



Paris, le **21 JAN. 2013**

Décision du Défenseur des droits n°MLD/2013-01

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 européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et notamment les articles 8 et 14 ;

Vu l'accord UE-Algérie du 22 avril 2002 et notamment l'article 68 ;

Vu la directive 2003/109/CE du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers de longue durée et notamment l'article 11 ;

Saisi par Monsieur Mohammed M qui estime avoir subi une discrimination fondée sur sa nationalité ;

Décide de présenter les observations suivantes devant la Cour d'appel de Paris à l'audience du 25 janvier 2013.

Le Défenseur des droits

Dominique Baudis

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

Par courrier du 10 novembre 2012, Monsieur Mohammed M a saisi le Défenseur des droits d'une réclamation relative au refus de prestations familiales que lui a opposé la caisse des allocations familiales (CAF) de Paris pour ses enfants R et A tous deux nés en Algérie, respectivement les 28 mars 1998 et 1er février 2000.

Monsieur M séjourne régulièrement en France sous couvert d'un certificat de résidence de dix ans délivré le 25 avril 2001.

- **Rappel des faits**

Le 28 août 2008, Monsieur M a sollicité de la CAF de Paris le versement de prestations familiales au bénéfice des enfants dont il a la charge. Ce courrier n'a pas reçu de réponse dans les deux mois qui ont suivi sa réception par la Caisse, faisant naître ainsi une décision implicite de rejet.

Par courrier du 25 octobre 2008, Monsieur M a saisi la Commission de recours amiable de la Caisse. Ce recours n'a tout d'abord donné lieu à aucune réponse, pas même un accusé réception de la demande du réclamant, de sorte que les voies et les délais de recours n'ont pas été communiqués.

Il en résulte que les délais de recours n'étant pas opposables à Monsieur M, il a valablement pu saisir le Tribunal des affaires de la sécurité sociale (TASS) de Paris le 1^{er} avril 2009 en vue de solliciter l'annulation de la décision implicite de rejet litigieuse.

Il est à noter que, le 22 juin 2009, c'est-à-dire après l'introduction du recours juridictionnel de Monsieur M, la Commission de recours amiable a confirmé la décision implicite de rejet au motif que « *la régularité du séjour en France, au sens des prestations familiales, des enfants n'est pas attestée* ».

Par jugement en date du 25 octobre 2010 (pièce n°1), le TASS de Paris a annulé la décision de la Commission de recours amiable et condamné la CAF de Paris à verser à Monsieur M les prestations familiales pour la période allant de septembre 2004 à février 2009.

La CAF de Paris a interjeté appel de ce jugement le 8 décembre 2010 et conteste le paiement des prestations familiales pour la période du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} février 2009, c'est-à-dire celles versées sous l'empire de la loi du 19 décembre 2005 (voir *infra*).

Il convient de souligner qu'à compter de mars 2009, Madame M ayant acquis un nouveau titre de séjour l'exonérant de l'exigence de certificat médical, la famille perçoit de nouveau les prestations familiales, sans que cela ne soit contesté par la CAF (voir *infra*).

Monsieur M a sollicité du Défenseur des droits qu'il présente des observations à son soutien devant la Cour d'appel de Paris à l'audience du 25 janvier 2013.

- **Enquête du Défenseur des droits**

Par courriers du 18 décembre 2012, le Défenseur des droits adressait un courrier de notification des charges au Directeur de la CAF de Paris et au Directeur de la Sécurité sociale, leur demandant de bien vouloir présenter leurs observations quant à l'argumentaire développé, lequel affirmait qu'une discrimination semblait constituée.

Par courriel du 31 décembre 2012, la CAF transmettait, en réponse, les conclusions destinées à la Cour d'appel (pièce n°2). Par courrier du 14 janvier 2013, la Direction de la sécurité sociale adressait les observations sollicitées (pièce n°3).

- **Discussion juridique**

La CAF de Paris soutient que le jugement attaqué doit être infirmé en ce qu'il fait une application erronée des articles L.512-2 et D.512-2 du code de la sécurité sociale dans leur rédaction issue de la loi du 19 décembre 2005.

Selon la Caisse en effet, le fait que le réclamant ne puisse se prévaloir d'un certificat médical de l'OFII faisant foi du respect de la procédure du regroupement familial doit faire obstacle au versement des prestations familiales, dès lors que la production d'un tel document répondrait à un intérêt lié à la santé publique et à celle de l'enfant, ainsi que les arrêts de la Cour de cassation en date des 15 avril 2010 et 3 juin 2011 l'ont affirmé. Une telle exigence – à compter de janvier 2006, date d'entrée en vigueur de la loi du 19 décembre 2005 - serait donc conforme aux stipulations de la Convention européenne des droits de l'Homme¹.

Cette argumentation semble pouvoir être discutée, notamment au vu de décisions récentes de plusieurs cours d'appel (I). En outre, la CAF de Paris semble ignorer que Monsieur M pouvait prétendre aux prestations familiales pour ses deux enfants sur le fondement d'autres principes et textes de valeur supra-législative, à savoir le droit communautaire et, plus précisément : la Convention UE-Algérie et la directive 2003-109 relative aux résidents de longue durée (II).

I. Discussion sur la non-conformité des dispositions du code de la sécurité sociale à la Convention européenne des droits de l'Homme

La Cour de cassation avait, en 2004 puis en 2006, jugé les dispositions du code de sécurité sociale subordonnant le bénéfice des prestations familiales à l'exigence d'un certificat médical de l'OFII faisant foi du respect de la procédure de regroupement familial, contraires aux articles 8 et 14 de la CEDH en affirmant que « *bénéficiaire de plein droit des prestations familiales, pour les enfants à leur charge résidant en France, les étrangers titulaires d'un titre exigé d'eux pour résider régulièrement en France* ».

Dans un avis du 9 juin 2004, la Défenseure des enfants avait déjà abouti aux mêmes conclusions et s'était prononcée pour l'attribution de plein droit des prestations familiales au titre d'enfants étrangers dont les parents séjournent régulièrement en France, suivant ainsi la recommandation faite à la France le 4 juin 2004 par le Comité de suivi des droits de l'enfant des Nations Unies.

Certes, ces décisions portaient sur des faits antérieurs à la modification législative de l'article L512-2 du code de la sécurité sociale intervenue par la loi du 19 décembre 2005. Toutefois, cette modification législative n'a eu qu'un impact limité.

En effet, les nouveaux textes (applicables à partir de 2006 pour le réclamant) exonèrent seulement de nouvelles catégories d'étrangers de l'obligation de produire un certificat médical. Ils ne reviennent, en aucun cas, sur le principe selon lequel le versement des prestations familiales est, dans l'immense majorité des cas, subordonné non pas à la seule condition de régularité du séjour des parents mais exige également des enfants qu'ils soient entrés de manière régulière sur le territoire français, condition supplémentaire qui semble tout autant violer les textes internationaux précités.

C'est pour cette raison que la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE) a pu également considérer que la différence de traitement ainsi instituée entre enfants

¹ Dans son arrêt du 3 juin 2011, la Cour de cassation n'a en effet validé les dispositions litigieuses du code de la sécurité sociale qu'en ce qui concerne leur rédaction issue de la loi du 19 décembre 2005. Elle n'est pas revenue sur le constat opéré par la Cour de cassation au terme duquel les dispositions antérieures – très proches sur le fond – sont contraires aux articles 8 et 14 de la CEDH.

français et enfants étrangers lui semblait prohibée par les stipulations de l'article 14 de la CEDH (interdiction des discriminations fondées sur la nationalité) combinées à celles de l'article 1^{er} du protocole n°1 (droit au respect des « biens », parmi lesquels figurent les prestations sociales) et 8 de la Convention (droit au respect de sa vie privée et familiale), sans qu'aucune justification à cette différence de traitement ne puisse être établie.

Pourtant, et alors que la plupart des juridictions partageaient cette analyse, la Cour de cassation a jugé, par une première décision de la deuxième chambre civile du 15 avril 2010, que l'exigence de présentation du certificat médical était justifiée par l'intérêt de la santé publique et l'intérêt de l'enfant.

Puis, l'Assemblée plénière de la Cour, par décision du 3 juin 2011, a estimé 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 portaient donc pas, de ce fait, une atteinte disproportionnée au droit à la vie familiale garanti par la CEDH, ni ne méconnaissaient l'intérêt supérieur de l'enfant.

Il convient dès lors d'examiner les objectifs ainsi conférés au certificat médical OFII par la Cour de cassation, pour le paiement des prestations familiales pour en conclure que ledit certificat poursuit davantage un objectif de maîtrise des flux migratoires (a) dont les moyens pour y parvenir peuvent paraître disproportionnés (b) si, au-delà de la considération générale et abstraite énoncée par la Cour de cassation, la situation concrète des réclamants n'est pas prise en compte (c).

a. Un objectif de maîtrise des flux migratoires

En effet, tant des éléments juridiques que factuels plaident en faveur d'une conclusion selon laquelle le certificat médical ne poursuit pas un objectif de *santé* (ou de conditions d'accueil) des enfants mais un objectif de *régulation des flux migratoire*.

D'un point de vue juridique, les termes mêmes de l'article L.512-2 du code de la sécurité sociale n'expriment en rien une préoccupation liée à la santé publique ou aux conditions d'accueil des enfants mais évoquent, au contraire, un contrôle de la régularité du séjour des enfants étrangers : « *un décret fixe les conditions attestant de la régularité de l'entrée et du séjour des bénéficiaires étrangers* ». On sait qu'aux termes de ce décret (codifié dans le code de la sécurité sociale à l'article D.512-2), « *la régularité de l'entrée et du séjour des enfants étrangers (...) est justifiée par la production d'un des documents suivants : 2° certificat médical de l'enfant délivré par l'OFII* ».

Dans les faits, il s'avère que ce certificat est purement administratif, faisant foi de l'arrivée de l'enfant en France via la procédure du regroupement familial et ne procède pas d'un véritable contrôle médical.

Par ailleurs, la loi du 19 décembre 2005 exonère plusieurs catégories d'étrangers de l'exigence de délivrance du certificat OFII : cette condition n'est, en effet, pas opposable aux réfugiés et à certains enfants dont les parents ont des titres de séjour spécifiques - « scientifique » par exemple ; elle n'est pas exigible non plus des étrangers ayant un titre de séjour en raison de leurs attaches avec la France et dont les enfants sont arrivés en même temps qu'eux sur le territoire français. Tel est aujourd'hui le cas de Madame M

Au regard de ces dérogations au principe de détention du certificat médical, estimer que le certificat médical OFII poursuit un objectif lié à la santé ou aux conditions d'accueil des enfants signifierait que, selon la loi, il n'est pas légitime de se préoccuper de la santé ou des conditions d'accueil des enfants de « scientifiques » ou de l'impact de leur santé sur la santé publique.

Partant, le fait de refuser le versement des prestations familiales au motif que les enfants ne sont pas entrés par la procédure du regroupement familial (mais peuvent être néanmoins être entrés régulièrement en France à l'aide d'un visa touristique par exemple) sonne comme une sanction au non respect d'une procédure longue, vouée à contrôler, voire limiter les flux migratoires.

Et c'est justement l'objectif réel du certificat médical qui rend discriminatoire l'obligation de sa délivrance.

En effet, contraindre les enfants au titre desquels sont versées les prestations familiales à une condition de régularité d'entrée et de séjour en France, et non plus seulement à celle de leurs parents, ne concerne, par définition, que les enfants étrangers.

Or, contrôler la régularité du séjour des enfants étrangers n'est pas prévu en droit interne. Ou, autrement dit, il n'est pas prévu par le droit des étrangers mais seulement par le droit social, à travers les articles litigieux du code de la sécurité sociale.

En effet, non seulement aucune disposition du CESEDA n'astreint expressément les mineurs à être titulaires d'un titre de séjour mais, en outre, les dispositions de l'article L 311-1, qui énoncent l'exigence d'un tel titre pour « *tout étranger âgé de plus de dix-huit ans qui souhaite séjourner en France* » laissent implicitement - mais nécessairement - les mineurs hors du champ du droit au séjour, du moins quant à la nature du titre susceptible d'en justifier. C'est pourquoi la doctrine² a pu déduire de la combinaison de ces dispositions « *qu'il n'existe aucune règle dans le CESEDA permettant de qualifier d'« irrégulier » le séjour en France d'un jeune étranger mineur* » et que « *les mineurs étrangers sont donc présumés résider régulièrement quelles que soient leurs conditions d'entrée en France* »³.

Par ailleurs, l'argument selon lequel la régularité des conditions de l'entrée des enfants en France serait assurée par la production du certificat OFII, constituant la preuve de l'arrivée par le regroupement familial, ne tient pas davantage.

En effet, si dans leur intérêt, on s'intéresse aux conditions de l'entrée des enfants sur le territoire, la régularité de celle-ci pourrait être établie par d'autres documents que le certificat médical, notamment par un visa de court séjour.

En d'autres termes, **l'entrée des enfants sur le territoire français peut avoir été parfaitement régulière sans relever pour autant de la procédure de regroupement familial.**

b. Des moyens disproportionnés pour y parvenir

En tout état de cause, à supposer même que l'exigence de détenir un certificat OFII poursuive bien l'objectif de protéger la santé de l'enfant et la santé publique, les moyens pour y parvenir – à savoir, le refus de versement des prestations familiales - seraient disproportionnés.

D'une part, **il y a d'autres moyens de s'assurer de la santé de l'enfant et de la santé publique que par la possession d'un document purement administratif.** Il pourrait s'agir d'examens médicaux obligatoires chez le médecin traitant, comme cela existe pour certaines prestations, et quelle que soit la nationalité des intéressés. De même, les conditions de son accueil sont vérifiées au moment de la demande ou du renouvellement des titres de séjour.

D'autre part, il paraît contradictoire de prétendre que le respect de sa santé puisse fonder un refus de prestations familiales alors même que ces prestations sont justement perçues dans l'intérêt de l'enfant, pour assurer son entretien.

En effet, la privation du droit aux prestations dépasse le champ des seules allocations familiales et concerne de nombreuses prestations énumérées par l'article L.511-1 du Code de la sécurité sociale. Il en va de la prestation d'accueil du jeune enfant, du complément familial, de l'allocation de logement,

² Lola ISIDRO, *L'enfant étranger et les prestations familiales : retour sur usage singulier des sources du droit*, RDSS 2012, p. 1123

³ Dictionnaire permanent Droit des étrangers p. 1070 n° 42

de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, de l'allocation de soutien familial, de l'allocation de rentrée scolaire et de l'allocation journalière de présence parentale.

Or, le moyen (le non-versement des prestations familiales) paraît particulièrement disproportionné au regard de l'objectif poursuivi (la santé de cet enfant) lorsqu'il s'agit de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé qui est justement versée en raison du handicap de l'enfant.

En conséquence, l'atteinte à l'article 8 paraît excessive, contrairement à ce qu'a jugé la Cour de cassation en 2010 et 2011, mais conformément à ce qu'elle avait clairement énoncé dans le passé, en 2004 et 2006.

Si, comme il a été démontré précédemment, l'objectif du certificat médical, lequel fait foi de l'arrivée en France par la procédure du regroupement familial, est en réalité celui de la maîtrise des flux migratoires, les moyens pour y parvenir ne sont pas plus proportionnés.

En effet, à supposer qu'au regard du droit européen, la maîtrise des flux migratoires – concernant les enfants de parents en séjour régulier - soit un objectif légitime (ce qui n'est pas certain), **le fait de faire peser les moyens pour y parvenir sur les conditions de vie d'enfants dont les parents sont en situation régulière, est non seulement excessif au regard du droit de mener une vie familiale normale (dont les prestations familiales font partie) mais revêt, en outre, un caractère discriminatoire.**

Le caractère discriminatoire résulte du fait qu'au regard de l'objet des prestations familiales (versées pour l'enfant afin de participer aux conditions de son éducation et de son développement), établir une différence de traitement à raison de la nationalité (seuls les enfants étrangers sont concernés et ce, en raison d'une politique migratoire définie) ne peut se justifier.

D'une part, parce que « *seules des considérations très fortes peuvent amener la Cour à estimer compatible avec la Convention une différence de traitement exclusivement fondée sur la nationalité* »⁴. Et l'on ne voit pas bien, ici, quelles pourraient être ces « *considérations très fortes* » dès lors que le parent est en situation régulière.

D'autre part, ainsi que le relève la Cour de cassation, le regroupement familial est certes une garantie de bon accueil des enfants. Toutefois, la garantie de ce bon accueil ne peut être consacrée uniquement par cette procédure. En effet, cela conduirait à exiger des parents, dans l'intérêt de leurs enfants, de maintenir ces derniers dans un pays distant, en attendant la mise en œuvre (longue) de la procédure du regroupement familial. Bien plus, ainsi qu'il a été établi précédemment, l'absence de prestations familiales pèse justement défavorablement sur les conditions d'accueil et de vie des enfants.

c. Une nécessaire appréciation concrète de la situation des allocataires

Suivant un tel raisonnement, certaines cours d'appel ont pu, à l'occasion de décisions tout à fait récentes, constater la violation par des CAF des articles 8 et 14 de la CEDH combinés et de l'article 3-1 de la CIDE et ce, en dépit des décisions de la Cour de cassation.

En effet, les Cours d'appel de Colmar⁵ (le 24 mai 2012) et Besançon⁶ (le 4 mai 2012) estiment que si le versement des prestations familiales doit être en principe octroyé aux enfants qui entrent en France par la procédure du regroupement familial, **il n'en demeure pas moins que cette considération générale et abstraite ne dispense pas la CAF d'examiner la situation particulière du requérant, dès lors qu'elle peut révéler l'impossibilité de mettre en œuvre cette procédure de regroupement**

⁴ CEDH, 16 sept. 1996, n° 17371/90, *Gaygusuz c/ Autriche*

⁵ CA Colmar 24 mai 2012, n° 2012/877

⁶ CA Besançon 4 mai 2012, n° 12/307, 12/308 et 12/309

familial sans porter une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale des intéressés et à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Or, la situation particulière de la famille du réclamant mérite les observations suivantes :

Même s'il n'a contesté le refus de la CAF qu'en 2008, c'est en décembre 2004 que Monsieur M a effectué sa première demande de prestations familiales.

A cette époque, le code de la sécurité sociale – dont la rédaction de l'article L.512-2 résultait de la loi antérieure à 2005 – interdisait déjà de percevoir les prestations familiales en l'absence de certificat médical OFII. Si Monsieur M a finalement perçu les prestations familiales depuis 2004, c'est que le TASS de Paris a reconnu, par jugement du 25 octobre 2010, le caractère discriminatoire de l'exigence du certificat médical, à l'instar de nombreuses juridictions, ainsi que le constate d'ailleurs la Direction de la sécurité sociale dans son courrier au Défenseur des droits (pièce n°3).

Par ailleurs, à compter de mars 2009, c'est tout à fait conformément au code de la sécurité sociale que la famille M perçoit de nouveau les prestations familiales, sans que cela soit contesté par la CAF : en effet, Madame M est entre temps devenue l'allocataire auprès de la CAF et dans la mesure où, d'une part, elle dispose d'un certificat de résidence algérien et, d'autre part, elle est arrivée sur le territoire français en même temps que ses enfants, elle constitue l'une des exceptions fixée par la loi permettant le versement des prestations familiales, même en l'absence de certificat médical.

Ceci n'est pas remis en cause par la CAF qui conteste uniquement le paiement des prestations familiales entre 2006 et 2009.

Ainsi, il a suffi que Madame M obtienne un certificat de résidence (le titre dont dispose déjà Monsieur M) et qu'elle devienne l'allocataire auprès de la CAF pour que les prestations familiales soient désormais versées à la famille sans qu'aucun autre élément quant aux conditions de vie et d'accueil des enfants n'ait été modifié.

En conséquence, la Cour d'appel de Paris saisie de cette affaire pourrait tout à fait considérer, comme l'ont fait les Cours de Colmar et de Besançon, que la situation particulière des requérants doit être étudiée et permettre le paiement des prestations familiales, indépendamment de la « *considération générale et abstraite* » énoncé par la Cour de cassation, selon lequel « *il est nécessaire dans un Etat démocratique d'exercer un contrôle des conditions d'accueil des enfants* ». Il apparaît que, dans le cas d'espèce, le refus de verser les prestations familiales entre 2006 et 2009, tout en les versant – à conditions d'accueil égales - de 2004 à 2006, puis de 2009 à aujourd'hui – est dépourvu de sens et contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant pour qui ses prestations sont versées.

Cette situation, « *complexe et difficilement compréhensible* », « *génératrice de difficultés et d'incompréhension pour les intéressés* » selon les termes mêmes du Directeur de la Sécurité sociale (pièce n°3, p.4), n'apparaît pas fondé juridiquement.

Il résulte en effet de l'ensemble de ces éléments que le fait de subordonner le versement des prestations familiales pour les deux enfants de Monsieur M à la production du certificat médical de l'OFII, en vue de les sanctionner de ne pas avoir respecté la procédure du regroupement familial n'est fondé sur aucune considération objective et raisonnable.

Au surplus, l'argument développé tant par la CAF que par la Direction de la Sécurité sociale aux termes duquel le Conseil constitutionnel a, par décision du 15 décembre 2005, jugé conforme à la Constitution les dispositions litigieuses du code de la sécurité sociale ne saurait tenir (pièces n°2, p.3 et n°3, p.2).

Il doit en effet être rappelé que le Conseil constitutionnel se refuse à faire un contrôle de conventionalité des lois. Or, le Défenseur des droits estime que les dispositions litigieuses sont

contraires aux conventions internationales. Or, si le principe constitutionnel d'égalité et le deuxième alinéa du préambule de la Constitution de 1946 contiennent des principes proches de ceux figurant aux articles 8 et 14 de la CEDH, ils n'ont cependant pas la même portée et l'interprétation faite, tant par le juge national que le juge européen, est plus approfondie et souvent plus protectrice du principe de non-discrimination que celle opérée par le juge constitutionnel. Pour exemple, les dispositions antérieures à 2005 avaient elles-mêmes été validées par le Conseil et pourtant censurées par la Cour de cassation en 2004 et 2006 au regard de la CEDH.

Par ailleurs, le Défenseur des droits relève le caractère discriminatoire des dispositions en cause au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant tel qu'il résulte de la CIDE, disposition qui n'existe pas dans la Constitution et qui ne pouvait donc pas faire l'objet d'un contrôle de la part du Conseil constitutionnel.

II. Discussion sur la non-conformité des dispositions du code de la sécurité sociale au droit communautaire

Bien que le droit communautaire ne garantisse *a priori* le principe de non discrimination qu'à l'égard des citoyens de l'Union européenne, ce principe est en réalité étendu à plusieurs catégories d'étrangers extra-communautaires qui peuvent se prévaloir, selon leur situation et leur nationalité, d'outils communautaires pour faire échec aux dispositions du code de la sécurité sociale.

a. Non compatibilité de l'exigence du certificat médical OFII avec l'article 11 de la directive 2003/109/CE du 25 novembre 2003 relative au statut des ressortissants de pays tiers de longue durée

Aux termes de l'article 11-1d) de cette directive, dont le délai de transposition a expiré le 26 janvier 2006, tout ressortissant de pays tiers résidant sur le territoire d'un des Etats membres de l'Union européenne qui a acquis le statut de résident de « longue durée » après cinq années de séjour régulier et ininterrompu dans l'Etat membre d'accueil, bénéficie de l'égalité de traitement avec les nationaux en matière de sécurité sociale, d'aide sociale et de protection sociale.

Or, il ressort des pièces versées au dossier que Monsieur M est titulaire d'un titre de séjour d'une durée validité de 10 ans, délivré le 25 avril 2001, faisant de lui un ressortissant de longue durée au moment de la demande de prestations familiales, le 28 août 2008.

En conséquence, l'exigence d'une condition de régularité d'entrée et de séjour sur le territoire opposable à ses enfants étrangers - alors même que leur père, Monsieur M, est résident de longue durée dans l'Etat d'accueil - contrevient à cette norme communautaire devant laquelle la loi interne devrait s'incliner.

Sur ce dernier point, ni la CAF, ni la Directeur de la Sécurité sociale n'ont répondu au Défenseur des droits.

b. Non compatibilité de l'exigence du certificat médical OFII avec l'accord euro-méditerranéen UE-Algérie.

L'article 68 de l'accord UE-Algérie du 22 avril 2002, entré en vigueur le 1er septembre 2005 consacre un principe d'égalité de traitement, notamment en matière de prestations familiales, entre ressortissants communautaires et ressortissants de l'Etat signataire lorsque ces ressortissants résident ou travaillent légalement sur le territoire du pays d'accueil et bénéficient de la qualité de travailleur au sens étendu du droit communautaire :

« Les travailleurs de nationalité algérienne et les membres de leur famille résidant avec eux bénéficient, dans le domaine de la sécurité sociale, d'un régime caractérisé par l'absence de toute discrimination fondée sur la nationalité par rapport aux propres ressortissants des Etats membres dans lesquels ils sont occupés.

La notion de sécurité sociale couvre les branches de sécurité sociale qui concernent les prestations de maladie et de maternité, les prestations d'invalidité, de vieillesse, de survivants, les prestations d'accident de travail et de maladie professionnelle, les allocations de décès, les prestations de chômage et les prestations familiales [...] »

« Ces travailleurs bénéficient des prestations familiales pour les membres de leur famille résidant à l'intérieur de la Communauté ».

L'article 69 du même accord précise encore que *« Les dispositions du présent chapitre sont applicables aux ressortissants de l'une des parties qui résident ou travaillent légalement sur le territoire du pays d'accueil. »*

Or, la Cour de justice des communautés européennes a considéré de manière constante que la notion de travailleur ne doit pas être interprétée de façon restrictive⁷ et est indépendante de la qualification donnée en droit interne. Par exemple, doivent être considérées comme travailleurs salariés, les personnes actives, mais aussi celles qui ont cessé de travailler parce qu'elles ont atteint l'âge de la retraite à un âge fixé dans la législation nationale de l'État membre d'accueil⁸. Telle est la situation de Monsieur M

L'article 68 de l'accord avec l'Algérie a été reconnu d'applicabilité directe par la CJUE – anciennement CJCE – par plusieurs arrêts⁹. La Cour de cassation a elle-même admis l'applicabilité directe de ces dispositions dans un arrêt du 7 mai 1991 (il s'agissait plus exactement de l'article 39§1 de l'accord CEE/Algérie initial de 1976 dont les termes ont été repris par l'article 68 de l'accord UE/Algérie modifié en 2002).

Dans ce même arrêt, elle a affirmé qu'il découlait de l'accord CEE/Algérie que **les travailleurs de nationalité algérienne bénéficient dans le domaine de la sécurité sociale d'un régime caractérisé par l'absence de toute discrimination fondée sur la nationalité par rapport aux ressortissants des Etats membres.**

De plus, s'il est vrai, comme le rappelle la Direction de la Sécurité sociale dans son courrier du 14 janvier, que l'égalité de traitement ainsi proclamée ne trouve à s'appliquer qu'à l'égard des travailleurs en situation régulière, il n'en demeure pas moins que **ledit accord n'exige aucune condition de régularité de séjour pour les membres de famille résidant avec le travailleur qui entre dans le champ d'application de l'accord.**

Il résulte de ce qui précède que l'article 68 de l'accord UE/Algérie du 22 avril 2002 s'applique aux membres de famille d'un travailleur algérien, et alors même que ces membres seraient en situation irrégulière, concernant leur droit à l'accès aux prestations familiales et ce, dans les mêmes conditions que les nationaux.

Dès lors, une exigence liée à la régularité de l'entrée et du séjour en France des enfants, à travers la production du certificat médical délivré par l'OFII, est incompatible avec le principe de non-discrimination consacré par l'accord UE/Algérie. L'application de cette exigence à Monsieur M - qui dispose d'un titre de séjour - et à ses enfants mineurs résidant avec lui, apparaît alors discriminatoire dès lors que le ressortissant national peut, lui, prétendre aux prestations familiales du seul fait qu'il réside en France et assume la charge effective et permanente de ses enfants. En effet, pour être conforme au principe d'égalité consacré dans l'accord UE/Algérie, et dans la mesure où aucun contrôle préalable des conditions d'accueil ou de l'état de santé n'est requis des

⁷ CJCE, 19 mars 1964, *Unger*, affaire 75/63

⁸ V. CJCE, 31 janv. 1991, *Office national de l'emploi c/ Kziber*, point 27, ainsi que CJCE, ord., 13 juin 2006, *Ameur Echouikh c/ Secrétaire d'État aux Anciens Combattants*, point 44

⁹ CJCE, 31 janvier 1991, *Kziber*, C-18/90, §15 à 23 ; CJCE, 20 avril 1994, *Yousfi*, C-58/93, §16 à 19 ; CJCE 3 octobre 1996, *Hallouzi-Choho*, C-126/95, §19 et 20, CJCE 5 avril 1995, *Krid*, C-103/94

enfants français nés à l'étranger et venus rejoindre leur parent, aucun contrôle de ce type ne doit exister pour les enfants de travailleurs algériens.

Récemment, suivant un raisonnement tout à fait comparable, la Cour d'appel de Lyon a considéré que le principe de non-discrimination consacré par l'accord similaire UE-Maroc dans l'accès aux prestations (lequel prévoit à son article 65 une même clause d'égalité de traitement au bénéfice des travailleurs en matière de protection sociale) s'opposait à ce que la présentation du certificat médical OFII soit exigée par la CAF. La Cour a alors condamné la CAF à liquider les prestations demandées (CA Lyon, 4 septembre 2012, *CAF de la Loire c/ El Moudni*, RG n°1202547).

Pour revenir au cas d'espèce, Monsieur M [redacted], aujourd'hui retraité, était employé comme gardien par le groupe Logement Francilien de décembre 2004 à décembre 2009, soit pendant la période visée par le refus de la CAF.

Il a donc la qualité de travailleur en France et remplit les critères posés par l'accord UE/Algérie du 22 avril 2002 pour bénéficier d'une égalité de traitement avec les ressortissants français concernant le versement des prestations familiales pour ses deux enfants pour la période allant de septembre 2004 à février 2009.

Dès lors, la CAF ne peut exiger de lui, sous peine de la discrimination prohibée par l'article 68 dudit accord, des conditions qui ne sont pas exigées des nationaux.

Dans ce cadre, l'on ne peut que soutenir les écrits du Directeur de la Sécurité sociale selon lequel cette situation, *« complexe et difficilement compréhensible », « génératrice de difficultés et d'incompréhension pour les intéressés »* devrait conduire à une *« réflexion sur d'éventuelles évolutions à apporter à la législation existante et à son articulation avec les accords d'association »*.