

Paris, le 22 décembre 2017

Décision du Défenseur des droits n°2017-331

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu la Convention Générale du 15 janvier 1980 entre le gouvernement de la République Française et le Gouvernement de la République Cap-Verdienne, notamment les articles 1 et 3 ;

Vu le code de la sécurité sociale, notamment les articles L.512-2 et D.512-2 ;

Saisi par Madame X qui estime avoir subi une discrimination fondée sur sa nationalité lors du rejet de sa demande de prestations familiales ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale de Z.

Le Défenseur des droits

Jacques TOUBON

Observations devant la Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale de Z dans le cadre de l'article 33 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011

Le Défenseur des droits a été saisi par Madame X (la réclamante) d'une réclamation relative au refus de versement des prestations familiales que lui oppose la Caisse d'allocations familiales (CAF) de Y pour ses enfants au motif qu'elle ne produit aucun des documents requis par l'article D.512-2 du code de la sécurité sociale (CSS) au titre des justificatifs de la régularité de l'entrée en France des enfants à charge de l'allocataire.

1. Rappel des faits et de la procédure

Madame X est de nationalité capverdienne. Elle séjourne régulièrement en France sous couvert d'une carte de résident d'une durée de validité de 10 ans et a travaillé pour différentes entreprises à partir de 2004. Elle est sans emploi depuis fin 2017 en raison de son état de santé.

Ses enfants A et B, nés respectivement le 25 janvier 1998 et le 13 avril 2000, ont résidé avec sa tante au Cap-Vert jusqu'au 7 juillet 2007, date du décès de cette dernière.

A la suite de cet évènement, la réclamante a sollicité à plusieurs reprises le regroupement familial auprès de la Préfecture de Y. La Préfecture a refusé au motif que le logement était inadapté puis, que les ressources étaient insuffisantes. Ne souhaitant pas laisser ses enfants mineurs seuls au Cap-Vert, Madame X les a alors fait entrer sur le territoire français en août 2010 sous couvert d'un visa de court séjour (visa « Schengen »). Une fois en France, elle a demandé à plusieurs reprises le regroupement familial sur place. Celui-ci a été refusé, notamment par une décision du Préfet du 25 janvier 2012.

En 2010, Madame X a fait une première demande de prestations familiales pour ses deux enfants. Cette demande a été refusée au motif qu'elle ne disposait pas des certificats médicaux requis par l'article D.512-2 du CSS faisant foi de l'entrée en France de ses enfants *via* le regroupement familial. Elle a par la suite renouvelé sa demande plusieurs fois, demandant à ce que les prestations familiales pour ses enfants soient versées depuis leur entrée en France, en août 2010.

A la suite d'une nouvelle décision de refus de la CAF de Y le 23 mai 2014, pour les motifs évoqués précédemment, la réclamante a introduit un recours devant la Commission de recours amiable.

Le 7 novembre 2016 la Commission de recours amiable a rejeté la demande pour le même motif que celui invoqué par la CAF de Y.

Le 20 décembre 2016, Madame X a introduit un recours auprès du Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale de Z, contentieux dans le cadre duquel elle sollicite l'intervention du Défenseur des droits.

2. Enquête du Défenseur des droits

Par courrier du 2 octobre 2017, le Défenseur des droits a adressé à la CAF de Y une note récapitulant les éléments qui, selon lui, permettraient de faire droit à la demande de prestations familiales présentée par Madame X au bénéfice de ses enfants, notamment sur le fondement de la Convention Générale franco-capverdienne du 15 janvier 1980.

Par courrier du 11 octobre 2017, la CAF de Y confirmait au Défenseur des droits le refus de versement des prestations familiales opposé à la réclamante, considérant qu'elle était bien tenue, en l'espèce, de justifier de l'entrée en France de ses enfants par la voie du regroupement familial. La CAF estimait que la Convention Générale entre la République Française et la République Cap-Verdienne n'avait pas vocation à s'appliquer en l'espèce dès lors que la situation de Madame X ne coïncidait pas avec celle envisagée à l'article 42 de la Convention. Cet article prévoit en effet la possibilité pour le parent travaillant dans l'un des Etats contractants de percevoir les prestations familiales prévues par la législation de l'autre Etat si les enfants y résident.

Or, si l'article 42 de la Convention n'a effectivement pas à s'appliquer en l'espèce, il sera démontré ci-après que la réclamante peut en revanche se prévaloir du principe d'égalité de traitement en matière de sécurité sociale consacré par le premier article de la même Convention.

3. Discussion juridique

En vertu des articles L.512-2 et D.512-2 du code de la sécurité sociale, certains étrangers sont tenus, pour pouvoir bénéficier des prestations familiales, de justifier non seulement de la régularité de leur séjour mais également, par la production du certificat médical OFII, de l'entrée en France de leurs enfants par la voie du regroupement familial.

Par deux arrêts du 3 juin 2011, l'Assemblée plénière de la Cour de cassation a jugé que ces dispositions revêtaient un caractère objectif, justifié par la nécessité dans un Etat démocratique d'exercer un contrôle des conditions d'accueil des enfants et ne contrevenaient, dès lors, ni aux dispositions des articles 8 et 14 combinés de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (Convention EDH), ni à celles de l'article 3-1 de la Convention internationale des droits de l'enfant.

Cette position se trouve aujourd'hui confortée par la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH, 1^{er} oct. 2015, *Okitaloshima Okonda Osungu et Selpa Lokongo c. France*, n^{os} 76860/11 et 51354/13).

Toutefois, le dispositif introduit par le code de la sécurité sociale apparaît contraire aux clauses d'égalité de traitement en matière de sécurité sociale contenues dans plusieurs textes internationaux, tels que les accords conclus par l'Union européenne avec des Etats tiers, les conventions bilatérales de sécurité sociale liant la France à des Etats tiers ou encore la convention n° 97 de l'OIT.

Depuis 2013, la Cour de cassation, tout comme plusieurs tribunaux et cours d'appel, ont rendu de nombreuses décisions en ce sens, concluant, sur le fondement de certains des textes précités, au caractère discriminatoire des dispositions litigieuses du CSS (voir notamment : C. Cass., Ass. plén., 5 avr. 2013, n° 11-17.520 et 11-18.947 ; C. Cass., 6 nov. 2014, n° 13-23318).

En l'espèce, Madame X peut se prévaloir des stipulations de la Convention Générale franco-capverdienne du 15 janvier 1980.

L'article premier de la Convention Générale, intitulé « égalité de traitement » dispose en son point 2 que « *Les ressortissants cap-verdiens exerçant en France une activité salariée ou assimilée sont soumis aux législations de sécurité sociale énumérées à l'article 5 ci-dessous applicables en France et en bénéficient, ainsi que leurs ayants droit résidant en France, dans les mêmes conditions que les ressortissants français.* »

Ce principe a vocation à s'appliquer en matière de prestations familiales. L'article 5 de la Convention franco-capverdienne précitée stipule en effet que, pour la France, la législation relative aux prestations familiales fait partie des législations applicables aux fins dudit accord.

En l'espèce, Madame X a exercé une activité salariée de 2004 à 2017, comme l'attestent ses nombreux contrats de travail. Elle a été licenciée fin 2017 en raison de son inaptitude au travail pour raison de santé et perçoit depuis le 11 octobre 2017 l'allocation d'aide au retour à l'emploi.

Or, il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour d'appel de Paris, concernant des étrangers entrés en France hors de la procédure de regroupement familial mais qui peuvent se prévaloir de conventions bilatérales, que : « *le droit aux prestations familiales des travailleurs salariés ou assimilés ne se perd ni en cas de suspension temporaire de leur activité, pendant un arrêt de travail, ni en cas de privation involontaire d'emploi donnant lieu à une indemnisation* » (CA Paris, 2 juillet 2015, S 12/02204, RG n°11-03063 ; 24 mars 2016, RG 14-02063, S/15-05585).

La réclamante est donc bien fondée à se prévaloir du principe d'égalité de traitement établi par la Convention Générale franco-capverdienne.

Enfin, contrairement à ce qu'indique la CAF de Y dans son courrier du 11 octobre 2017, l'article 42 de la convention précitée et l'article 85 de l'arrangement administratif relatif à cet accord n'ont pas vocation à s'appliquer en l'espèce puisqu'ils sont relatifs au droit aux prestations familiales du pays de résidence des enfants lorsque le parent réside dans l'autre Etat contractant.

En l'espèce, Madame X réside avec ses enfants sur le territoire français et elle ne demande pas à bénéficier des prestations familiales du Cap-Vert mais prétend à ce que les prestations familiales françaises lui soient versées conformément au principe d'égalité.

Aussi, le refus de prestations familiales que lui oppose la CAF de Y au motif que ses enfants ne sont pas entrés en France par la voie du regroupement familial apparaît constitutif d'une discrimination fondée sur la nationalité contraire au principe d'égalité de traitement en matière de sécurité sociale consacré à l'article premier de la Convention Générale franco-capverdienne, norme internationale devant laquelle la loi interne devrait s'incliner.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter à la connaissance et souhaite soumettre à l'appréciation du Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale.

Jacques TOUBON