

Paris, le 11 octobre 2018

Décision du Défenseur des droits n°2018-245

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 européenne des droits de l'Homme, notamment les articles 8 et 14 ;

Vu le code de la sécurité sociale, notamment les articles L.512-2, D.512-1 et D.512 -2.

Saisi par Monsieur 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 la cour d'appel de Z.

Jacques TOUBON

Observations devant la cour d'appel de Z en application de l'article 33 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011

Monsieur X a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative au refus de versement des prestations familiales que lui a opposé la caisse d'allocations familiales (CAF) de Y au motif qu'il ne produisait, pour ses enfants, aucun des documents requis par l'article D.512-2 du code de la sécurité sociale (CSS).

1. Rappel des faits

Monsieur X, ressortissant égyptien, est entré régulièrement en France le 31 décembre 2014 sous couvert d'un visa de long séjour portant la mention « étudiant » aux fins d'y préparer un doctorat.

Il a bénéficié, jusqu'en septembre 2018, d'un titre de séjour pluriannuel portant la mention « étudiant ». Son doctorat n'étant pas achevé, Monsieur X a sollicité le renouvellement de ce titre.

Le 22 mars 2015, il a été rejoint par son épouse et ses deux filles, A et B X, toutes trois entrées régulièrement en France sous couvert de visas de long séjour.

Madame X bénéficie de cartes de séjour temporaire d'un an portant la mention « visiteur » régulièrement renouvelées.

A et B X sont titulaires de documents de circulation pour étrangers mineurs (DCEM) valables jusqu'en 2020.

En février 2015, Monsieur X a sollicité le bénéfice des prestations familiales pour ses deux filles.

Le 4 juillet 2015, la CAF de Y a accédé à sa demande et ouvert des droits à prestations à compter du mois de mars 2015.

Toutefois, le 10 février 2016, la CAF a signalé à Monsieur X que les prestations lui avaient été versées à tort, celui-ci n'ayant pas produit, selon la CAF, les justificatifs nécessaires. Le réclamant s'est ainsi vu notifier une dette de 3 795,66 euros.

Le 10 mars 2016, Monsieur X a saisi la commission de recours amiable (CRA) qui a implicitement confirmé la décision de la CAF.

En revanche, la CAF a décidé d'accorder à Monsieur X une remise partielle de 2 810,75 euros, portant ainsi la dette de l'intéressé à 888,91 euros.

Le 15 avril 2016, Monsieur X a saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale (TASS) de W d'un recours contre le refus de prestations familiales litigieux.

Par décision du 6 avril 2017, le Défenseur des droits a présenté des observations devant le TASS de W qui, par jugement du 12 juin 2017, a fait droit à la requête formée par Monsieur X.

Suivant l'analyse développée par le Défenseur des droits, le juge a en effet considéré que :

« Si les dispositions [du code de la sécurité sociale] revêtent un caractère objectif justifié par la nécessité dans un état démocratique d'exercer un contrôle des conditions d'accueil des enfants, ne portent pas une atteinte disproportionnée au droit à la vie familiale garanti par les articles 8 et 14 de la Convention EDH, ni ne méconnaissent les dispositions de la Convention internationale des droits de l'enfant, il convient de dire que l'exigence de certificat médical délivré par l'OFII n'a pas lieu de s'appliquer en l'espèce dans la mesure où il est établi que les enfants mineurs A et B X sont entrés régulièrement avec leur mère sur le territoire national le 22 mars 2015 avec un visa mention visiteur, hors la procédure de regroupement familial et que ces derniers sont aujourd'hui scolarisés et titulaires d'un document de circulation ».

La CAF a interjeté appel de cette décision devant la cour d'appel de Z, laquelle a fixé une audience le 23 octobre 2018.

2. Enquête du Défenseur des droits

Par courrier du 9 mars 2017, le Défenseur des droits a adressé à la CAF de Y une note récapitulant les éléments qui, selon lui, permettaient de faire droit à la demande de prestations familiales de Monsieur X.

Par courrier en réponse du 6 avril 2017, la CAF a confirmé sa position. En réponse aux arguments présentés par le Défenseur des droits, elle indiquait comprendre « *les difficultés exprimées par Monsieur X concernant l'éloignement géographique de sa famille* » mais considérait toutefois que cette situation ne le soustrayait pas à son obligation de respecter la procédure de regroupement familial, « *une procédure dont le respect s'impose pour bénéficier des prestations familiales en France* ».

3. Discussion juridique

En vertu des articles L.512-2 et D.512-2 du CSS, 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.

La liste des documents permettant de justifier de la régularité du séjour de l'étranger qui sollicite le bénéfice des prestations familiales est précisée à l'article D.512-1 du CSS. Elle inclut notamment toutes les cartes de séjour temporaire, sans exceptions.

En l'occurrence, le réclamant et son épouse satisfont bien à la condition de régularité de séjour prévue par le CSS pour l'accès des étrangers aux prestations familiales puisqu'ils sont tous deux titulaires de cartes de séjour temporaires (mention « étudiant » pour le père et « visiteur » pour la mère).

S'agissant de l'exigence de certificat médical OFII, les réclamants ne peuvent s'y conformer dans la mesure où leurs enfants, bien qu'entrés régulièrement en France avec des visas de long séjour, en même temps que leur mère elle-même titulaire d'un visa de long séjour valant titre de séjour portant la mention « visiteur », ne sont pas entrés en France *via* la procédure du regroupement familial.

Par deux arrêts du 3 juin 2011, l'Assemblée plénière de la Cour de cassation a jugé que l'exigence du certificat médical OFII prévue à l'article D.512-2 du CSS revêtait un caractère objectif, justifié par la nécessité dans un État démocratique d'exercer un contrôle des conditions d'accueil des enfants et ne contrevenait, 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).

La Cour considère en effet que si les dispositions du CSS introduisent effectivement une différence de traitement « *fondée sur un critère lié à la nationalité et au respect par certains parents étrangers des dispositions légales applicables au regroupement familial* » (§44) susceptible de soulever une question au regard des articles 8 et 14 de la Convention, cette différence de traitement repose toutefois sur une justification objective et raisonnable dès lors qu'elle vise à sanctionner le non-respect, par certains étrangers, des règles applicables au regroupement familial. La Cour estime en outre qu'il existe un rapport raisonnable entre les moyens employés et le but visé par la différence de traitement dans la mesure où les refus de prestations familiales opposés aux étrangers ne pouvant produire le certificat médical OFII sont la conséquence « *d'un comportement volontaire des requérants contraire à la loi* » (§45) et que les personnes se voyant opposer de tels refus disposent d'une « *faculté de régularisation effective* » via la procédure dérogatoire dite du regroupement familial sur place (§46).

Or, en l'espèce, la situation des réclamants diffère en de nombreux points des cas tranchés par la Cour européenne des droits de l'Homme.

En premier lieu, dans les affaires portées à la connaissance de la Cour, les enfants avaient rejoint les requérants « *postérieurement à leur arrivée dans ce pays, sans respecter la procédure de regroupement familial* » (§5).

Or, dans le cas d'espèce, les enfants sont entrées en France en même temps que leur mère, de manière tout à fait régulière.

En second lieu, il y a lieu de souligner que, contrairement à ce qui a pu être relevé dans les cas portés à la connaissance du juge européen, le refus de prestations familiales opposé ici aux réclamants ne peut être regardé comme sanctionnant « *un comportement volontaire contraire à la loi* ».

En effet, l'existence de la procédure de regroupement familial n'interdit nullement à un étranger qui satisfait les conditions requises pour ce faire de solliciter, pour lui et ses enfants, la délivrance des visas de long séjour portant la mention « visiteur » pour accompagner ou rejoindre en France un membre de sa famille récemment installé. En outre, rien n'interdit à un étranger éligible au regroupement familial de solliciter s'il le souhaite un visa de long séjour « visiteur », même si les droits afférents à la carte de séjour « visiteur » sont plus restreints que ceux liés à la carte de séjour « vie privée et familiale » délivrée aux bénéficiaires du regroupement familial. Les titulaires de la carte « visiteur » s'engagent en effet à ne pas travailler.

Aussi, il apparaît qu'en l'espèce, Monsieur X et son épouse n'ont enfreint aucune des règles relatives à l'entrée et au séjour des étrangers. Ils sont, comme leurs enfants, entrés régulièrement en France sous couvert de visas de long séjour et y séjournent régulièrement depuis. Il n'apparaît pas non plus qu'il y ait eu, de leur part, une quelconque volonté de détourner à leur profit les règles relatives à l'entrée des étrangers en France puisque Madame X et ses filles étaient tout à fait fondées à solliciter la délivrance de visas de long séjour portant la mention « visiteur ».

En dernier lieu, la Cour de Strasbourg relevait, dans les affaires qu'elle a eu à juger, que les requérants ne soutenaient pas que les règles applicables au regroupement familial qu'ils s'étaient abstenus de respecter aient, en elles-mêmes, un caractère discriminatoire, ni ne fournissaient d'explications sur les motifs qui les avaient conduits à adopter cette attitude.

Or, dans la présente espèce, les réclamants font état de raisons objectives excluant pour eux le recours à la procédure de regroupement familial.

En effet, cette procédure vise à permettre à un étranger établi en France de façon pérenne d'être rejoint par sa famille. Pour cela, une durée de 18 mois de présence régulière en France est exigée pour pouvoir déposer une demande de regroupement familial.

Or, Monsieur X n'a pas vocation à s'établir durablement en France mais seulement le temps nécessaire à la poursuite de son doctorat. Aussi, la procédure de regroupement familial n'apparaît pas adaptée à sa situation. En effet, s'il avait attendu 18 mois pour déposer une demande de regroupement familial, il pouvait craindre que sa famille n'arrive finalement en France que peu de temps avant le terme de son contrat doctoral, cela d'autant plus que l'on connaît la durée d'instruction parfois déraisonnablement longue des demandes de regroupement familial. Ainsi, le choix de Madame X de solliciter la délivrance d'une carte de séjour « visiteur » pour pouvoir rejoindre son époux en France avec ses enfants et demeurer à ses côtés le temps de son travail de recherche semblait mieux adapté. Il apparaît encore plus justifié si l'on considère le très jeune âge des enfants, nées en 2012 et 2013.

Dès lors, subordonner le versement des prestations familiales à la production du certificat médical délivré par l'OFII emporte en l'espèce pour les réclamants des conséquences disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi par cette exigence.

Aux termes de l'article 8 de la Convention EDH :

« Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

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. »

Dans son arrêt du 1^{er} octobre 2015 précité, la Cour EDH a rappelé que l'attribution des prestations familiales permettait à l'État de témoigner son respect de la vie privée et familiale au sens de l'article 8 de la Convention et qu'elle entrainait donc dans le champ d'application de ce dernier (§40).

En l'espèce, l'ingérence portée au droit à la vie privée et familiale des réclamants par le refus de prestations familiales qui leur est opposé est légalement fondée sur les dispositions du CSS et peut être rattachée à la poursuite de buts légitimes tels que le contrôle des conditions d'accueil des enfants ou du respect des règles liées à l'entrée et au séjour des étrangers en France. En revanche, elle pourrait être regardée comme non nécessaire.

En effet, il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour que « *la notion de nécessité implique une ingérence fondée sur un besoin social impérieux et notamment proportionné au but légitime recherché* » (24 mars 1988, *Olsson c. Suède*, aff. n° 10465/83). Ainsi, la Cour s'attache à assurer un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et les impératifs liés au respect des droits fondamentaux de l'individu en exerçant un contrôle de proportionnalité de l'ingérence constatée.

Or, en l'espèce, les buts poursuivis par les dispositions du CSS ne sont pas menacés par la situation des réclamants.

En effet, Monsieur et Madame X n'ont jamais enfreint les règles liées à l'entrée et au séjour des étrangers. En outre, la qualité des conditions d'accueil de leurs filles peut être vérifiée par d'autres moyens que l'exigence du certificat médical OFII délivré au terme de la procédure de regroupement familial : d'abord, car Monsieur X justifie d'un logement pour lui et sa famille ; ensuite car la délivrance du titre de séjour « visiteur » est subordonné à une condition de ressources et qu'ainsi Madame X a dû, pour l'obtenir, justifier de ressources suffisantes.

Dans ces circonstances, le refus de prestations familiales opposé aux réclamants apparaît disproportionné au regard des objectifs poursuivis par la différence de traitement introduite par les dispositions du CSS, cela d'autant plus que, du fait de la rétractation de la CAF sur leurs droits aux prestations familiales, ces derniers se trouvent désormais redevables d'un indu.

Un tel refus semble dès lors être constitutif d'une ingérence contraire à l'article 8 de la Convention EDH et caractériser une discrimination liée à la nationalité contraire aux articles 8 et 14 combinés de la même Convention.

D'ailleurs, les juges internes ont estimé à plusieurs reprises que si les articles L.512-2 et D.512-2 du CSS sont conformes aux articles 8 et 14 de la Convention EDH ainsi qu'à l'article 3-1 de la Convention des droits de l'enfant dans la mesure où elles revêtent un caractère objectif justifié par la nécessité, dans un état démocratique, de contrôler les conditions d'accueil des enfants, l'exigence du certificat médical OFII qui en résulte peut néanmoins être écartée dans certains cas particuliers où les enfants sont entrés en France en même temps que l'un de leurs parents et où le contrôle de leur conditions d'accueil est suffisamment assuré par l'existence d'autres éléments tels que la détention d'un DCEM ou la scolarisation des enfants (CA Toulouse, 17 oct. 2013, n° RG 11/05763, arrêt n° 13/823 ; CA Toulouse, 25 octobre 2013, n° 11/05853 ; CA Caen, 25 octobre 2013, n° 11/02883 ; CA Toulouse, 25 avril 2014, RG n° 13/00097 ; CA Toulouse, 5 septembre 2014, n° 13/00109).

Ces jurisprudences trouvent à s'appliquer en l'espèce dès lors que les enfants sont entrés en France en même temps que leur mère et de manière régulière, qu'elles sont scolarisées et titulaires de DCEM depuis le mois de septembre 2015.

Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter à la connaissance et souhaite soumettre à l'appréciation de la cour d'appel de Z.

Jacques TOUBON