

Paris, le 3 mars 2020

Décision du Défenseur des droits n°2020-058

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 internationale relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 ;

Vu la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ;

Vu le code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Saisi par Madame X, mère d'une enfant réfugiée, d'une réclamation relative au refus de prestations familiales sollicitées au profit de ses deux autres enfants, nés à l'étranger et ne bénéficiant pas de la protection internationale ;

Décide de présenter les observations suivantes devant le tribunal judiciaire de Z.

Jacques TOUBON

Observations devant le tribunal judiciaire de Z présentées en application 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, mère d'une enfant réfugiée, d'un refus d'ouverture de droits aux prestations familiales sollicitées au profit de ses deux autres enfants, nés à l'étranger et ne bénéficiant pas de la protection internationale.

Rappel des faits

Madame X, ressortissante mauritanienne, est entrée en France le 5 septembre 2017 accompagnée de sa fille A W née le 29 avril 2016 et de ses fils B et C W respectivement nés le 27 mai 2009 et le 2 octobre 2011.

L'enfant A a été admise au bénéfice de l'asile par décision de l'Office français de protection des réfugiés et apatrides (OFPRA) le 7 mars 2018.

Madame X s'est par conséquent vue délivrer une carte de résident sur le fondement de l'article L. 314-11 8° du CESEDA valable jusqu'au 12 septembre 2028.

L'intéressée a sollicité le bénéfice des prestations familiales pour ses enfants B et C W auprès des services de la caisse d'allocations familiales (CAF) de Y.

Le 4 avril 2019, la caisse informait Madame X que seule l'enfant A ouvrait droit aux prestations familiales en raison de son admission au bénéfice de l'asile.

Les enfants B et C W n'étant pas bénéficiaires de la protection internationale, la caisse a considéré que Madame X ne pouvait prétendre aux prestations pour ces derniers car, d'une part, ils ne sont pas entrés en France par la voie du regroupement familial, et d'autre part, elle n'est pas titulaire d'une carte de séjour temporaire portant la mention « vie privée et familiale » délivrée dans le cadre de l'article L.313-11 7° du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA). Sa situation ne relève donc d'aucune des hypothèses listées à l'article D.512-2 du code de la sécurité sociale (CSS).

Face à ce refus, Madame X a saisi la commission de recours amiable (CRA) laquelle a rejeté sa demande par décision notifiée le 13 août 2019.

C'est dans ce contexte que Madame X a saisi le Défenseur des droits.

Instruction

Le 23 janvier 2020, le Défenseur des droits a adressé au directeur de la CAF de Y une note récapitulant les éléments de faits et de droit sur lesquels il fonde son analyse et l'a invité à formuler toute observation qu'il jugerait utile de porter à sa connaissance.

Par courrier en réponse du 30 janvier 2020, le directeur de la CAF indiquait maintenir sa position et s'en remettre à la décision du pôle social du tribunal judiciaire de Z.

Discussion juridique

En vertu des articles L.512-2 et D.512-2 du code de la sécurité sociale (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.

S'agissant de l'entrée des enfants sur le territoire, l'article D.512-2 du CSS dispose que :

« La régularité de l'entrée et du séjour des enfants étrangers que le bénéficiaire a à charge et au titre desquels il demande des prestations familiales est justifiée par la production de l'un des documents suivants :

1° Extrait d'acte de naissance en France ;

2° Certificat de contrôle médical de l'enfant, délivré par l'Office français de l'immigration et de l'intégration à l'issue de la procédure d'introduction ou d'admission au séjour au titre du regroupement familial ;

3° Livret de famille délivré par l'Office français de protection des réfugiés et apatrides ou, à défaut, un acte de naissance établi, le cas échéant, par cet office, lorsque l'enfant est membre de famille d'un réfugié, d'un apatride ou d'un bénéficiaire de la protection subsidiaire. Lorsque l'enfant n'est pas l'enfant du réfugié, de l'apatride ou du bénéficiaire de la protection subsidiaire, cet acte de naissance est accompagné d'un jugement confiant la tutelle de cet enfant à l'étranger qui demande à bénéficier des prestations familiales ;

4° Visa délivré par l'autorité consulaire et comportant le nom de l'enfant d'un étranger titulaire de la carte de séjour mentionnée à l'article L. 313-8 ou au 5° de l'article L.313-11 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

5° Attestation délivrée par l'autorité préfectorale, précisant que l'enfant est entré en France au plus tard en même temps que l'un de ses parents admis au séjour sur le fondement du 7° de l'article L. 313-11 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ou du 5° de l'article 6 de l'accord franco-algérien du 27 décembre 1968 modifié ;

6° Titre de séjour délivré à l'étranger âgé de seize à dix-huit ans dans les conditions fixées par l'article L. 311-3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.

Elle est également justifiée, pour les enfants majeurs ouvrant droit aux prestations familiales, par l'un des titres mentionnés à l'article D. 512-1 ».

La situation des membres de la fratrie d'un enfant réfugié soulève la question de la justification de leur entrée en France puisqu'elle ne relève d'aucune des hypothèses énoncées par l'article D.512-2 du CSS.

Selon la direction de la sécurité sociale (DSS) et la caisse nationale des allocations familiales (CNAF) dans leurs courriers adressés au Défenseur des droits dans le cadre de l'instruction d'une réclamation comparable, le regroupement familial couvrirait la majorité des situations d'entrée des enfants sur le territoire français et le certificat OFII constituerait donc le principal justificatif demandé. Les institutions interrogées estiment que les autres hypothèses ont été envisagées par le code de la sécurité sociale, telle que celle de l'enfant membre de famille d'adultes réfugiés.

Toutefois, **plusieurs situations ne sont pas prévues par l'article D.512-2 du CSS. Il en va notamment ainsi de la situation de l'enfant réfugié dont les parents ne le sont pas et de celle des frères et sœurs de cet enfant qui, sans avoir eux-mêmes le statut de réfugié, peuvent se trouver dans une situation délicate si, pour venir en France, ils doivent se conformer à la procédure longue et à l'issue incertaine qu'est le regroupement familial (durée de présence préalable en France des parents sans les enfants, conditions de ressources et de logement, etc.)**

- S'agissant de la situation de l'enfant réfugié

Par une lettre réseau du 18 janvier 2017 ayant pour objet la réforme du droit d'asile et les modalités de gestion des droits aux prestations en faveur des personnes réfugiées (LR n°2017-003) la CNAF précise que, bien que le cas de figure de l'enfant réfugié dont les parents ne le sont pas n'est pas expressément visé par l'article L.512-2 du CSS, les enfants comme les adultes qui en ont la charge sont bien en situation régulière et qu' « *en pratique, il convient d'enregistrer l'enfant comme dispensé de la production de tout document dès que l'OFPRA lui a accordé le statut de réfugié* ».

Selon la DSS, cette ouverture de droit n'est possible que depuis l'entrée en vigueur de la loi n°2015-925 du 29 juillet 2015 relative à la réforme de l'asile et transposant la Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil, du 13 décembre 2011. Pourtant, l'admission au séjour de plein droit des parents d'enfants réfugiés est antérieure à l'adoption de la loi précitée puisqu'elle résulte de la loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration (article 38).

Dans ces circonstances, c'est en conformité avec le droit d'asile constitutionnellement et conventionnellement reconnu et avec l'intérêt supérieur de l'enfant tel que reconnu par la Convention relative aux droits de l'enfant, que la caisse a ouvert droit aux prestations familiales au bénéfice de l'enfant A, bénéficiaire de la protection internationale.

En revanche, le silence des textes et des instructions quant à la situation des membres de la fratrie ne bénéficiant pas de la protection internationale, en ce qu'il conduit les caisses à refusé d'ouvrir droit aux prestations pour ces derniers, reste quant à lui problématique, comme en témoigne la situation de Madame X.

- S'agissant de la situation de la fratrie de l'enfant réfugié

Une lecture stricte des textes conduit à considérer que le statut de réfugié de l'enfant ne suffit pas à exempter les parents de justifier de la régularité de la situation des autres enfants, conformément à l'article D.512-2 du CSS précité.

La situation dans laquelle se trouve placée Madame X, régularisée en tant que parent d'enfant réfugié sur le fondement de l'article L.314-11 8° du CESEDA (et non L.313-11 7°), démontre que toutes les situations ne sont pas prévues par l'article D.512-2 du CSS.

L'article L.314-11 précité dispose en effet que :

« *Sauf si la présence de l'étranger constitue une menace pour l'ordre public, la carte de résident est délivrée de plein droit, sous réserve de la régularité du séjour (...) 8° A l'étranger qui a obtenu le statut de réfugié en application du livre VII du présent code (...) ainsi qu'à ses ascendants directs au premier degré si l'étranger qui a obtenu le statut de réfugié est un mineur non accompagné* ».

Le fait que les parents d'enfants réfugiés ne soient pas exonérés pour tous leurs enfants de l'exigence de produire un certificat médical OFII conduit à priver de nombreuses familles en situation régulière et ne pouvant se conformer à la procédure de regroupement familial du bénéfice des prestations familiales, pourtant versées dans l'intérêt supérieur de leurs enfants.

En effet, à l'instar du titre de séjour visé à l'article L.313-11 7° du CESEDA, le titre prévu par l'article L.314-11 du CESEDA est délivré aux parents d'un enfant réfugié en raison du nécessaire respect de la vie privée et familiale des intéressés. C'est ce principe qui commande le maintien de l'ensemble de la famille concernée sur le territoire national.

En l'espèce, pour justifier de l'entrée régulière de ses enfants, Madame X dispose d'une attestation délivrée par le préfet de Y le 19 octobre 2018 précisant que cette dernière est titulaire d'une carte de résident délivré au titre de l'article L. 314-11 8° et qu'elle est entrée en France en même temps que ses enfants, le 5 septembre 2017.

Enfin, la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) a certes considéré que si les dispositions du code de la sécurité sociale 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 reposait toutefois sur une justification objective et **raisonnable dès lors qu'elle visait à sanctionner le non-respect, par certains étrangers, des règles applicables au regroupement familial**. La Cour estimait en outre qu'il existait 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 étaient la conséquence « *d'un comportement volontaire des requérants contraire à la loi* » (§45) et que les personnes s'étant vu opposer un tel refus disposaient d'une « *faculté de régularisation effective* » via la procédure dérogatoire dite du regroupement familial sur place (§46)¹.

Or, en l'espèce, la situation de Madame X et ses enfants 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).

Dans le cas d'espèce, les enfants sont entrés en France en même temps que leur mère, en vue pour l'une d'entre eux, de solliciter le bénéfice de l'asile.

En second lieu, il convient 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 à Madame X ne peut être regardé comme sanctionnant « *un comportement volontaire contraire à la loi* ». En effet, la réclamante n'a enfreint aucune des règles relatives à l'entrée et au séjour des étrangers en France. L'enfant A a obtenu le statut de réfugié et la situation de l'ensemble de la famille s'en trouve de ce fait régularisée.

En dernier lieu, la Cour 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

¹ CEDH, 8 septembre 2015, *Okitaloshima Okonda Osungu et Selpa Lokongo c. France*, n^{os} 76860/11 et 51354/13

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.

En l'espèce, la réclamante fait état de raisons objectives – caractérisées par l'existence de risques encourus par l'enfant A, ayant justifié son admission au statut de réfugiée – excluant pour elle le recours à la procédure de regroupement familial afin de faire entrer ses deux fils sur le territoire français le plus rapidement possible.

Relevons à cet égard que dans le cadre de l'instruction générale menée sur cette question auprès de la DSS et la CNAF, celles-ci avaient admis que la situation des frères et sœurs d'une enfant réfugiée « *ne relève pas de la procédure de regroupement familial* » et que le certificat médical OFII faisant foi de leur entrée en France *via* cette procédure ne pouvait leur être demandé.

Subordonner le versement des prestations familiales des membres de la fratrie à la production du certificat médical délivré par l'OFII emporte en effet des conséquences disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi par cette exigence.

Dans son arrêt du 1^{er} octobre 2015 précité, la Cour européenne des droits de l'Homme a rappelé que l'attribution des prestations familiales permettait à l'État de témoigner de son respect de la vie privée et familiale au sens de l'article 8 de la Convention et qu'elle entrait donc dans le champ d'application de ce dernier (§40), l'ingérence dans l'exercice de ce droit ne pouvant se faire que dans un cadre très strict.

En l'espèce, l'ingérence portée au droit à la vie privée et familiale des intéressés par le refus de prestations familiales qui leur est opposé est légalement fondée sur les dispositions du code de la sécurité sociale et pourrait 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. Elle doit en revanche être regardée comme non nécessaire dans une société démocratique.

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* »². Ainsi, la Cour s'attache à assurer un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et les impératifs des droits fondamentaux de l'individu en exerçant un contrôle de proportionnalité de l'ingérence constatée.

Or, Madame X et ses enfants n'ont pas enfreint les règles liées à l'entrée et au séjour des étrangers. La qualité de réfugié accordée à l'un des enfants, qui emporte régularisation de l'ensemble des membres de la famille au regard des règles d'entrée et de séjour des étrangers, est de nature à produire les mêmes effets s'agissant du versement des prestations familiales.

Dans ces circonstances, le refus de prestations familiales opposé à Madame X apparaît disproportionné au regard des objectifs poursuivis par la différence de traitement introduite par les dispositions du code de la sécurité sociale.

Un tel refus est dès lors constitutif d'une ingérence contraire à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

² CEDH, 24 mars 1988, *Olsson c. Suède*, aff. n°10465/83

Telles sont les observations que le Défenseur des droits entend porter et souhaite soumettre à l'appréciation de la formation de jugement.

Jacques TOUBON