

Paris, le 9 novembre 2018

---

**Décision du Défenseur des droits n°2018-271**

---

**Le Défenseur des droits,**

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

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

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

---

Vu la Convention bilatérale de sécurité sociale franco-yougoslave du 5 janvier 1950 ;

Vu l'accord sous forme d'échange de lettres entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République du Kosovo relatif à la succession en matière de traités bilatéraux des 4 et 6 février 2013 ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Saisi par Madame X d'une réclamation relative au refus de prestations familiales qui lui a été opposé par la caisse d'allocations familiales de Y ;

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

Jacques TOUBON

---

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

---

Le Défenseur des droits a été saisi par Madame X d'une réclamation relative au refus de versement des prestations familiales qui lui a été opposé par la caisse d'allocations familiales (CAF) de Y au motif qu'elle ne produisait aucun des documents requis par l'article D.512-2 du code de la sécurité sociale au titre de justificatifs de l'entrée en France des enfants à sa charge par la procédure de regroupement familial.

Madame X, ressortissante kosovare, séjourne régulièrement en France sous couvert de titres de séjour mention « vie privée et familiale » délivrés sur le fondement de l'article L. 313-11 11° du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, délivré en 2011. En 2013, l'intéressée s'est vue délivrer un titre de séjour en application de l'article L.313-14 du CESEDA. Son titre est depuis lors régulièrement renouvelé.

### **Rappel des faits**

Madame X vit en France avec ses quatre enfants nés à l'étranger :

- A, née le 29 mars 1995 ;
- B, né le 19 mai 1997 ;
- C, née le 2 février 2000 ;
- D, né le 14 avril 2002.

L'intéressée a perçu des prestations familiales jusqu'en février 2016.

Par courrier du 24 mars 2016, les services de la CAF ont notifié à Madame X une suspension de ses droits accompagnée d'une demande de remboursement de dette s'élevant à 33 926,20 €, au motif que le titre de séjour dont elle dispose ne permet pas le versement de prestations familiales en faveur d'enfants nés à l'étranger et entrés en France avec le parent titulaire de ce document.

La CAF considère ainsi que seuls les enfants A et B, désormais majeurs et titulaires d'un titre de séjour, peuvent bénéficier de ces prestations.

Par courrier du 22 avril 2016, Madame X a contesté la dette dont le remboursement lui était réclamé et en a sollicité la remise totale auprès de la commission de recours amiable (CRA).

Lors de sa séance du 9 mai 2016, la CRA a accordé une remise totale de la dette réclamée à Madame X.

La commission n'est en revanche pas revenue sur le refus de versement des prestations en faveur des enfants C et D, mineurs nés à l'étranger et entrés sur le territoire en dehors de la procédure de regroupement familial.

Le 19 mai 2016, Madame X a par conséquent adressé un nouveau courrier à la CRA afin de solliciter un réexamen de sa situation pour l'avenir, s'agissant des prestations familiales en faveur des enfants C et D.

Le 25 novembre 2016, Madame X a saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale (TASS) de Z en contestation de cette décision.

## **Instruction**

Par courrier du 3 novembre 2016, le Défenseur des droits a adressé à la CAF de Y une note récapitulant les éléments qui, selon lui, permettaient de faire droit à la demande de prestations familiales de Madame X en faveur de ses deux enfants mineurs.

Par courrier en réponse du 28 février 2017, le Directeur de la CAF a estimé qu'en accordant à l'intéressée une remise totale de sa dette et le versement des prestations familiales en faveur de ses deux enfants majeurs, ses services avaient traité la situation de Madame X conformément aux exigences réglementaires fixées par le code de la sécurité sociale.

## **Procédure**

Par décision n°2017-110, le Défenseur des droits présentait des observations devant le TASS de Z, considérant que l'exigence de présenter un des documents listés à l'article D.512-2 du CSS n'était pas opposable en l'espèce, au regard des stipulations de la Convention bilatérale de sécurité sociale franco-yougoslave du 5 janvier 1950, qui demeurent applicables à l'égard des ressortissants kosovares et prévoient une égalité de traitement en matière de prestations familiales

Par jugement du 31 mai 2017, le TASS faisait droit aux prétentions de Madame X, en application des stipulations de la convention bilatérale précitée.

La CAF conteste ce jugement devant la cour d'appel de Z, qui se prononcera à l'issue de l'audience du 20 novembre 2018.

## **Discussion juridique**

En vertu des articles L.512-2 et D.512-2 du code de la sécurité sociale, certains étrangers sont tenus, pour pouvoir bénéficier des prestations familiales, de justifier non seulement de la régularité de leur séjour mais également, par la production du certificat médical OFII, de l'entrée en France de leurs enfants par la voie du regroupement familial.

Au regard de l'argumentaire développé par la CAF dans les écritures qu'elle présente dans le cadre de la présente instance, il convient de revenir sur le contexte juridique qui entoure cette exigence.

Par deux arrêts de 2004 et 2006<sup>1</sup>, la Cour de cassation censurait ce dispositif au visa des articles 8 et 14 de la Convention EDH. Pour surmonter cette censure juridictionnelle, le législateur est intervenu en 2005<sup>2</sup>. Cette réforme, bien qu'exonérant de nouvelles catégories d'étrangers de l'obligation de produire un certificat médical, est venue consacrer au rang législatif le principe de la subordination du versement des prestations familiales à la preuve de l'entrée en France des enfants étrangers par la voie du regroupement familial.

C'est à l'occasion de l'examen de ces dispositions que le Conseil constitutionnel a jugé, par décision du 15 décembre 2005<sup>3</sup>, que l'exigence de présentation du certificat médical OFII ne méconnaît ni le principe constitutionnel d'égalité, ni le droit de mener une vie familiale normale.

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 État démocratique d'exercer un contrôle des conditions d'accueil des enfants et ne contrevenaient,

---

<sup>1</sup> C.cass., Ass. plén., 16 avr. 2004, n°02-30.157 ; 2° civ., 6 déc. 2006, n°05-12.666.

<sup>2</sup> Loi n°2005-1579 du 19 déc. 2005

<sup>3</sup> CC, 15 décembre 2005, n° 2005-528

dès lors, ni aux dispositions des articles 8 et 14 combinés de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme, 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<sup>4</sup>.

Toutefois, ce dispositif paraît contraire aux clauses d'égalité de traitement en matière de sécurité sociale contenues dans plusieurs textes internationaux, tels que les accords conclus par l'Union européenne avec des États tiers, les conventions bilatérales de sécurité sociale liant la France à des États tiers, la convention n° 118 de l'OIT, ou encore la convention n° 97 de l'OIT.

Depuis 2013, la Cour de cassation, tout comme plusieurs tribunaux et cours d'appel, ont rendu de nombreuses décisions en ce sens, concluant, sur le fondement de certains des textes précités, au caractère discriminatoire des dispositions litigieuses du code de la sécurité sociale.

En l'occurrence, la CAF conteste la position adoptée par le TASS, selon laquelle la réclamante, en tant que ressortissante kosovare titulaire d'un titre de séjour autorisant à travailler, peut prétendre aux prestations familiales pour ses enfants sur le fondement de la Convention bilatérale de sécurité sociale franco-yougoslave du 5 janvier 1950, laquelle prévoit une égalité de traitement en matière de prestations familiales.

Cette Convention continue de lier la France au Kosovo en vertu d'un accord sous forme d'échange de lettres entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République du Kosovo relatif à la succession en matière de traités bilatéraux conclus entre la France et l'Union de Serbie-et-Monténégro signées à Paris le 4 février 2013 et à Pristina le 6 février 2013.

Dans un arrêt du 3 novembre 2016, la Cour de cassation a considéré, s'agissant de la convention franco-ivoirienne de sécurité sociale que celle-ci doit être lue en combinaison avec la convention relative à la circulation et au séjour des personnes en vigueur entre les deux États. Elle a ainsi estimé que le principe d'égalité de traitement contenu dans la convention de sécurité sociale ne trouve à s'appliquer que si les intéressés se sont conformés à la procédure de regroupement familial prescrite par la convention relative à la circulation et au séjour des personnes. Elle en conclut « *qu'il résulte de la combinaison de ces dispositions et stipulations que le travailleur salarié ou assimilé de nationalité ivoirienne doit justifier, par la production des documents mentionnés [à l'article D. 512-2 du CSS], de la régularité de la situation de l'enfant qui a été autorisé à le rejoindre en France* »<sup>5</sup>.

Une telle solution ne paraît pas pouvoir être étendue s'agissant de la convention franco-yougoslave de sécurité sociale, celle-ci n'étant pas rédigée dans des termes similaires à ceux de la convention franco-ivoirienne de sécurité sociale puisqu'elle reconnaît l'égalité de traitement de manière plus extensive, au bénéfice de toute personne travaillant ou résidant sur le territoire français.

Elle stipule en effet dans son article 1<sup>er</sup> que les ressortissants des deux États parties, salariés ou assimilés sont soumis aux législations de sécurité sociale applicables en France ou au Kosovo dans les mêmes conditions que les ressortissants du pays d'accueil.

---

<sup>4</sup> CEDH, 1<sup>er</sup> oct. 2015, Okitaloshima Okonda Osungu et Selpa Lokongo c. France, n° 76860/11 et 51354/13

<sup>5</sup> Cass. civ. 2<sup>ème</sup>, 3 novembre 2016, n° 15-21.204

S'agissant des ressortissants français ou kosovars ne relevant pas de la catégorie des salariés ou assimilés, l'article 1<sup>er</sup> précise dans son second paragraphe **qu'ils sont respectivement soumis à la législation française ou kosovare relative aux prestations familiales dans les mêmes conditions que les ressortissants de chacun de ces pays.**

Ainsi, contrairement à ce que soutient la CAF, ni le motif de l'entrée en France de Madame X, ni les modalités de l'entrée en France de ses enfants ne sont de nature à rendre inapplicables les stipulations précitées.

En outre, la circonstance que l'article 3 de la convention susmentionnée précise que les ressortissants des Etats co-contractants sont soumis, s'ils travaillent, à la législation en vigueur au lieu de leur principale activité professionnelle et, s'ils n'exercent aucune activité professionnelle, à la législation des prestations familiales applicable au lieu de leur résidence habituelle, ne saurait avoir pour effet de restreindre la portée du principe général d'égalité énoncé à l'article 1<sup>er</sup>.

Il convient à cet égard de souligner que les États parties ont pris soin d'exclure expressément, à l'article 3 §2 de la convention précitée, les catégories de personnes qui ne peuvent se prévaloir de ce principe. La réclamante n'entre dans aucune de ces catégories.

Enfin, dans une décision du 6 novembre 2014<sup>6</sup>, la Cour de cassation s'est fondée sur le principe d'égalité de traitement ainsi consacré par la Convention franco-yougoslave précitée pour annuler l'arrêt d'une cour d'appel confirmant le refus de prestations familiales opposé à des ressortissants bosniaques.

Dès lors, le refus de prestations familiales opposé à Madame X apparaît contraire au principe d'égalité de traitement en matière de sécurité sociale tel que formulé par la Convention de sécurité sociale franco-yougoslave du 5 janvier 1950, norme internationale devant laquelle la loi interne devrait s'incliner.

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

Jacques TOUBON

---

<sup>6</sup> Civ. 2<sup>ème</sup>, 6 novembre 2014, n°13-23318