/CEE du Conseil du 19 décembre 1978 relative à la mise en oeuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale dont l'article 4 prohibe toute discrimination fondée sur le sexe et dont l'article 8 impose que les Etats membres mettent en oeuvre ses dispositions dans un délai de six ans ;

Mais attendu qu'il résulte de l'article 3 de cette directive qu'elle s'applique aux régimes légaux qui assurent une protection contre les risques maladie, invalidité, vieillesse, accident du travail, maladie professionnelle et chômage ; qu'elle ne s'applique pas en revanche à l'assurance maternité et congé de paternité et exclut expressément de son champ d'application les prestations familiales, sauf s'il s'agit de prestations familiales accordées au titre de majorations des prestations dues en raison des risques maladie, invalidité, vieillesse, accident du travail, maladie professionnelle et chômage ;

Attendu que M. fait cependant valoir, ainsi que le Défenseur des droits, que la rédaction de cet article contrevient aux articles 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tels qu'ils sont interprétés par la Cour européenne des droits de l'homme ;

Attendu qu'il résulte de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale et qu'il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ;

Attendu qu'il résulte de l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que la jouissance des droits et libertés qu'elle reconnaît doit être assurée sans distinction aucune fondée notamment sur le sexe ;

Attendu qu'au soutien de leur demande tendant à voir déclarer inconstitutionnelles les anciennes dispositions de l'article L.331-7 du code de la sécurité sociale, M. et le Défenseur des droits ne se bornent donc pas à invoquer un manquement à l'article 14 pris isolément mais critiquent une différence de traitement qui constitue selon eux une discrimination à raison du sexe contraire à la combinaison des articles 8 et 14 de la Convention ;

Attendu que le service de l'indemnité journalière de repos par la caisse primaire d'assurance maladie a pour objet d'assurer l'effectivité du congé d'adoption prévu par les articles L. 1225-37 et suivants du code du travail en permettant à l'assuré de percevoir un revenu de remplacement pendant cette période de suspension de son contrat de travail destinée à faciliter l'accueil à son foyer du ou des enfants adoptés ; que la perception de cette indemnité par le bénéficiaire du congé d'adoption engendre un intérêt patrimonial relevant du champ d'application de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales selon lequel *"Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. / Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international"* ; que l'absence de versement de cette indemnité, lorsqu'elle est motivée par l'exercice d'une activité professionnelle par le père adoptif, est susceptible de porter atteinte au respect de la vie privée et familiale protégé par l'article 8 de la Convention ;

Attendu qu'en posant pour principe que le droit à l'indemnité journalière de repos est accordé à la femme assurée, L. 331-7 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable, permet à la mère adoptive qui cesse tout travail salarié durant la période d'indemnisation de percevoir cette indemnité, même dans le cas où le père adoptif ne travaille pas ; qu'en revanche, lorsque seul le père adoptif exerce une activité professionnelle salariée, il ne peut prétendre percevoir cette indemnité, faute pour la mère adoptive de pouvoir alors renoncer à son droit dans les conditions énoncées à l'alinéa 4 de ce texte ;

Attendu que ces dispositions ont pour effet de créer une différence de traitement entre hommes et femmes ayant adopté des enfants dans les mêmes circonstances, sans que puisse être établie à ce titre une justification objective et raisonnable ; que ces dispositions sont donc incompatibles avec l'application combinée des dispositions des articles 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et doivent par conséquent être écartées ;

Que de surcroît, si la caisse soutient que le congé d'adoption est conçu sur le modèle du congé de maternité, cette comparaison est toutefois inopérante dans la mesure où il existe en matière de congé de maternité une justification objective et raisonnable permettant une différence de traitement entre hommes et femmes ; qu'il est également inopérant de soutenir que la confirmation du jugement aurait indirectement pour effet de créer une inégalité de traitement entre les hommes bénéficiant d'un congé d'adoption d'une durée de dix semaines (ou vingt-deux semaines en cas d'adoptions multiples) et les hommes bénéficiant d'un congé de paternité limité à onze jours en cas de naissance d'un enfant, étant au surplus observé qu'il ne pourrait pas alors s'agir d'une discrimination fondée sur le sexe contraire à l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales mais d'une différence de traitement entre des personnes de même sexe se trouvant dans des situations différentes selon qu'ils sont pères biologiques ou pères adoptifs ;

Attendu qu'il convient dès lors de confirmer, par substitution de motifs, le jugement ayant condamné la caisse à verser à M. les indemnités journalières de repos afférentes à son congé d'adoption ;

Qu'il y a lieu en outre d'annuler la décision de la commission de recours amiable de la caisse primaire d'assurance maladie de l'Aube du 28 août 2009 ;

- Sur les frais irrépétibles et les droits de procédure

Attendu qu'il convient de confirmer le jugement ayant alloué à M. la somme de 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Attendu qu'il serait en outre inéquitable de laisser à la charge de M. la totalité des frais irrépétibles qu'il a dû exposer devant la présente Cour ; qu'en conséquence, il y a lieu de condamner la caisse à lui payer la somme de 1.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Attendu qu'il convient, compte tenu de la nature de l'affaire ayant donné lieu à un arrêt de cassation, de dispenser l'appelante du paiement du droit prévu par l'alinéa 2 de l'article R. 144-10 du code de la sécurité sociale ;

PAR CES MOTIFS

La COUR,

Statuant par arrêt contradictoire,

Vu le jugement du tribunal des affaires de sécurité sociale de l'Aube du 27 septembre 2011 ;

Vu l'arrêt de la Cour d'appel de Reims du 24 octobre 2012 (RG n° 11/02940),

Vu l'arrêt de la Cour de cassation du 9 octobre 2014 (n° 1549-F-P+B, pourvoi n° X 12-35.005),

CONFIRME, par substitution de motifs, le jugement du tribunal des affaires de sécurité sociale de l'Aube du 27 septembre 2011 ;

Y ajoutant :

SS N° *M08* /2015

ANNULE la décision rendue par la commission de recours amiable de la caisse primaire d'assurance maladie de l'Aube du 28 août 2009 ;

CONDAMNE la caisse primaire d'assurance maladie de l'Aube à payer M. la somme de **1.000 euros (MILLE EUROS)** au titre de l'article 700 du code de procédure civile pour ses frais irrépétibles exposés devant la présente Cour ;

DISPENSE l'appelante du paiement du droit prévu par l'alinéa 2 de l'article R. 144-10 du code de la sécurité sociale ;

RAPPELLE qu'en application de l'article R. 144-10 du code de la sécurité sociale, il n'y a pas lieu à dépens.

Prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile,

Et signé par Yannick BRISQUET, conseiller faisant fonction de président, et par Catherine RÉMOND, greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

LA GREFFIERE

LE PRÉSIDENT

Minute en sept pages

Pour copie certifiée
conforme
Le Greffier en Chef

