
Décision du Défenseur des droits n°2024-161

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 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et notamment les articles 14 et 1^{er} du premier Protocole additionnel ;

Vu l'article 3-1 de la Convention internationale des droits de l'enfant ;

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 et dans le code du travail, telle que modifiée par la loi n° 2017-256 du 28 février 2017 de programmation relative à l'égalité réelle outre-mer et portant autres dispositions en matière sociale et économique ;

Vu les articles L.513-1 et R.513-1 du code de la sécurité sociale ;

Vu les articles L.821, L.823-2 et R.823-5 du code de la construction et de l'habitation ;

Saisie par Madame X d'une réclamation relative au partage des prestations familiales actuellement versées à son ex-conjoint, pour leurs cinq enfants, dont la résidence a été fixée en alternance chez les deux parents ;

Décide de présenter les observations suivantes devant la Cour d'appel de Paris, conformément à l'article 33 de la loi n° 2011- 333 du 29 mars 2011.

Claire HÉDON

1. Madame X a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative au partage des prestations familiales versées actuellement à son ex-conjoint, pour leurs cinq enfants, dont la résidence a été fixée en alternance chez les deux parents.

I- Faits et procédure

2. Madame X est séparée de son ex-conjoint depuis le mois de mars 2016. À la suite de cette séparation, son ex-conjoint en tant qu'allocataire principal a bénéficié des prestations familiales au titre des cinq enfants.
3. Le juge aux affaires familiales a fixé, le 21 avril 2017, la garde alternée des cinq enfants à compter de la rentrée scolaire de septembre 2017.
4. En août 2017, en l'absence d'accord des parents sur la désignation de l'allocataire unique, la Caisse d'allocations familiales (CAF) de Y a mis en place le partage des allocations familiales entre les ex-conjoints ainsi que la loi le permet. Par la suite, en 2020, la CAF a également procédé au partage des droits à l'APL, au RSA et à la Prime d'activité. En revanche, cette demande a été refusée pour les autres prestations familiales prévues à l'article L. 511-1 du code de la sécurité sociale (prestation d'accueil du jeune enfant, complément familial, allocation de logement, allocation d'éducation de l'adulte handicapé, allocation de soutien familial, allocation journalière de présence parentale). En effet, celles-ci sont attribuées, en application du principe de l'allocataire unique, à l'un des deux parents uniquement.
5. L'intéressée a saisi la commission de recours amiable (CRA) en mai 2018 pour contester ce refus de la caisse. N'obtenant pas de réponse de la CRA, elle a saisi le pôle social du tribunal judiciaire de Z le 18 avril 2019, ainsi que le Défenseur des droits.
6. Au cours de l'audience du 2 octobre 2020, le Défenseur des droits a présenté ses observations.
7. Par jugement en date du 15 janvier 2021, le tribunal judiciaire de Z a estimé que « *la CAF de Y devra tenir compte de la situation exacte de Madame X, au regard de la garde alternée effective pour ses cinq enfants, pour le calcul de ses droits et le versement des prestations sociales de l'article L. 511-1 du code de la sécurité sociale, qui seront partagées avec Monsieur V, à compter du 1^{er} février 2021.* » Pour ce qui concerne les demandes relatives au RSA, aux APL

et à la prime d'activité, le tribunal a conclu à son incompetence au profit de la juridiction administrative, laquelle a considéré, par jugement du 9 mars 2023, que Madame X pouvait bien prétendre au partage rétroactif du RSA, des APL et de la prime d'activité depuis 2017, année de la mise en place de la résidence alternée pour la garde des cinq enfants.

8. Le 22 février 2021, la CAF a interjeté appel du jugement du tribunal judiciaire de Z du 15 janvier 2021 afin d'obtenir son infirmation par la Cour d'appel de Paris, estimant que le droit applicable ne prévoit pas de partage des prestations familiales autres que les allocations familiales. En outre, elle soutient que la règle de l'unicité de l'allocataire ne présente aucun caractère discriminatoire et ne porte pas atteinte à l'intérêt de l'enfant, dans la mesure où la somme versée à l'un ou l'autre des parents reste, dans tous les cas, destinée aux enfants du couple et non aux parents eux-mêmes.
9. C'est dans ces conditions que Madame X a sollicité de nouveau l'intervention du Défenseur des droits.

II- Analyse juridique

10. Aux termes des dispositions de l'article L. 513-1 du code de la sécurité sociale (CSS), « *les prestations familiales sont, sous réserve des règles particulières à chaque prestation, dues à la personne physique qui assume la charge effective et permanente de l'enfant* ».
11. De même, l'article L. 521-2 dispose que « *les allocations sont versées à la personne qui assume, dans quelques conditions que ce soit, la charge effective et permanente de l'enfant. Lorsque la personne qui assume la charge effective et permanente de l'enfant ne remplit pas les conditions prévues au titre I du présent livre pour l'ouverture du droit aux allocations familiales, ce droit s'ouvre du chef du père légitime, naturel ou adoptif ou, à défaut, du chef de la mère légitime, naturelle ou adoptive* ».
12. L'article R. 513-1 du même code prévoit également que « *la personne physique à qui est reconnu le droit aux prestations familiales a la qualité d'allocataire [...], ce droit n'est reconnu qu'à une personne au titre d'un même enfant. Lorsque les deux membres d'un couple assument à leur foyer la charge effective et permanente de l'enfant, l'allocataire est celui d'entre eux qu'ils désignent d'un commun accord. Ce droit d'option peut être exercé à tout moment. L'option ne peut être remise en cause qu'au bout d'un an, sauf changement de situation. Si ce droit d'option n'est pas exercé, l'allocataire est l'épouse ou la concubine. En cas de divorce, de séparation de droit ou de fait des époux ou de cessation de la vie commune des concubins, et si l'un et l'autre ont la charge effective et permanente de l'enfant, l'allocataire est celui des membres du couple au foyer duquel vit l'enfant.* ».

13. La règle de l'unicité de l'allocataire ne pose, en principe, aucune difficulté lorsque les parents vivent ensemble ou lorsqu'ils sont séparés, en l'absence de garde alternée. Il n'en va pas de même lorsque, conformément à la possibilité offerte par la loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale, l'enfant vit en résidence alternée.
14. Ainsi, une exception au principe de l'allocataire unique a été introduite par la loi n°2006-1640 du 21 décembre 2006 de financement de la sécurité sociale pour 2007 s'agissant des allocations familiales. Cette exception prévoit que les CAF peuvent procéder à un partage des allocations familiales entre les parents séparés ou divorcés en situation de garde alternée pour leurs enfants.
15. Toutefois, ce n'est pas le cas pour les autres prestations familiales prévues à l'article L. 511-1 du code de la sécurité sociale. Le versement de ces prestations reste en effet soumis au principe de l'allocataire unique, qui implique que seul l'un des deux parents est en situation d'en bénéficier, tandis que l'autre n'est pas éligible pour les percevoir.
16. Or, dans la mesure où l'enfant vit en alternance au domicile de chacun des deux parents qui en assument la charge pour moitié, et de manière identique, il apparaît que le principe de l'allocataire unique exclut de manière non fondée l'un des parents du dispositif d'aides auquel il ou elle pourrait prétendre tout autant au regard de sa situation familiale.
17. Le Défenseur des droits, comme il l'a souligné à plusieurs reprises dans le cadre de différents contentieux et dans le cas d'espèce en première instance, considère que le principe de l'allocataire unique, appliqué aux parents séparés ou divorcés en situation de résidence alternée, porte atteinte au principe de non-discrimination mais aussi à l'exigence de protection de l'intérêt supérieur de l'enfant. C'est la raison pour laquelle le Défenseur des droits considère qu'il convient d'écarter de principe, sur le modèle de ce qui existe aujourd'hui pour les seules allocations familiales.

1- Sur l'atteinte au principe de non-discrimination

18. Il résulte de l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (CSDH/F) que « la jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ».

19. L'article 1^{er} du premier protocole additionnel de la (CSDHLF prévoit quant à lui 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* ».
20. Depuis l'arrêt *Gaygusuz contre Autriche* du 16 septembre 1996, la Cour européenne des droits de l'Homme a étendu l'applicabilité de l'article 14 de la CSDHLF aux prestations sociales en considérant qu'elles constituent un droit patrimonial au sens de l'article 1^{er} du premier protocole interdisant ainsi toute discrimination fondée sur un critère prohibé dans le champ des prestations sociales.
21. En vertu de la jurisprudence européenne, la qualification de discrimination ne peut être écartée que si la différence de traitement constatée repose sur une justification légitime et raisonnable, c'est-à-dire si elle poursuit un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

En droit interne, l'article 1 de 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, dispose que « *constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement [...] de sa situation de famille [...] une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable.* »

Aux termes de l'article 2, 3°, de cette même loi, « *toute discrimination directe ou indirecte fondée sur un motif mentionné à l'article 1er est interdite en matière de protection sociale* ».

22. En l'espèce, le principe d'unicité de l'allocataire résultant de l'article L.513-1 du CSS implique que le bénéfice des prestations familiales ne soit reconnu qu'à une seule personne qui a la charge effective et permanente de l'enfant (article L.513-1 du CSS). Il restreint ainsi le droit au bénéfice des prestations familiales d'un des parents séparés, dès lors qu'ils sont en garde alternée.
23. Cette règle qui est prévue par la loi répond à une double préoccupation des organismes débiteurs des prestations familiales : simplifier la gestion (la caisse d'allocations familiales n'a qu'un seul interlocuteur) et limiter les risques de pluralité des bénéficiaires pour un même enfant à charge.
24. Or, il ne peut être considéré que ces préoccupations constituent des buts légitimes, les simplifications de gestion matérielle pour un organisme chargé d'un service public ne pouvant justifier une différence de traitement. Par ailleurs, le partage des prestations ne conduit pas à une multiplication des bénéficiaires ou à un accroissement des dépenses de ce chef, le seul effet étant de partager en deux la même somme.

25. S'agissant du rapport raisonnable de proportionnalité, il ne peut davantage être soutenu que tel est le cas en l'espèce, d'autant que ce partage de certaines prestations familiales, comme les allocations familiales ou l'allocation de rentrée de scolaire, existe entre les parents en situation de résidence alternée pour la garde de leurs enfants.
26. En effet, ainsi que l'a précisé la Cour de cassation, la notion de charge effective et permanente « *inclut la direction tant matérielle que morale du mineur en cause* »¹. Il ne s'agit pas d'une charge théorique mais d'une charge réelle et assumée de manière régulière et s'inscrivant dans la durée.
27. Dans le cas d'une résidence en alternance, chacun des parents assume ainsi la charge effective et permanente de l'enfant. Cette charge revêt un caractère éducatif et financier et s'avère indépendante de toute référence à la résidence matérielle de l'enfant.
28. Or, la désignation d'un allocataire unique a nécessairement pour effet d'exclure l'un des parents séparés ou divorcés du droit au bénéfice des prestations familiales, alors même qu'il assume pour moitié la charge de l'enfant, créant une disparité de revenus entre parents, seul l'un des deux percevant les sommes nécessaires à l'entretien de l'enfant. Elle est de nature à créer des situations de vulnérabilité, en particulier pour des personnes déjà en difficulté.
29. Cette différence de traitement n'apparaît pas ainsi proportionnée.
30. Dès lors, l'application aux parents séparés du principe de l'allocataire unique fondé sur les articles L.513-1 et R.513-1 du CSS constitue, outre une atteinte au droit de propriété, une discrimination à raison de la situation de famille.
31. En ce sens, avant la loi n° 2006-1640 précitée autorisant le partage des allocations familiales, la Cour de cassation s'est prononcée favorablement, dans un avis rendu le 26 juin 2006, sur la mise en place d'un dispositif d'allocataire par alternance en indiquant que « *la règle de l'unicité de l'allocataire prévue à l'article R.513-1 du code de la sécurité sociale ne [s'opposait] pas à ce que lorsque la charge effective et permanente de l'enfant est partagée de manière égale entre les parents, en raison de la 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* »².
32. 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*

¹ Cass., 2^e Civ, 14 septembre 2006, n° 05-10.912.

² Cass., Avis, 26 juin 2006, n°06-000.05.

des citoyens devant la loi et l'exigence de non-discrimination prévue par la Convention européenne des droits de l'homme aux articles 14 et 1^{er} du protocole additionnel de la Convention »³.

2- Sur l'atteinte à l'intérêt supérieur de l'enfant

33. L'article 3-1 de la convention internationale des droits de l'enfant (CIDE) du 26 janvier 1980 implique pour les États parties à cette convention que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toute prise de décision le concernant. En effet il stipule que *« dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale »*.
34. Selon cette obligation internationalement reconnue, le Comité des droits de l'enfant a rappelé que *« chaque institution ou organe législatif, administratif ou judiciaire [était] tenu de se conformer au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant en se demandant systématiquement comment les droits et les intérêts de l'enfant [seraient] affectés par ses décisions et ses actes – par exemple, par une loi ou une politique proposée ou déjà en vigueur, une mesure administrative ou une décision judiciaire, y compris celles qui n'intéressent pas directement les enfants mais peuvent avoir des répercussions sur eux »⁴.*
35. Depuis le 18 mai 2005, la Cour de cassation reconnaît l'applicabilité directe de l'article 3-1 relatif à l'intérêt supérieur de l'enfant. Les juridictions de l'ordre judiciaire ont, d'ailleurs, eu l'occasion d'écarter l'application d'une disposition législative en se fondant sur l'intérêt supérieur de l'enfant, tel que la Cour d'appel de Paris saisie, sur un texte législatif qui écartait le bénéfice de prestations familiales pour des enfants entrés illégalement sur le territoire français. Le juge d'appel a estimé que cette exclusion portait une atteinte disproportionnée à l'intérêt supérieur de l'enfant et a donc reconnu leur droit à percevoir ces allocations.
36. Ainsi, l'intérêt de l'enfant constitue une référence normative sur laquelle le juge peut s'appuyer pour fonder son interprétation d'un texte, pour éventuellement en écarter l'application ou bien encore pour interpréter une catégorie juridique.
37. L'article 3-2 de la CIDE prévoit que *« les États parties s'engagent à assurer à l'enfant la protection et les soins nécessaires à son bien-être, compte tenu des droits et des devoirs de ses parents, de ses tuteurs ou des autres personnes*

⁴ Comité des droits de l'enfant, 20 octobre 2009, n° 47/2008, § 29.

légalement responsables de lui, et ils prennent à cette fin toutes les mesures législatives et administratives appropriées ».

38. Détaillant ses recommandations dans les articles suivants, la CIDE précise à l'article 18-1 que *« les États parties s'emploient de leur mieux à assurer la reconnaissance du principe selon lequel les deux parents ont une responsabilité commune pour ce qui est d'élever l'enfant et d'assurer son développement [...]. Ceux-ci doivent être guidés avant tout par l'intérêt supérieur de l'enfant. »*
39. De même, la CIDE rappelle la place de l'intérêt supérieur de l'enfant dans l'attribution des prestations familiales en indiquant à l'article 26-1 et 26-2 que *« Les États parties reconnaissent à tout enfant le droit de bénéficier de la sécurité sociale [...]. Les prestations doivent, lorsqu'il y a lieu, être accordées compte tenu des ressources et de la situation de l'enfant et des personnes responsables de son entretien, ainsi que de toute autre considération applicable à la demande de prestation faite par l'enfant ou en son nom ».*
40. Enfin, l'article 27 de la CIDE dispose que : *« c'est aux parents ou autres personnes ayant la charge de l'enfant qu'incombe au premier chef la responsabilité d'assurer, dans les limites de leurs possibilités et de leurs moyens financiers, les conditions de vie nécessaires au développement de l'enfant [...]. Les États parties adoptent les mesures appropriées, compte tenu des conditions nationales et dans la mesure de leurs moyens, pour aider les parents et autres personnes ayant la charge de l'enfant à mettre en œuvre ce droit et offrent, en cas de besoin, une assistance matérielle et des programmes d'appui, notamment en ce qui concerne l'alimentation, le vêtement et le logement ».*
41. En l'espèce, il apparaît que la privation de l'un des deux parents séparés exerçant une garde alternée du bénéfice des prestations familiales alors même qu'il assume la charge effective et permanente de l'enfant comme l'autre parent est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.
42. Quelle que soit leur situation, les parents concernés, qu'ils vivent en couple ou exercent une garde alternée, sont tenus à des obligations d'éducation similaires et ont des besoins d'assistance matérielle identiques.
43. Obstacle à la perception des prestations par les deux parents séparés, le principe de l'unicité de l'allocataire est susceptible d'aggraver la précarité financière de certains d'entre eux et d'accroître leurs difficultés pour s'occuper matériellement de leur enfant.
44. Quand bien même les sommes versées, ainsi que le souligne la CAF, sont *in fine* destinées à l'entretien des enfants, le fait de priver l'un des parents d'une prestation le fragilise dans sa capacité à assurer pleinement ses missions

éducatives auprès de ses enfants. Ce manque est susceptible de le ou la priver d'un budget qu'il allouerait à des achats ou des activités au bénéfice de l'éducation de ses enfants et contribuerait à leur offrir un cadre de vie adéquat à leur épanouissement.

45. Pour ces raisons, il apparaît que le principe de l'allocataire unique porte atteinte à l'intérêt supérieur de l'enfant.

46. Au vu de ces éléments, il apparaît que le jugement du tribunal judiciaire de Z du 15 janvier 2021, en ce qu'il a permis le partage des prestations familiales entre Madame X et son ex-conjoint, permet de respecter le principe de non-discrimination et l'intérêt supérieur de l'enfant et devrait dès lors être confirmé par la Cour d'appel.

47. Telles sont les observations que la Défenseure des droits entend présenter devant la Cour d'appel de Paris.

Claire HÉDON