Paris, le 10 juillet 2020

Avis du Défenseur des droits n°20-04

Le Défenseur des droits,

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

Vu l'article 34 de la Constitution du 4 octobre 1958;

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

Dans le cadre des travaux de préparation du projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2021, émet l'avis ci-joint.

Jacques TOUBON

Table des matières

Dispositions relatives à la branche FAMILLE

- Modalités d'attribution des prestations familiales et des prestations assimilées en cas de résidence alternée
- Durée de versement de la prestation partagée d'éducation de l'enfant en cas d'adoption
- Prestations familiales – Enfants étrangers entrés hors regroupement familial
- Prestations familiales – Enfants réfugiés et leurs frères et sœurs
- Prestations familiales – Procédure de famille accompagnante

Dispositions relatives à la branche VIEILLESSE

- Retraite progressive – Salariés au forfait jour
- Retraite anticipée pour personnes handicapées
- Situation des fonctionnaires qui demandent la majoration de leur droit à pension, ou sa liquidation anticipée, au titre du handicap de leur enfant
- Retraite de la Fonction Publique - Création d'une majoration de durée d'assurance pour adoption
- ASPA – Condition d'antériorité de séjour

Dispositions communes aux branches FAMILLE et VIEILLESSE

- Prestations sociales – Kafala

Dispositions relatives à la branche MALADIE/MATERNITÉ

- Aide complémentaire aux médecins interrompant leur activité pour cause de maternité ou de paternité
- Dispositif soins urgents et vitaux – délai de facturation (CASF, L.254-2)

Dispositions relatives à la branche AT-MP

- Prise en charge temporaire du risque AT-MP des volontaires du service civique

Dispositions relatives au contrôle et à la lutte contre la fraude

- Modification du recours préalable obligatoire lors de la contestation du bien-fondé d'une pénalité administrative
- Situation des personnes auxquelles sont réclamées des sommes indûment payées au titre des pensions de réversion du code des pensions civiles et militaires

Défenseurdesdroits
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

PSS

Juin 2020

PLFSS pour 2021

Branche Famille

Modalités d'attribution des prestations familiales et des prestations assimilées en cas de résidence alternée

Résumé de la proposition : Modification de l'article L.513-1 du code de la sécurité sociale afin que les parents puissent demander le partage des prestations familiales et des prestations assimilées en cas de résidence alternée

Problématique :

Pour l'attribution des allocations familiales, en cas de résidence alternée des enfants à l'issue d'une séparation ou d'un divorce, les parents peuvent désigner :

- un allocataire unique, en application du principe de l'unicité de l'allocataire (prévu à l'article R.513-1 du code de la sécurité sociale - CSS) ;
- choisir le partage des allocations familiales entre les deux parents (cf. art. L.521-2 CSS).

Pour les autres prestations (complément familial, allocations rentrée scolaire, etc…), la législation en vigueur ne prévoit pas de dispositions dérogatoires au principe d'unicité de l'allocataire.

La qualité d'allocataire ne peut alors être accordée qu'à un seul des deux membres du couple au titre d'un même enfant. Ainsi, en cas d'accord entre les parents, l'organisme débiteur des prestations familiales et assimilées retient comme allocataire celui qui a été conjointement désigné par ces derniers. Faute d'accord, l'organisme maintient la qualité d'allocataire à celui des deux parents qui bénéficie déjà des prestations familiales. Lorsqu'aucun des deux parents n'était allocataire avant la séparation, le premier des deux parents qui en fait la demande est reconnu allocataire.

Cette réglementation apparaît comme étant source d'iniquités, quand des parents qui assument l'un et l'autre la charge effective de leur enfant, ne peuvent bénéficier d'un partage d'allocations. Enfin l'article L.513-1 CSS pose avant tout le principe du versement « *à la personne physique qui assume la charge effective et permanente de l'enfant* ». Les dispositions réglementaires de l'article R.513-1 CSS semblent donc plus restrictives pour les couples séparés que la disposition légale, en ne permettant qu'à un seul des parents le bénéfice des prestations familiales.

Proposition :

Afin de combler ce vide juridique et de remédier à cette iniquité, il est proposé de modifier l'article L.513-1 du code de la sécurité sociale afin de prendre en compte le fait que les parents peuvent remplir simultanément la condition de charge effective de l'enfant, en cas de résidence alternée (sur le modèle de l'article L.521-2 CSS) et permettre ainsi le partage des prestations familiales et des prestations assimilées entre les deux parents.

Une telle modification serait en phase avec l'évolution contemporaine de la famille, et permettrait d'encourager la coparentalité. Cette évolution a déjà été amorcée par la Cour de cassation et le Conseil d'Etat qui dans des jurisprudences récentes se sont prononcées en faveur d'une dérogation au principe de l'unicité de l'allocataire.

Contexte jurisprudentiel :

Une dérogation au principe de l'unicité d'allocataire a été prévue par la loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006 (art. 124 I) de financement de la sécurité sociale pour 2007, devenue effective à la suite de la parution du décret n° 2007- 550 du 13 avril 2007 permettant de partager les allocations familiales entre les parents séparés.

Avant ce texte, autorisant le partage des allocations familiales, la Cour de cassation s'était prononcée favorablement, dans un avis rendu le 26 juin 2006, sur la mise en place d'un dispositif d'allocataire par alternance dans les termes suivants :*« la règle de l'unicité de l'allocataire prévue à l'article R.513-1 du code de la sécurité sociale ne s'oppose pas à ce que lorsque la charge effective et permanente de l'enfant est partagée de manière égale entre les parents, en raison de le résidence alternée et de l'autorité parentale conjointe, le droit aux prestations familiales soit reconnu alternativement à chacun des parents en fonction de leur situation respective et des règles particulières à chaque prestation. »* (Avis n° 0060005).

La Cour de cassation relevait que la mise en œuvre de la règle de l'allocataire par alternance permettrait de « *respecter le principe constitutionnel d'égalité des citoyens devant la loi et l'exigence de non-discrimination prévu par la Convention européenne des droits de l'homme aux articles 14 et 1er du protocole additionnel de la Convention. »*

La reconnaissance de la qualité d'allocataire en alternance a été consacrée par la 2ème chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt du 3 juin 2010 (n° 09-66445). Cette dernière a cassé et annulé l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Paris le 5 mars 2009 qui avait écarté le principe de l'unicité de l'allocataire pour ouvrir droit à l'allocation PAJE à M. X, père d'un troisième enfant, dont il avait la charge effective en plus de celle par moitié de ses deux premiers enfants. La 2ème chambre civile a jugé que seule l'alternance de la qualité d'allocataire permettrait la prise en compte de ses enfants pour l'attribution de la PAJE au titre d'un troisième enfant.

Cette jurisprudence de la Cour de cassation a également été reprise par plusieurs juridictions telle que la cour d'appel de Rennes dans un arrêt du 26 octobre 2011 (n° 09/07052) qui a jugé que « *sont fondés à se voir reconnaitre le bénéfice de l'allocation de logement en prenant en compte la présence à leur domicile les deux enfants B et M en alternance … »*. La cour d'appel de Colmar dans un arrêt du 22 novembre 2012 (n°10/03 893) s'est également prononcée en faveur de la reconnaissance du droit aux prestations familiales en alternance à chacun des parents en fonction de leur situation respective et des règles particulières à chaque prestation.

Le Conseil d'Etat a considéré par ailleurs que les enfants en situation de garde alternée devaient être pris en compte pour la détermination de l'aide au logement par dérogation au principe de l'unicité de l'allocataire. Ainsi, les 4ème et 5ème chambres réunies du Conseil d'Etat,

dans un arrêt du 21 juillet 2017 (n°398563) se sont prononcées en faveur du partage de l'allocation personnalisée au logement (APL) dans les cas de garde alternée : « *Considérant, d'une part, qu'aux termes du deuxième alinéa de l'article L. 521-2 du code de la sécurité sociale : " En cas de résidence alternée de l'enfant au domicile de chacun des parents telle que prévue à l'article 373-2-9 du code civil, mise en œuvre de manière effective, (...) la charge de l'enfant pour le calcul des allocations familiales est partagée par moitié entre les deux parents soit sur demande conjointe des parents, soit si les parents sont en désaccord sur la désignation de l'allocataire " ; qu'il résulte de ces dispositions que les enfants en situation de résidence alternée sont pris en compte pour le calcul des allocations familiales ; qu'ainsi, le ministre n'est pas fondé à soutenir qu'un " principe d'unicité de l'allocataire " s'opposerait à la prise en compte de ces enfants pour la détermination du montant de l'aide personnalisée au logement […] ». « Considérant, d'autre part, que, pour l'application des articles L. 351-3 et R. 351-8 du code de la construction et de l'habitation cités ci-dessus, les enfants en situation de garde alternée doivent être regardés comme vivant habituellement au foyer de chacun de leurs deux parents ; qu'ils doivent, par suite, être pris en compte pour le calcul de l'aide personnalisée au logement sollicitée, le cas échéant, par chacun des deux parents, qui ne peut toutefois prétendre à une aide déterminée sur cette base qu'au titre de la période cumulée pendant laquelle il accueille l'enfant à son domicile au cours de l'année ; […].*

Prenant le pas sur le Conseil d'Etat, l'ordonnance n°2019-770 du 17 juillet 2019 et le décret n° 2019 - 772 du 24 juillet 2019 (JO du 25 juillet 2019) ont introduit de nouvelles dispositions concernant les modalités de calcul des aides personnelles au logements, regroupées sous le nouvel article L. 823-2 du code de construction et de l'habitation, pour les situations de résidence alternée. Ces dispositions prévoient la possibilité du partage de la charge d'enfant entre les deux parents pour le calcul de l'aide personnelle au logement. Ce mode de calcul est prévu dans le cas de demande conjointe des parents ou en cas de désaccord des parents sur la désignation du bénéficiaire.

Proposition :

Il est proposé de modifier l'article L.513-1 du code de la sécurité sociale afin de permettre le partage des prestations familiales et des prestations assimilées entre les deux parents comme c'est déjà le cas pour les allocations familiales. De même, une modification législative permettrait de prendre en compte le fait que les parents puissent remplir simultanément la condition de charge effective de l'enfant, en cas de résidence alternée, tel que cela existe pour le calcul des aides personnelles au logement.

Défenseurdesdroits
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

PSS

Juin 2020

PLFSS pour 2021

Branche Famille

Durée de versement de la prestation partagée d'éducation de l'enfant en cas d'adoption

Résumé de la proposition : aligner la durée de versement de la prestation partagée d'éducation de l'enfant en cas d'adoption sur la durée applicable en cas de naissance

Problématique :

La prestation partagée d'éducation de l'enfant (PreParE), qui fait partie de la prestation d'accueil du jeune enfant (Paje), a remplacé le complément de libre choix d'activité (CLCA) pour les enfants nés ou adoptés à compter du 1er janvier 2015.

La PreParE permet au(x) parent(s) de cesser ou de réduire leur activité professionnelle afin de s'occuper de leur enfant. Sa durée de versement varie selon le nombre d'enfants à charge, la situation familiale et, à compter du 3ème enfant, selon le choix formulé par les allocataires entre la PreParE simple et la PreParE majorée. La PreParE majorée est versée pendant un période plus courte que la PreParE simple.

Pour la PreParE simple, la durée de versement varie, à compter du 2ème enfant, selon qu'il s'agisse d'une naissance ou d'une adoption.

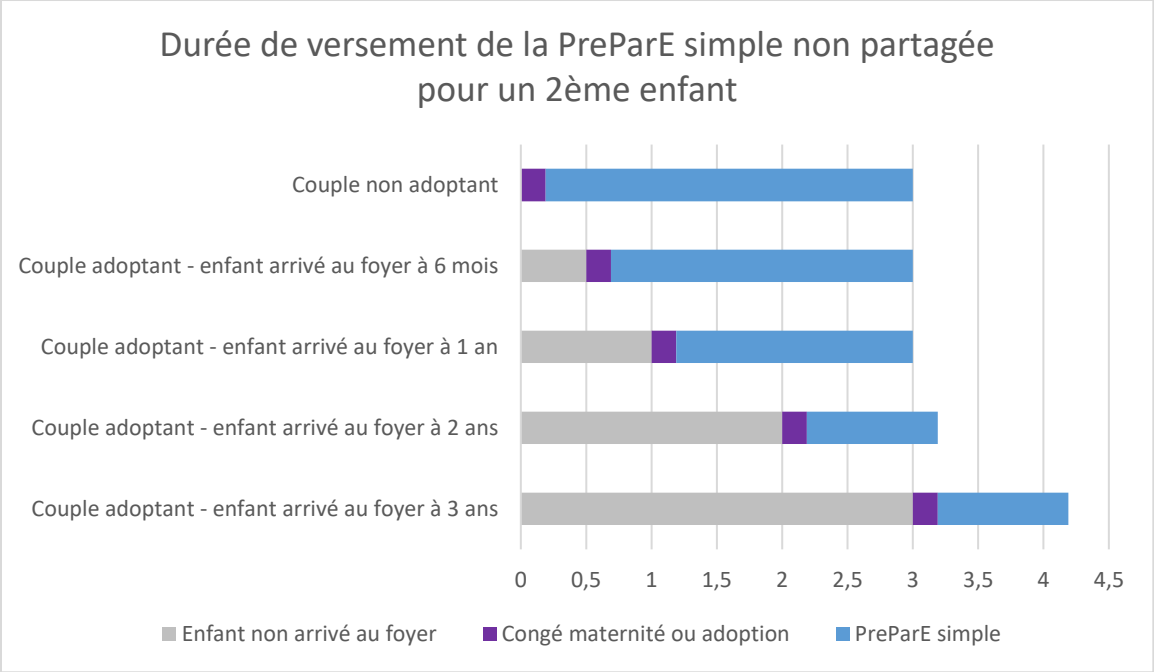
En cas d'adoption, la durée de versement de la PreParE est limitée à une certaine durée, actuellement fixée à 12 mois par l'article D. 531-14 CSS, lorsque l'enfant arrive au foyer après l'âge de 3 ans. Pour les enfants arrivés au foyer des adoptants avant l'âge de 3 ans, le versement de la PreParE prend fin soit à l'issue de cette durée minimale de 12 mois, soit lorsque l'enfant atteint l'âge de 3 ans.

En effet, l'article L. 531-4 IV du code de la sécurité sociale (CSS) prévoit que *« Pour les enfants adoptés ou confiés en vue d'adoption, la prestation [partagée d'éducation de l'enfant] est versée pendant une durée minimale à compter de l'arrivée de l'enfant au foyer des adoptants. Par dérogation au premier alinéa de l'article L. 531-1, la prestation est également versée pour les enfants dont l'âge, au moment de leur arrivée au foyer des adoptants, est supérieur à l'âge limite mentionné à cet article. La durée de versement est, dans ce cas, égale à la durée minimale mentionnée à l'alinéa précédent […] ».*

La durée de versement de la PreParE simple dépend donc de l'âge de l'enfant au jour de son arrivée au foyer. Dans la majorité des cas, cette durée est inférieure à celle dont bénéficient les personnes ou les couples non adoptants, ces derniers pouvant bénéficier de la prestation

de la fin du congé de maternité ou de paternité jusqu'au mois précédant le 3ème anniversaire de l'enfant, hors cas de prolongation.

Cette distinction constitue une différence de traitement entre les couples non adoptants et les couples adoptant ou accueillant un enfant en vue d'adoption.



En outre, la personne adoptante peut bénéficier d'un congé parental d'éducation qui débute à l'issue du congé d'adoption et prend fin au 3ème anniversaire de l'arrivée au foyer de l'enfant, soit pendant près de 3 ans. Pour autant, elle ne percevra pas la PreParE simple pendant toute la durée de son congé parental, à la différence d'une personne non adoptante qui percevra la PreParE de la fin de son congé de maternité jusqu'à la fin de son congé parental. Il n'y a donc pas d'adéquation, pour la personne adoptante, entre la durée de versement de la PreParE simple et la durée du congé parental d'éducation.

Proposition :

Afin de remédier aux inconvénients décrits ci-dessus, il est proposé d'aligner la durée de versement de la PreParE afin qu'elle soit identique en cas de naissance et en cas d'adoption, de la même manière que pour l'allocation de base de la Paje.

Défenseurdesdroits
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

DFE - NA

Mise à jour le 05/06/2020

PLFSS pour 2021
Prestations familiales – Enfants étrangers entrés hors regroupement familial

Résumé de la proposition : modification des dispositions de l'article L.512-2 du code de la sécurité sociale afin de supprimer toute condition supplémentaire à la régularité du séjour des parents pour le versement des prestations familiales au bénéfice de leurs enfants.

Problématique :

La loi dispose que les étrangers en situation régulière ayant à leur charge un enfant résidant en France bénéficient de plein droit des prestations familiales. Toutefois, depuis 1986, l'article L.512-2 du code de la sécurité sociale impose une condition supplémentaire liée à la « régularité » de l'entrée de l'enfant sur le territoire français. En 2005, prenant acte d'une série de censures jurisprudentielles, le législateur a introduit des exemptions à l'obligation de justifier de l'entrée de l'enfant étranger par la voie du regroupement familial. Ainsi, à ce jour, l'ouverture des droits aux prestations familiales des enfants étrangers est limitée à sept situations : les enfants nés en France, les enfants entrés en France dans le cadre de la procédure de regroupement familial, les enfants des réfugiés ou apatrides ou titulaires de la protection subsidiaire, ceux des personnes titulaires de la carte de séjour délivrée aux chercheurs et scientifiques de haut niveau ou portant la mention « passeport talent (famille) » et ceux dont les parents sont titulaires de la carte de séjour « vie privée et familiale » mentionnée à l'article L.313-11 7° du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile à la condition qu'ils soient entrés en France au plus tard en même temps que leurs parents.

Or, de nombreux enfants étrangers vivent en France de façon stable et permanente avec leurs parents en situation régulière, alors qu'ils sont entrés sur le territoire national en dehors de la procédure de regroupement familial, circonstance qui les rend inéligibles au dispositif des prestations familiales.

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[1].

[1] CEDH, 1er oct. 2015, *Okitaloshima Okonda Osungu et Selpa Lokongo c. France*, n[os] 76860/11 et 51354/13

Si dans ses décisions plus récentes, la Cour de cassation ne procède pas formellement à un revirement de sa jurisprudence fondée sur le droit international, puisqu'elle continue à faire application des conventions bilatérales de sécurité sociale, dans les faits, elle ferme la porte à l'accès aux prestations familiales pour certaines nationalités, dont la Côte d'Ivoire[2] et la Russie[3].

Ainsi, au gré des évolutions de la jurisprudence de la Cour de cassation, le dispositif actuellement en vigueur se fragilise et crée des différences de traitement entre étrangers, selon leur nationalité, ce qui n'est pas, pour le Défenseur des droits, conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant au titre duquel les prestations familiales sont versées.

Proposition :

Il est proposé de modifier l'article L. 512-2 du code de la sécurité sociale afin de supprimer toute condition supplémentaire à la régularité du séjour des parents pour le versement des prestations familiales au bénéfice de leurs enfants. Il relève en effet de l'intérêt supérieur de l'enfant et du droit à la protection de la vie familiale que des parents en situation régulière assumant la charge de leurs enfants puissent bénéficier de prestations utiles à l'entretien et à l'éducation de ces derniers vivant en France.

[2] Cass. civ. 2ème, 3 novembre 2016, n° 15-21.204
[3] Cass. Civ. 2ème, 11 octobre 2018, n°17-22.398

Défenseurdesdroits
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

DFE - NA

Mise à jour le 05/06/2020

PLFSS pour 2021
Prestations familiales – Enfants réfugiés et leurs frères et sœurs

Résumé de la proposition : modification des dispositions de l'article L.512-2 du code de la sécurité sociale afin de prendre en compte la situation des enfants réfugiés et de leurs frères et sœurs entrés en France en dehors de la procédure de regroupement familial

Problématique :

L'article L.512-2 du code de la sécurité sociale (CSS) subordonne depuis 1986, le bénéfice des prestations familiales, non plus à la seule régularité du séjour des parents allocataires, mais également à celle de leurs enfants. Par une réforme opérée en 2005, le législateur a exonéré certaines catégories d'étrangers de l'obligation de produire un certificat médical OFII, document permettant selon l'article D.512-2 du CSS, d'attester de l'entrée en France des enfants par la procédure de regroupement familial. Cette exemption concerne : les enfants nés en France, les enfants des réfugiés ou apatrides ou titulaires de la protection subsidiaire, ceux des personnes titulaires de la carte de séjour délivrée aux chercheurs et scientifiques de haut niveau ou portant la mention « passeport talent (famille) » et ceux dont les parents sont titulaires de la carte de séjour « vie privée et familiale » mentionnée à l'article L. 313-11 7° du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile à la condition qu'ils soient entrés en France au plus tard en même temps que leurs parents.

Si la situation des enfants résidant en France avec leurs parents réfugiés est envisagée par ces dispositions, celles-ci restent silencieuses quant à la situation de l'enfant réfugié et ses frères et sœurs, dont les parents, bien que résidant en France en situation régulière, ne bénéficient pas du statut de réfugiés.

S'agissant de la situation de l'enfant réfugié, par une lettre réseau du 18 janvier 2017 (LR n°2017-003), la CNAF précise que, bien que ce cas de figure n'est pas expressément visé par l'article L.512-2 du CSS, les enfants réfugiés 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* ». Cette instruction n'étant pas publiée, elle ne permet pas, à ce jour, aux familles concernées de faire valoir leurs droits.

Par ailleurs, aucun aménagement n'est prévu pour permettre l'ouverture de droits au bénéfice de la fratrie de l'enfant réfugié.

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, alors même que leur situation n'enfreint aucune règle relative à l'entrée et au séjour des étrangers, 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.

Pour ces raisons, dans sa décision n°2017-177, le Défenseur des droits a considéré que le silence des textes s'agissant de la situation des enfants réfugiés et de leurs frères et sœurs non bénéficiaires de la protection internationale est constitutif d'une atteinte à l'intérêt supérieur de l'enfant ainsi qu'au droit de mener une vie familiale normale, et sollicitait une réforme sur ce point.

Proposition :

Il est proposé de modifier l'article L. 512-2 du code de la sécurité sociale afin de prendre en compte la situation des enfants réfugiés et de leurs frères et sœurs entrés en France en dehors de la procédure de regroupement familial en dispensant leurs parents de l'obligation de présenter un certificat médical OFII.

Défenseurdesdroits
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

DFE - NA

Mise à jour le 05/06/2020

PLFSS pour 2021
Prestations familiales – Procédure de famille accompagnante

Résumé de la proposition : modification des dispositions de l'article L.512-2 du code de la sécurité sociale afin de prendre en compte la situation des enfants entrés sur le territoire par la procédure de « famille accompagnante », dérogatoire au regroupement familial.

Problématique :

L'article L.512-2 du code de la sécurité sociale (CSS) subordonne depuis 1986, le bénéfice des prestations familiales, non plus à la seule régularité du séjour des parents allocataires, mais également à celle de leurs enfants. Par une réforme opérée en 2005, le législateur a exonéré certaines catégories d'étrangers de l'obligation de produire un certificat médical OFII, document permettant selon l'article D.512-2 du CSS, d'attester de l'entrée en France des enfants par la procédure de regroupement familial.

N'apparaissant pas au nombre de ces exemptions, l'ensemble des titulaires d'un titre de séjour autorisant l'entrée de leurs enfants sur le territoire national *via* la procédure dérogatoire de « famille accompagnante » se voient privés de la possibilité de percevoir des prestations familiales à l'exception de ceux dont le/la conjoint(e) réside en France sous couvert d'un titre de séjour portant la mention « passeport talent (famille) ».

La procédure de « famille accompagnante » est décrite par la circulaire du ministère de l'Intérieur du 3 août 2012 relative à la procédure de guichet unique auprès de l'OFII pour certaines catégories de travailleurs étrangers (NOR INTV1231400C). Celle-ci précise que la procédure de « famille accompagnante » prévoit *:*

> « *la venue concomitante de l'étranger et de sa famille (conjoint et enfants mineurs), dans le cadre d'une procédure simplifiée dérogatoire au regroupement familial. Il y aura donc simultanéité de traitement, pour l'étranger et sa famille, à l'occasion du dépôt du dossier d'instruction, et en règle générale de la délivrance des visas, de la convocation à la visite médicale et pour la remise du titre de séjour* ».

L'exigence de production du certificat médical OFII est par conséquent matériellement impossible à satisfaire pour les titulaires d'un des titres de séjour permettant le recours à la procédure de « famille accompagnante ». En outre, les intéressés ayant respecté la procédure dédiée permettant l'entrée et le séjour de leurs enfants en France, l'obligation de production d'un certificat médical OFII qui leur est opposée est sans objet.

Par décision n°2017-260, le Défenseur des droits constatait que l'absence de prise en compte par les textes de l'hypothèse des enfants entrés en France par la procédure de « famille accompagnante » est constitutive, d'une part, d'une atteinte aux droits des intéressés en qualité d'usagers d'un service public et, d'autre part, d'une discrimination à l'égard de ceux d'entre eux qui ne sont pas mariés ou dont le/la conjoint(e) ne réside pas en France sous couvert d'un titre de séjour « passeport talent (famille) ».

Faisant suite aux recommandations en ce sens du Défenseur des droits, par courrier du 19 décembre 2017, la directrice de la sécurité sociale (DSS) auprès du ministère des Solidarités et de la Santé considérait qu'il était opportun d'envisager une modification des articles L.512-2 et D.512-2 du CSS afin de couvrir expressément les cas d'enfants de titulaires d'un titre permettant de recourir à la procédure de « famille accompagnante ».

A ce jour, la modification des textes litigieux n'est pas intervenue. Cependant, par une lettre-instruction du 6 juillet 2018 adressée au directeur de la Caisse nationale des allocations familiales (CNAF), la DSS indique que sans attendre la publication du décret visant à régler cette difficulté, le visa de long séjour délivré à l'enfant d'un étranger titulaire d'une carte pluriannuelle portant la mention « passeport talent » ou « salarié détaché ICT » dans le cadre de la procédure de « famille accompagnante » permet l'ouverture de droits aux prestations familiales.

Il semble néanmoins au Défenseur des droits qu'une modification législative serait plus opportune dans la mesure où les exonérations à l'obligation de production du certificat médical OFII sont listées à l'article L. 512-2 du CSS.

Proposition :

Il est proposé de modifier l'article L. 512-2 du CSS afin de prendre en compte la situation des enfants entrés sur le territoire par la procédure de famille accompagnante, dérogatoire au regroupement familial.

PSS

Juin 2020

PLFSS pour 2021

Branche Vieillesse

Retraite progressive – Salariés au forfait jour

Résumé de la proposition : modification des dispositions relatives à la retraite progressive afin d'ouvrir le droit aux salariés dont le temps de travail est décompté en jour.

Problématique :

La retraite progressive permet aux seniors qui n'ont pas validé tous leurs trimestres de rester en emploi, tout en travaillant à temps partiel, et en continuant à améliorer leur droit à retraite.

Les pouvoirs publics en ont modifié les conditions d'accès lors de la réforme des retraites de 2003 en prévoyant une première liquidation (retraite provisoire) et une liquidation définitive avec prise en compte de la durée d'assurance accomplie entre les deux évènements.

Enfin, la loi du 20 janvier 2014 garantissant l'avenir et la justice du système de retraite a modifié le dispositif de retraite progressive en abaissant l'âge d'entrée à 60 ans, en fixant la condition de durée d'assurance à 150 trimestres tous régimes de retraite de base confondus et en modifiant la fraction de retraite servie afin de mieux tenir compte de la durée de l'activité à temps partiel par rapport à la durée de l'activité à temps plein applicable à l'entreprise.

Cependant, les salariés employés sur la base d'une convention de forfait annuel en jours sont exclus du dispositif compte tenu de l'application combinée de la réglementation sur le travail à temps partiel (articles L.3123-1 et suivants du code du travail) et la réglementation sur la retraite progressive (articles L.351-15 et R.351-41 et suivants du code de la sécurité sociale).

En effet, les règles applicables en matière de travail à temps partiel supposent que soient précisées contractuellement la répartition de la durée de travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois. Or la logique du forfait annuel en jours repose sur un décompte en jours, compte tenu de l'impossibilité de prédéterminer les horaires de travail. Les deux statuts (temps partiel et forfait annuel en jour) sont considérés comme étant incompatibles (Cf. circulaire DRT n°2000-7 du 6 décembre 2000, CA Versailles – 5 mars 2015 – N°13/03211).

Enfin, cette « incompatibilité » a été surmontée par la réglementation des prestations familiales, dans le cadre de la détermination des droits à la prestation partagée d'éducation de l'enfant, à taux partiel (article L.531-4 du code de la sécurité sociale). En effet, les textes

d'application prévoient explicitement le cas des salariés au forfait jours et les modalités de prise en compte de la réduction d'activité (article D.531-11 du code de la sécurité sociale).

> Pour les catégories de cadres mentionnées à l'article L. 3121-58 du code du travail :
> a) La prestation partagée d'éducation de l'enfant à taux partiel mentionnée au 1° du II de l'article D. 531-4 est versée lorsque le nombre de jours de travail fixé par le contrat de travail, rapporté au nombre de jours autorisé par l'accord collectif de branche ou d'entreprise ou à défaut au plafond de jours prévu à l'article L. 3121-58 du code du travail, est au plus égal à 50 % ;
> b) La prestation partagée d'éducation de l'enfant à taux partiel mentionnée au 2° du II de l'article D. 531-4 est versée lorsque le nombre de jours de travail fixé par le contrat de travail, rapporté au nombre de jours autorisé par l'accord collectif de branche ou d'entreprise ou à défaut au plafond de jours prévu à l'article L. 3121-58 du code du travail, est supérieur à 50 % et au plus égal à 80 %.

La réduction d'activité est ainsi appréciée en rapportant le nombre de jours de travail fixé par le contrat de travail au nombre de jours autorisé par l'accord collectif de branche ou d'entreprise ou à défaut au plafond de 218 jours.

A noter enfin que l'article 46 de la loi n° 2016-1827 du 23 décembre 2016 de financement de la sécurité sociale pour 2017 prévoyait la remise au Parlement par le Gouvernement, avant le 1er octobre 2017, d'un rapport *« relatif aux conditions d'élargissement du dispositif de retraite progressive aux salariés en forfait jours. ».*

Proposition :

Afin de permettre à tous les salariés, quelle que soit leur mode de décompte de la durée du travail, d'accéder à la retraite progressive, il est proposé d'étendre le dispositif aux catégories de salariés mentionnées à l'article L. 3121-58 du code du travail.

Les règles déclinées dans le cadre de la réglementation des prestations familiales pourraient alors être utilement adaptées en matière de législation vieillesse, pour déterminer la fraction de pension.

PSS

Juin 2020

PLFSS pour 2021

Branche Vieillesse

Retraite anticipée pour personnes handicapées

Résumé de la proposition : Ouverture de la procédure prévue à l'article L.161-21-1 CSS aux personnes justifiant d'un taux d'incapacité de 50%

Problématique :

Peuvent faire valoir leurs droits à une retraite anticipée au titre du handicap les assurés du régime général pouvant justifier soit d'un taux d'incapacité permanente au moins égal à 50 %, soit de la RQTH. Ce taux ou cette RQTH doivent être justifiés pendant les durées d'assurance requises en fonction de l'année de naissance de l'assuré.

Toutefois, dans certaines situations qui au regard des dossiers dont est saisi le Défenseur des droits, sont assez fréquentes, les assurés, pourtant en situation de handicap, peuvent ne pas être en mesure d'attester administrativement de leur incapacité permanente sur une partie de leur carrière, ni la Maison Départementale des Personnes Handicapées (MDPH) en mesure de fournir un duplicata de la décision attribuant un taux pour la période concernée.

Ces situations renvoient le plus souvent à une absence temporaire de démarches administratives.

L'article L.161-21-1 CSS adopté dans le cadre de la LFSS 2017 a prévu une procédure nouvelle pour « les situations de handicap les plus lourdes (80 %) et qui correspondent, sur les périodes manquantes à une incapacité pouvant être établie, en tant que telle, par le guide-barème du code de l'action sociale et des familles ».

Ainsi les assurés concernés pourront demander à ce que leur situation soit examinée par une commission ad hoc.

Le Défenseur des droits ne peut que se féliciter d'une telle mesure qui va permettre de résoudre les difficultés que rencontrent nombre d'assurés dans leur reconnaissance de droit à une retraite anticipée au titre du handicap.

Pour autant, il émet la réserve suivante : le fait de conditionner l'accès à cette procédure à un taux d'incapacité permanente d'au moins 80% ne semble pas fondé.

Le dispositif de retraite anticipée étant ouvert pour les personnes justifiant d'une **incapacité permanente à un taux d'au moins 50%**, le mécanisme prévu par cet article devrait couvrir un champ identique et ne pas requérir un taux d'incapacité à un niveau nettement supérieur.

Proposition :

Le Défenseur des droits propose que la procédure prévue à l'article L161-21-1 CSS soit ouverte aux assurés justifiant être atteint d'une incapacité permanente d'au moins 50% (et non 80%).

Défenseurdesdroits
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
FP

Juin 2020

PLFSS pour 2021

Branche vieillesse

Situation des fonctionnaires qui demandent la majoration de leur droit à pension, ou sa liquidation anticipée, au titre du handicap de leur enfant

Résumé de la proposition : Modification des articles L.12 ter et L. 24 du code des pensions civiles et militaires de retraite afin que la réalité du handicap de l'enfant soit prise en compte, à défaut de justificatifs en ce sens.

Les parents d'un ou de plusieurs enfants handicapés peuvent bénéficier d'une majoration de pension ou de la liquidation anticipée de leur retraite, au titre du handicap de leur enfant.

Ainsi, aux termes de l'article L. 12 ter du code des pensions civiles et militaires de retraite (CPCMR) : « *Les fonctionnaires, élevant à leur domicile un enfant de moins de vingt ans atteint d'une invalidité égale ou supérieure à 80 %, bénéficient d'une majoration de leur durée d'assurance d'un trimestre par période d'éducation de trente mois, dans la limite de quatre trimestres.* »

Le 3° du I de l'article L. 24 du même code prévoit pour sa part la liquidation anticipée de la pension « *Lorsque le fonctionnaire civil est parent d'un enfant vivant, âgé de plus d'un an et atteint d'une invalidité égale ou supérieure à 80 %, à condition qu'il ait, pour cet enfant, interrompu ou réduit son activité dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat et qu'il ait accompli quinze années de services effectifs.* »

Il apparaît néanmoins que la justification du taux du handicap ne peut être apportée, en particulier lorsque les parents ont introduit tardivement la demande de reconnaissance du handicap de leur enfant ou lorsque le handicap de l'enfant a évolué, quel que soit le sens de cette évolution.

En outre, on peut supposer que le handicap d'un enfant, y compris en deçà d'un taux de 80 %, commande également aux parents des aménagements de leur activité professionnelle.

Proposition :

Afin de permettre aux parents de justifier de la réalité du handicap de l'enfant, il est proposé d'étendre aux deux régimes juridiques en cause (article L. 12 ter et article L. 24 (I-3) du CPCMR), le dispositif mis en place par l'article 45 de la loi de financement de la sécurité sociale (LFSS) pour 2017, qui a complété le code de la sécurité sociale en créant un article L. 161-21-1 ouvrant la possibilité, y compris aux fonctionnaires régis par le CPCMR, de faire étudier l'invalidité d'un salarié qui ne justifie pas de la RQTH, auprès d'une commission, placée auprès de la caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés (CNAVTS).
Il est également proposé de modifier les articles L.12 ter et le 3° du I de l'article L. 24 du CPCMR en abaissant le taux d'invalidité actuel requis pour l'enfant à 50 %.

Défenseurdesdroits
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

FP

Juin 2020

PLFSS pour 2021

Branche vieillesse

Retraite Fonction Publique
Création d'une majoration de durée d'assurance pour adoption

Résumé de la proposition : Création d'une majoration adoption pour les fonctionnaires ayant adopté un enfant postérieurement au 1er janvier 2004 s'ajoutant aux services effectifs valables pour la retraite

Problématique :

La loi n° 2003-775 du 21 août 2003 portant réforme des retraites a créé une bonification de quatre trimestres s'ajoutant aux services effectifs, au bénéfice des fonctionnaires, femmes ou hommes, dont les enfants sont nés ou ont été adoptés avant le 1er janvier 2004, sous réserve qu'ils aient interrompu ou réduit leur activité dans les conditions qui ont été fixées par un décret en Conseil d'Etat.

Dans la réalité, cette bonification bénéficie plus particulièrement aux femmes, rares étant les hommes qui réduisent ou interrompent leur activité après la naissance ou l'adoption d'un enfant.
Pour les enfants nés à compter du 1er janvier 2004, ce dispositif n'a pas été maintenu. La loi a seulement ajouté dans le code des pensions civiles et militaires de retraite (CPCMR) un article L.12 bis qui prévoit que :

« *Pour chacun de leurs enfants nés à compter du 1er janvier 2004, les femmes, fonctionnaires ou militaires, ayant accouché postérieurement à leur recrutement, bénéficient d'une majoration de durée d'assurance fixée à deux trimestres* ».

Ce dispositif prive donc les femmes qui ont adopté un ou plusieurs enfants de toute bonification de trimestres ou majoration de durée d'assurance.

Certes, la loi a créé dans le CPCMR un article L. 9 ter, qui prévoit que « *la majoration de la durée d'assurance prévue à l'article L. 12 bis ne peut se cumuler avec la durée d'assurance prise en compte au titre de l'article 1° de l'article L. 9 lorsque celle-ci est supérieure ou égale à six mois* ».

L'article L.9 du CPCMR prévoit en effet que le temps passé dans une position statutaire ne comportant pas l'accomplissement de services effectifs dans le cadre, soit d'un temps partiel de droit pour élever un enfant, soit d'un congé parental ou de présence parentale, soit d'une disponibilité ou d'un congé pour convenance personnelle pour élever un enfant de moins de huit ans, entre en compte dans la constitution du droit à pension, « *dans la limite de trois ans par enfant né ou adopté à partir du 1er janvier 2004* ».

Ce dispositif place donc les mères adoptantes fonctionnaires qui ont réduit ou interrompu leur activité professionnelle à égalité avec les femmes fonctionnaires qui ont accouché et réduit ou interrompu leur activité pendant au moins six mois.

Il pénalise néanmoins « *les femmes fonctionnaires dynamiques qui ne souhaitent pas s'arrêter de travailler* » après une adoption, pour reprendre les termes du rapporteur de la loi à l'Assemblée nationale, qui avait précisé que la spécificité de l'amendement qui a conduit à l'adoption de l'article L.12 bis était de permettre « *aux femmes fonctionnaires dynamiques qui ne souhaitent pas s'arrêter de travailler après une naissance de bénéficier de six mois de majoration de durée d'assurance* ».
Le dispositif prévu par la loi du 21 août 2003 crée donc une inégalité de traitement entre la parentalité biologique et la parentalité adoptive, potentiellement discriminatoire à raison de la situation de famille.

A la lecture des débats parlementaires, il apparaît que ce nouveau dispositif a pour objectif de compenser la contrainte que doit subir une femme fonctionnaire qui a une grossesse et qui accouche ainsi que les effets négatifs sur sa carrière, ce que ne subit pas son conjoint.

A priori, on pourrait donc expliquer cette inégalité de traitement par le fait qu'une femme qui adopte n'a pas les mêmes contraintes biologiques qu'une femme qui accouche.

Toutefois, cette dernière considération ne peut justifier l'inégalité de traitement relevée, dès lors que le législateur a maintenu dans le code de la sécurité sociale, au bénéfice des assurés du régime général de l'assurance vieillesse, un dispositif de majoration de durée d'assurance pour les parents qui ont adopté, majoration qui s'ajoute à une majoration de durée d'assurance pour les femmes qui ont accouché, ainsi qu'à une majoration d'éducation pour l'un ou l'autre des deux parents.

En effet, aux termes de l'article L. 351-4 – III du code de la sécurité sociale, « *une majoration de durée d'assurance de quatre trimestres est attribuée, pour chaque enfant adopté durant sa minorité, à ses parents au titre de l'incidence sur leur vie professionnelle de l'accueil de l'enfant et des démarches préalables à celui-ci* ».

Pour tenir compte de la jurisprudence « *Griesmar* » et éviter toute discrimination entre femmes et hommes, cette majoration n'est pas réservée à la seule mère adoptante, le texte prévoyant un mécanisme de désignation du bénéficiaire de l'avantage, qui peut être attribué à la mère seulement, ou partagé entre les conjoints.

Proposition :

Il est proposé d'ajouter à l'article L. 12 bis du CPCMR un dispositif qui permet aux parents ayant adopté un enfant après leur recrutement dans la fonction publique de bénéficier d'une majoration de durée d'assurance au titre de l'adoption de même durée que la majoration attribuée aux femmes qui ont accouché, sans condition de réduction ou d'interruption d'activité et non cumulable avec le dispositif prévu à l'article L. 9 du CPCMR.

Défenseurdesdroits
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

DFE/ NA

Mise à jour le 05/06/2020

PLFSS pour 2021
ASPA – Condition d'antériorité de séjour

Résumé de la proposition : modification des dispositions de l'article L.816-1 du code de la sécurité sociale afin de supprimer la condition d'antériorité de séjour pour bénéficier de l'allocation de solidarité aux personnes âgées (ASPA).

Problématique :

Le code de la sécurité sociale (CSS) impose depuis 2007 aux seuls étrangers, une condition d'antériorité de séjour d'une durée de 5 ans sous couvert de titres de séjour autorisant à travailler pour bénéficier du versement de l'ASPA. Depuis 2012, l'article L.816-1 du code de la sécurité sociale impose que cette durée soit au moins égale à 10 ans.

Pour la Halde, puis le Défenseur des droits, cette condition de séjour préalable est discriminatoire au regard de plusieurs instruments internationaux et européens[4] (article 6 de la Convention n° 97 de l'OIT, lequel pose un principe de non-discrimination à raison de nationalité au profit des étrangers en situation régulière en matière de sécurité sociale ; article 1er du protocole additionnel n°1 relatif au droit au respect de ses biens, combiné à l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'Homme, lequel prohibe toute distinction fondée sur l'origine nationale).

Le Défenseur des droits a formulé à plusieurs reprises des recommandations tendant à la suppression de la condition d'antériorité de séjour pour le bénéfice de l'ASPA. *A fortiori*, le Défenseur des droits ne peut que regretter la réforme des conditions de versement de l'ASPA telles qu'elles résultent de la loi de financement de sécurité sociale pour 2012 et aux termes de laquelle un « stage préalable » de 10 ans est désormais exigé.

En outre, le fait de posséder une carte de résident n'exonère plus de cette condition d'antériorité de résidence sur le territoire français. Il en résulte qu'en plus d'être une condition discriminatoire car excessive au regard de l'objectif poursuivi par la prestation - assurer un revenu minimum et lutter contre la pauvreté de personnes âgées résidant régulièrement en France - elle devient une condition empêchant purement et simplement la plupart des vieux migrants d'ouvrir droit à l'ASPA.

[4] Délibération n°2009-308 du 7 septembre 2009 et décision n°2012-40 du 13 mars 2012

Alors même qu'ils peuvent résider régulièrement depuis des décennies sur le territoire français, avec des titres de séjour autorisant à travailler, ils se heurtent en effet à l'extrême difficulté d'en apporter la preuve : ainsi, un immigré âgé titulaire d'une carte de résident renouvelée il y a deux ans ne sera plus exempté de la condition dite d'antériorité de séjour et devra se rendre à la préfecture pour lui demander d'attester d'une telle antériorité de séjour. Hormis le fait que les conditions d'accueil et d'accès aux préfectures sont très difficiles et particulièrement inappropriées aux personnes âgées et à la santé fragile, rien ne permet d'assurer que les services préfectoraux feront droit à cette demande à laquelle ils ne sont pas tenus par la loi de répondre.

Il en résulte que, malgré le caractère excessif des exigences auxquelles est soumis le versement de l'ASPA - se rapprochant d'une condition de nationalité pourtant prohibée par le Conseil constitutionnel - des personnes ayant droit à cette prestation n'y ont pas accès. Il doit d'ailleurs être noté que la plupart des bénéficiaires actuels de l'ASPA n'aurait pas pu y accéder, ou bien plus difficilement, au vu des règles les plus récentes.

L'article 39 de la loi n° 2015-1776 du 28 décembre 2015 relative à l'adaptation de la société au vieillissement, qui assouplit le mode de preuve pour justifier de cette condition en permettant de recourir aux décomptes des trimestres d'assurance ne pallie que partiellement les difficultés constatées.

Par une décision du 4 mai 2016, la Cour de cassation a exprimé une position différente de celle du Défenseur des droits en jugeant que subordonner l'attribution d'une prestation d'aide sociale procédant de la solidarité nationale à la justification d'une résidence stable et régulière sur le territoire ne méconnait ni les exigences des articles 14 de la CEDH et 1er du protocole additionnel n°12 à la Convention, ni celle des articles 1er et 25 de la Charte européenne des droits fondamentaux[5].

Cette jurisprudence ne s'applique toutefois ni aux Algériens[6], ni aux personnes pouvant se prévaloir de la qualité d'anciens travailleurs qui sont, eux, exonérés de cette condition dite de stage préalable.

Par lettre ministérielle n°D-18-016446 du 7 août 2018[7], la direction de la sécurité sociale aurait confirmé l'exonération de la condition de stage préalable à l'égard des ressortissants de certains Etats sur le fondement de textes de valeur supra-législative, notamment des conventions de l'OIT ou des conventions bilatérales. Cette exonération concerne les ressortissants algériens, gabonais et des anciens travailleurs marocains, tunisiens, israéliens, béninois, cap-verdiens, congolais, malgaches, maliens, sénégalais et togolais.

Néanmoins, en dépit de plusieurs recommandations en ce sens, cette lettre ministérielle n'a été ni transmise aux services du Défenseur des droits, ni rendue publique. Les personnes concernées sont dès lors dans l'impossibilité de s'en prévaloir pour faire valoir leurs droits. Pour ces raisons, le Défenseur des droits a modifié le fondement juridique de son intervention, s'appuyant désormais sur les conventions bilatérales liant la France à certains États, afin de présenter des observations devant les juridictions auprès desquelles les réclamants tentent de faire valoir leurs droits.

[5] Cass. Civ. 2ème, 4 mai 2016, pourvoi n° 15-18957

[6] Concernant les ressortissants algériens, le caractère discriminatoire et inconventionnel des dispositions du code de la sécurité sociale a été reconnu par la CNAV elle-même qui, dans son instruction du 19 novembre 2014, indique que les dispositions de l'article L.816-1 CSS ne leurs sont pas au regard de l'article 7 des Accords d'Evian

[7] Mentionnée par la lettre de la CCMSA n°DR-2018-471 du 15 novembre 2018

Pour autant, le Défenseur des droits maintient sa recommandation initiale, notamment dans le but de supprimer toute discrimination fondée sur la nationalité.

Proposition :

Le Défenseur des droits propose la suppression de la condition d'antériorité de séjour fixée par l'article L.816-1 du CSS.

DFE/ NA

Mise à jour le 05/06/2020

PLFSS pour 2021
Prestations sociales - Kafala

Résumé de la proposition : modification des dispositions du code de la sécurité sociale afin de prendre en compte le recueil légal en France au même titre que l'adoption en matière de protection sociale.

Problématique :

La kafala – ou recueil légal d'un enfant abandonné ou orphelin – est une mesure de protection de l'enfant, reconnue par les conventions internationales et mise en œuvre dans certains pays interdisant l'adoption. Elle permet de transférer l'autorité parentale aux personnes recueillant l'enfant mais ne créé pas de lien de filiation, contrairement à l'adoption.

Bien qu'accueillant à leur foyer et assumant la charge effective et permanente d'un enfant, les personnes recueillant un enfant au titre du recueil légal sont exclues du bénéfice de certaines prestations sociales.

Tel est le cas, s'agissant du congé d'adoption et des indemnités journalières associées (article L.1225-37 du code du travail et L.331-7 du code de la sécurité sociale), de la prime à l'adoption et de l'allocation de base de la prestation d'accueil du jeune enfant (art. L.531-2 du code de la sécurité sociale), mais également de l'ouverture de droit à la majoration de durée d'assurance pour enfant « adoption » (art. L.351-4 III du code de la sécurité sociale).

Le droit aux indemnités journalières de congé d'adoption a pour finalité principale de pouvoir cesser son activité professionnelle afin d'assurer l'accueil d'un enfant à son foyer. En matière de prestations familiales, les droits reposent essentiellement sur la condition que l'enfant soit à la charge de l'allocataire. Les enfants recueillis par kafala sont à la charge des familles à qui ils ont été confiés, de la même manière que les enfants adoptés ou placés en vue d'une adoption (Cf. CEDH, arrêt *Harroudj contre France* du 4 octobre 2012).

Etant placés dans une situation comparable au regard de la finalité poursuivie par ces prestations, qu'il s'agisse d'une adoption, d'un placement en vue d'une adoption ou d'un recueil légal, les enfants ne semblent pas pouvoir être traités différemment, sauf à subir un traitement discriminatoire au regard de leur nationalité.

Ainsi, aucun objectif légitime ne saurait justifier l'exclusion du cas du recueil légal, pour les mineurs étrangers dont la loi personnelle prohibe l'adoption, des dispositifs de protection sociale précités.

Proposition :

Dans l'intérêt de l'enfant recueilli et afin de permettre aux personnes recueillant un enfant par kafala d'assumer pleinement cette mesure de protection, il est proposé de modifier les articles L.1225-37 du code du travail, L.331-7, L.512-4, L.531-3 et L.351-4 III du code de la sécurité sociale afin de prendre en compte le recueil légal en France au même titre que l'adoption en matière de protection sociale.

Défenseurdesdroits
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Juin 2020

PSS

PLFSS pour 2021

Branche Maladie/Maternité

Aide complémentaire aux médecins interrompant leur activité pour cause de maternité ou de paternité

Résumé de la proposition : codification en dehors de l'article L.162-5 du code de la sécurité sociale, de l'aide financière complémentaire accordée aux médecins libéraux interrompant leur activité pour cause de maternité ou de paternité, afin que celle-ci bénéficie à tous les médecins indépendamment de leur secteur d'installation et de l'adhésion à un dispositif de pratique tarifaire maîtrisée.

Problématique :

Dans le cadre de la loi n° 2016-1827 du 23 décembre 2016 de financement de la sécurité sociale pour 2017, les articles L.162-5 du code de la sécurité sociale, L.1435-4-2 et L.1435-4-3 du code de la santé publique ont été modifiés, en vue de l'instauration d'une nouvelle aide financière, complémentaire, en cas d'interruption de son activité par le médecin libéral en raison de sa maternité ou paternité (article 72 de la LFSS pour 2017).

La codification de cette aide dans le cadre de l'article L.162-5 du code de la sécurité sociale - 25ème alinéa, dès lors que celui-ci définit le champ matériel des conventions nationales conclues entre l'assurance maladie et les syndicats de médecins, exclut de son bénéfice les médecins non conventionnés.

L'avenant 3 à la Convention nationale du 25 août 2016 organisant les rapports entre les médecins libéraux et l'assurance maladie, signé le 1er mars 2017 (JO du 29 avril 2017), définit les modalités de l'avantage. Réservé aux médecins conventionnés, son étendue varie en se réduisant selon que l'intéressé est installé en secteur 1 (tarif opposable) ou secteur 2 avec adhésion à un dispositif de pratique tarifaire maîtrisée, ou en secteur 2 sans cette adhésion.

L'exposé des motifs de la mesure, intégrée dans la partie « *promouvoir les parcours de santé* » du projet de loi, enseigne que son objectif n'est pas tant la protection de la maternité des femmes médecins exerçant en libéral, qu'une volonté d'inciter les internes et jeunes médecins, d'une part, à choisir le mode d'exercice libéral et d'autre part, à respecter les tarifs opposables ou à limiter leurs honoraires.[8]

1 Ces motifs sont les suivants :

S'il est légitime de vouloir rendre plus attractifs tant l'exercice libéral de la médecine, que la pratique d'honoraires sinon égaux aux tarifs opposables, à tous le moins modérés, ces objectifs qui relèvent de la politique d'accès à la santé des citoyens, ne justifient pas l'instauration, à titre d'incitation, d'une mesure de protection sociale ayant une portée discriminatoire pour les femmes.

En droit interne comme en droit international, la maternité des travailleuses fait l'objet d'une protection exceptionnelle, qui s'adresse aujourd'hui aux femmes exerçant en libéral comme aux salariées, chacune ayant désormais la possibilité ou l'obligation selon son statut, de cesser son activité lors d'une maternité.

La Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne mentionne en son article 33, qu'«*afin de pouvoir concilier vie familiale et vie professionnelle (…) toute personne a le droit à un congé de maternité payé* », tandis que la directive 79/7/CEE du Conseil, du 19 décembre 1978, relative à la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de sécurité sociale, énonce que le principe de l'égalité de traitement implique l'absence de toute discrimination fondée sur le sexe, soit directement soit indirectement, tout en précisant que ce principe ne fait pas obstacle aux dispositions relatives à la protection de la femme en raison de la maternité.

La Convention n°183 de l'OIT du 15 juin 2000, ainsi que la directive 92/85/CEE du 19 octobre 2012, posent quant à elles le principe du droit à une prestation en espèces adéquate pendant et à l'issue du congé de maternité.

Cette volonté de protéger la maternité a conduit le droit interne, le droit conventionnel européen et le droit de l'Union Européenne à en faire un critère de discrimination prohibé, soit pour lui-même, soit par son assimilation à une discrimination en raison du sexe.[9]

« L'amélioration de la protection maternité des femmes médecins constitue une revendication constante de la profession et a fait l'objet de plusieurs mesures ces dernières années, visant d'une part à rapprocher les droits des femmes médecins de ceux des femmes salariées du régime général, et d'autre part à développer des dispositifs contractuels ciblés tels les praticiens territoriaux de médecine générale (PTMG) et les praticiens territoriaux de médecine ambulatoire (PTMA), qui offrent un avantage financier en cas de congé maternité, accordé suivant un critère d'installation en zone sous-dense.

« *En application de l'engagement pris par la ministre des affaires sociales et de la santé lors de la Grande conférence de santé, il s'agit de « renforcer l'attractivité de l'exercice libéral » en assurant une protection maternité « aux femmes médecins, qui représentera plus de 3 000 euros par mois pendant trois mois ». La mise en place, sans condition d'implantation géographique, de cette rémunération durant le congé maternité/paternité des médecins qui exercent à titre libéral et qui respectent les tarifs opposables, ou du moins modèrent leurs pratiques tarifaires, s'inscrit dans une logique d'attractivité de l'exercice libéral à tarifs opposables, notamment dans un contexte de féminisation de la profession : 56 % des médecins de moins de 35 ans sont des femmes, qui représenteront la majorité des médecins à partir de 2020.*

« Cette rémunération complémentaire constitue un levier d'attractivité à la fois vers l'exercice libéral et l'activité à tarifs opposables, car elle entre en compte dans les facteurs de choix du mode d'exercice par les internes et les jeunes médecins récemment installés, concernés par l'éventualité d'une maternité ou d'une paternité. Cette dynamique aura pour conséquence d'améliorer l'accès économique aux soins pour la population sur l'ensemble du territoire via la limitation des restes à charge.

« Cette mesure ayant un objectif ciblé de renforcement de l'attractivité de l'activité libérale des médecins dans le respect des tarifs conventionnels, la négociation de son contenu est confiée aux partenaires signataires de la convention médicale. »

[9] Articles 1 et 2 de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008

L'article 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne interdit toutes discriminations, notamment celle fondée sur le sexe.

L'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) interdit toute discrimination dans la jouissance des droits garantis par la convention, notamment celle qui serait fondée sur le sexe de la personne.

La mesure critiquée, telle qu'elle a été adoptée, crée de fait une discrimination indirecte en raison du sexe.

En effet, si le texte prévoit une attribution de l'aide financière complémentaire au titre de la maternité et de la paternité, il est évident qu'il s'agit d'un dispositif qui dans les faits, concerne majoritairement les femmes.

Outre que la durée du congé de paternité est de onze jours là où celle du congé maternité est de 16 semaines – ce qui conduit à rendre le dispositif bien moins attractif, voire insignifiant pour les hommes - de fait, ce sont les femmes qui, principalement en raison des répercussions physiologiques de la grossesse, et le cas échéant de l'allaitement, interrompent le plus systématiquement et le plus durablement leur activité lors de l'arrivée d'un enfant.

L'exposé des motifs du texte admet cet état de fait, d'une part en rappelant la revendication constante d'une amélioration de la protection de la maternité des femmes médecins et son nécessaire alignement sur la protection offerte aux femmes assurées du régime général et, d'autre part, en soulignant – comme un gage d'efficacité de la mesure proposée – « *la féminisation de la profession : 56 % des médecins de moins de 35 ans sont des femmes, qui représenteront la majorité des médecins à partir de 2020* ».

Etant dès lors entendu que la mesure, de fait, s'adresse très majoritairement aux femmes, il y a lieu de considérer que l'on fait ainsi peser sur la maternité des femmes médecins libérales, l'objectif de développement de la médecine libérale pratiquant des tarifs opposables ou modérés.

Les femmes n'ont pas à devoir prendre en considération, au moment de choisir leur secteur d'installation et les tarifs qu'elles entendent pratiquer, l'attribution ou le défaut d'attribution d'une aide supplémentaire liée à leur maternité.

Contrairement aux hommes, pour lesquels eu égard à sa faible portée, l'aide litigieuse ne « pèsera » pas dans le choix du secteur d'installation et de celui de l'adhésion à un dispositif de pratique tarifaire maîtrisée, les femmes voient leur liberté de choix effectivement réduite, par les conditions d'éligibilité d'une aide qui change sensiblement les conditions financières de la suspension de leur activité à raison d'une maternité.

Cette restriction imposée aux femmes, de la liberté du choix des conditions d'installation et du mode d'exercice de l'activité de médecin, constitue une discrimination indirecte en raison du sexe.

Les « *leviers d'attractivité vers l'exercice libéral et vers l'activité à tarifs opposables* », pour reprendre les motifs de la disposition critiquée, doivent être trouvés ailleurs que dans une mesure qui dans les faits, joue sur l'étendue de la protection de la maternité de la femme médecin libéral.

Proposition :

Le Défenseur des droits propose d'ouvrir l'aide financière complémentaire en cas d'interruption d'activité pour maternité ou paternité, à l'ensemble des médecins exerçant en libéral, quel que

Selon la jurisprudence de l'Union, une mesure qui a des effets désavantageux sur un public déterminé, constitué majoritairement de femmes, constitue une discrimination en raison du sexe (arrêt de la CJCE du 23 octobre 2003 dans les affaires jointes C-4/02 et V-5/02, Hilde Schönheit c. Stadt Frankfurt am Main et Silvia Becker c. Land Hessen : le fait que des pensions de vieillesse d'employés à temps partiel soient calculées sur la base d'un taux différent de celui appliqué aux employés à temps plein, sans que cette différence de taux fût justifiée par une durée de travail réduite, constitue une discrimination fondée sur le sexe dès lors que les employés à temps partiel, pour une large majorité, sont des femmes).

soit leur secteur d'installation et indépendamment de l'adhésion à un dispositif de pratique tarifaire maîtrisée.
A cette fin, il suggère de codifier l'institution de cette aide en dehors de l'article L.162-5 du code de la sécurité sociale.

Remarque

Déjà invitée à proposer cette modification aux parlementaires dans le cadre de la loi pour le financement de la sécurité sociale pour 2019, la Direction de la sécurité sociale s'y est refusée, au motif qu'elle contreviendrait aux objectifs d'attractivité du secteur à tarif opposable et de garantie d'accès aux soins.
Ce faisant, la Direction de la sécurité sociale ne répond pas au problème relevé par le Défenseur des droits, tenant au caractère discriminatoire du dispositif.

DFE/ EA

Mise à jour le 05/06/2020

PLFSS pour 2021
Dispositif soins urgents et vitaux – délai de facturation

Résumé de la proposition : modification des dispositions combinées des articles L.254-2 du code de l'action sociale et des familles et L.162-25 du code de la sécurité sociale afin de porter à 4 ans le délai dans lequel les soins peuvent être pris en charge au titre du DSUV, de façon à éviter que les soins soient *in fine* facturés aux patients, souvent insolvables.

Problématique :

Créé en 2003, le DSUV est un fonds de secours destiné au financement des soins urgents dispensés par les hôpitaux aux étrangers résidant irrégulièrement en France et ne relevant pas de l'AME, soit parce que présents en France depuis moins de trois mois, soit parce que ne remplissant pas la condition de ressources. Les soins couverts dans le cadre de ce dispositif sont « *les soins urgents dont l'absence mettrait en jeu le pronostic vital ou pourrait conduire à une altération grave et durable de l'état de santé de la personne ou d'un enfant à naître* » (article L.254-1 du CASF).

Ce fonds dit « soins urgents et vitaux » (FSUV) n'est donc pas un dispositif de protection maladie mais une solution de financement pour l'hôpital public, destiné à lui permettre de faire face au risque de créance irrécouvrable. Il implique, pour être déclenché, de vérifier que les soins dispensés ne pouvaient être pris en charge au titre de l'assurance maladie ou de l'AME.

Afin de s'assurer du respect de cette condition, une circulaire ministérielle du 7 janvier 2008 relative à la prise en charge des soins urgents[10] précise que, pour tous les dossiers éligibles au DSUV, les établissements doivent au préalable présenter une demande d'AME à la CPAM et n'imputer sur le dispositif des soins urgents que ceux pour lesquels la demande d'AME a été rejetée.

Or, encore aujourd'hui l'articulation de l'AME et du DSUV soulève en pratique de nombreuses difficultés.

En premier lieu, la possibilité de recourir au DSUV n'est pas toujours connue des hôpitaux ou des personnes concernées. Ainsi, il arrive parfois que l'accompagnement social s'arrête au

[10] Circulaire DSS/2A/DGAS/DHOS n° 2008-04 du 7 janvier 2008 modifiant la circulaire DHOS/DSS/DGAS n° 2005-141 du 16 mars 2005 relative à la prise en charge des soins urgents délivrés à des étrangers résidant en France de manière irrégulière et non bénéficiaires de l'aide médicale de l'État (NOR : SJSS0830002C)

constat que la personne ne remplit pas les conditions de l'AME, sans qu'aucune demande formelle ne soit présentée à la CPAM.

En second lieu, dans les cas où la demande d'AME est bien introduite auprès de la CPAM, certains établissements attendent que la caisse refuse explicitement la couverture médicale pour, le cas échéant, déclencher le DSUV. Or, il arrive que les CPAM ne répondent pas à la demande formulée par les hôpitaux. Dans ce cas, la demande de remboursement au titre du DSUV, qui doit en principe être adressée à la caisse d'assurance maladie par l'établissement de santé dans un délai d'un an suivant les soins dispensés[11], n'est finalement jamais faite[12].

Le Défenseur des droits constate qu'à terme, la méconnaissance du dispositif par les établissements conduit à reporter sur les étrangers la charge des frais de soins pourtant éligibles au DSUV, les confrontant à des dettes hospitalières particulièrement importantes au regard de la situation de vulnérabilité économique dans laquelle ils se trouvent.

Dans ce contexte, le dispositif législatif tel qu'il est actuellement conçu tend à creuser un déséquilibre défavorable à l'étranger mais également à l'établissement hospitalier dès lors que, d'une part, la dette hospitalière se prescrit dans un délai de 4 ans tandis que, d'autre part, l'établissement qui s'apercevrait tardivement que le DSUV aurait pu être déclenché ne peut plus le faire passé un délai d'un an.

Proposition :

Il est proposé de modifier l'article L.254-2 du CASF en ce qu'il renvoie au délai d'un an fixé par l'article L.162-25 du code de la sécurité sociale, de façon à porter à 4 ans le délai dans lequel la facture au titre du DSUV peut être adressée à la caisse par l'établissement. Ce délai, aligné sur celui de la prescription de la dette hospitalière, permettrait un meilleur équilibre des conséquences de l'absence de déclenchement du DSUV.

[11] Article L.254-2 du CASF.

[12] Pour résoudre cette difficulté, une instruction ministérielle du 8 juin 2018 est venue préciser que *« le silence gardé pendant plus de deux mois par la CPAM saisie d'une demande d'AME vaut rejet implicite, permettant l'imputation des frais sur le dispositif des "soins urgents"»*. Pour permettre un traitement plus rapide des dossiers concernés, les établissements sont invités à joindre à leurs factures la demande d'AME datée de plus de 2 mois et les envoyer à une adresse générique dédiée dans une nouvelle instruction (Instruction du 8 juin 2018 relative à la mise en place du parcours de santé des migrants primo-arrivants, n° DGS/SP1/DGOS/SDR4/DSS/SD2/DGCS/2018/143)

PSS

Juin 2020

PLFSS pour 2021

Branche AT-MP

Prise en charge temporaire du risque AT-MP des volontaires du service civique

Résumé de la proposition : Etendre la prise en charge temporaire du risque AT-MP (prestation en espèces) des volontaires du service civique au-delà de leur contrat d'engagement.

Problématique :

Dans le cadre de l'instruction de réclamations individuelles, le Défenseur des droits a été interpellé sur les difficultés rencontrées par un volontaire de service civique pour bénéficier de l'indemnisation des suites de son accident du travail, ayant eu lieu au cours de son engagement civique.

En effet, l'article L.120-25 du code du service national (CSN) précise le régime de protection sociale applicable aux engagés du service civique.

> *« Lorsque le service civique est effectué en métropole ou dans un département d'outre-mer, la personne volontaire est affiliée obligatoirement aux assurances sociales du régime général en application du 28° de l'article L. 311-3 du code de la sécurité sociale et bénéficie des dispositions du livre IV du même code en application du 13° de l'article L. 412-8 dudit code »*

Les volontaires du service civique sont donc affiliés au régime général pour les risques maladie, maternité, famille, vieillesse et accident du travail.

Plus particulièrement en matière d'accident du travail et de maladie professionnelle, ils bénéficient des dispositions de l'ensemble du livre IV (article L.412-8, 13°). A ce titre donc, ils peuvent se voir allouer une indemnisation en espèce de leur incapacité temporaire et/ou permanente consécutivement à un accident du travail survenu au cours de leur engagement de service civique.

Cependant en matière d'indemnisation de l'incapacité temporaire liée à un accident du travail, les engagés du service civique ne bénéficient pas des mêmes garanties que les salariés du régime général.

Alors que ces derniers peuvent bénéficier du versement d'une indemnité journalière pendant toute la période d'incapacité de travail qui précède soit la guérison complète, soit la consolidation de la blessure (article L.433-1 CSS), les prescriptions de l'article L120-23 CSN limite, pour les engagés du service civique, l'indemnisation de l'incapacité temporaire (qui se traduit par un maintien de l'indemnité d'engagement) à la durée de la mission de service civique.
En conséquence, les engagés du service civique dont l'incapacité temporaire perdure au-delà de la fin de leur mission, se voient privés d'indemnisation et donc de ressources, étant pour certains dans l'incapacité de travailler.

A noter que les périodes de service civique ne sont pas assimilables à des périodes d'affiliation au régime d'assurance chômage. Elles n'ouvrent donc pas de droit à indemnisation à ce titre. Seuls les engagés du service civique indemnisés par Pôle emploi précédemment à leur engagement peuvent bénéficier en fin de mission de la reprise de l'indemnisation. Cependant cette dernière ne pourra être effective tant qu'ils ne seront pas physiquement aptes à l'exercice d'un emploi.

Proposition :

Il est proposé de limiter les prescriptions de l'article L.120-23 CSN et permettre une pleine application de l'article article L.412-8, 13°CSS, afin de sécuriser le parcours de vie des engagés du service civique, victime d'un accident du travail les plongeant dans une incapacité temporaire, au-delà de la fin de leur mission de service civique et leur permettre d'être indemnisés tout au long de cette incapacité dans les mêmes conditions que les salariés.

PSS

Juin 2020

PLFSS pour 2021

Contrôle et lutte contre la fraude

Modification du recours préalable obligatoire lors de la contestation du bien-fondé d'une pénalité administrative

Résumé de la proposition : Modification de l'alinéa 8 de l'article L. 114-17 du code de la sécurité sociale afin que la procédure précontentieuse obligatoire se tienne directement devant une commission instituée au sein du conseil d'administration de l'organisme, laquelle prend la décision finale d'infirmation ou de confirmation de la pénalité.

Problématique :

L'article L. 114-17 du code de la sécurité sociale permet aux directeurs d'organismes chargés de la gestion des prestations famille et retraite de prononcer une pénalité financière dans les cas de fraude qu'il énumère.

Le prononcé d'une telle pénalité ne peut néanmoins intervenir qu'à l'issue d'une procédure contradictoire au cours de laquelle l'administré est mis en mesure de présenter ses observations devant le directeur de l'organisme.

Avant la loi n° 2009-1646 de financement de la sécurité sociale pour 2010, le prononcé de cette pénalité n'intervenait qu'après avis d'une commission instituée au sein du conseil d'administration, laquelle appréciait la responsabilité du bénéficiaire.

Avec la loi précitée, le législateur a souhaité alléger la procédure pour les organismes[13] en réservant l'avis de la commission aux seuls cas pour lesquels un recours précontentieux est formulé devant le directeur[14].

Ce faisant, du point de vue de l'usager, l'article L. 114-17 est venu ajouter une étape à la procédure de contestation de la pénalité si bien qu'à l'heure actuelle, celui qui se voit infliger une pénalité doit, avant d'engager une procédure contentieuse[15], formuler un recours gracieux

[13] Cf. exposé des motifs, PLFSS pour 2010.

[14] CSS, art. L. 114-17 alinéa 8 : « *La personne concernée peut former, dans un délai fixé par voie réglementaire, un recours gracieux contre cette décision* ***auprès du directeur*** ».

[15] « *Il est pour autant très important que la personne ayant fait l'objet d'une sanction puisse former un recours gracieux contre la décision du directeur de l'organisme et que cette contestation soit examinée par une instance collégiale (la commission des pénalités).* ***Elle pourra ensuite, si elle n'obtient pas gain de cause, contester la décision devant le tribunal administratif*** » *in* Circ. interministérielle n°DSS/2011/142 du 8 avril 2011 relatif au dispositif des pénalités administratives.

auprès du directeur devant lequel il a déjà présenté ses observations lors de la phase contradictoire avant la décision contestée.
Si cette étape présente un intérêt en ce qu'elle permet à l'organisme de modifier sa position au besoin, elle n'offre pas de garantie suffisante de réexamen de la situation de l'administré dès lors qu'elle intervient devant la même autorité.

Dans la pratique, l'on constate que d'une part, l'usager est découragé et renonce à présenter des observations devant une autorité qui semble avoir déjà pris sa décision.

D'autre part, comme celui-ci réitère les mêmes arguments devant la même autorité, qu'il s'agisse de la phase contradictoire ou de la phase précontentieuse, le directeur de l'organisme confirme quasi-systématiquement sa décision initiale, bien qu'il ait pris l'avis d'une commission composée et constituée au sein du conseil d'administration de l'organisme[16].

Dès lors, la phase précontentieuse perd en pertinence. Aussi, il conviendrait de la détacher de l'autorité décisionnaire afin de lui rendre sa finalité réelle : un nouvel examen du dossier.

Proposition :

1) À titre principal, afin de conserver la pertinence de la voie de recours précontentieuse prévue à l'article L. 114-17 du code de la sécurité sociale pour les branches famille et retraite, il est proposé de modifier l'alinéa 8 afin que le recours préalable obligatoire soit directement adressé à la commission spéciale constituée auprès du conseil d'administration de la caisse et que cette dernière soit la seule à confirmer ou infirmer la pénalité prononcée, à l'instar de la procédure applicable au sein des commissions de recours amiable des organismes avant saisine du tribunal des affaires de sécurité sociale.

2) À titre subsidiaire, il conviendrait de donner accès au juge sans phase précontentieuse, laquelle se révèle dépourvue d'intérêt en l'état.

NOTA : Cette proposition de réforme est également formalisée dans la recommandation n°16 du rapport du Défenseur des droits intitulé *« Lutte contre la fraude aux prestations sociales : à quel prix pour les droits des usagers ?* » publié au mois de septembre 2017. Dans son courrier de réponse à nos recommandations, la caisse nationale d'allocations familiales a indiqué qu'elle avait demandé une modification de l'article L.114-17 précité allant dans le sens souhaité par le Défenseur des droits, afin que, lorsque le Directeur de caisse notifie sa décision, l'allocataire puisse la contester directement devant la commission déjà instituée à l'article L.114-17.

[16] CSS, art. L. 114-17, alinéa 8 : « *Ce dernier statue* ***après avis d'une commission composée et constituée au sein du conseil d'administration de l'organisme*** **»**.

Défenseurdesdroits
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

FP

Juin 2020

PLFSS pour 2021

Contrôle et lutte contre la fraude

Situation des personnes auxquelles sont réclamées des sommes indûment payées au titre des pensions de réversion du code des pensions civiles et militaires

Résumé de la proposition : Modification de l'article L. 93 du code des pensions civiles et militaires de retraite afin que seuls les cas de fraude et de mauvaise foi conduisent à ne pas appliquer à la restitution des sommes payées indûment au titre des pensions la prescription quadriennale qu'il prévoit.

Problématique :

Les ayants cause d'un fonctionnaire décédé percevant une pension de réversion perdent ce droit en cas de remariage, mais aussi de concubinage notoire.

Le temps passant et l'âge venant, ce dernier motif de perte du droit à pension de réversion, dont ils avaient été informés à l'origine, est très souvent perdu de vue par les ayants cause, qui ne déclarent cette situation qu'en réponse aux enquêtes lancées par les services ou organismes gestionnaires des retraites de la fonction publique.

Le versement de la pension est alors arrêté et le remboursement de l'ensemble des sommes perçues au titre de la pension de réversion depuis la date déclarée du concubinage est réclamé à l'ayant cause. Les enquêtes de situation n'étant pas régulières, une somme qui peut représenter jusque 20 ans d'arrérages de pension est ainsi réclamée.

L'article L. 93 du code des pensions civiles et militaires de retraite, article également applicable aux régimes de retraite des fonctionnaires de l'Etat, territoriaux, hospitaliers et des ouvriers des établissements industriels de l'Etat, prévoit qu'il ne peut être exigé la restitution que des sommes correspondant à quatre ans d'arrérages de pension, « *sauf le cas de fraude, omission, déclaration inexacte ou de mauvaise foi de la part du bénéficiaire* ».

Dans ces dernières hypothèses, le service en charge des pensions applique les règles du code civil qui permettent de remonter jusque vingt ans à compter de la date de naissance de la créance.

Or, l'erreur ou l'oubli de déclaration peuvent être favorisés par l'âge souvent avancé des personnes concernées, sans même que l'intention frauduleuse puisse être démontrée, celles-ci en venant souvent à confondre concubinage, cohabitation ou colocation. Eu égard aux conséquences financièrement dramatiques que cela implique, il n'est ni juridiquement ni humainement acceptable d'assimiler de simples erreurs ou omission de déclaration, à de la fraude ou de la mauvaise foi.

Proposition :

Aussi, il est proposé de modifier l’article L. 93 du code des pensions civiles et militaires en en supprimant les mots « omission, déclaration inexacte ».