

Dispensé des formalités de timbre et d'enregistrement (Article L-124.1 du Code de la Sécurité Sociale)

**REPUBLIQUE FRANCAISE
TRIBUNAL DES AFFAIRES DE SECURITE SOCIALE
DE L'ILLE ET VILAINE
3 PLACE DU GENERAL GIRAUD - 1er étage
35000 RENNES**

JUGEMENT DU VENDREDI 3 NOVEMBRE 2017

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Extrait des minutes déposées au secrétariat
du Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale
de RENNES.

Numéro 21601080

Le Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale de l'ILLE ET VILAINE réuni en audience publique
au Palais de Justice de RENNES le MARDI 3 OCTOBRE 2017

Monsieur GUINET, Président du Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale, Vice Président au Tribunal de
Grande Instance de RENNES ;

Madame ALLAIRE, Secrétaire;

Monsieur BELLIARD, Membre Assesseur représentant les travailleurs salariés du Régime Général, présent;

Monsieur BAGOT, Membre Assesseur représentant les travailleurs non salariés du Régime Général, présent;

EN LA CAUSE

Madame

Représentée par Maître Claudine THOMAS, 31 rue d'Orgemont, CS 30614, 49006 ANGERS CEDEX 1,

CONTRE

Caisse Primaire d'Assurance Maladie

Représentée par Maître Antoine DI PALMA, 5 rue d'Orléans, BP 30404, 35104 RENNES CEDEX 3

INTERVENANT VOLONTAIRE

Défenseur des Droits, TSA 90716, 75334 PARIS CEDEX 07, non comparant,

Le Tribunal, après en avoir délibéré conformément à la loi, a statué en ces termes :

EXPOSE DU LITIGE

Madame a régulièrement saisi le présent Tribunal d'un recours élevé à l'encontre d'une décision prise par la Commission de Recours Amiable le 17 novembre 2016 ayant confirmé un refus d'indemnisation de son congé maternité à compter du 1er mai 2016.

Madame, journaliste pigiste auprès de plusieurs employeurs, a transmis à la Caisse Primaire d'Assurance Maladie, une demande d'indemnisation au titre de son congé maternité, débutant le 1^{er} mai 2016.

Le 8 juin 2016, la Caisse a notifié à Madame une décision de refus d'indemnisation de son congé maternité à compter du 1^{er} mai 2016, au motif que celle-ci ne remplissait pas les conditions d'ouverture de droits.

Le 10 juin 2016, l'assurée a saisi la Commission de Recours Amiable d'une contestation, lui demandant de ne pas « statuer sur le respect de la règle » qui lui était appliquée, mais sur « sa légitimité » - reconnaissant par ailleurs ne pas remplir les conditions d'ouverture de droit. Elle a joint à sa requête, la copie de l'ensemble de ses bulletins de salaires pour la période du 1^{er} mars 2015 au 30 avril 2016.

Le 31 août 2016, sans attendre de décision explicite de la Commission, Madame a saisi le Tribunal des affaires de sécurité sociale d'un recours.

En sa séance du 17 novembre 2016, ladite Commission a confirmé la décision de la Caisse, constatant que Madame ne satisfaisait pas aux conditions d'ouverture des droits édictées aux articles R 313-3 ou R 313-7 du CSS.

Le 9 juin 2017, le Défenseur des droits, saisi d'une réclamation de l'assurée, a sollicité la conciliatrice de la Caisse afin d'obtenir un nouvel examen de la demande d'indemnisation de Madame

Le 27 juin 2017, la conciliatrice de la Caisse a apporté que l'affaire était pendante en justice.

Faute de médiation possible, le Défenseur des droits a adressé une note récapitulative à la Directrice de la Caisse, cette note constituant le préalable à la présentation d'observations devant le tribunal des affaires de sécurité sociale de RENNES.

Vu les conclusions de Mme 28 septembre 2017, par lesquelles elle demande au tribunal de :

- condamner la Caisse Primaire d'Assurance Maladie à lui verser les indemnités journalières maternité ;
- inviter la Caisse Primaire d'Assurance Maladie à les recalculer ;
- dire que les sommes seront productives de l'intérêt au taux légal à compter du 1^{er} mai 2016 ;
- condamner la Caisse Primaire d'Assurance Maladie à lui payer la somme de 2000 € à titre de dommages et intérêts ;

- *la condamner au paiement d'une somme de 1 500 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile.*

Vu les dernières conclusions de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie du 28 septembre 2017, par lesquelles elle demande au tribunal de :

DIRE ET JUGER que Madame ne satisfait pas aux conditions d'ouverture de droits prévues par les textes pour pouvoir bénéficier des indemnités journalières au titre de l'assurance maternité, pour la période du 1^{er} mai au 23 août 2016 ;

CONSTATER que la décision de refus de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie n'est pas fondée sur l'état de grossesse ou le sexe de l'assurée, mais sur l'absence d'ouverture de ses droits ;

CONSTATER que les conditions relatives à l'ouverture de droits, lesquelles tiennent déjà compte de la situation particulière des emplois à caractère saisonnier ou discontinu, sont objectivement justifiées par le respect du principe contributif qui préside au versement d'une prestation de sécurité sociale.

En conséquence :

DIRE ET JUGER qu'aucune atteinte aux droits de l'assurée ne peut être reprochée à la Caisse ;

CONFIRMER la décision de la Commission de Recours Amiable n° 16/1190 en date du 17 novembre 2016 ;

DÉBOUTER Madame de l'ensemble de ses demandes, fins et prétentions.

En tout état de cause :

REJETER la demande de dommages et intérêts formulée à l'encontre de la Caisse ;

REJETER la demande de condamnation de la Caisse au paiement de frais irrépétibles ;

CONDAMNER RECONVENTIONNELLEMENT Madame à payer à la Caisse Primaire d'Assurance Maladie une somme de 1 500 € au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

Vu les observations écrites du Défenseur des Droits en date du 19 septembre 2017 ;

En application de l'article 455 du code de procédure civile, il convient de se référer aux dernières conclusions des parties pour un plus ample exposé de leurs moyens et prétentions.

DISCUSSION,

I – Sur « l'intervention » du Défenseur des droits :

Dans ses observations écrites du 19 octobre 2017, le Défenseur des droits relève que :

- ✓ la condition d'ouverture du droit tenant au montant minimum de cotisations payées, telle que fixée par les articles L 313-1, R 313-3 et R 313-7 du code de la sécurité sociale, ne satisfait pas à l'objectif de l'article L 313-1 dans la mesure où, étant restée indexée sur l'ancienne durée du travail (39 heures de travail hebdomadaire/169 h mensuelles), elle ne permet pas à une femme ayant travaillé à temps plein pendant la période de référence rémunérée au SMIC, d'être indemnisée ; les seuils de 1 015 fois et 2 030 fois le SMIC horaire, devraient être ramenés à 910 et 1 820 fois ce montant ;
- ✓ la condition alternative d'ouverture du droit à indemnités journalières, tenant à l'accomplissement d'un nombre minimum d'heures de travail ou assimilé (150 heures de travail sur les 3 derniers mois ou 600 heures sur l'année), exclut d'office les femmes rémunérées à la pige, pour lesquelles aucune correspondance en heures n'existe, à l'instar de l'équivalence établie pour les intermittentes rémunérées au cachet, alors que l'article R 313-7 du code mentionne expressément les heures de travail salarié ou assimilées ; il en résulte de fait pour Mme rémunérée à la pige, une nécessité de justifier, pour l'ouverture d'un droit aux indemnités journalières maternité, d'un montant de salaire bien supérieur à celui exigé d'une salariée rémunérée à l'heure (150 h au SMIC horaire = 1 450,50 € brut / mois ; or, 3 mois avant la grossesse, de juin à août 2015, elle avait perçu 4 275,60 € soit 444 heures de travail accomplies au SMIC horaire ; au vu de ces éléments, le Défenseur des droits va préconiser aux pouvoirs publics d'une part de modifier ces textes afin qu'ils soient adaptés à l'actuelle durée du travail et d'autre part, engager une réflexion en vue de l'établissement d'une équivalence entre le travail décompté en heures et le travail à la pige ;
- ✓ l'article L 311-5 du code de la sécurité sociale qui institue le maintien de droits au profit du chômeur indemnisé, aurait dû conduire à l'indemnisation du congé maternité dès lors que celle-ci ne pouvait être accordée en vertu des articles R 313-3 et R 313-7 du code de la sécurité sociale ; or, tel n'a pas été le cas pour Mme : en effet, en cas de suspension du versement de l'Allocation de Retour à l'Emploi, les droits aux prestations en espèces sont maintenus pendant un délai de trois mois maximum, et à l'issue de ce délai, l'assurée doit s'ouvrir des droits au titre de sa reprise d'activité salariée. Concernant Madame , le versement de l'Allocation de retour à l'emploi a été suspendu pendant une durée de trois mois du 1^{er} avril au 30 juin 2015 ; dès lors, elle devait s'ouvrir de nouveaux droits au titre de son activité salariée ; pourtant, il n'est pas acceptable qu'une assurée ayant le statut de chômeur indemnisé, soit pénalisée à l'occasion de sa maternité parce qu'elle a repris une activité professionnelle insuffisante pour constituer des droits équivalents à ceux qu'elle avait acquis de l'activité ayant généré le droit à l'assurance chômage ;
- ✓ le refus d'indemniser le congé maternité de Mme créé une situation de discrimination indirecte en raison du sexe ou en raison de la grossesse au préjudice des femmes enceintes exerçant une profession discontinue tombant sous le coup des articles 1 et 14 de la CESDH, 1 et 2 de la loi du 27 mai 2008, 2 de la directive

97/80/CE du 15 décembre 1997;

- ✓ une application directe de la directive 92/85/CE du 19 octobre 1992 (son article 11 prévoit que : *“En vue de garantir aux travailleuses au sens de l'article 2, l'exercice des droits de protection de leur sécurité et de leur santé reconnus dans le présent article, il est prévu (...) 2. b) le maintien d'une rémunération et/ou le bénéfice d'une prestation adéquate au sens de l'article 2; 3) la prestation visée au point 2 b) est jugée adéquate lorsqu'elle assure des revenus au moins équivalents à ceux que recevrait la travailleuse concernée dans le cas d'une interruption de ses activités pour des raisons liées à son état de santé, dans la limite d'un plafond éventuel déterminé par les législations nationales”*), permet l'attribution d'indemnités journalières de maternité dans l'attente d'une mise en conformité des textes de droit interne; il appartient au juge français d'assurer l'effectivité de l'article 11 de la Directive du 19 octobre 1992 (*en ce sens, CJUE, arrêt Gasmayr du 1/07/2010, C-194/08, point n°46*), étant rappelé que la juridiction nationale est tenue d'interpréter son droit national à la lumière de ce texte et de la finalité de la directive pour atteindre le résultat visé par celle-ci.

Il convient de rappeler, sur l'intervention du Défenseur des droits, que :

- L'article 33 de la loi organique du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits a repris le dispositif prévu par l'article 13 de la loi n°2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité, dans sa rédaction issue de la loi n°2006-3969 du 31 mars 2006, en permettant au Défenseur des droits d'être entendu dans ses observations dans un litige : *« Les juridictions civiles, administratives et pénales peuvent, d'office ou à la demande des parties, l'inviter à présenter des observations écrites ou orales. Le Défenseur des droits peut lui-même demander à présenter des observations écrites ou à être entendu par ces juridictions ; dans ce cas son audition est de droit »*.
- Il a été jugé que la possibilité pour la HALDE puis le Défenseur des droits d'être entendue par une juridiction, ne lui confère pas pour autant la qualité de partie à l'instance (il ne s'agit pas d'une intervention volontaire au sens des articles 328 et suivants du code de procédure civile – *en ce sens CE 22/02/2012 Chambre régionale d'agriculture PACA* ;
- Si la juridiction saisie a l'obligation d'entendre, sur sa demande, les observations du Défenseur des droits, ces observations ne lient en aucune manière le juge et ne modifient pas les termes du litige puisque le Défenseur des droits ne formule aucune demande et que la possibilité de faire appel de la décision lui est fermée ; la juridiction saisie n'a pas répondu à l'intervention du Défenseur des droits quand celui-ci développe des moyens nouveaux non soulevés par les requérants, lesquels sont donc irrecevables - *la participation au débat contentieux de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) sur le fondement de l'article 13 de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004, aux termes duquel son audition par les juridictions est, si elle le demande, de droit, ne lui confère pas la qualité d'intervenante au litige, mais celle de simple observatrice. Par suite, ses productions sont visées sans être analysées et il n'est pas répondu à ses moyens propres dans les motifs de la décision, en ce sens, arrêt GISTI, CE, Ass. Plén. 11/04/2012, n°322326, Publié au Lebon*), le législateur invitant le Défenseur des droits plutôt à revêtir l'habit de l'expert ou de l'amicus curiae pour éclairer le juge, notamment sur les questions de discrimination dont il est en charge.

Or, Mme [nom] développe par la voix de son avocate, un seul moyen commun à celui articulé par le Défenseur des droits, à savoir que l'absence

d'indemnisation de son arrêt de travail en raison de sa maternité conduit à une situation de discrimination indirecte en raison du sexe, interdite tant par le droit de l'Union Européenne que par la Convention Européenne des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, dans un § intitulé « Les règles communautaires » en p 4 de ses conclusions. Il sera donc répondu exclusivement à ce moyen.

II - Sur l'absence de droit ouvert aux indemnités journalières :

L'article R. 313-3 du code de la sécurité sociale dispose :

« 1° Pour avoir droit aux indemnités journalières de l'assurance maladie pendant les six premiers mois d'interruption de travail, aux allocations journalières de maternité et aux indemnités journalières de l'assurance maternité, l'assuré social doit justifier aux dates de référence prévues aux 2° et 3° de l'article R. 313-1 :

a) Soit que le montant des cotisations dues au titre des assurances maladie, maternité, invalidité et décès assises sur les rémunérations qu'il a perçues pendant les six mois civils précédents est au moins égale au montant des mêmes cotisations dues pour un salaire égal à 1 015 fois la valeur du salaire minimum de croissance au premier jour de la période de référence ;

b) Soit avoir effectué au moins 150 heures de travail salarié ou assimilé au cours des trois mois civils ou des quatre-vingt-dix jours précédents.

L'assuré doit en outre justifier de dix mois d'immatriculation à la date présumée de l'accouchement pour bénéficier des indemnités journalières de l'assurance maternité. »

L'article R313-7 du code de la sécurité sociale dispose :

(Modifié par DÉCRET n°2015-86 du 30 janvier 2015 - art. 1, en vigueur du 1^{er} février 2015 au 1^{er} janvier 2016)

*Les assurés appartenant aux **professions à caractère saisonnier ou discontinu** et qui ne remplissent pas les conditions de montant de cotisations ou de durée de travail prévues aux articles R. 313-2 à R. 313-6 ont droit et ouvrent droit aux prestations mentionnées auxdits articles s'ils justifient :*

a) Soit que le montant des cotisations dues au titre des assurances maladie, maternité, invalidité et décès assises sur les rémunérations qu'ils ont perçues au cours des douze mois civils est au moins égal au montant des mêmes cotisations dues pour un salaire égal à 2 030 fois la valeur du salaire minimum de croissance au 1^{er} janvier qui précède immédiatement le début de cette période ;

b) Soit qu'ils ont effectué au moins 600 heures de travail salarié ou assimilé au cours de douze mois civils ou de 365 jours consécutifs.

Ces dispositions s'appliquent également aux assurés occupant des emplois entrant dans le champ des services à la personne définis à l'article L. 7231-1 du code du travail et rémunérés par chèque emploi-service universel conformément au 1° de l'article L. 1271-1 du même code.

L'article R313-1 du code de la sécurité sociale prévoit que

(Modifié par Décret n°2015-1865 du 30 décembre 2015 - art. 5)

« Les conditions d'ouverture du droit prévues à l'article L. 313-1 sont appréciées en ce qui concerne :

(...)

3°) les prestations en espèces de l'assurance maternité, au début du 9e mois avant la date présumée de l'accouchement ou à la date du début du repos prénatal ;

L'article L311-5 du code de la sécurité sociale dispose que :

(Modifié par LOI n°2015-1702 du 21 décembre 2015 - art. 59)

« Toute personne percevant l'une des allocations mentionnées à l'article L. 5123-2 ou aux articles L. 1233-65 à L. 1233-69 et L. 1235-16 ou au 8° de l'article L. 1233-68 du code du travail ou l'un des revenus de remplacement mentionnés à l'article L. 5421-2 du même code conserve la qualité d'assuré et bénéficie du maintien de ses droits aux prestations en espèces du régime obligatoire d'assurance maladie, maternité, invalidité et décès dont elle relevait antérieurement. Elle continue à en bénéficier, en cas de reprise d'une activité insuffisante pour justifier des conditions d'ouverture du droit à prestation fixées à l'article L. 313-1, pendant une durée déterminée par décret en Conseil d'Etat.

Les personnes qui, pendant un congé parental ou à l'issue de ce congé, sont involontairement privées d'emploi bénéficient, tant que dure leur indemnisation, de leurs droits aux prestations en espèces du régime obligatoire d'assurance maladie, maternité, invalidité et décès dont elles relevaient antérieurement au congé parental d'éducation. »

L'article R311-1 du code de la sécurité sociale prévoit que :

(Créé par Décret n°2006-1416 du 20 novembre 2006 - art. 1 JORF 22 novembre 2006)

*Le délai, prévu au premier alinéa de l'article L. 311-5, pendant lequel un assuré qui ne remplit pas, après sa reprise d'activité, les conditions d'ouverture du droit à prestations prévues à l'article L. 313-1 continue à bénéficier des droits aux prestations d'assurance maladie, maternité, invalidité et décès acquis auprès du régime obligatoire dont il relevait antérieurement, est fixé à **trois mois à compter de la date de cette reprise d'activité.***

Autrement dit :

- Pour prétendre à une indemnisation, le régime de droit commun prévoit pour l'ensemble des salariés un montant minimal de cotisations ou une durée minimale de travail au cours d'une période de référence ; En application de l'article R. 313-3 du CSS, les conditions d'ouverture de droit aux prestations en espèces au titre de la maternité sont celles prévues pour les arrêts de travail inférieur à six mois sous les réserves suivantes :
 - la condition liée au montant minimum de cotisations ou aux heures de travail s'apprécie à la date de début de grossesse ou à la date du début du repos prénatal qui coïncide souvent avec la date d'interruption de travail (par exemple pour les grossesses de rang 1 et 2, il s'agira du premier jour des 6 semaines de repos légal

conformément à l'article L. 331-1 du CSS) ;

- l'assurée doit en outre justifier d'au moins 10 mois d'immatriculation à la date présumée de l'accouchement.

- Le régime est assoupli pour les salariés exerçant une profession à caractère saisonnier ou discontinu s'ils ne remplissent pas les conditions de droit commun. Afin de tenir compte de la particularité de certaines activités notamment saisonnières, intérimaires ou intermittentes du spectacle, les conditions générales d'ouverture de droit ont été assouplies (cf. article R. 313-7 du CSS). Ainsi, lorsque les salariés concernés ne remplissent pas les conditions de droit commun, il leur est demandé :

- soit d'avoir cotisé sur une rémunération à hauteur de 2 030 fois le SMIC horaire au cours des douze mois précédents;

- soit d'avoir travaillé au moins 600 heures (depuis le 1^{er} février 2015) au cours des douze mois précédents.

Ces conditions sont alternatives. En d'autres termes, la période prise en compte pour apprécier le niveau minimal de cotisations ou d'heures ouvrant droit aux prestations de l'assurance maladie-maternité est plus longue (douze mois) que pour les autres assurés (trois ou six mois). Cette période de douze mois doit permettre de tenir compte de toutes les activités exercées de manière saisonnière ou discontinuée au cours d'une année par ces catégories de salariés.

- Sont considérés comme exerçant une profession à caractère saisonnier ou discontinu au sens de l'article R.313-7 du code de la sécurité sociale (CSS) les assurés ayant un statut de saisonnier, d'intérimaire ou encore d'intermittent du spectacle. Il appartient cependant aux caisses de déterminer dans chaque cas particulier, compte tenu des circonstances dans lesquelles l'assuré exerce sa profession, si ce dernier bien que ne bénéficiant pas de l'un de ces statuts peut néanmoins entrer dans le champ des dispositions propres à ces professions, la discontinuité pouvant en effet résulter des modalités d'exercice de la profession par le salarié ou caractériser l'activité de l'entreprise. A titre d'exemple, peuvent être considérés comme exerçant des professions discontinuées les assurés appartenant aux catégories suivantes :

- les écrivains non salariés ;

- les journalistes rémunérés à la pige ;

- les artistes et musiciens du spectacle ;

- les voyageurs, représentants de commerce, placiers, courtiers, inspecteurs ou autres agents non patentés ;

- les concierges ;

- les nourrices et gardes d'enfants ;

- les travailleurs à domicile.

Les conditions d'ouverture de droit peuvent donc être récapitulées comme suit :

	Conditions de droit commun (article R. 313-3 du CSS)	Conditions dérogatoires applicables aux professions discontinues (article R. 313-7 du CSS)
Arrêt de travail inférieur à 6 mois	Justifier au cours des 6 mois civils précédant l'arrêt de travail d'un montant de cotisations égal à celles assises sur 1015 fois le SMIC	<ul style="list-style-type: none"> - Conditions de droit commun ; - Si les conditions de droit commun ne sont pas remplies pour percevoir les indemnités journalières, l'assuré au jour de l'interruption de travail doit:
	Ou bien avoir effectué au moins 150 heures de travail durant les 3 mois civils précédant ou les 90 jours précédant l'arrêt de travail	
	Justifier au cours des 12 mois civils précédant l'arrêt de travail d'un montant de cotisations égal à celles assises sur 2030 fois le SMIC	- justifier avoir cotisé à hauteur des cotisations assises sur 2 030 fois le SMIC au cours des 12 mois civils précédant l'interruption de travail
Arrêt de travail se prolongeant au-delà de 6 mois	Ou bien avoir effectué au moins 600 heures de travail au cours des 12 mois civils ou des 365 jours précédant l'arrêt de travail	- Ou bien avoir travaillé au moins 600 heures au cours des 12 mois civils précédant ou des 365 jours consécutifs précédant l'interruption de travail.
	Et justifier d'au moins 12 mois d'immatriculation au jour de l'arrêt initial	
Congé de maternité	Idem que pour l'arrêt de travail inférieur à 6 mois mais les conditions doivent être remplies au début de la grossesse ou du repos prénatal	
	Et justifier d'au moins 10 mois d'affiliation à la date présumée de l'accouchement	

Pour certaines catégories d'assurés sociaux, des dispositions particulières ont été édictées par voie d'arrêtés réglementaires pris par le ministre chargé de la sécurité sociale. Deux arrêtés sont ainsi intervenus successivement, les 8 août 1955 et 1^{er} février 1965, le premier pour fixer les conditions d'attribution des prestations applicables aux assurés sociaux cotisant sur vignettes, aux voyageurs, représentants placiers et autres agents assimilés, aux travailleurs à domicile et aux écrivains non salariés, le second pour opérer de même au bénéfice des journalistes rémunérés à la pige. Ces deux arrêtés ont été abrogés et remplacés par un seul et unique arrêté en date du 21 juin 1968 qui reprend, complète et précise les dispositions précédemment applicables, arrêté lui-même modifié par un arrêté du 13 août 1969.

S'agissant des travailleurs à domicile, les dispositions de l'article 1, 6^o, de l'arrêté du 21 juin 1968 précisent ainsi qu'ils sont considérés comme remplissant les conditions de durée de travail requises si au cours du trimestre civil précédant la date des soins, ils ont cotisé sur un salaire égal à deux cent fois le salaire horaire national minimum

Cette affirmation ne résiste pas à l'examen dès lors qu'une convention collective est un contrat conclu entre des employeurs ou organisations d'employeurs et organisations syndicales de salariés et que, si elle crée non seulement des obligations à l'égard des parties signataires, mais encore à l'égard de tous les salariés liés par contrat de travail à l'employeur, même s'ils ne sont pas syndiqués ou s'ils sont membres d'une organisation non signataire de l'accord (voire au-delà : si la convention collective est étendue ou élargie, elle s'applique à des employeurs qui ne sont pas membres d'une organisation syndicale signataire), en revanche, elle ne s'impose pas à la Caisse.

En l'espèce :

- Madame exerce une activité salariée en qualité de journaliste pigiste auprès de plusieurs employeurs. Celle-ci est par conséquent rémunérée « à la pige », de sorte que ses bulletins de salaire ne font état d'aucun nombre d'heures travaillées, ni d'un quelconque taux horaire. Elle n'est pas rémunérée en fonction du nombre d'heures travaillées. Dès lors, l'examen des conditions d'ouverture de droits à l'indemnisation du congé maternité ne peut se faire que sur la base des salaires soumis à cotisations.
- il ressort des bulletins de salaire de Madame que cette dernière perçoit des salaires différents d'un mois à l'autre, ce qui caractérise une profession à caractère discontinu au sens de l'article R313-7 du code de la sécurité sociale ; Ainsi, sur le montant des salaires soumis à cotisations, l'intéressée a cotisé sur la base des salaires suivants :
 - 8 841,70 euros au lieu de 9 754,15 euros (1015 fois le SMIC) durant la période de 6 mois précédant la date de début de grossesse, soit du 1^{er} mars au 31 août 2015.
 - 13 396,14 euros au lieu de 19 345,90 euros (2030 fois le SMIC) durant la période de 12 mois précédant la date de début de grossesse, soit du 1^{er} septembre 2014 au 31 août 2015.
 - 8 665,20 euros au lieu de 9 754,15 euros (1015 fois le SMIC) durant la période de 6 mois précédant la date de début du repos prénatal, soit du 1^{er} novembre 2015 au 30 avril 2016.
 - 16 902,64 euros au lieu de 19 508,30 euros (2030 fois le SMIC) durant la période de 12 mois précédant la date de début du repos prénatal, soit du 1^{er} mai 2015 au 30 avril 2016.

En conséquence, Madame ne remplit aucune des conditions requises par les articles R313-3 ou R313-7 du code de la sécurité sociale pour prétendre au versement des indemnités journalières au titre de l'assurance maternité.

III - Sur la discrimination fondée sur le sexe et la grossesse :

Mme soutient que l'absence d'indemnisation de son arrêt de travail en raison de sa maternité est susceptible de constituer une discrimination en raison du sexe.

Cependant, le refus d'indemnisation dont a fait l'objet l'assurée est fondé sur l'absence d'ouverture de droit à l'indemnisation et non sur l'état de l'assurée (grossesse, maternité), ouverture de droit prévue par les textes de droit interne en vigueur ; le refus de prestations en espèces est objectivement justifié par le respect du principe contributif qui préside au versement d'une prestation de sécurité sociale du régime général français (articles L. 111-1 et L. 111-2-1 du code de la sécurité sociale qui dispose notamment : « *Chacun contribue, en fonction de ses ressources, au financement de cette protection* »).

Le critère alternatif de montant cotisé permet toutefois également aux salariés à temps partiel de remplir la condition d'ouverture de droit. L'ouverture de droit prévue par l'article R. 313-3 précité n'est pas donc réservée aux emplois à temps plein.

Le caractère saisonnier ou discontinu de certaines professions est donc d'ores et déjà pris en compte par les textes, celles-ci bénéficiant de conditions d'ouverture des droits plus souples que celles de droit commun. Mais, en l'espèce, l'assurée ne remplit aucune de ces conditions d'ouverture de droit à aucune des dates possibles.

Il convient de rappeler que les dispositions du code de la sécurité sociale sont d'ordre public, de sorte qu'il ne peut être reproché à la caisse primaire d'avoir appliqué les dispositions des articles R 313-3 et R 313-7 du code de la sécurité sociale.

Mme _____ invoque « le non-respect des règles communautaires » ce qui englobe les dispositions de la directive N° 92/85/CEE du 19 octobre 1992 et notamment son article 11 prévoyant :

Droits liés au contrat de travail

En vue de garantir aux travailleuses, au sens de l'article 2, l'exercice des droits de protection de leur sécurité et de leur santé reconnus dans le présent article, il est prévu que :

1) dans les cas visés au articles 5, 6 et 7, les droits liés au contrat de travail, y compris le maintien d'une rémunération et / ou le bénéfice d'une prestation adéquate des travailleuses au sens de l'article 2 doivent être assurés, conformément aux législations et/ ou pratiques nationales :

2) dans le cas visé à l'article 8, doivent être assurés :

a) les droits liés au contrat de travail des travailleuses au sens de l'article 2, autres que ceux visés au point b)

b) le maintien d'une rémunération et/ ou le bénéfice d'une prestation adéquate des travailleuses au sens de l'article 2 ;

3) la prestation visée au point 2b) est jugée adéquate lorsqu'elle assure des revenus au moins équivalents à ceux que recevrait la travailleuse concernée dans le cas d'une interruption de ses activités pour des raisons liées à son état de santé, dans la limite d'un plafond éventuel déterminé par les législations nationales,

4) les Etats membres ont la faculté de soumettre le droit à la rémunération ou à la prestation visées au point 1 et au point 2 b) à la condition que la travailleuse concernée remplisse les conditions d'ouverture du droit à ces avantages prévues par les législations nationales.

Ces conditions ne peuvent en aucun cas prévoir des périodes de travail préalable supérieures à douze mois immédiatement avant la date présumée de l'accouchement .

Mme _____, qui se prévaut de ces dispositions, ne démontre pas en quoi les dispositions du code de la sécurité sociale constitueraient une absence de transposition ou mauvaise transposition, le fait qu'elles préexistent à cette directive ne signifiant pas qu'elles y contreviennent.

L'article 11 3) de la directive prévoit que la rémunération de remplacement, en cas de congé de maternité est jugée adéquate lorsqu'elle assure des revenus au moins équivalents à ceux que recevrait la travailleuse concernée dans le cas d'une interruption de ses activités pour des raisons liées à son état de santé, dans les limites d'un plafond éventuel déterminé par les législations nationales.

Cette règle est respectée par la législation française de sécurité sociale qui prévoit les mêmes conditions d'ouverture des droits et le même mode de calcul des indemnités journalières en cas de maladie ou de maternité.

Les prestations en espèces accordées au titre de l'assurance maladie étant les mêmes que celles accordées au titre de l'assurance maternité, les indemnités journalières maternité doivent être jugées adéquates au regard de l'article 11 de la directive du 19 octobre 1992.

Mme ne démontre pas plus en quoi les dispositions du code de la sécurité sociale relatives aux conditions d'ouverture du droit aux prestations maternité constitueraient une absence de transposition ou une mauvaise transposition du paragraphe 4 de l'article 11 de la directive.

En effet, l'article 11 4) de la directive dispose que les Etats membres ont la faculté de soumettre le droit à la rémunération ou à la prestation visées au point 1) et au point 2 b) à la condition que la travailleuse concernée remplisse les conditions d'ouverture du droit à ces avantages prévues par les législations nationales.

Ainsi la directive accorde aux Etats membres la possibilité d'imposer les conditions d'ouverture du droit aux prestations en espèces maternité prévues par la législation nationale.

Or l'article R 313 - 3 du code de la sécurité sociale qui ne conditionne le bénéfice des indemnités journalières qu'à une période de travail préalable de trois ou six mois est donc en accord avec les règles prévues par la directive du 19 octobre 1992 qui consacre la possibilité d'imposer les conditions d'ouverture du droit à la rémunération de remplacement en cas de congé maternité prévues par la législation nationale.

L'article R 313 - 3 est donc parfaitement conforme au droit européen et respectueux du principe d'égalité (*en ce sens, CA Paris, 19 janvier 2017, n° RG 13/07161*).

En définitive,

- que Madame ne satisfait pas aux conditions d'ouverture des droits édictées par les articles R 313-3 ou R 313-7 du CSS, ce qu'elle ne conteste pas ;
- que cette décision ne repose pas sur l'état de grossesse ou le sexe de l'assurée, mais sur l'absence d'ouverture de droits ;
- que les conditions relatives à l'ouverture de droits, qui tiennent déjà compte de la situation particulière des emplois à caractère saisonnier ou discontinu, sont objectivement justifiées par le respect du principe contributif qui préside au versement d'une prestation de sécurité sociale.

En conséquence, la Caisse ne saurait être tenue pour responsable d'une quelconque atteinte aux droits de l'assurée.

Il n'est pas inéquitable de laisser à chacun des parties la charge de ses frais irrépétibles.

PAR CES MOTIFS,

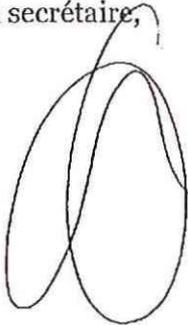
Le tribunal, statuant par mise à disposition au secrétariat de la juridiction, par décision contradictoire en premier ressort,

- Dit que le tribunal n'est pas tenu de répondre aux moyens nouveaux du Défenseur des droits, non soulevés par Mme
- Dit que Mme n'a subi de la part de la Caisse Primaire d'Assurance Maladie aucune discrimination fondée sur le sexe ou l'état de grossesse ;
- Dit que l'article R 313-3 du code de la sécurité sociale est conforme à l'article 11 de la directive N° 92/85/CEE du 19 octobre 1992 ;
- Rejette le recours de Mme et la déboute de toutes ses demandes ;
- **Dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile au profit de quiconque.**

La secrétaire,



Pour copie conforme
La secrétaire,



Le président,

