

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Section de la Sécurité Sociale

TRIBUNAL DES AFFAIRES
DE SECURITE SOCIALE
DE BESANCON

AFFAIRE N° 21500283

JUGEMENT N° 093/2017

88 E

Le Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale de
Besançon

S:

Composé de Monsieur KULYK Christian,
Magistrat honoraire nommé par
ordonnance du premier président de
la cour d'appel de Besançon en date
du 1^{er} septembre 2015,

BESANCON

Le défenseur des droits
TSA 90716
PARIS

Contre

Extrait des résumés

et de Madame BARDIN Claire,
Assesseur titulaire, représentant
les employeurs et les travailleurs
indépendants,

CAF du Doubs
2, rue Denis Papin
BESANCON

Monsieur LAMBERT-COUCOT Claude
Assesseur titulaire, représentant
les travailleurs salariés,

Assisté de Madame CIPIC Martine,
Secrétaire du Tribunal des Affaires de Sécurité Sociale,

Audience du
05 DECEMBRE 2016

A rendu, par mise à disposition au secrétariat, ce jour,
SIX FEVRIER DEUX MILLE DIX SEPT
la décision dont la teneur suit :

Délibéré au
06 FEVRIER 2017

Entre : Madame C
- 25000 BESANCON

Demanderesse comparant par Me ADBELLI, avocate
Barreau de BESANCON
Le défenseur des droits -TSA 90716 – 75334 PARIS
Cedex 07 comparant par Me BERTIN, avocate,
Barreau de BESANCON

Jugement rendu le
06 FEVRIER 2017

Et : La CAF du Doubs – sise
2, rue Denis Papin – 25037 BESANCON Cedex
Défendeur comparant par Madame GROSJEAN Céline
Munie d'un pouvoir régulier et permanent,

D'autre part,

Vu les convocations reconnues régulières,

Où les parties en leurs explications et conclusions.

Dispensé du Timbre
et de l'Enregistrement
(Article L.124-1 du Code
de la Sécurité Sociale)

.../...

Faits et procédure

Le 26 avril 2013, Z. [REDACTED] et son épouse [REDACTED] sont entrés irrégulièrement en France afin d'y déposer une demande d'asile.

Lors de leur entrée sur le territoire français, le couple était accompagné de leur deux enfants mineurs :

- ▶ De [REDACTED], né le [REDACTED] août 2004 au Kosovo, de nationalité Kosovare,
- ▶ Di [REDACTED], né le [REDACTED] juillet 2007 au Kosovo, de nationalité Kosovare,

Les époux [REDACTED] n'ont pas obtenu le titre de réfugié qu'ils sollicitaient mais ont été admis l'un et l'autre au séjour, à compter du 8 décembre 2014, pour l'épouse, (mère d'un enfant gravement handicapé), ce qui leur a permis, ensuite, d'accéder à un emploi.

Dans le cadre de leurs démarches de régularisation de leur situation administrative, ils ont également déposé une demande d'affiliation à la caisse d'allocations familiales (la caisse) du Doubs.

La caisse a opposé un refus pour les deux enfants nés au Kosovo, dont ils ont la nationalité, et qui étaient entrés en France en même temps que leurs parents.

Z. [REDACTED] a contesté cette décision par courrier du 26 mai 2015 devant la commission de recours amiable laquelle, par décision du 3 juillet 2015, a confirmé le refus.

*

Par requête enregistrée au secrétariat du tribunal le 21 août 2015 Z. [REDACTED] a saisi le tribunal des affaires de sécurité sociale (le Tass) de Besançon d'un recours aux fins de contester la décision de rejet de la commission de recours amiable.

Les parties ont été convoquées à l'audience du 5 décembre 2016.

Le Défenseur des droits a été saisi d'une réclamation relative au refus de prestations sociales opposé à une ressortissante kosovare au motif que ses enfants ne justifiaient pas du certificat médical délivré par l'OFII dans le cadre de la procédure de regroupement familial.

Dans des conclusions écrites, reprises oralement à l'audience par son conseil, le Défenseur des droits a estimé que :

- ▶ « Ce refus est constitutif d'une discrimination fondée sur la nationalité contraire au principe d'égalité de traitement en matière de sécurité sociale tel que formulé dans la Convention bilatérale de sécurité sociale franco-yougoslave du 5 janvier 1950.
- ▶ Pour ces motifs, le Défenseur des droits décide de porter des observations devant le Tribunal des affaires de sécurité sociale de Besançon afin que les droits à prestations sociales soient ouverts à la réclamante. »

Le conseil de Z. [REDACTED] a réitéré verbalement les conclusions écrites déposées et communiquées antérieurement à l'audience et a ainsi conclu :

- ▶ « il est demandé au Tribunal des Affaires de la Sécurité Sociale de Besançon :
- ▶ D'annuler la décision du 3 juillet 2015 de la Commission de recours amiable de la Caisse d'Allocation Familiales du DOUBS ;
- ▶ De condamner la CAF du DOUBS à verser à Madame [REDACTED] l'intégralité des

- prestations familiales dues depuis le 1er janvier 2015 ;*
- ▶ *De condamner la CAF du DOUBS à verser à Madame [nom] les intérêts légaux sur les sommes dues, à compter du 1er janvier 2015 ;*
 - ▶ *De condamner la CAF du DOUBS à verser à Madame [nom] des dommages et intérêts pour réparation du préjudice subi de 1000.00 € ;*
 - ▶ *D'ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir en application de l'article R 142-26 du CSS ;*
 - ▶ *De prononcer une astreinte de 50 € par jours de retard à compter d'un délai de 30 jours suivant la notification du jugement ;*
 - ▶ *De condamner la CAF du DOUBS au paiement d'une indemnité à hauteur de 1200.00 € au profit de Me ABDELLI et contre renoncement express de cette dernière au bénéfice de l'indemnité versée au titre de l'aide juridictionnelle ;*
 - ▶ *De condamner la CAF du DOUBS aux entiers dépens.»*

Elle a fait valoir que la caisse d'allocations familiales du Doubs et la commission de recours amiable ne peuvent, légalement, pour refuser les prestations sociales aux deux enfants, faire application des articles L 512-2 et D 512-2 du code de la sécurité sociale et ce en méconnaissance des normes issues des conventions internationales qui leur sont supérieures.

Elle a ajouté qu'en refusant le bénéfice des prestations familiales à ces enfants, la caisse et la commission de recours amiable agiraient à l'encontre des droits fondamentaux d'origine européenne et internationale qui protègent l'intégrité de la cellule familiale.

Elle a fait état de la mise en application de l'article 1^{er} de la Convention générale entre la France et la Yougoslavie sur la sécurité sociale signée le 5 janvier 1950, applicable désormais, au Kosovo, en application de l'accord entré en vigueur le 6 février 2013 sous forme d'échange de lettres entre le gouvernement de la République française et le gouvernement de la République du Kosovo. Les français et kosovares bénéficient, dans les mêmes conditions des législations de sécurité sociale.

La représentante de caisse d'allocations familiales du Doubs, régulièrement munie d'un pouvoir à cet effet, a réitéré les conclusions écrites, communiquées et déposées antérieurement à l'audience. La caisse demande au TASS de :

- «* *Confirmer la décision de la Commission de Recours Amiable du 03/07/2015.*
- *Débouter Madame [nom] de sa demande de paiement des prestations familiales pour les quatre enfants nés à l'étranger.*
- *Débouter Madame [nom] de sa demande de dommages et intérêts et de versement d'une astreinte de retard.»*

La caisse a rappelé que la CEDH reconnaît l'existence d'une faculté de régularisation effective permettant aux personnes s'étant vu refuser les prestations de les obtenir en sollicitant le regroupement familial pour un enfant se trouvant déjà sur le territoire français et, dès lors qu'il existe une possibilité pour les requérants de faire régulariser la situation de leurs enfants, le refus de versement des prestations familiales serait fondé sur une justification objective et raisonnable et non pas sur une discrimination. S'agissant du traité franco-Yougoslave de 1950, confirmé en 2013 par un échange de

lettres entre les deux gouvernements, elle a rapporté que la caisse nationale (Cnaf) estime que ce traité a vocation à s'appliquer aux ressortissants qui ont la nationalité simultanée Serbie-Monténégro-Kosovare ce qui n'est pas le cas pour les époux BISLIMI.

Conformément aux dispositions de l'article 455 du code de procédure civile le tribunal, pour un plus ample exposé des faits, renvoie au visa des conclusions des parties qu'elles ont reprises à l'audience.

A l'issue l'affaire a été mise en délibéré par mise à disposition du jugement au secrétariat-greffe le 6 février 2016, les parties en ayant été avisées conformément aux dispositions de l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile.

Motifs de la décision:

Sur la recevabilité du recours:

Par déclaration enregistrée au greffe le 21 août 2015 Z. a saisi la présente juridiction pour contester une décision de la caisse d'allocations familiales du Doubs, qui a rejeté sa demande de versement d'allocations familiales pour ses deux enfants Denis et Dren.

La décision de la commission de recours amiable ayant été notifiée le 23 juillet 2015, la saisine du Tass est intervenue dans le délai de deux mois conformément aux dispositions de l'article R142-18 du code de la sécurité sociale le recours de Z. est recevable.

Au fond:

A titre liminaire:

Pour refuser le bénéfice des allocations familiales à deux enfants Denis et Dren, tous deux nés au Kosovo et de nationalité kosovare, des époux Z. et B., eux-mêmes de nationalité kosovare, la caisse d'allocations familiales se retranche derrière les dispositions de l'article L 512-2 du code de la sécurité sociale, en affirmant que la demanderesse ne remplit aucune des conditions exigées par le texte qui, dans ses dispositions, ici pertinentes, énonce que :

"Bénéficiaire de plein droit des prestations familiales dans les conditions fixées par le présent livre les étrangers titulaires d'un titre exigé d'eux [...].

Ces étrangers bénéficient des prestations familiales sous réserve qu'il soit justifié, pour les enfants qui sont à leur charge et au titre desquels les prestations familiales sont demandées, de l'une des situations suivantes :

[..]

- leur entrée régulière dans le cadre de la procédure de regroupement familial visée au livre IV du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

- leur qualité d'enfant d'étranger titulaire de la carte de séjour mentionnée au 7° de l'article L. 313-11 du même code à la condition que le ou les enfants en cause soient entrés en France au plus tard en même temps que l'un de leurs

parents titulaires de la carte susmentionnée ;
[..]

Malgré le manque, regrettable, de pièces justificatives produites par les parties concernant l'identité et le statut des deux enfants des époux *SHAHINI-BISLAMI*, il n'est pas contesté que : *SHAHINI-BISLAMI* est entrée en France en 2013 accompagnée de ses deux enfants :

- ▶ *Dimitar BISHRI*, né le 28 août 2004 au Kosovo, de nationalité Kosovare,
- ▶ *Diana BISHRI*, né le 19 juillet 2007 au Kosovo, de nationalité Kosovare,

Zejnep SHAHINI-BISLAMI est titulaire depuis le 12 décembre 2014 d'une autorisation provisoire de séjour « *Vie privée et familiale* » d'une validité supérieure à 6 mois l'autorisant à vivre et travailler en France.

Ce document lui permet, en application de l'article D512-1 du code de la sécurité sociale, de bénéficier des prestations familiales sous réserve qu'il soit justifié pour les enfants qui sont à sa charge au titre desquels les prestations sont demandées de l'une des situations édictées par les article L512-2 et D512-2 du même code.

Cependant des clauses d'égalité de traitement en matière de sécurité sociale sont contenues dans plusieurs textes internationaux, tels que les accords conclus par l'Union européenne avec des Etats tiers, les conventions bilatérales de sécurité sociale liant la France à des Etats tiers, la convention n°118 de l'OIT ou la convention n°97 de l'OIT.

Parmi les pièces produites figure un courrier adressé par le directeur de la caisse au défenseur des droits faisant référence au traité franco-Yougoslave de 1950 :

- ▶ « *La Caisse nationale (Cnaf) considère que seuls les dossiers dont les ressortissants ont la nationalité simultanée Serbie-Monténégro-Kosovare peuvent faire l'objet d'une ouverture de droit au titre de l'accord d'association liant la France aux pays de l'ex-Yougoslavie.*
- ▶ *Quant à la jurisprudence évoquée, la Caisse Nationale en lien et dans l'attente d'un positionnement des pouvoirs publics, estime qu'elle n'est pas suffisamment explicite pour en tirer des conséquences générales pour le traitement de l'ensemble des situations rencontrées.*
- ▶ *En l'absence d'une jurisprudence constante et claire sur le sujet, la Caisse s'en remettra donc à la sagesse du Tribunal pour statuer sur le droit aux prestations familiales de la famille *SHAHINI*.* »

En l'espèce, en tant que ressortissante kosovare, titulaire successivement d'autorisations provisoires de séjour puis d'un titre de séjour portant la mention « *vie privée et familiale* » l'autorisant à travailler et exerçant effectivement une activité professionnelle, *Zejnep SHAHINI-BISLAMI* pouvait prétendre aux prestations familiales pour ses enfants, notamment l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé qui lui a été refusée, 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.

Alors qu'il n'y a lieu à distinguer là où la loi (ou le traité) ne distingue pas, et en affirmant que cette convention est applicable aux seuls ressortissants titulaires de « *la nationalité simultanée Serbie-Monténégro-Kosovare* », la caisse nationale ajoute à la

convention des conditions qui n'y figurent plus, et méconnaît la réalité politique de l'Union Serbie-Monténégro-Kosovare qui, aux yeux de la France, n'existe plus en tant que telle.

Le 17 février 2008, le parlement de la province du Kosovo a proclamé l'indépendance du Kosovo et sa scission de l'Union de Serbie-et-Monténégro.

Deux jours après le président de la République alors en exercice, dans une lettre adressée à son homologue kosovar Fatmir Sejdiu a écrit : *"J'ai l'honneur de vous informer que la France, en plein accord avec la déclaration de l'Union européenne et tirant les conséquences de la résolution adoptée par l'Assemblée du Kosovo le 17 février 2008, reconnaît dès à présent le Kosovo comme un Etat souverain et indépendant"*.

Si la reconnaissance de la République du Kosovo ne fait pas l'unanimité de tous les Etats, elle est effective en France.

La publication du décret N°2013-349 du 24 avril 2013 portant publication de 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 conclus entre la France et l'Union de Serbie-et-Monténégro, signée à Paris le 4 février 2013 et à Pristina le 6 février confirme que, pour la France, la République du Kosovo n'est plus membre de l'Union Serbie-Monténégro.

Aux termes de l'article D512-1 du code de la sécurité sociale

« L'étranger qui demande à bénéficier de prestations familiales justifie la régularité de son séjour par la production d'un des titres de séjour ou documents suivants en cours de validité :

[...] 2° Carte de séjour temporaire ;

[...] 7° Autorisation provisoire de séjour d'une validité supérieure à trois mois ;

Ainsi conformément aux dispositions de l'article L. 512-2 du code de la sécurité sociale, le droit aux prestations familiales est ouvert aux ressortissants étrangers si ces derniers vivent un séjour régulier sur le territoire français. Le droit aux prestations familiales prend alors effet à compter de la délivrance du titre de séjour pour le demandeur et de divers justificatifs pour ses enfants à charge, attestant la régularité de leur entrée et de leur séjour sur le territoire français.

Les dispositions pertinentes de l'article D. 512-2 créé par le décret n° 2006-234 du 27 février 2006 - art. 1 (JORF 28 février 2006) sont les suivantes:

"La régularité de l'entrée et du séjour des enfants étrangers que le bénéficiaire a à charge et au titre desquels il demande des prestations familiales est justifiée par la production de l'un des documents suivants:

- 5° Attestation délivrée par l'autorité préfectorale, précisant que l'enfant est entré en France au plus tard en même temps que l'un de ses parents admis au séjour sur le fondement du 7° de l'article L. 313-11 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile»

La caisse d'allocations familiales se réfère enfin à l'arrêt du 1^{er} octobre 2015 de la Cedh pour étayer son refus.

Cela étant l'arrêt mentionné ci-dessus concerne des ressortissants étrangers résidant régulièrement en France qui ont chacun des enfants les ayant rejoints postérieurement à leur arrivée dans ce pays, sans respecter la procédure du regroupement familial. Les requérants se sont vus refuser par la Cour le bénéfice des prestations familiales pour ces enfants, compte tenu de l'impossibilité pour eux de produire l'un des documents énumérés aux articles L. 512-2 et D. 512-2 du code de la sécurité sociale, en l'espèce, le certificat de contrôle médical délivré, pour chaque enfant, par l'office français de l'immigration et de l'intégration (OFII) au terme de la procédure de regroupement familial. La Cour a relevé que les requérants se sont vus refuser les allocations familiales en raison du caractère irrégulier de l'entrée en France de leurs enfants. Elle en conclut que la mesure « est la conséquence d'un comportement volontaire des requérants contraire à la loi. »

Or il résulte des pièces produites et des conclusions non contestées que :

- ▶ Z. [nom] est entrée en France le 26 mars 2013, accompagnée de son époux, et de ses enfants:
 - ▶ De [nom], né le [date] août 2004 au Kosovo, de nationalité Kosovare,
 - ▶ Di [nom], né le [date] juillet 2007 au Kosovo, de nationalité Kosovare,
- Il en résulte que les deux enfants, entrés en même temps sur le territoire français que leurs parents qu'ils accompagnaient ne sont pas concernés par la loi ou le règlement relatifs au regroupement familial et pas davantage par l'arrêt CEDH précité.
- ▶ Leur mère est titulaire, ensuite, depuis le 8 décembre 2014 d'une carte de séjour provisoire d'une durée de validité supérieure à trois mois (Cf art. D512-1 du code de la sécurité sociale) sur le fondement de l'article L313-11-11 du Cesda :
 - ▶ Et, puisqu'il n'est pas délivré de titre de séjour aux mineurs de 16 ans, la régularité du séjour en France des deux enfants De [nom] et Di [nom] leur est reconnue par les documents de circulations qui leur ont été nécessairement été délivrés par l'autorité préfectorale de Besançon.

La régularité du séjour en France de Z. [nom] et des deux enfants mineurs De [nom] et Di [nom], tous deux nés au Kosovo et de nationalité kosovare, étant établie, ceux-ci, qui assument la charge effective et globale de leurs enfants bénéficient de plein droit des prestations familiales afférentes.

La décision de la commission de recours amiable prise en sa séance du 3 juillet 2015, qui n'a pas répondu au moyen soulevé par Z. [nom] quant à l'existence du traité de 1951, spécialement en son titre premier, article premier §2 sur l'égalité du droit aux prestations familiales, sera annulée et la caisse d'allocations familiales devra:

- ▶ procéder au re-calcul des droits des deux enfants de Z. [nom] à compter du 1^{er} jour du mois suivant la délivrance du titre de séjour à leur mère ;
- ▶ procéder au paiement des prestations sociales, en ce compris l'allocation d'éducation d'enfant handicapé (AEEH), le tout dans la limite de la prescription biennale à compter de la demande initiale, et à compter du 1^{er} janvier 2015 au plus tard, date du premier mois suivant l'admission au séjour régulier de Z. [nom] par la préfecture du Doubs.

Aux termes de l'article R142-26, *in fine* du code de la sécurité sociale, le tribunal peut ordonner l'exécution par provision de toutes ses décisions.

Il n'y a lieu, dès lors à instituer une astreinte.

Sur l'application de l'article 700 du code de procédure civile :

En application des articles 700 du code de procédure civile et 75-1 et 37 de la loi n°91-647 du 10 juillet 1991, relative à l'aide juridique et alors que le requérant est bénéficiaire d'une aide partielle, il est sollicité la condamnation des services de la caisse d'allocations familiales au paiement de la somme de 1.200 € au profit du requérant et de 400 € au profit de son conseil contre renoncement exprès de ce dernier au bénéfice de l'indemnité versée au titre de l'aide juridictionnelle.

La commission de recours amiable, ayant omis de répondre au principal moyen soulevé par Z, (l'existence du traité du 19 avril 1951), a contraint celle-ci à une procédure qui eût pu être évitée.

Au double regard de l'équité, et de la situation économique respective de chacune des parties, il y a lieu de faire application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et la caisse d'allocations familiales devra lui verser la somme de 600 € dont 400 € au profit de son conseil contre renoncement exprès de ce dernier au bénéfice de l'indemnité versée au titre de l'aide juridictionnelle.

La procédure devant le tribunal des affaires de sécurité sociale étant gratuite et sans frais, il n'y a lieu de statuer sur les dépens.

Par ces motifs

Le tribunal des affaires de sécurité sociale, statuant publiquement, après en avoir délibéré, par mise à disposition du jugement au secrétariat de la juridiction, contradictoirement et en premier ressort :

- ▶ **Reçoit** le recours formé par Z
- ▶ **Annule la décision prise** en sa séance du 3 juillet 2015 par la commission de recours amiable de la caisse d'allocations familiales du Doubs qui a rejeté la demande de Z au bénéfice des prestations familiales pour ses deux enfants Dr et Dr, tous deux nés au Kosovo et de nationalité kosovare, des époux Z et eux-mêmes de nationalité kosovare ;
- ▶ **Dit** que les deux enfants Dr et Dr, ne sont pas concernés par la procédure dite de regroupement familial et de production du certificat médical délivré par l'Office français de l'immigration et de l'intégration (OFII), puisqu'ils sont entrés en France le 26 avril 2013 accompagnés de leurs parents Z et

- ▶ **Dit** que la caisse d'allocations familiales du Doubs, devra :
 - ▶ **procéder** à un re-calcul des droits des deux enfants :
 - ▶ **Désirée**, né le 10 août 2004
 - ▶ **Dimitry**, né le 10 juillet 2007
 - tous deux nés au Kosovo et de nationalité Kosovare ;
 - ▶ et ce à compter du 1er jour du mois suivant la délivrance du titre de séjour de plus de trois mois à la mère des enfants **B...** ;
 - ▶ **procéder** au paiement des prestations sociales afférentes dans la limite de la prescription biennale, à compter de la demande initiale ;
- ▶ **Dit** que les sommes ci-dessus porteront intérêt au taux légal à compter du prononcé de la présente décision ;
- ▶ **Ordonne** l'exécution provisoire de la présente décision ;
- ▶ **Dit** n'y avoir lieu à instauration d'une mesure d'astreinte ;
- ▶ **Déboute** **Z...** de ses demandes, en particulier, celle relative à l'octroi de dommage et intérêts ;
- ▶ **Condamne** la caisse d'allocations familiales au paiement d'une somme de **200,00 € (deux cents euros)** au profit de la requérante, bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle, et de **400,00 € (quatre cents euros)** au profit du conseil de celle-ci sur le fondement des articles 700 du code de procédure civile et 37 de la loi relative à l'aide juridictionnelle et renonciation expresse du conseil au bénéfice de l'indemnité versée au titre de l'aide juridictionnelle ;
- ▶ **Dit** n'y avoir lieu à statuer sur les dépens ;
- ▶ **Dit** enfin, conformément aux dispositions de l'Article R.142-28 du code de la sécurité sociale, que les parties pourront relever appel du présent jugement.

A peine de forclusion, cet appel devra être interjeté dans le délai d'un mois à compter de la notification de la décision, par dépôt ou par lettre recommandée adressée au

Greffes de la Cour d'Appel -

1, rue Mégevand

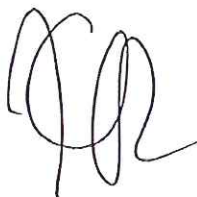
B.P. 339 -

25017 BESANÇON Cedex,

en joignant impérativement une copie de la présente décision.

Ainsi jugé et prononcé par remise au secrétariat du tribunal le 6 février 2017 et signé par la secrétaire et le président.

La secrétaire,



Pour copie certifiée
conforme à la minute
La Secrétaire,



M. CIPIC

le président,

