

Paris, le 21 février 2023

---

## Décision du Défenseur des droits n°2022-214

---

### La Défenseure 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 des droits des personnes handicapées ;

Vu l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ensemble l'article 1<sup>er</sup> du premier Protocole additionnel à cette Convention ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Vu la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ;

Après consultation du collège compétent en matière de lutte contre les discriminations ;

Saisie par Madame X, qui estime que le refus de son affiliation à l'assurance vieillesse des parents au foyer (AVPF), en sa qualité d'aidante familiale de son fils, adulte handicapé, porte atteinte à ses droits d'usager du service public de la sécurité sociale ;

Décide de présenter les observations suivantes devant la cour d'appel de Z.

Claire HÉDON

---

## **Observations devant la cour d'appel de Z présentées dans le cadre de l'article 33 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011**

---

1. Madame X a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative au refus de son affiliation à l'assurance vieillesse des parents au foyer (AVPF), en sa qualité d'aidante familiale de son fils, adulte handicapé.

### **Faits et instruction de la réclamation**

2. Madame X est aidante familiale de son fils M, aujourd'hui adulte, handicapé à plus de 80 %.

3. M X est atteint d'une mucoviscidose pulmonaire depuis sa naissance. Sa pathologie évoluant vers une insuffisance respiratoire à compter de 2009, il a dû être greffé en 2011 et a connu, depuis, divers épisodes de rejets pulmonaires liés à des infections.

4. Son état d'immunodépression l'exposant particulièrement à toutes formes d'infection, d'origine virale ou bactérienne, le corps médical a recommandé, à titre de mesure de protection, son installation dans un logement indépendant permettant de l'isoler et de prévenir, au maximum, les risques de contamination.

5. Ses parents, qui habitent dans un appartement à Z, ont donc dû l'installer dans un logement indépendant à compter de la fin de l'année 2013. Il n'y a cependant vécu que par intermittence, les dégradations de son état de santé nécessitant des hospitalisations régulières, suivies de périodes de soins au domicile de ses parents.

6. À compter du mois de janvier 2019, il n'a plus été en mesure de vivre, même par intermittence, dans son logement indépendant ; il est resté depuis lors chez ses parents.

7. Par décision du 4 octobre 2017, la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH) de la maison départementale des personnes handicapées (MDPH) de Z a décidé que l'état de santé de M nécessitait son maintien au foyer avec l'assistance de sa mère, aidante familiale, de sorte que celle-ci était éligible à l'affiliation à l'assurance vieillesse des parents au foyer (AVPF). Cette décision concernait la période courant du 1<sup>er</sup> janvier 2009 au 31 décembre 2018.

8. Une décision identique a été prise, le 25 septembre 2018, par la même CDAPH, pour la période courant du 1<sup>er</sup> janvier 2019 au 31 décembre 2023.

9. Par décision du 29 janvier 2020, la caisse d'allocations familiales (Caf) de Z a notifié un refus d'affiliation, pour des motifs distincts selon les périodes concernées. Le refus d'ouverture du droit a reposé essentiellement sur des motifs tenant au montant des revenus professionnels ou des ressources du ménage, pour la période courant jusqu'au mois de février 2014, durant lequel l'affiliation a eu lieu. Puis le droit a de nouveau été fermé, à compter du mois de mars 2014 jusqu'au 31 décembre 2018, au motif que M avait un domicile distinct de celui de ses parents.

10. Au mois de juin 2020, Madame X a saisi le tribunal judiciaire de Z, d'une contestation de la décision de rejet implicite de son recours par la commission de recours amiable (CRA) de la Caf de Z.

11. Par décision du 19 janvier 2021, la CRA a expressément rejeté le recours formé par Madame X, au motif que la personne handicapée occupait un domicile distinct du foyer familial.

12. Par un jugement du 28 septembre 2021, le tribunal judiciaire de Z a déclaré irrecevable la demande d'affiliation à l'AVPF portant sur la période de juillet 2009 à mars 2014 au motif que la CRA n'avait pas été saisie d'une telle demande.

13. Pour la période postérieure, du mois de mars 2014 au mois de décembre 2018, la juridiction a considéré la demande d'affiliation mal fondée et l'a rejetée.

14. Les époux X ont fait appel de ce jugement et l'affaire est actuellement pendante devant la cour d'appel de Z.

15. Parallèlement, Madame X a saisi le Défenseur des droits.

16. Par courrier du 4 février 2022, les services du Défenseur des droits ont adressé à la Caf de Z une note récapitulant les éléments de fait et de droit en considération desquels ils estimaient que sa position, en ce qu'elle méconnaissait le texte instituant l'affiliation des aidants familiaux à l'AVPF, portait atteinte aux droits de Madame X.

17. En réponse, par courrier du 1<sup>er</sup> mars 2022, la Caf a apporté des précisions relatives essentiellement à la situation de la réclamante au regard de la condition de revenu de l'AVPF, qui avait justifié le refus d'affiliation sur certaines périodes, sans véritablement se prononcer sur les arguments avancés par le Défenseur des droits concernant le refus d'affiliation lié à la condition de domicile commun pour les autres périodes.

18. Par un nouveau courrier en date du 17 juin 2022, les services du Défenseur des droits ont adressé une note complémentaire à la Caf, aux termes de laquelle ils ont d'une part, souligné l'absence de réponse apportée aux éléments invoqués dans leur précédent courrier, et d'autre part, ajouté que le refus d'affiliation opposé, au motif du domicile distinct de M X, était susceptible de caractériser une discrimination indirecte en raison de son état de santé.

19. En réponse, par courrier du 22 septembre 2022, la Caf de Z a fait valoir les raisons pour lesquelles elle estimait sa décision bien fondée. Elle a indiqué, en substance, d'une part que la charge continue d'une personne en situation de handicap – condition de l'affiliation à l'AVPF - impliquait nécessairement un domicile commun et, d'autre part, que la condition de résidence pour l'octroi de prestations sociales, ne pouvait être considérée comme discriminatoire.

### **Analyse juridique**

20. La Caf, suivie par le juge de première instance, estime que Madame X ne peut être considérée comme assumant « au foyer familial », comme l'exigent les textes applicables, la charge d'aidante auprès de son fils, alors que « la notion invoquée d'extension du domicile familial, n'est pas reconnue par le droit positif ».

21. Cette position, outre qu'elle méconnaît l'esprit du texte de loi (1°), paraît conduire à une discrimination indirecte fondée sur l'état de santé, à l'encontre de Madame X (2°).

1°) Sur la méconnaissance du texte de loi applicable :

22. Tant l'objectif que l'esprit des textes instituant l'AVPF, justifient que la notion de « foyer familial » visée par la loi, ne soit pas nécessairement et strictement assimilée à celle de « domicile familial » dans l'hypothèse où, comme en l'espèce, l'aidant et la personne handicapée vivent, pour des raisons médicales, dans un logement distinct, dès lors par ailleurs qu'il n'est pas contesté que la CDAPH a reconnu que l'état de la personne handicapée nécessitait une assistance et que l'aidant familial assume effectivement la charge de la personne handicapée.

23. L'article L. 381-1- du code de la sécurité sociale (CSS) dispose :

*« (...) est affilié obligatoirement à l'assurance vieillesse du régime général de sécurité sociale et [dès lors] qu'elle n'exerce aucune activité professionnelle ou seulement une activité à temps partiel, la personne et, pour un couple, l'un ou l'autre de ses membres :*

*1°) ayant la charge d'un enfant handicapé qui n'est pas admis dans un internat, dont l'incapacité permanente est au moins égale à un taux fixé par décret et qui n'a pas atteint l'âge limite d'attribution de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé ;*

*2°) ou assumant, au foyer familial, la charge d'une personne adulte handicapée dont la commission prévue à l'article L. 146-9 du code de l'action sociale et des familles reconnaît que l'état nécessite une assistance ou une présence définies dans des conditions fixées par décret et dont le taux d'incapacité permanente est au moins égal au taux ci-dessus rappelé, dès lors que ladite personne handicapée est son conjoint, son concubin, la personne avec laquelle elle a conclu un pacte civil de solidarité ou son ascendant, descendant ou collatéral ou l'ascendant, descendant ou collatéral d'un des membres du couple. Les différends auxquels peut donner lieu l'application du présent alinéa relèvent du contentieux technique de la sécurité sociale mentionné à l'article L. 142-2 du présent code.*

24. L'article R. 381-1 du même code précise, en son dernier alinéa, que *« L'affiliation de la personne assumant au foyer familial la charge d'un adulte handicapé est faite à sa demande par l'organisme ou le service débiteur des prestations familiales, sur l'avis conforme et motivé de la commission des droits et de l'autonomie des personnes handicapées, mentionnée à l'article L. 146-9 du code de l'action sociale et des familles. Cette commission se prononce, après information de la personne handicapée vivant au domicile familial ou bénéficiant d'une prise en charge partielle dans un établissement ou un service médico-social, sur la nécessité pour elle de bénéficier à domicile de l'assistance ou de la présence de l'aidant familial ayant déposé la demande d'affiliation ».*

25. L'AVPF a pour objet de compenser la perte de droits à la retraite que subit la personne qui, pour apporter assistance à la personne handicapée, se trouve contrainte de renoncer totalement ou partiellement à l'exercice d'une activité professionnelle.

26. Dès lors que sont établies la nécessité et l'effectivité de l'assistance à la personne handicapée, ainsi que les conséquences de cette assistance sur la carrière professionnelle de l'aidant - réduction ou cessation de l'activité professionnelle – il convient de considérer que les conditions essentielles de l'attribution de l'avantage sont réunies.

27. La notion de « foyer familial » semble devoir être entendue comme n'impliquant pas, nécessairement, un domicile commun de la personne handicapée et de l'aidant.

28. En effet, l'exigence prévue par la loi d'une assistance apportée au « foyer familial » doit s'entendre comme ayant pour objectif d'exclure du champ de l'AVPF, la situation où la personne handicapée, accueillie à temps complet en établissement ou hospitalisée, ne serait pas à la charge effective de l'aidant.

29. L'article L. 381-1 CSS évoque le fait d'assumer, « au foyer familial », la charge d'une personne adulte handicapée, tandis que l'article D. 381-1 CSS fait état de la nécessité pour la personne handicapée de bénéficier « à domicile » de l'assistance ou de la présence de l'aidant familial ; ce domicile ne paraît pas devoir impérativement être le même que celui de l'aidant familial.

30. Ainsi l'objectif poursuivi par les textes instituant l'AVPF- compensation de la perte de droits à la retraite subie par l'aidant - tout comme l'absence d'obstacle dans la lettre de ces textes, semblent conduire à une interprétation souple de la notion de foyer familial, sans que cette interprétation ait pour effet de remettre en cause la réalité de l'assistance apportée à la personne handicapée (en raison par exemple, de l'éloignement des domiciles).

31. Si dans la quasi-totalité des situations justifiant l'attribution du droit à l'affiliation à l'AVPF par la CDAPH, la personne handicapée et son aidant partagent un domicile commun, il peut cependant exister des cas de figure dans lesquels ce domicile commun est impossible, sans pour autant que soient remises en cause la nécessité et l'effectivité de l'assistance apportée par l'aidant et les conséquences sur son activité professionnelle, qui est l'objet même de l'affiliation gratuite à l'assurance vieillesse.

32. Ces circonstances peuvent tenir, comme en l'espèce, à l'existence d'un impératif médical.

33. Madame X dispose d'un certificat médical établissant que l'état de santé de son fils M nécessite un logement indépendant, lui permettant de se protéger des infections dont les membres de sa famille ou tout autre « visiteur » au domicile familial sont susceptibles d'être atteints (p.j.).

34. Elle fait également valoir que la configuration de l'immobilier de Z – étant précisé que la famille, originaire du Nord, a dû s'installer à Z pour le suivi médical de M – ne permet pas comme cela aurait pu être le cas en zone rurale, l'aménagement d'une dépendance du logement familial, permettant l'isolement recherché sans que cela constitue, pour autant, un domicile distinct.

35. Il est à souligner, en outre, que le logement dans lequel a été installé M, et au sein duquel l'assistance de sa mère lui a été apportée, a été acquis par les époux X et est entièrement à leur charge.

36. Enfin leur fils, aux besoins duquel ils subviennent intégralement, matériellement comme affectivement, n'a jamais cessé d'être rattaché à leur foyer fiscal.

37. Il apparaît, au regard de l'ensemble de ces circonstances de l'espèce, que l'assistance apportée par l'aidante familiale à son fils, répond aux conditions fixées par l'article L. 381-1 CSS, peu important que la personne handicapée ait vécu, par intermittence et pour répondre à un impératif médical, dans un logement distinct.

38. Si dans son jugement, le tribunal judiciaire a relevé le caractère non contestable des raisons médicales ayant conduit à l'installation de M X dans un autre logement, et le fait qu'il n'y ait pas habité de façon permanente en raison de ses hospitalisations régulières et retours au domicile parental (jugement page 7, premier paragraphe), il n'a toutefois pas pris en compte l'ensemble des éléments permettant de retenir une acception objective de la notion de « foyer familial ».

39. Cette interprétation extensive paraît pourtant devoir s'imposer en l'espèce, sans risque de dénaturer le texte ou de méconnaître son esprit, et être de nature à refléter une interprétation « utile » des textes applicables.

40. C'est en ce sens qu'a statué récemment la Cour de cassation, dans un arrêt du 7 juillet 2022 rendu à l'occasion d'un litige en tous points semblable au cas d'espèce (Civ. 2<sup>ème</sup>, 7 juillet 2022, pourvoi n°21-11866, publié au Bulletin des arrêts de la Cour de cassation).

41. Dans cette affaire, la requérante avait sollicité le bénéfice de l'affiliation gratuite à l'assurance vieillesse du régime général de sécurité sociale, en sa qualité d'aidant familial, après que la CDAPH compétente a reconnu à l'un de ses parents un taux d'incapacité permanente supérieur ou égal à 80 %, et la nécessité d'une assistance ou d'une présence permanente à domicile. Mais l'organisme avait rejeté cette demande, au motif que l'intéressée ne vivait pas au domicile de son parent.

42. La cour d'appel saisie du litige ayant approuvé la décision de l'organisme, l'aidante familiale a formé un pourvoi en cassation.

43. La Cour de cassation a censuré l'arrêt d'appel, aux motifs suivants :

*« Vu l'article L. 381-1, alinéa 6, 2°, du code de la sécurité sociale dans sa rédaction issue de la loi n° 2010-1330 du 9 novembre 2010, applicable au litige :*

*« Selon ce texte, est affilié obligatoirement à l'assurance vieillesse du régime général de sécurité sociale, pour autant que ses ressources ou celles du ménage ne dépassent pas le plafond du complément familial et qu'elle n'exerce aucune activité professionnelle ou seulement une activité à temps partiel, la personne et, pour un couple, l'un ou l'autre de ses membres, assumant, au foyer familial, la charge d'une personne adulte handicapée dont la commission prévue à l'article L. 146-9 du code de l'action sociale et des familles reconnaît que l'état nécessite une assistance ou un/e présence définies dans des conditions fixées par décret et dont le taux d'incapacité permanente est au moins égal à 80 %, dès lors que ladite personne handicapée est son conjoint, son concubin, la personne avec laquelle elle a conclu un pacte civil de solidarité ou son ascendant, descendant ou collatéral ou l'ascendant, descendant ou collatéral d'un des membres du couple.*

*« Ce texte n'impose pas que l'aidant familial réside au sein du même foyer que la personne dont il assume la charge effective.*

*« Pour rejeter le recours, l'arrêt [d'appel] retient essentiellement que Mme [M] ne peut être considérée comme assumant au foyer familial la charge de son parent puisqu'ils ne partagent pas le même foyer.*

*« En statuant ainsi, la cour d'appel, qui a ajouté une condition à la loi, a violé le texte susvisé ».*

44. Ainsi, les organismes en charge de l'affiliation des aidants familiaux à l'AVPF, ne peuvent la subordonner au fait que l'aidant partage le même logement que la personne à laquelle il apporte son assistance.

45. À ces considérations, tirées de l'interprétation qu'il convient de donner au dispositif litigieux, il faut ajouter que le refus d'affiliation fondé sur le logement distinct, est susceptible de caractériser une discrimination indirecte en raison de l'état de santé.

## 2°) Sur la discrimination indirecte fondée sur l'état de santé

46. Une telle discrimination est interdite, tant par le droit conventionnel européen que par le droit interne.

47. L'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prohibe toute discrimination fondée sur l'état de santé, dans le cadre de la jouissance des droits reconnus par la Convention.

48. La jurisprudence européenne considère en effet que l'état de santé constitue un critère de discrimination tombant sous le coup de l'interdiction de cette disposition (Cour européenne des droits de l'homme, arrêt *Kyutin c Russie* du 10 mars 2011; arrêt *Novruk et autres c Russie* du 16 mars 2016 ; arrêt du 30 janvier 2018, *Enver Şahin c. Turquie*).

49. Parmi les droits reconnus par la convention figure le droit de propriété. L'article 1er du protocole n° 1 de la Convention stipule, en effet, que « *Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international* ».

50. Considérant que les prestations sociales, qu'elles soient ou non contributives, constituent des droits patrimoniaux au sens de l'article 1er du Protocole 1 de la Convention, la Cour européenne des droits de l'homme, en combinant cette disposition avec l'article 14 de la Convention, juge qu'elles doivent être allouées sans discrimination (arrêt *Gaygusuz c Autriche* du 16 septembre 1996 ; arrêt *Carson et autres c. Royaume-Uni* du 16 mars 2010).

51. Ainsi si l'article 1er du premier protocole additionnel « *ne comporte pas un droit acquis à acquérir des biens* », la Cour juge que « *dès lors (toutefois) qu'un État décide de créer un régime de prestation ou de pension, il doit le faire d'une manière compatible avec l'article 14 de la Convention* » (CEDH, 12 avril 2006, *STEC et autres c/ RU*, n° 6572/01 et 65900/01).

52. S'alignant sur cette jurisprudence, la Cour de cassation a considéré comme un bien, au sens de la disposition conventionnelle, l'allocation supplémentaire du Fonds national de solidarité (Soc., 14 janvier 1999, pourvoi n° 97-12.487, Bull. 1999, V, n° 24). Le Conseil d'État s'est prononcé dans le même sens pour les allocations familiales (CE Ass., 5 mars 1999, Rouquette), le droit au RSA (CE, 10 juillet 2015, n° 375887), les pensions civiles et militaires de retraite (CE, 30 novembre 2001, Diop, n° 212179).

53. On peut donc considérer qu'un avantage social tel que l'AVPF, qui a pour objet de constituer un droit à pension au profit du bénéficiaire, constitue un bien protégé par le droit conventionnel européen.

54. L'interdiction visée par l'article 14 précité, vise les discriminations directes comme indirectes, lesquelles résultent, selon la CEDH, de « *l'effet préjudiciable disproportionné d'une politique ou d'une mesure qui, bien que formulée de manière neutre, a un effet discriminatoire sur un groupe* » (D.H. et autres c. République tchèque, n° 57325/00, § 184, 13 novembre 2007 ; *Opuz c. Turquie*, n° 33401/02, § 183, 9 juin 2009 ; *Zarb Adami c. Malte*, n° 17209/02, § 80, 20 juin 2006).

55. La discrimination, pour être constituée au sens de l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, suppose que la différence de traitement subie "*manque de justification objective et raisonnable*" : elle ne poursuit pas un "*but légitime*", ou ne respecte pas un "*rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé*" (Chambre civile 2, 20 septembre 2018, pourvoi n°17-21.576, publié au bulletin).

56. Les juridictions nationales des ordres administratif et judiciaire, sur le fondement des textes conventionnels européens, vérifient si les modalités d'octroi d'une prestation sociale sont discriminatoires (Cf. Conseil d'État, 2 juin 2010, n° 314796 ; Cour de cassation, Chambre civile 2, 20 septembre 2018, pourvoi n°17-21.576, publié au bulletin).

57. Dans l'affirmative, le juge doit écarter l'application de la norme « incriminée », que le caractère discriminatoire soit attaché à l'expression même de celle-ci (Civ., 2<sup>ème</sup>, 21 décembre 2006, pourvoi n°04-30586, publié au bulletin des arrêts de la cour de cassation), ou aux effets de sa mise en œuvre (Civ. 2<sup>ème</sup>, 20 septembre 2018, pourvoi n°17-21.576, publié au bulletin).

58. La Cour de cassation, sur le fondement du droit conventionnel européen, a énoncé le principe général selon lequel « *dès lors qu'un État contractant met en place une législation prévoyant le versement automatique d'une prestation sociale, que l'octroi de celle-ci dépende ou non du versement préalable des cotisations, cette législation engendre un intérêt patrimonial relevant du champ d'application de l'article 1er du Protocole additionnel n° 1* » (Civ. 2<sup>ème</sup>, 21 décembre 2006, pourvoi n°04-30586, publié au bulletin des arrêts de la cour de cassation : n°364 ; Soc. 19 février 2009, pourvoi n°07-20668: publié au bulletin).

59. En droit interne, l'article 2, 3° de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation du droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations précise que « *Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur un motif mentionné à l'article 1er [motifs parmi lesquels figure l'état de santé] est interdite en matière de protection sociale, (...), d'avantages sociaux, (...).*

« *Ce principe ne fait pas obstacle à ce que des différences soient faites selon l'un des motifs mentionnés au premier alinéa du présent 3° lorsqu'elles sont justifiées par un but légitime et que les moyens de parvenir à ce but sont nécessaires et appropriés* ».

60. Selon l'article 1<sup>er</sup> alinéa 2 de cette même loi, « *Constitue une discrimination indirecte une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés* ».

61. Il ressort donc du droit interne comme du droit européen de la non-discrimination, qu'une personne ne peut, en raison de son état de santé, subir un traitement défavorable en matière d'accès à un avantage social.

62. Enfin, il faut souligner qu'une discrimination peut être caractérisée lorsque le traitement défavorable subi atteint non pas la personne présentant une caractéristique protégée - la personne « porteuse » du critère de discrimination - mais une autre, qui lui est liée.

63. Ce type de discrimination est dit « par association » : une ou des personnes sont victimes d'une discrimination en raison des liens qui l'unissent à une personne handicapée par exemple (V. CJUE 17 juillet 2008 Coleman, aff. C-303/06; CEDH 22 mars 2016 Guberina c/ Croatie, Req. n° 23682/13; CEDH 28 mars 2017 Škorjanecv. Croatia, Req. N° 25536/14).

64. Sur le fondement de ce raisonnement, une cour d'appel a pu retenir la discrimination par association, à l'encontre d'une salariée licenciée en raison des activités syndicales de son mari, employé dans le même entreprise (CA d'Aix en Provence, 8 octobre 2013, n°213/841, et observations du Défenseur des droits formulées devant la cour d'appel : Décision DDD MLD-2012-88 du 26 juin 2012).

65. De la même manière, un tribunal correctionnel a jugé discriminatoire la politique du directeur d'une caisse primaire d'assurance maladie, consistant à limiter l'accès aux emplois d'été aux enfants d'employés qui ne partageaient pas l'opinion d'un délégué syndical CGT en disgrâce. Sur le fondement des articles 225-1 et 225-2 du Code pénal, le tribunal a relevé que l'employeur avait ainsi subordonné l'offre d'emplois d'été à une condition fondée sur les activités syndicales, ce qui caractérisait le délit de discrimination (Tribunal correctionnel Arras



18 mars 2003 : Gaz. Pal. 5 juin 2003, n°156, p.14 cité in S. DETRAZ, « *La discrimination « par ricochet » : un aspect latent du délit de discrimination* », Droit pénal -Juin 2008 n°6).

66. En l'espèce, il est constant que l'installation de M X dans un logement distinct de celui de ses parents, à la fin de l'année 2013, avait pour cause exclusive un impératif médical découlant de sa pathologie et qu'en dépit de ce changement de situation Madame X a continué d'assumer de manière effective l'assistance et l'accompagnement de son fils.

67. Le tribunal judiciaire de Z, à cet égard, a constaté que ce logement avait été acquis et mis à disposition pour des raisons médicales « non contestables » (jugement page 7, 1<sup>er</sup>§).

68. Un certificat médical daté du 23 novembre 2021 atteste de la situation : « *En raison de sa pathologie (mucoviscidose depuis sa naissance avec greffe de deux poumons depuis 2011 et sous traitement immunosuppresseur), il [M X] a un besoin impérieux d'un logement indépendant pour pouvoir s'isoler en cas d'infection des membres de sa famille* » (certificat médical en pièce jointe).

69. L'installation de M dans un logement indépendant est donc une mesure destinée à protéger sa santé, eu égard à l'affection dont il est atteint.

70. Le refus d'attribution d'un avantage social à sa mère, avantage auquel la CDAPH l'a déclarée éligible en qualité d'aidante, au motif précisément de ce logement distinct, fait présumer une discrimination indirecte, par association, en raison de son état de santé.

71. La Caf de Z, pour contester le caractère discriminatoire de sa position, invoque des décisions de justice répondant à la question de l'existence d'une discrimination en raison de la résidence, dont la portée est en l'espèce inopérante.

72. Il s'agit de décisions, l'une du Conseil constitutionnel (CC décision du 23 janvier 1987 n°86/225), l'autre de la cour d'appel de Paris (arrêt du 22 mai 2020), aux termes desquelles il a été jugé que le fait de subordonner l'attribution de certaines prestations sociales à une condition de résidence en France, n'était pas discriminatoire.

73. En l'espèce, le critère de discrimination invoqué n'est pas la résidence, mais l'état de santé. Et il n'est pas question ici d'une discrimination directe liée à l'exigence d'un domicile commun – au demeurant, un tel critère de discrimination n'est pas prévu par la loi – mais d'une discrimination indirecte et par association, la réclamante n'étant pas éligible à l'AVPF au motif du logement séparé de son fils, dont on a vu qu'il répondait, exclusivement, à un impératif lié à son état de santé.

74. Madame X est privée d'un avantage social normalement attaché à sa qualité d'aidante familiale, en raison d'une situation de fait dictée, exclusivement, par l'état de santé de son fils.

75. Cette décision, faute par la CAF d'apporter des justifications objectives permettant d'établir le caractère « nécessaire et approprié » des mesures adoptées, méconnaît la législation nationale et les engagements internationaux de la France prohibant les discriminations.

76. D'une façon plus générale, le refus d'affiliation auquel se heurte Madame X au seul motif d'une absence de domicile commun avec son fils, apparaît en contradiction avec la volonté actuelle des pouvoirs publics de reconnaître un véritable statut protecteur au profit des aidants.

77. Telles sont les observations que la Défenseure des droits entend soumettre à l'appréciation de la cour d'appel de Z.

Claire HÉDON