

A man with a beard and a woman are sitting at a desk, looking at some papers. The man is holding a pen and the woman is holding a mug. They appear to be in a professional or administrative setting.

Rapport

Lutte contre la fraude aux prestations sociales : à quel prix pour les droits des usagers ?

Face au droit, nous sommes tous égaux

Défenseurdesdroits

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Rapport

**Lutte
contre la fraude
aux prestations
sociales :**
à quel prix pour les
droits des usagers ?

Septembre 2017

SOMMAIRE

Synthèse des principales recommandations	04
Introduction	06
Méthodologie	09

1. Une définition trop extensive de la notion de fraude ? 10

1.1 Un dispositif juridique qui assimile l'erreur et l'oubli à la fraude	10
1.2 Les incitations à interpréter de manière extensive la notion de fraude	14
1.3 Une information parfois insuffisante de la part des organismes de protection sociale	16

2. Le ciblage « des suspects » ? 19

2.1 La mutualisation des données	19
2.2 Le « <i>data mining</i> » : une méthode de détection, un risque de discrimination	20

3. L'enquête menée par l'organisme : une enquête à charge ? 22

3.1 Les agents en charge de l'enquête	22
3.1.1 L'encadrement juridique de la fonction de contrôleur	22
3.1.2 La formation des contrôleurs	24
3.2 Le déroulement de l'enquête	26
3.2.1 Un cadre juridique garant des droits des contrôlés à communiquer aux usagers	26
3.2.2 Des vides juridiques importants	27

4. La qualification de la fraude par l'organisme : qualifier sans disqualifier les droits	30
4.1 Le pouvoir d'appréciation des organismes en l'absence de cadrage	30
4.2 Le non-respect du principe du contradictoire	34
5. Les droits de la personne considérée comme fraudeuse par l'organisme	39
5.1 Le recouvrement des indus : de la disparité entre organismes à la rupture du principe d'égalité	39
5.1.1 Des pratiques de recouvrement illégales	39
5.1.2 Une application aléatoire de la prescription	42
5.2 Un droit de recours effectif retardé	45
5.2.1 Des notifications irrégulières qui entravent le droit au recours effectif	45
5.2.2 Les difficultés d'accès à un tiers au litige : médiateur et juge	47
Conclusion	51
Glossaire	52

SYNTHÈSE DES PRINCIPALES RECOMMANDATIONS¹

Des règles et des pratiques plus cohérentes

- Modifier les dispositions de l'article L. 114-17 du code de la sécurité sociale afin que l'intention frauduleuse devienne un élément constitutif de la fraude et rappeler aux organismes locaux la nécessité de rapporter la preuve de l'élément intentionnel constitutif d'une fraude avant de qualifier les faits (recommandation n°1)
- Le cas échéant, différencier la suspicion de fraude de la fraude avérée, lors de l'inscription dans les fichiers de collecte des données liées à la fraude et lors de l'exploitation de ces données (recommandation n°12)
- Clarifier les attributions des agents des Conseils départementaux lors du contrôle des bénéficiaires de prestations (recommandation n°5)
- Diffuser une instruction limitant la procédure de contrôle inopiné aux enquêtes ayant pour objet de contrôler la présence effective de l'usager à son domicile lorsque celle-ci conditionne la prestation (recommandation n°9)
- Diffuser des instructions détaillées s'agissant de la notion de concubinage qui impacte significativement la prise en compte des ressources pour le calcul d'une prestation / Former les agents en charge du contrôle aux particularités de l'enquête visant à établir un concubinage (recommandation n°10)
- Communiquer à la CNIL les bilans d'activité triennale relatifs aux fichiers « fraude » de la CNAF et de la CNAV prévus par les délibérations CNIL des 13 janvier 2011 et 12 avril 2012 (recommandation n° 12)

Mieux informer les allocataires

- Simplifier et harmoniser le contenu des obligations déclaratives et des procédures de demandes de prestations pour les usagers. Etudier notamment la possibilité d'une harmonisation des conditions de ressources (recommandation n°2)
- Accompagner les demandes de prestations d'un document à signer par le demandeur, rappelant les obligations de l'usager relatives notamment aux déclarations de changement de situation / Mettre ce document à disposition des usagers sous forme numérique et imprimée (recommandation n°2)
- Renforcer l'information des bénéficiaires concernant la coopération inter-organismes et le droit de communication dont sont titulaires ces derniers, dès l'attribution de la prestation (recommandation n°3)

- Éditer et diffuser largement auprès des usagers soumis à un contrôle un document – tel qu’une charte – énonçant les droits et devoirs respectifs des bénéficiaires de prestations et du contrôleur (recommandation n°7)
- Modifier l’article 5 du décret en Conseil d’Etat n°2015-389 du 3 avril 2015 afin que dès son inscription dans un fichier « fraude » de la CNAMTS l’usager en soit informé personnellement dans le respect de la délibération CNIL du 23 octobre 2014 (recommandation n° 12)

Renforcer les droits de la défense

- Renforcer la formation des agents en charge du contrôle en insistant sur le cadre procédural contradictoire, les règles déontologiques afférentes à la fonction de contrôleur, leurs droits et devoirs et ceux des usagers et sur les règles de rédaction d’un procès-verbal (recommandation n°6)
- Diffuser des instructions interbranches rappelant l’obligation d’assurer le principe du contradictoire avant toute qualification frauduleuse des indus et le prononcé d’une pénalité / Modifier la lettre circulaire CNAF n°2012-142 du 31 août 2012 en ce qu’elle préconise

une sanction hâtive de la fraude afin que la créance de l’organisme soit exclue du plan de surendettement (recommandation n°11)

- Revoir les modèles de notifications d’indus afin de faire apparaître de manière détaillée :
 - la motivation en fait et en droit de la décision ;
 - les mentions des voies et délais de recours administratif et contentieux (procédure, adresses et délais pour chaque recours) ;
 - la mention des prénom, nom et qualité de l’auteur de la décision ainsi que sa signature (recommandation n°14)
- Distinguer la contestation (exprimée dans le cadre du recours) de la possibilité de solliciter une remise de dette (ouverte uniquement pour les indus non frauduleux) et informer les usagers des conséquences de cette distinction sur la reconnaissance du principe même de l’indu (recommandation n°15)
- Diffuser des instructions nationales rappelant l’autorité conférée à une décision de justice (civile ou pénale) devenue définitive en matière de fraude / Instituer un recours administratif préalable en cas de contestation de la sanction infligée dans les branches famille et retraite auprès d’une commission constituée au sein du

conseil d’administration de l’organisme et non plus auprès de l’autorité décisionnaire (recommandation n°16)

Préserver la dignité des personnes

- Engager une réflexion sur les alternatives à l’exploitation automatisée des données (data mining) afin de mieux garantir l’égalité de traitement des usagers / Mettre fin au contrôle ciblé des populations nées hors Union européenne tel que prévu dans la lettre circulaire CNAF n°2012-142 du 31 août 2012 (recommandation n°4)
- Instaurer par voie réglementaire un délai maximal de suspension du versement des prestations en cas d’enquête en cours pour suspicion de fraude (recommandation n°8)
- Garantir la bonne application des dispositifs juridiques encadrant le recouvrement des indus frauduleux, au moyen d’instructions nationales rappelant les principes fondamentaux en la matière : reste à vivre, application du plan de remboursement personnalisé, échelonnement du remboursement (recommandation n°13)

INTRODUCTION

L'article 71-1 de la Constitution de 1958 a chargé le Défenseur des droits de veiller au respect des droits et libertés par les administrations de l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics, ainsi que par tout organisme investi d'une mission de service public ou à l'égard duquel la loi organique lui attribue des compétences.

Dans le cadre de la mission de promotion de l'égalité des droits que lui a confiée la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011, le Défenseur des droits a fait de l'accès aux droits l'un des fondements de son action. Il porte à ce titre une attention particulière aux personnes en situation, temporaire ou durable, de vulnérabilité, quels qu'en soient les motifs, ainsi qu'aux institutions et aux dispositifs de protection sociale dont le rôle est primordial en la matière.

La lutte contre la fraude aux prestations sociales – qui se distingue de la fraude aux cotisations sociales des entreprises (non traitée dans ce rapport) – s'est considérablement développée depuis la loi du 13 août 2004 sur la réforme de l'assurance-maladie². Après la création d'une procédure de répression des abus de droit en matière sociale par la loi de financement de la sécurité sociale pour 2008³, le décret du 18 avril 2008 relatif à la coordination de la lutte contre les fraudes a institué un comité, ainsi qu'une délégation nationale à la lutte contre la fraude (DNLF)⁴ et des comités départementaux de lutte contre la fraude sociale. Leurs actions sont inscrites dans le cadre d'un plan national de lutte contre la fraude, adopté pour trois ans.

À mesure que ces dispositifs, appuyés sur plusieurs rapports parlementaires⁵, se sont étoffés, les organismes prestataires ont été amenés à durcir leurs modalités de contrôle.

Dans le même temps, le législateur a simplifié les procédures d'octroi des prestations afin d'accélérer le traitement des dossiers. À ce titre, il a instauré certains mécanismes permettant l'ouverture de droits sur le fondement des déclarations des usagers. Ce système présente en effet l'avantage de réduire les démarches administratives des futurs bénéficiaires en vue de favoriser l'accès à leurs droits.

Force est de constater que cette évolution, pour pratique qu'elle soit, ne permet pas la sécurisation de la demande de prestations, les organismes ayant tendance à ne vérifier les éléments déclarés par l'utilisateur – situation familiale, professionnelle et financière – que plusieurs mois voire années après avoir versé les premières prestations.

De toute évidence, il est difficile d'aborder la question de la lutte contre la fraude aux prestations sociales, sans s'exposer à de nombreuses critiques, tant les enjeux à la fois politiques, sociaux et économiques, sous-jacents sont prégnants.

Étant donné que la fraude aux prestations sociales peut être perçue comme un « problème

² Loi n°2004-810 du 13 août 2004 relative à l'assurance-maladie.

³ Loi n°2007-1786 du 19 décembre 2007 de financement de la sécurité sociale pour 2008, art. 108.

⁴ Créée par décret n°2008-371 du 18 avril 2008 modifié et placée par délégation du Premier ministre auprès du ministre du budget et des comptes publics, la Délégation nationale à la lutte contre la fraude a pour mission le pilotage de la coordination des administrations et des organismes publics en charge, chacun dans son domaine, de la lutte contre la fraude fiscale et sociale.

⁵ Chiffres extraits du bilan « Lutte contre la fraude » publié par la DNLF pour l'année 2015, pp. 7, 66 et 73 : https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/dnlf/BILAN_2015_DNLF.pdf.

⁶ DE COURSON Charles, LEONARD Gérard, *Les fraudes et les pratiques abusives*, Rapport au Premier ministre, déc. 1996 ; TIAN Dominique, Rapport de la mission d'évaluation et de contrôle des lois de financement de la sécurité sociale sur la lutte contre la fraude sociale, n°3603, 29 juin 2011.



public »⁷, il apparaît important de déterminer les objectifs de ce rapport : à savoir identifier et évaluer les effets des dispositifs de lutte contre la fraude sur les droits des usagers du service public.

Cette démarche n'a pas vocation à remettre en cause la légitimité de cette politique publique.

3%
du montant total
de la fraude en 2015

Selon la Délégation nationale à la lutte contre la fraude (DNLF)⁸, la fraude aux prestations sociales représente 3 % du montant total de la fraude détectée en 2015⁹, soit 672,76

millions d'euros. La fraude aux prestations sociales apparaît également moins importante que ne l'est le non-recours aux droits. En effet, selon une enquête dirigée par la CNAF et la Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (DARES), le non-recours au revenu de solidarité active (RSA) est estimé à près de 4 milliards d'euros¹⁰ en 2010.

Par ailleurs, elle concerne un faible nombre des bénéficiaires. Par exemple, en 2016, la caisse nationale d'allocations familiales estime que la fraude a concerné 0,36% de ses allocataires.

0,36%
de ses allocataires
en 2016

Face à cette situation tout à fait paradoxale où l'utilisateur est pris en tenaille entre une procédure déclarative d'accès aux prestations sociales propice aux erreurs et un dispositif de plus en plus étoffé de lutte contre la fraude, véhiculant la suspicion d'une fraude massive de la part des bénéficiaires, le dispositif de lutte contre la fraude mérite d'être analysé à la lumière des droits des usagers des services publics.

D'une part, parce que le dispositif mis en place souffre d'une complexité qui met à mal l'objectif de simplification administrative. Cette complexité est aggravée par les difficultés d'harmonisation du traitement de la fraude sur l'ensemble du territoire national.

⁷ DUBOIS Vincent, *La promotion du contrôle : retour sur la construction politique de la fraude sociale comme problème public*, 2012.

⁸ La DNLF a pour mission le pilotage de la coordination des administrations et des organismes publics en charge, chacun dans son domaine, de la lutte contre la fraude fiscale et sociale, in <https://www.economie.gouv.fr/dnlf/role-dnlf>.

⁹ Calcul réalisé à partir des montants de fraude détectée en matière fiscale, de cotisations sociales et de prestations sociales en 2015.

¹⁰ WARIN Philippe, *Le non-recours au RSA : des éléments de comparaison*, Document de travail, Odenore, Déc. 2011, http://www.cnle.gouv.fr/IMG/pdf/non_recours.pdf. L'enquête au cours de laquelle 15 000 foyers ont été interrogés en 2010 a été dirigée par la CNAF et la DARES et réalisée par l'institut de sondage GFK-ISL.

D'autre part, parce que les larges pouvoirs accordés aux organismes chargés d'une mission de protection sociale comme les caisses d'allocations familiales (CAF), d'assurance retraite et de santé au travail (Carsat), du régime social des indépendants (RSI), d'assurance maladie (CPAM), de mutualité sociale agricole (MSA)¹¹ ou les agences de Pôle emploi¹² ont

entraîné des dérives dans les procédures de contrôle, de qualification et de sanction de la fraude. Leurs effets peuvent être dramatiques et sont susceptibles de porter atteinte au principe d'égalité devant les services publics¹³, à celui de dignité de la personne¹⁴ ou encore au principe du contradictoire¹⁵.

DISTINCTION ENTRE LA FRAUDE AUX PRESTATIONS SOCIALES, LA FRAUDE AUX COTISATIONS SOCIALES ET LA FRAUDE FISCALE⁵



FRAUDE FISCALE

Déclaration ou manœuvre réalisée de mauvaise foi dans le but d'échapper à l'impôt. L'auteur d'une fraude fiscale peut se voir appliquer des sanctions fiscales et pénales. En 2015, la fraude fiscale a représenté 21,2 milliards d'euros selon la DNLF.

21 200
millions d'euros



FRAUDE AUX COTISATIONS SOCIALES

Irrégularité commise intentionnellement par l'employeur (cotisant pour les salariés) ou par les travailleurs indépendants afin d'éluder les cotisations sociales et les contributions fiscales afférentes au travail. En 2015, la fraude aux cotisations sociales détectée a représenté 497,2 millions d'euros selon la DNLF.

497,2
millions d'euros



FRAUDE AUX PRESTATIONS SOCIALES

Déclaration ou manœuvre réalisée de mauvaise foi dans le but d'obtenir des prestations indues de la part des organismes de protection sociale. En 2015, la fraude aux prestations sociales détectée (maladie, retraite, famille, Pôle emploi) a représenté 672,76 millions d'euros selon la DNLF.

672,76
millions d'euros

¹¹ i.e. les régimes spéciaux sont exclus de ce rapport.

¹² Code du travail, art. L. 5312-1 : « Pôle emploi est une institution nationale publique dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière [...] ».

¹³ Principe à valeur constitutionnelle tiré de l'art. 6 de la DDHC.

¹⁴ Principe à valeur constitutionnelle mis en exergue à maintes reprises par le Conseil constitutionnel, notamment dans sa décision du 19 janvier 1995 se prononçant sur la constitutionnalité de la loi relative à la diversité de l'habitat (Cons. const. 19 janv. 1995, no 94-359 DC) ou celle du 29 juillet 1998 en matière de lutte contre l'exclusion (Cons. const. 29 juill. 1998, no 98-403 DC).

¹⁵ Principe garanti par le code des relations entre le public et l'administration, ordonnance n°2015-1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relations entre le public et l'administration, Livre I^{er}, Titre II : « Le droit de présenter des observations avant l'intervention de certaines décisions ».

MÉTHODOLOGIE

Depuis 2014, le Défenseur des droits a relevé une augmentation significative du nombre de réclamations portées à sa connaissance, adressées au siège et surtout aux délégués territoriaux, liées au durcissement de la lutte contre la fraude aux prestations sociales.

Ces réclamations l'ont conduit à constater que la politique mise en œuvre en la matière, marquée par certains excès et quelques dérives, était la source de nombreuses atteintes aux droits des usagers des services publics.

C'est la raison pour laquelle le Défenseur des droits a décidé d'y consacrer ce rapport thématique¹⁶.

Au titre de sa mission visant à faire respecter les droits des usagers des services publics, il a décidé d'interroger les principaux acteurs de la mise en œuvre de la lutte contre la fraude afin de recueillir leurs observations¹⁷.

Le présent rapport s'attache donc à exposer les tensions constatées tout au long de la procédure visant à lutter contre la fraude émanant de la difficile conciliation entre les pouvoirs des organismes et les droits des usagers des services publics de protection sociale. Il comporte un certain nombre de recommandations qui permettraient d'améliorer à la fois les mécanismes existants et les garanties offertes aux usagers.

¹⁶ Loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, art. 34.

¹⁷ Ont été interrogés, les organismes chargés d'une mission de protection sociale suivants : la caisse nationale d'allocations familiales, la caisse nationale d'assurance vieillesse, la caisse nationale du régime social des indépendants, la caisse nationale d'assurance maladie, la caisse nationale de mutualité sociale agricole, la caisse interprofessionnelle de prévoyance et d'assurance vieillesse des professions libérales et Pôle emploi.

1. UNE DÉFINITION TROP EXTENSIVE DE LA NOTION DE FRAUDE ?

Si l'expression « *fraude* » employée dans les développements à suivre désigne une action réalisée de mauvaise foi dans le but d'obtenir des organismes de protection sociale des prestations indues¹⁸, la notion de « *fraude* » ne fait l'objet d'aucune définition légale.

Cette lacune conduit à la mise en œuvre d'une définition extensive de la fraude aux prestations sociales préjudiciable aux usagers qui tend à écarter la question de l'intention du présumé auteur de l'acte frauduleux. Elle conduit en particulier à assimiler l'erreur et l'oubli à la fraude (1.1). Cette notion fait également l'objet d'une politique d'interprétation extensive qui reflète les exigences imposées aux caisses par les pouvoirs publics (1.2). L'impact de cette extension sur les droits des usagers est d'autant plus important que les organismes de protection sociale tendent à s'affranchir de l'obligation d'information qui leur incombe (1.3).

1.1. Un dispositif juridique qui assimile l'erreur et l'oubli à la fraude

La fraude est un terme générique utilisé pour décrire toute situation dans laquelle un individu trompe délibérément autrui afin d'obtenir ce qui ne lui est pas dû.

Cependant, l'infraction de « *fraude* » n'existe pas légalement. En matière de protection sociale¹⁹, elle renvoie en réalité à plusieurs infractions qualifiées dans le code pénal comme des délits commis à l'encontre des biens d'autrui (escroquerie, faux²⁰) ou de la Nation (fausse déclaration, déclaration incomplète, fausse attestation)²¹.

La constitution de ces infractions suppose la réunion de deux éléments : un élément matériel (comme, par exemple, la falsification de documents) et un élément intentionnel, la volonté de tromper l'organisme de Sécurité

sociale en vue d'obtenir le versement d'une prestation indue.

Or, s'il appartient à l'organisme qui constate de tels faits de saisir la juridiction pénale afin que ces agissements soient jugés et sanctionnés comme délit après enquête contradictoire, la réalité est plus complexe. En pratique, les montants détournés étant rarement suffisamment élevés, une telle procédure pénale s'avère lourde à mettre en œuvre pour les organismes plaignants.

Afin de pallier l'ineffectivité de la voie pénale, le législateur a permis aux organismes de

¹⁸ L'indu est défini à l'article 1235 du code civil comme « *ce qui a été payé sans être dû* ». Ce même article prévoit le recouvrement de l'indu puisqu'il est « *sujet à répétition* ».

¹⁹ CSS, art. L. 114-16-2.

²⁰ C. pén., art. 313-1 ; art. 313-2, 5°.

²¹ C. pén., art. 441-1 ; art. 441-6, al. 2 ; art. 441-7.

sanctionner eux-mêmes la « fraude »²².

Toutefois, en sortant la fraude du champ pénal, il a introduit une confusion au cœur de la notion, en particulier quant à l'exigence de son caractère intentionnel.

De la fraude nécessairement intentionnelle...

Les articles L. 5426-5 du code du travail, L. 262-52 du code de l'action sociale et des familles et R. 147-6 du code de la sécurité sociale relatifs, respectivement, aux allocations chômage, au revenu de solidarité active (RSA) et aux prestations de la branche maladie ont permis aux organismes de sanctionner les actions délibérées visant à les tromper :

CASF, art. L. 262-52 :

« La fausse déclaration ou l'omission délibérée de déclaration ayant abouti au versement indu du revenu de solidarité active est passible d'une amende administrative prononcée et recouvrée dans les conditions et les limites définies, en matière de prestations familiales, aux sixième, septième, neuvième et dixième alinéas du I, à la seconde phrase du onzième alinéa du I et au II de l'article L. 114-17 du code de la sécurité sociale. [...] ».

CSS, art. R. 147-6 :

« Peuvent faire l'objet d'une pénalité les personnes mentionnées au 1° du I de l'article L. 114-17-1 :

1° Qui, dans le but d'obtenir, de faire obtenir ou de majorer un droit aux prestations d'assurance maladie, d'invalidité, d'accident de travail, de maternité, de maladie professionnelle ou de décès ou un droit à la protection complémentaire en matière de santé, à l'aide au paiement d'une assurance complémentaire de santé ou à l'aide médicale de l'État :

a) Fournissent de fausses déclarations relatives à l'état civil, la résidence, la qualité d'assuré ou d'ayant droit ou les ressources ;

b) Omettent de déclarer la modification d'une ou plusieurs de ces mêmes déclarations ;

c) Procèdent à de fausses déclarations sur le lieu ou les circonstances d'un accident du travail ou de trajet, que ces déclarations soient portées par l'employeur sur la déclaration prévue au premier alinéa de l'article L. 441-2, ou qu'elles soient inscrites directement par la victime sur la déclaration prévue au second alinéa de ce texte [...] ».

C. trav., art. L. 5426-5 :

« Sans préjudice des actions en récupération des allocations indûment versées et des poursuites pénales, l'inexactitude ou le caractère incomplet, lorsqu'ils sont délibérés, des déclarations faites pour le bénéfice des allocations d'aide aux travailleurs privés d'emploi, ainsi que l'absence de déclaration d'un changement dans la situation justifiant ce bénéfice, ayant abouti à des versements indus, peuvent être sanctionnés par une pénalité prononcée par l'autorité administrative.

Le montant de la pénalité ne peut excéder 3 000 €. »

Ces articles permettent ainsi la sanction quasi-immédiate de l'utilisateur qui s'est rendu coupable d'agissements frauduleux ou de fausse déclaration dans le but de percevoir une prestation indue.

...à la fraude sans intention...

Toutefois, le pouvoir de sanction est également dévolu aux organismes lorsque la déclaration faite pour le service d'une prestation s'avère inexacte, incomplète ou inexistante. Or, ces cas, favorisés par le développement des démarches déclaratives, peuvent indifféremment procéder d'une erreur ou d'un oubli de déclaration sans que l'allocataire ou l'assuré ait eu l'intention de tromper l'organisme payeur.

Ainsi, l'article L. 114-17 du code de la sécurité sociale²³ assimile les erreurs et oublis, que les organismes sont amenés à constater, à la fraude, sans préciser la nécessité de rapporter la preuve de leur caractère intentionnel.

²² Pour les branches retraite, famille et maladie : CSS, art. L. 114-17 et L. 114-17-1. Seul Pôle emploi doit au préalable soumettre les dossiers suspects de fraude à l'analyse des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (Dircecte) agissant par délégation du Préfet, avant que ce dernier ne prenne une sanction (C. trav., art. R. 5426-3).

²³ Article qui commande le régime des sanctions administratives dans les branches famille et retraite.

CSS, art. L. 114-17 :

« I. – *Peuvent faire l'objet d'une pénalité prononcée par le directeur de l'organisme chargé de la gestion des prestations familiales ou des prestations d'assurance vieillesse, au titre de toute prestation servie par l'organisme concerné :*

1° L'inexactitude ou le caractère incomplet des déclarations faites pour le service des prestations ;

2° L'absence de déclaration d'un changement dans la situation justifiant le service des prestations [...] ».

L'intention de frauder n'est pas obligatoirement démontrée, comme le sous-tend la suite de l'article.

« II. – **Lorsque l'intention de frauder est établie, le montant de la pénalité ne peut être inférieur à un trentième du plafond mensuel de la sécurité sociale [...]** ».

Chacun des organismes interrogés par le Défenseur des droits a cependant affirmé différencier la fraude de la simple erreur ou de l'oubli en portant une attention particulière au fait d'établir l'intention de violer la loi.

Sans méconnaître les difficultés inhérentes à la qualification d'une fraude à partir d'éléments déclaratifs, force est de constater l'existence de certaines situations qui, bien qu'elles ne laissent aucune place à la suspicion de fraude, ont néanmoins été soumises à ce régime :



Carmen a déposé une demande d'allocation de solidarité aux personnes âgées (ASPA).

Dans ce cadre, elle a dû déclarer ses avoirs financiers. Or, elle n'a pas déclaré son CODEVI (actuellement livret développement durable) sur lequel figure un solde créditeur de 27,78 euros. Aucun mouvement n'est intervenu sur ce compte depuis 3 ans pour la simple raison que Carmen en a oublié l'existence. Sur le fondement d'une suspicion de fraude, la caisse de retraite a refusé de lui ouvrir droit à cette allocation. Les services du Défenseur des droits ont rappelé à la caisse que, d'une part, le montant de son CODEVI ne changeait en rien ses droits à l'ASPA et, d'autre part, que cet oubli ne pouvait, à lui-seul, constituer une fraude. Cette intervention a permis à Carmen de bénéficier de la prestation à laquelle elle avait droit.



Warda a demandé l'allocation de veuvage auprès de l'organisme de retraite compétent.

Celui-ci a rejeté sa demande au motif qu'elle aurait été déposée hors délai. Pourtant Warda détenait une copie de sa demande formulée avant l'expiration du délai imparti, sur laquelle avait été apposés les tampons de l'organisme. doutant de l'authenticité des tampons, l'organisme a suspecté une fraude, sans pour autant en établir l'existence, le conduisant néanmoins à rejeter la demande. À la suite de l'intervention du Défenseur des droits, l'organisme a retenu la pièce justificative communiquée lui permettant ainsi d'examiner la demande d'allocation de veuvage.

Ces exemples permettent de rappeler que la fraude ne peut être retenue par un organisme qu'en présence d'éléments sérieux et concordants. Des oublis de toute évidence non

intentionnels ou une appréciation purement subjective des faits par les organismes ne sauraient constituer un fondement à une qualification de fraude.

...voire à la sanction de la fraude d'autrui

De surcroît, le Défenseur des droits a pu observer à plusieurs reprises que des indus,

voire des pénalités financières, sont parfois recouvrés sur les prestations de l'allocataire ou de l'assuré sans même tenir compte de sa responsabilité dans la réalisation de la fraude, notamment quand il s'agit des membres d'un couple :



Christophe et Hanh vivent en concubinage.

Christophe a perçu frauduleusement le RSA du mois d'août 2012 au mois de juillet 2013 en déclarant qu'il vivait seul. En juin 2014, un contrôle a permis de détecter cette fraude. Les dossiers CAF d'Hanh et Christophe ont été réunis au nom de Madame et un indu de 14 000 euros a été notifié au couple en septembre 2014.

Or, en janvier 2015, Christophe et Hanh se séparent. Hanh en informe la CAF afin que le remboursement de la dette, dont la responsabilité incombe à son ex-concubin, cesse d'être prélevé sur son allocation logement. La CAF n'en tient pas compte et poursuit le recouvrement sur les allocations d'Hanh, qui saisit alors le Défenseur des droits. Grâce à son intervention, la CAF a procédé à la régularisation de la situation : Hanh a été remboursée des sommes prélevées à tort sur ses allocations logement pour le remboursement de la dette de son ex-concubin.

Le Défenseur entend souligner que la responsabilité d'une personne ne peut être engagée que de son fait personnel²⁴ – exceptions faites des cas légaux de responsabilité du fait d'autrui et des cas de solidarité des dettes. En outre, seule une condamnation pénale au titre de la complicité²⁵ pourrait permettre de sanctionner un concubin pour la fraude commise par l'autre membre du couple²⁶.

Responsable mais pas fraudeur

Le Défenseur des droits a également été amené à constater que dans les branches famille et retraite, la preuve de « la responsabilité de la

personne [mise en cause] »²⁷ dans la réalisation des faits reprochés n'est requise juridiquement qu'au stade de l'examen d'un éventuel recours gracieux de la part de l'usager qui contesterait la pénalité. Cette condition de « responsabilité » intervient tardivement dans la procédure de qualification de la fraude par les organismes. Par conséquent, ces derniers ne sont guère incités à démontrer le lien de causalité entre la fraude reprochée et les versements indus de prestations.

Il est d'ailleurs nécessaire de souligner que l'on peut être responsable de ses erreurs et/ou de ses oublis sans se rendre coupable de fraude. La responsabilité n'emporte pas systématiquement l'établissement du caractère intentionnel de la violation de la loi.

²⁴ C. civ., art. 1240 : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ».

²⁵ C. pén., art. 121-1 : « Nul n'est responsable que de son propre fait » ; art. 121-7 sur les éléments constitutifs de la complicité en droit pénal.

²⁶ SAYN Isabelle, Droit et pratiques du droit dans les organismes d'allocations familiales, Groupe de recherche sur la socialisation, novembre 1998.

²⁷ CSS, art. R.114-11, al. 3. : « [La personne concernée par la pénalité] peut, dans un délai d'un mois à compter de la réception de cette notification, former un recours gracieux contre la décision fixant le montant de la pénalité auprès du directeur. Dans ce cas, le directeur saisit la commission mentionnée au septième alinéa du I de l'article L. 114-17 et lui communique, le cas échéant, les observations écrites de la personne concernée ou le procès-verbal de son audition. Après que le directeur de l'organisme ou son représentant a présenté ses observations, et après avoir entendu la personne en cause, si celle-ci le souhaite, la commission rend un avis motivé, portant notamment sur la matérialité des faits reprochés, sur la responsabilité de la personne et sur le montant de la pénalité susceptible d'être appliquée ».

La confusion entre responsabilité et intention se renforce d'autant qu'à la lecture des définitions proposées par différentes autorités, il apparaît difficile de dégager un consensus autour du terme « fraude ».

Ainsi, en matières fiscale, douanière, de cotisations sociales ou de prestations sociales, la DNLF définit la fraude comme :

« une irrégularité ou une omission commise de manière intentionnelle au détriment des finances publiques »²⁸.

L'exigence d'une intention, que contient le droit pénal, prime dans ce domaine.

À l'inverse, pour le Ministère des affaires sociales et de la santé :

« [...] L'ensemble des rapports souligne également l'existence de fraudes involontaires par méconnaissance des règles et de leur complexité »²⁹.

Le Défenseur des droits estime quant à lui qu'un allocataire ou assuré de bonne foi, même s'il demeure responsable de son erreur ou de son oubli, ne saurait être qualifié de fraudeur et se voir appliquer des sanctions, dont les conséquences lui sont par ailleurs gravement préjudiciables, sans que la preuve de l'élément intentionnel ne soit rapportée.

Dès lors, il paraît nécessaire de clarifier la définition de la fraude.



Recommandation n°1

À la Direction de la Sécurité sociale : modifier les dispositions de l'article L. 114-17 du code de la sécurité sociale afin que l'intention frauduleuse devienne un élément constitutif de la fraude sans lequel aucune pénalité ne peut être infligée.

Aux organismes : rappeler aux organismes locaux, au moyen d'instructions, d'une part, la nécessité de circonscrire la mise en œuvre d'une enquête pour fraude aux seuls cas de nature à laisser présumer la matérialité des faits, d'autre part, de rapporter la preuve de l'élément intentionnel constitutif d'une fraude avant de qualifier les faits.

1.2. Les incitations à interpréter de manière extensive la notion de fraude

Les objectifs chiffrés de détection des fraudes imposés par l'Etat aux organismes de protection sociale, qui ne peuvent tenir lieu, à eux-seuls, de politique de lutte contre la fraude, ont pour effet d'étendre la notion de fraude.

Le Défenseur des droits relève ainsi, par exemple, que la dernière convention d'objectifs et de gestion (COG) de la MSA conclue le 6 septembre 2016 impose une augmentation croissante de la détection des fraudes. En effet, l'organisme est tenu de renforcer l'efficacité de ses contrôles afin de détecter 10,5 millions

d'euros d'indus frauduleux en 2016 et 500 000 euros supplémentaires chaque année jusqu'en 2020³⁰.

De tels objectifs chiffrés semblent de nature à inciter les organismes à qualifier

10,5
millions d'euros
d'indus frauduleux
en 2016

²⁸ DNLF [en ligne], Le portail de l'économie et des finances, 2013 [consulté le 16 janvier 2017]. Disponible sur : <http://www.economie.gouv.fr/dnlf>

²⁹ Réponse ministérielle à la question écrite n°97736, publiée au JO le 22/11/2016, p.9598.

³⁰ Convention d'objectifs et de gestion Etat-MSA 2016-2020, 6 sept. 2016, p.41.



d'actes frauduleux ce qui relève de l'erreur ou de l'oubli non intentionnel. En effet, les objectifs de lutte contre la fraude arrêtés à l'échelle nationale sont dupliqués dans les objectifs individuels fixés annuellement aux agents des organismes. Ainsi, le calcul de la prime d'intéressement des agents peut notamment dépendre du montant des indus frauduleux détectés³¹.

Le Défenseur des droits entend alerter les autorités de tutelle des organismes sur cette politique d'interprétation extensive susceptible de porter atteinte aux droits fondamentaux des usagers sacrifiés sur l'autel de la politique du chiffre.

En effet, chaque année lors de la publication du bilan chiffré de la lutte contre la fraude, les organismes présentent des résultats en constante augmentation. Comme le souligne le directeur de la CNAF, Monsieur Daniel LENOIR, « ce n'est pas la fraude qui augmente,

c'est la détection. Nous avons fait des progrès considérables »³². Or, bien que l'efficacité des actions menées en soit pour partie à l'origine, c'est également le signe d'un déficit en termes de prévention. Certains organismes comme Pôle Emploi en soulignent pourtant le caractère fondamental :

« Un système idéal de sécurisation contre la fraude permettrait de ne pas viser un accroissement tendanciel des montants [de détection des fraudes] mais de rendre presque impossible la réalisation de projets de fraude par des personnes mal intentionnées »³³.

Dans ce contexte, le développement et la valorisation des actions de prévention permettraient de compléter le dispositif visant à réduire la fraude aux prestations sociales et éviter la dérive des objectifs chiffrés exponentiels.

³¹ Intervention de Pierre PAUVERT, *Les fraudes aux prestations sociales*, Unafor, Unaf, déc. 2011, p. 31 :

<http://ekladata.com/cAACyKLNceAAAPhCSMbNi4gjhQ.pdf>.

³² Le Monde, article publié le 22 février 2017, in http://abonnes.lemonde.fr/societe/article/2017/02/22/caf-pres-de-43-000-fraudes-en-2016_5083737_3224.html

³³ Jean-Louis TAUZIN, directeur de la prévention, de la lutte contre la fraude et des affaires sensibles à Pôle emploi, Rapport d'activité, Direction de la prévention, de la lutte contre la fraude et des affaires sensibles, Pôle emploi, 2014, p. 3.

1.3. Une information parfois insuffisante de la part des organismes de protection sociale

Dans l'hypothèse d'une fraude ou d'une fausse déclaration, l'intéressé a sciemment trompé l'organisme de sécurité sociale afin d'obtenir le versement de sommes indues. À l'inverse, dans l'hypothèse d'une inexactitude ou d'une déclaration incomplète, l'usager a pu, par manque d'information, incompréhension ou confusion, commettre une erreur dans sa déclaration ou oublier certains éléments.

L'obligation d'information...

Il ressort clairement de la lecture des articles R. 112-2, L. 583-1, L. 815-6 du code de la sécurité sociale³⁴ et de la jurisprudence de la Cour de cassation³⁵, que les organismes de protection sociale et leurs autorités de tutelle sont débiteurs d'une obligation générale d'information des usagers.

Dans un arrêt de 2011³⁶, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation rappelle que, pour actionner son pouvoir de sanction, l'organisme de sécurité sociale doit prouver, d'une part, que l'intéressé était informé de ses obligations déclaratives et, d'autre part, qu'il a volontairement cherché à dissimuler la réalité de sa situation pour percevoir des prestations qui ne lui étaient pas dues :

« [...] Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher si M. X était informé de la nécessité de déclarer l'ensemble de ses sources de revenus et celles de son épouse et s'il avait délibérément manqué à son obligation déclarative dans le but de percevoir des prestations auxquelles il savait ne pas pouvoir prétendre, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ».

...face à la complexité des dispositifs applicables

Le système des prestations sociales est complexe. L'important corpus de règles en la matière est facteur de risques d'erreur pour l'usager et entraîne un risque d'indu. Le Défenseur des droits constate que les informations à destination des usagers sont elles-mêmes sources d'incompréhension et de difficultés.

Il en est de même pour les agents des organismes tenus d'appliquer ce corpus de règles. La CNAF a notamment établi une grille d'aide à la décision permettant à ses agents d'apprécier les faits susceptibles de constituer une fraude. Aussi, lorsqu'une inexactitude apparaît dans la déclaration d'une « information insusceptible d'erreur » telle que les ressources, la CNAF considère que l'intention frauduleuse doit être déduite des faits.

Or, le contenu même des « ressources » à déclarer varie d'un organisme à l'autre, d'une prestation à une autre, complexifiant d'autant les démarches des usagers et des agents.

³⁴ CSS, art. R. 112-2 : « Avec le concours des organismes de sécurité sociale, le ministre chargé de la sécurité sociale prend toutes mesures utiles afin d'assurer l'information générale des assurés sociaux. »

CSS, art. L. 583-1 : « Les organismes débiteurs des prestations familiales et leur personnel sont au service des allocataires. Ils sont tenus en particulier :

1°) d'assurer l'information des allocataires sur la nature et l'étendue de leurs droits ;

2°) de leur prêter concours pour l'établissement des demandes dont la satisfaction leur incombe ».

CSS, art. L. 815-6 « Les caisses de retraite adressent à leurs adhérents, dans des conditions fixées par décret, au moment de la liquidation de l'avantage vieillesse, toutes les informations relatives aux conditions d'attribution de l'allocation de solidarité aux personnes âgées et aux procédures de récupération auxquelles cette allocation donne lieu. »

³⁵ Civ., 2^e, 28 avr. 2011, n°10-19551, bull. ; Cass., soc 8 février 2012 n° 10-30.892.

³⁶ Civ., 2^e, 28 avril 2011, n°10-19551, bull.



Les parents de Bruno, allocataire du RSA, ont décidé de l'aider dans les moments difficiles (paiement de ses courses, de ses frais de formation).

Bruno ne pensait pas devoir déclarer cette aide lors de l'actualisation de ses droits au RSA. La CAF a pourtant estimé qu'il avait multiplié les erreurs de déclarations, ce qui démontrait son intention frauduleuse. Par conséquent, elle lui a appliqué le régime réservé aux allocataires suspectés de fraude. À l'inverse, le Conseil Départemental a considéré que Bruno était de bonne foi et lui a accordé une remise de dette.

Bruno ayant saisi le juge, ce dernier a considéré « *que s'il est constant que Bruno a omis de mentionner, dans ses déclarations trimestrielles de ressources, la pension alimentaire que sa mère déduisait de ses revenus et qu'elle-même mentionnait dans sa déclaration fiscale de revenu, il ne résulte pas de l'instruction, et notamment de sa seule répétition, que cette omission ait été délibérée ; [...] que dès lors l'indu de RSA ne saurait être regardé comme résultant d'une fausse déclaration* ».

Comme le souligne Nadia dans sa réclamation auprès d'un organisme :

« Nous ne pouvons pas déclarer une somme lorsque l'on ne sait pas que l'on est censé le faire. [...] Lorsque l'on regarde la liste des revenus demandés par vos services, ce type de revenu n'y figure pas [...] Dans la mesure

où les impôts connaissent cette somme et que vous aviez accès à ce document, pourquoi ne pas nous avoir avertis dès le début que nous devions déclarer cette somme dans la case X de notre déclaration [...] ? »

Cet exemple relatif aux impôts illustre une situation plus générale soulignée dès 2010 par la

Cour des comptes³⁷ qui relève que :

« [...] L'ampleur des fraudes est accrue, lorsque la réglementation est confuse ou que les référentiels sont difficiles à rendre opposables. Un effort multiforme devrait donc être entrepris pour repérer les sources de complexité et de confusion dans le régime des différentes prestations, avec pour objectif de les rendre plus lisibles et plus faciles à appliquer.

Parmi bien d'autres possibles, un exemple a paru particulièrement représentatif, puisqu'il concerne les trois branches : la définition des ressources.

En l'état actuel de la réglementation, le recours à des définitions variées pour une même grandeur, les ressources, comporte deux conséquences fâcheuses :

- elle rend plus complexe le contrôle et plus difficiles les croisements de fichiers ;
- elle réduit l'intelligibilité des obligations déclaratives des bénéficiaires et partant l'appréciation de leur bonne foi en cas d'erreur [...] ».

Le Défenseur des droits estime nécessaire d'ajouter à cette citation que la confusion accroît avant tout le risque d'erreurs comme en témoignent les réclamations portées à sa connaissance :



Sofia perçoit le RSA.

Pour l'aider à assumer l'intégralité de ses dépenses, ses parents lui ont versé de l'argent par virements bancaires, en toute transparence, sur son compte. La CAF a considéré que ce versement constituait une pension alimentaire que Sofia aurait dû déclarer et a estimé que cette omission constituait une fraude justifiant une pénalité financière. De son côté, Sofia affirme qu'elle ne savait pas qu'elle devait déclarer cette aide parentale. Les versements de ses parents ont fait l'objet d'une reconnaissance de dette qu'elle entend rembourser dès que sa situation financière le lui permettra. Elle a saisi le juge compétent afin de contester la fraude qui lui est reprochée. Toutefois, sans attendre la décision du juge, la CAF a retenu une partie des droits au RSA, en paiement de l'indu et de la pénalité financière, sans notification préalable. L'intervention du Défenseur des droits a conduit la CAF à reprendre les versements du RSA, le temps que le juge statue sur sa requête.

Il apparaît donc essentiel de mener une réflexion sur la simplification et l'harmonisation du contenu des obligations déclaratives ainsi que des procédures.



Recommandation n°2

Aux autorités de tutelle : simplifier et harmoniser le contenu des obligations déclaratives et des procédures de demandes de prestations pour les usagers.

Etudier notamment la possibilité d'une harmonisation des déclarations de ressources, à l'instar du programme « *Dites-le nous une fois* » mis en œuvre par le Secrétariat général pour la modernisation de l'action publique pour les entreprises.

Aux organismes : accompagner les demandes de prestations d'un document à signer par le demandeur, rappelant les obligations de l'utilisateur relatives notamment aux déclarations de changement de situation. Mettre ce document à disposition des usagers sous forme numérique et imprimée.

2. LE CIBLAGE « DES SUSPECTS » ?

Le renforcement de la lutte contre la fraude aux prestations sociales s'appuie sur le croisement et l'interconnexion de fichiers de données (2.1) et leur exploitation (2.2).

Le développement de ces outils technologiques tend à faire oublier que la suspicion est autant une conjecture construite sur des probabilités statistiques qu'un soupçon fondé sur des présomptions. Par ailleurs, la rationalisation des contrôles, préférée aux actions de prévention, peut parfois revêtir un caractère discriminatoire.

2.1. La mutualisation des données

Le développement de la coopération inter-organismes, au moyen de traitements informatiques centralisés à l'échelle nationale, a permis une véritable mutualisation des informations collectées sur les bénéficiaires de prestations sociales.

Plusieurs fichiers ont ainsi été créés tels que le répertoire national des bénéficiaires pour la branche famille – permettant la détection des doublons d'allocataires dans les organismes d'allocations familiales – ou le répertoire national commun de la protection sociale³⁸ permettant notamment de détecter le paiement de prestations incompatibles entre elles.

Dans le cadre de la lutte contre la fraude, chacun des organismes est tenu de signaler une éventuelle fraude constatée aux autres organismes débiteurs de prestations. En d'autres termes, un contrôle réalisé par une CAF peut avoir un impact au-delà du cercle des prestations familiales, par exemple sur la couverture maladie de base ou complémentaire, d'où la nécessité qu'il soit procédé à une enquête impartiale et que des conclusions étayées soient soumises au mis en cause pour observations avant de conclure à une fraude.

D'autres bases de données ont été rendues accessibles aux organismes et à Pôle emploi comme le fichier national des comptes

bancaires et assimilés de la Direction générale des finances publiques (FICOBA) qui permet de connaître l'identité du titulaire d'un compte bancaire.

De plus, en vertu du droit de communication, les agents chargés du contrôle dans les organismes – à l'exception de ceux de Pôle emploi – sont habilités à solliciter diverses pièces directement auprès des établissements bancaires et de crédit, des employeurs, des fournisseurs d'énergie, des opérateurs de téléphonie, etc. sans que le secret professionnel ou bancaire puisse leur être opposé³⁹.

Ces pouvoirs de contrôle conférés aux organismes sont susceptibles de renforcer le sentiment d'intrusion dans la vie privée que peuvent éprouver les bénéficiaires. Une information complète des intéressés quant aux moyens légaux précités permettrait de désamorcer certaines situations d'incompréhension.

³⁸ CSS, art. L. 114-12-1.

³⁹ CSS, art. L. 114-19, L. 114-21 et lettre-circ. n°DSS 2011/323 du 21 juillet 2011 relative aux conditions d'application par les organismes de Sécurité sociale du droit de communication institué aux art. L. 114-19 et suivants du code de la Sécurité sociale.

En effet, force est de constater que les modalités d'utilisation de la coopération inter-organismes et du droit de communication mentionnées dans les formulaires de demande de prestation des CAF ou des caisses MSA n'apparaissent qu'en bas de page, dans une police réduite, bien que ces modalités de contrôle soient le pendant du versement de la prestation.

Outre son apport en termes de transparence des procédures, une information claire communiquée sur ce sujet (à l'instar du formulaire de demande d'ASPA – minimum vieillesse – mentionnant de façon détaillée le droit de communication) participerait à la prévention de fraude, de par son caractère dissuasif.



Recommandation n°3

Renforcer l'information des bénéficiaires concernant la coopération inter-organismes et le droit de communication dont sont titulaires ces derniers, dès l'attribution de la prestation.

2.2. Le « *data mining* » : une méthode de détection, un risque de discrimination

La DNLF incite à la rationalisation des contrôles diligents en utilisant le « *data mining* », traduit généralement par l'exploitation des données.

Ce procédé est utilisé de manière essentiellement prédictive pour déterminer la probabilité qu'un usager fraude. Il fait appel aux techniques algorithmiques et d'apprentissage automatique sur la base de plusieurs variables prédéfinies.

Il vise à cibler les dossiers les plus susceptibles de conduire à l'identification d'une anomalie. **« Pour être efficace [le projet de « *data mining* »] doit bien délimiter la population à examiner pour être en mesure d'identifier les facteurs d'influence de la fraude [...] et ainsi sélectionner les individus statistiques les plus à risque »⁴⁰.**

Si les organismes sont à des stades différents de l'utilisation du « *data mining* » (simple expérimentation ou outil d'orientation du contrôle récurrent), ils sont tous engagés dans son développement sous l'impulsion de la DNLF. Aussi, il convient pour le Défenseur des droits d'en révéler les dangers.

Certains critères utilisés pour sélectionner les populations à contrôler peuvent s'avérer discriminatoires. Ainsi, la lettre circulaire interne à la CNAF n°2012-142 du 31 août 2012⁴¹ recommande notamment de « **cibl[er] les personnes nées hors de l'Union européenne** » lors des contrôles.

Le Défenseur des droits déplore que des organismes publics puissent renforcer les préjugés entretenus par une partie de l'opinion à l'égard de la population étrangère, accusée d'être attirée avant tout par la protection sociale offerte par la France aux personnes en situation régulière. Il rappelle que l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CESDH) prévoit que la jouissance des droits et libertés reconnus par la convention doit être assurée sans distinction, tel le lieu de naissance. En effet, depuis l'arrêt Gaygusuz du 16 septembre 1996⁴², la Cour européenne des

⁴⁰ Note de la DNLF, http://www.economie.gouv.fr/files/files/DNLF/fichier_data_mining_joint.pdf, 14 janvier 2014, p.3.

⁴¹ Lettre-circ. CNAF n°2012-42 « Modifications apportées par la loi de financement de la sécurité sociale pour 2012 en matière de fraude – Plan national de lutte contre la fraude », août 2012, p. 41.

⁴² CEDH, arrêt Gaygusuz c. Autriche du 16 septembre 1996, requête n°17371/90, cité in C.E., 5 mars 1999, Rouquette et Lipietz, Rec., p.37 ; confirmé par CEDH, arrêt Carson et autres c. Royaume-Uni du 16 mars 2010, req. n°42184/05.

droits de l'homme (CEDH) a étendu l'applicabilité de cet article aux prestations sociales en considérant qu'elles constituent un droit patrimonial au sens de l'article 1^{er} du premier Protocole additionnel à la CESDH. Ce faisant, elle interdit toute discrimination dans le champ des prestations sociales.

S'il ne s'agit pas de nier la faculté de contrôle des organismes de sécurité sociale, force est de constater que les bénéficiaires contrôlés sur le critère de leur lieu de naissance seront plus directement visés par la réduction ou la suppression des prestations à l'occasion d'un contrôle. La nationalité étant considérée comme un « facteur de risque » par la CNAF, le dispositif ainsi prévu repose sur un critère de discrimination prohibé par les textes et la jurisprudence précités.

40,6
points
de pourcentage
en plus

Par ailleurs, il semble que l'absence ou l'irrégularité d'emploi et l'absence ou la faiblesse de ressources soient considérés comme des facteurs de risque générant des « alertes *data mining* ».

En effet, en 2014, parmi la population contrôlée, la proportion d'allocataires percevant le revenu de solidarité active (RSA) a été largement supérieure à celle de l'ensemble des allocataires de la branche famille⁴³ (40,6 points de pourcentage en plus). Les bénéficiaires de prestations sociales les plus précaires sont donc indirectement visés⁴⁴.

Les ciblage discriminatoires relaient des préjugés que les contrôles viennent ensuite renforcer avec une surreprésentation de ces populations au sein des fraudeurs. Ce

ciblage des contrôles conforte le préjugé selon lequel les personnes en situation de précarité fraudent massivement au mépris des réalités statistiques : si de plus nombreux indus sont identifiés concernant les bénéficiaires des minima sociaux, c'est notamment parce qu'ils sont plus contrôlés que les autres⁴⁵.

En outre, cette démarche contrevient, d'une part, à l'interdiction des différences de traitement en raison de la « fortune » prévue à l'article 14 de la CESDH précité et, d'autre part, au critère de discrimination introduit par la loi du 24 juin 2016⁴⁶ concernant la « particulière vulnérabilité résultant de la situation économique » des personnes. Bien que moins efficace, un contrôle aléatoire permettrait d'assurer l'égalité de traitement des bénéficiaires de prestations sociales lors de cette procédure. La DNLF le reconnaît tout en déplorant son coût :

« Une autre approche consiste, quant à elle, à diligenter des contrôles purement aléatoires de façon à éviter le biais de ciblage inhérent aux contrôles. [...] Toutefois, se pose la question de la pertinence d'une opération de contrôles aléatoires en très grand nombre, compte tenu des difficultés inhérentes à sa mise en œuvre et des coûts associés ; d'autant que le bénéfice attendu restera, par définition, modéré puisqu'il n'y a pas de ciblage sur les risques présumés les plus élevés »⁴⁷.

Plus qu'un ciblage sur des « risques présumés », la pratique du « *data mining* » contraint à désigner des populations à risque et, ce faisant, conduit à instiller l'idée selon laquelle certaines catégories d'usagers seraient plus enclines à frauder.



Recommandation n°4

À la DNLF : engager une réflexion sur les alternatives à l'exploitation automatisée des données (*data mining*) afin de mieux garantir l'égalité de traitement des usagers.

À la CNAF : mettre fin au contrôle ciblé des populations nées hors Union européenne tel que prévu dans la lettre circulaire CNAF n°2012-142 du 31 août 2012.

⁴³ CNAF, fichiers mensuels ALLNAT cité in Vincent DUBOIS, Morgane PARIS & Pierre-Edouard WEILL, *Politique de contrôle et lutte contre la fraude dans la branche famille*, Dossier d'étude CNAF n°183, Université de Strasbourg, 2016, pp. 206-212.

⁴⁴ *Ibid.* Politique de contrôle et lutte contre la fraude dans la branche famille, p.206.

⁴⁵ *Ibid.* Politique de contrôle et lutte contre la fraude dans la branche famille, pp. 206-212.

⁴⁶ Loi n°2016-832 du 24 juin 2016 visant à lutter contre les discriminations en raison de la précarité sociale.

⁴⁷ DNLF, *Estimation de la fraude : Éclairage sur les méthodes*, p. 2, http://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/dnlf/Methodes_estimation.pdf.

3. L'ENQUÊTE MENÉE PAR L'ORGANISME : UNE ENQUÊTE À CHARGE ?

Le renforcement de la lutte contre la fraude couplé aux procédures déclaratives d'accès aux prestations a sensiblement modifié la mission des agents chargés du contrôle au sein des organismes. Ces derniers procédaient en général à la vérification des dossiers afin de déterminer si un demandeur remplissait les conditions d'éligibilité ou de service d'une prestation.

Or, comme le montrent certaines études, il peut être constaté un « *rôle croissant à la confrontation directe entre les allocataires et les représentants des organismes sociaux (relations de guichet, visites à domicile, rendez-vous et convocations diverses)*, à mesure que l'octroi de prestations associé à la reconnaissance administrative d'un statut cède le pas à l'évaluation au cas par cas des situations voire des comportements des demandeurs »⁴⁸. Compte tenu notamment des pouvoirs importants dont bénéficient les agents en charge du contrôle (3.1), l'essor de ce dernier se développe parfois au détriment des droits de l'utilisateur (3.2).

3.1. Les agents en charge de l'enquête

3.1.1. L'encadrement juridique de la fonction de contrôleur

Afin de vérifier les conditions d'ouverture ou de maintien des droits, le contrôle des organismes de protection sociale prend deux formes : la coopération entre organismes par transmission électronique de données⁴⁹ décrite précédemment ou l'enquête directement menée auprès du bénéficiaire (demande de pièces par correspondance et/ou vérification sur place).

Le contrôle auprès du bénéficiaire de prestations sociales s'inscrit, selon les branches, dans le

cadre des articles L. 114-9 à L. 114-22-1 du code de la sécurité sociale, L. 133-1 et suivants du code de l'action sociale et des familles et L. 5312-13-1 du code du travail.

En vertu de ces textes, le pouvoir de contrôle est dévolu à tout agent agréé par le ministère compétent et assermenté devant le tribunal d'instance, ce qui lui confère qualité pour dresser des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire, cette dernière pouvant être apportée par tous moyens.

Leur pouvoir est toutefois limité puisqu'ils ne sont pas autorisés à demander la communication de documents qui ne sont manifestement d'aucune utilité pour le contrôle⁵⁰. Ils sont en outre tenus au secret professionnel⁵¹ et ne sont pas habilités à

⁴⁸ DUBOIS Vincent, « Le paradoxe du contrôleur. Incertitude et contrainte institutionnelle dans le contrôle des assistés sociaux », Actes de la recherche en sciences sociales, 2009, n° 178, p. 30.

⁴⁹ CSS, art. L. 224-14.

⁵⁰ CASF, art. L. 262-40, al. 5.

⁵¹ CASF, art. L. 262-44, al 1^{er}.



pénétrer au domicile d'un usager sans son consentement⁵².

Le pouvoir de contrôle est également dévolu, dans une moindre mesure, aux agents départementaux habilités par le président du Conseil Départemental dans le cadre du financement du RSA.

À cette occasion, certains Conseils départementaux ont demandé à leurs agents habilités, mais non assermentés ni agréés, de réaliser des contrôles à grande échelle, directement auprès des bénéficiaires, laissant peser un soupçon de fraude généralisée de la part des allocataires de *minima* sociaux.

« [Dans le cadre d'un contrôle, on m'a] demandé d'envoyer, sous menace de suspension du versement du RSA, l'intégralité de mes relevés de compte des dix-huit derniers mois ainsi que d'autres justificatifs dans un délai inférieur à un mois ».

Le Défenseur des droits s'interroge sur les modalités de contrôle mises en œuvre par certaines collectivités. En effet, le cadre juridique est encore une fois assez flou concernant les pouvoirs des conseils départementaux en la matière. Le code de l'action sociale et

des familles, tout en précisant que les agents départementaux habilités ont compétence pour contrôler le respect des règles applicables aux formes d'aide sociale⁵³, semble circonscrire cette faculté de contrôle à des demandes formulées auprès des administrations publiques et non directement auprès des bénéficiaires⁵⁴. Cette interprétation du texte apparaît confortée par l'article R. 262-83 du même code, lequel rappelle que **« le bénéficiaire du RSA ainsi que les membres du foyer sont tenus de produire, à la demande de l'organisme chargé du service de la prestation et au moins une fois par an, toute pièce justificative nécessaire [...] »**. Or, les conseils départementaux ne sont pas chargés du service du RSA, ce sont les CAF et MSA qui le versent.

D'ailleurs, les articles du code de la sécurité sociale relatifs aux modalités de contrôle de la fraude aux prestations sociales confient uniquement aux organismes de sécurité sociale, et non aux collectivités locales, les opérations de contrôle⁵⁵.

En outre, les contrôles non-individualisés auxquels se livrent certains conseils départementaux semblent contredire le dispositif juridique encadrant les demandes

⁵² C. pén., art. 226-4 : « L'introduction dans le domicile d'autrui à l'aide de manœuvres, menaces, voies de fait ou contrainte, hors les cas où la loi le permet, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende. Le maintien dans le domicile d'autrui à la suite de l'introduction mentionnée au premier alinéa, hors les cas où la loi le permet, est puni des mêmes peines. »

⁵³ CASF, art. L. 133-2.

⁵⁴ CASF, art. L. 262-40.

⁵⁵ CSS, art. L. 114-9 et suivants.

de pièces justificatives. En effet, la circulaire DSS/2009/367 du 9 décembre 2009 relative à la production des pièces justificatives pour l'attribution des prestations servies par les organismes de sécurité sociale précise que **« la faculté offerte par l'article [L. 161-1-4 du code de la sécurité sociale] n'a pas pour objet de permettre de demander à l'ensemble des usagers une pièce complémentaire aux pièces justificatives dont la production est exigée dans les formulaires. Cette disposition n'a vocation à s'appliquer que ponctuellement dans le cadre d'un contrôle d'une situation individuelle qu'il convient de préciser »**.

Certains conseils départementaux ont également exigé la production des attestations d'assurance auto, moto et habitation des bénéficiaires. Ces pièces n'ont aucune utilité pour le contrôle des conditions d'ouverture ou le calcul du montant du RSA, elles permettent cependant d'apprécier

le train de vie de l'allocataire. Or, la vérification du train de vie obéit à un cadre juridique précis. En effet, elle n'est envisageable que lorsqu'il est constaté une disproportion marquée entre le train de vie et les ressources déclarées. Elle ne peut donc être mise en œuvre automatiquement et doit répondre aux conditions procédurales énoncées à l'article R. 262-78 du code de l'action sociale et des familles⁵⁶.

Ces opérations de contrôle ont été mises en œuvre par certaines collectivités sous la menace d'une suspension du versement du RSA en l'absence de réponse. Ici encore, le Défenseur des droits s'interroge sur cette pratique, laquelle devrait, semble-t-il, répondre aux exigences de l'article L. 262-37 du code de l'action sociale et des familles⁵⁷ en ce qu'il prévoit le respect d'une procédure contradictoire préalable à la suspension.



Recommandation n°5

Au Ministère des Solidarités et de la Santé : clarifier les attributions des agents des Conseils départementaux lors du contrôle des bénéficiaires de prestations.

3.1.2. La formation des contrôleurs

Les organismes interrogés à l'occasion de la rédaction du présent rapport ont précisé organiser des formations à la pratique du contrôle à destination de leurs agents, comme le soulignait déjà le responsable de la prévention et lutte contre la fraude de la CNAF en 2013 :

« Avant leur entrée en fonction, tous nos agents de contrôle bénéficient d'une formation

de six mois, réalisée dans le cadre d'un tutorat assuré par un contrôleur expérimenté [...], dont le contenu aborde le respect de l'allocataire et de ses droits et les conditions nécessaires au bon déroulement d'un entretien. Tous nos contrôleurs auront l'obligation de suivre cette formation, laquelle a d'ores et déjà été dispensée à 50% d'entre eux. Ce dispositif devrait, nous l'espérons, améliorer les choses »⁵⁸.

Malgré la réalité de ces efforts, le Défenseur des droits relève des risques d'atteinte grave au respect de la vie privée dû à l'allocataire⁵⁹

⁵⁶ CASF, art. R. 262-78 : « Lorsqu'il est envisagé [d'évaluer les éléments de train de vie], le président du conseil départemental [...] en informe le demandeur ou le bénéficiaire de la prestation, par lettre recommandée avec accusé de réception. Cette lettre a pour objet :

1° De l'informer de l'objet de la procédure engagée, de son déroulement, de ses conséquences éventuelles, de sa possibilité de demander à être entendu et à être assisté, [...] des sanctions applicables en cas de déclarations fausses ou incomplètes et de ce que le résultat de cette évaluation sera transmis aux autres organismes de sécurité sociale qui lui attribuent, le cas échéant, des prestations sous conditions de ressources ; 2° De l'inviter à renvoyer, dans un délai de trente jours, le questionnaire adressé par l'organisme [...] accompagné de toutes les pièces justificatives [...] ».

⁵⁷ CASF, art. L. 262-37, al. 6 : « Cette suspension ne peut intervenir sans que le bénéficiaire, assisté à sa demande par une personne de son choix, ait été mis en mesure de faire connaître ses observations aux équipes pluridisciplinaires mentionnées à l'article L. 262-39 dans un délai qui ne peut excéder un mois ».

⁵⁸ Intervention de Daniel BUCHET, Compte rendu de la Mission d'information sur les immigrés âgés, 28 février 2013.

⁵⁹ CEDH, art. 8 ; C. civ., art. 9.



en l'absence de formation suffisante des agents, à l'instar de ce commentaire (pour isolé qu'il soit) extrait d'un rapport d'enquête rédigé par un agent de contrôle de CAF à la fois stigmatisant et discriminatoire :

« Son état de santé (surcharge pondérale importante visible...) pourrait prouver l'absence de relation amoureuse mais pas la vie commune ».

L'organisme, saisi par le Défenseur des droits, a reconnu la portée discriminatoire de cet écrit et

l'atteinte à la dignité de l'allocataire. Il envisage à ce titre des mesures de réparation et s'est engagé à mener de nouvelles actions visant à améliorer la qualité des contrôles et à prévenir de tels faits.

Outre le respect de la vie privée, la formation des agents doit notamment porter sur les textes encadrant le service des prestations. En effet, plusieurs dossiers ont mis en évidence que certains agents de contrôle s'obstinaient à rejeter arbitrairement les seules pièces utiles à l'ouverture ou au maintien du droit à prestation :



Retraité, Karim perçoit sa pension de retraite française depuis l'Algérie, où il a décidé de s'installer.

Pour vérifier que les conditions de service de sa prestation sont toujours réunies, il doit régulièrement adresser un certificat attestant de son existence à la caisse de retraite française. Son état de santé s'étant aggravé, son fils, Sofiane, a été désigné comme tuteur et s'occupe des démarches administratives. À compter du mois de septembre 2012, la pension de retraite de son père n'a plus été versée, la caisse estimant que le certificat d'existence communiqué avait certainement été falsifié, aucune dépense de soins n'ayant été générée auprès de la caisse locale d'assurance maladie. Sofiane a fourni un autre certificat à la caisse, en vain. C'est dans ces conditions qu'il a saisi le Défenseur des droits. Toutefois, la situation n'ayant pas évolué, Sofiane a dû faire transporter son père gravement malade d'Algérie en France afin de présenter celui-ci à la caisse et certifier ainsi de son existence. Sa situation a finalement été régularisée en décembre 2014.

Ont par ailleurs été relevées des irrégularités manifestes dans la rédaction de certains procès-verbaux d'enquête qui ne mentionnent ni l'identité des personnes questionnées, ni leurs propos et qui, en définitive sont contestés par ceux-là même qui auraient été interrogés, comme il ressort d'un jugement dont le Défenseur des droits a pris connaissance lors de l'examen d'un dossier :

« L'agent enquêteur déclare avoir effectué une enquête de voisinage confirmant ses dires ; toutefois, le procès-verbal ne fait mention ni de l'identité de ces personnes, ni de leurs déclarations ; surtout il ressort de l'enquête pénale diligentée par les services de Monsieur

le procureur de la République de [A] que les voisins [...] ont tous démenti avoir reçu la visite d'un agent de la CAF [...] ».

Afin de limiter les risques d'arbitraire lors du contrôle, une formation complète regroupant notamment une sensibilisation aux droits fondamentaux (respect de la vie privée, dignité humaine, égalité devant le service public, non-discrimination), des exercices pratiques de simulation de contrôles et de rédaction de procès-verbaux et un rappel des conditions d'ouverture des prestations et des procédures applicables (régime probatoire) devrait être préalablement suivie par les agents.



Recommandation n°6

Aux organismes : renforcer la formation des agents en charge du contrôle en insistant sur le cadre procédural contradictoire, les règles déontologiques afférentes à la fonction de contrôleur, leurs droits et devoirs et ceux des usagers et sur les règles de rédaction d'un procès-verbal.

3.2. Le déroulement de l'enquête

3.2.1. Un cadre juridique garant des droits des contrôlés à communiquer aux usagers

Face aux larges pouvoirs conférés aux contrôleurs, il conviendrait d'informer l'utilisateur des organismes de protection sociale de ses droits et devoirs et de ceux des agents, afin de sécuriser le cadre procédural du contrôle.

Ce préalable permettrait notamment d'harmoniser les pratiques qui témoignent d'un traitement différencié selon que l'allocataire

appartient ou pas à un milieu social aisé, tel que cela ressort du dossier d'étude de la CNAF publié en septembre 2003⁶⁰ :

« Les différences sociales des contrôlés conduisent à des anticipations et à une adaptation de la part des contrôleurs qui modifient les pratiques de contrôle. [...] On peut le voir au travers des enquêtes peu nombreuses mais symboliquement importantes réalisées au domicile d'allocataires aisés. Les visites sont alors beaucoup plus préparées, par crainte d'une plus grande résistance à la coopération et de l'éventuelle plainte que des cadres supérieurs ou professions libérales pourraient donner à la suite d'un contrôle jugé trop inquisitorial. Contrairement à ce qu'ils font d'ordinaire, les contrôleurs prennent alors le soin d'expliquer précisément le cadre de leur intervention, ses limites et ses possibilités ».

Il conviendrait que le contrôlé, quel qu'il soit, ait connaissance de ses droits (assistance, respect de la vie privée, accès au rapport de contrôle, etc.) et de ceux du contrôleur (suspension des prestations voire pénalités financières en cas de refus de contrôle, droit de communication, etc.).

La CNAF⁶¹, la CNAV et la caisse nationale du RSI⁶² ont édité un support à cet égard : une

charte de contrôle portant notamment sur le respect des droits des assurés durant toute la procédure d'enquête.

Cependant, ces chartes ne sont accessibles que sur le site internet de l'organisme ou à la demande des usagers qui n'en ont pas toujours connaissance. Leur diffusion pourrait donc être élargie et systématisée avant tout contrôle.



Recommandation n°7

Aux organismes : éditer et diffuser largement auprès de chacun des usagers soumis à un contrôle un document – tel qu'une charte – énonçant les droits et devoirs de l'utilisateur et du contrôleur.

3.2.2. Des vides juridiques importants

UNE ENQUÊTE À DURÉE ILLIMITÉE ?

À travers l'instruction de plusieurs réclamations, le Défenseur des droits a pu observer que les enquêtes prenaient parfois plusieurs années,

entraînant la suspension brutale du versement des prestations et plaçant les usagers, notamment âgés et vulnérables, dans des situations de grande précarité.



De son vivant, René a toujours adressé les certificats attestant de son existence à sa caisse de retraite afin de percevoir sa pension, puisqu'il résidait à l'étranger.

Les versements ont été suspendus pendant plus de 5 ans, la caisse mettant en doute l'authenticité des certificats. René a contesté cette situation, en vain. Son fils, qui vit en France, a saisi le Défenseur des droits dont l'intervention a donné lieu au versement rétroactif de 49 782 euros au titre des pensions de retraite suspendues. Malheureusement, René est décédé avant de pouvoir en bénéficier.

À cet égard, le Défenseur entend souligner qu'il incombe à l'organisme de procéder à son enquête avec diligence, que celle-ci soit réalisée

afin de s'assurer de la nécessité du maintien d'un droit ou pour en vérifier les conditions d'ouverture :

⁶¹ Lettre-circ. CNAF n°2016-003 du 27 janvier 2016 relative à la nouvelle charte de contrôle.

⁶² Lettre réseau 2013/147 du 29/11/2013 citée in Rapport annuel 2013, « Une année d'activité au service des indépendants », RSI, p.61.



Lorsque Monique a demandé l'ouverture de son droit à l'ASPA, elle n'imaginait pas devoir patienter 2 ans et 3 mois afin d'en obtenir le versement effectif.

La caisse de retraite ayant soupçonné une fausse déclaration, une enquête a été lancée mais jamais achevée, laissant en suspens la demande de Monique. Cette dernière a donc fait appel au Défenseur des droits qui est intervenu avec succès afin que soit versée rétroactivement cette allocation.

Aussi, l'interruption du versement des prestations durant l'enquête devrait être limitée dans le temps afin d'éviter d'ajouter

aux difficultés financières de certains usagers suspectés, parfois à tort, de fraude.



Adel et Karine ont perçu des indemnités chômage jusqu'au mois de janvier 2015, date à laquelle les versements sont interrompus sans explication.

Ils comprennent quelques mois plus tard qu'ils sont suspectés de fraude et qu'ils font l'objet d'un contrôle de leur situation par Pôle emploi. Or, pendant toute la durée de l'enquête, ils se trouvent sans ressources. L'organisme ne présente une demande de pièces complémentaires qu'en septembre 2015. Au-delà de la réclamation concernant le fond du dossier, le Défenseur des droits est intervenu d'une part, pour rappeler et s'assurer du respect du cadre procédural à mettre en œuvre lors d'un tel contrôle et, d'autre part, pour qu'une décision soit prise dans les meilleurs délais.



Recommandation n°8

Aux autorités de tutelle : instaurer par voie réglementaire un délai maximal de suspension du versement des prestations en cas d'enquête en cours pour suspicion de fraude.

LE STATUT INCERTAIN DU CONTRÔLE INOPINÉ

Le contrôle inopiné est un contrôle réalisé au domicile de l'allocataire ou de l'assuré sans avertissement préalable permettant des constatations matérielles.

Si le caractère inopiné du contrôle s'avère indispensable lorsque les prestations sont

versées en contrepartie d'une présence de l'usager à son domicile en continu ou sur des plages fixes, il n'apparaît pas toujours justifié pour le contrôle du maintien des prestations des branches famille, retraite et Pôle emploi. En effet, la condition de résidence exigée pour l'octroi de certaines prestations ne peut être utilement vérifiée par un passage inopiné au domicile de l'usager qui reste libre d'aller et venir et donc de

s'absenter de son domicile. Cela avait déjà été souligné par la Haute Autorité de Lutte contre les Discriminations et pour l'Égalité dans sa décision du 6 avril 2009⁶³ qui recommandait à la CAF concernée « *de procéder à des méthodes de contrôle plus respectueuses des droits fondamentaux et du principe de non-discrimination et à la CNAF de rappeler les règles de droit applicables à l'ensemble des caisses placées sous son autorité* ».

Or, la CNAF entretient une certaine confusion sur ce point. En effet, la charte de contrôle transmise aux agents des CAF par circulaire du 27 janvier 2016 précise que « *le contrôle peut être réalisé dans le cadre d'un rendez-vous ou de manière inopinée* » bien que, parmi les droits de l'allocataire énoncés dans cette même charte, figure l'assistance d'une tierce personne ou d'un traducteur. Le contrôle inopiné, par définition, ne semble pas pouvoir garantir le respect de ce droit d'assistance.

Dans l'hypothèse où l'intéressé aurait des difficultés de compréhension de la langue française, il ne serait pas en mesure de saisir l'objet du contrôle et les demandes de l'agent, n'ayant pu anticiper, au préalable, l'assistance d'un interprète ou d'une tierce personne bien qu'elle soit prévue.

Au vu de ce qui précède, le Défenseur s'interroge sur la régularité de ces contrôles inopinés dès lors que les droits de la défense sont niés à l'usager qui ne peut être assisté.

D'ailleurs, les instructions diffusées par la lettre ministérielle du 21 août 2013⁶⁴ encadrant les pratiques du contrôle du versement de l'ASPA par les caisses d'assurance vieillesse, du RSI et de MSA commandent aux organismes de :

« veiller à ce que [...] le mode opératoire du contrôle mis en œuvre soit respectueux des droits de l'assuré. Il devra ainsi permettre à l'allocataire d'être présent le jour du contrôle (envoi d'une notification individuelle à l'assuré préalablement à la date d'entretien fixée, indication des pièces justificatives nécessaires à l'examen de son dossier) afin d'être en mesure d'apporter des éléments quant à sa situation et au bien-fondé de l'allocation perçue ».

Il conviendrait d'étendre cette exigence aux contrôles qui n'ont pas pour finalité de vérifier la présence effective de l'assuré ou de l'allocataire au domicile en contrepartie du versement de la prestation.



Recommandation n°9

Aux organismes : diffuser une instruction limitant la procédure de contrôle inopiné aux enquêtes ayant pour objet de contrôler la présence effective de l'usager à son domicile lorsque celle-ci conditionne la prestation.

⁶³ Décision de la Halde n° 2009-148 du 6 avril 2009.

⁶⁴ Lettre-ministérielle n°Cab MT/AEM/mercureD.13-5718 du 21 août 2013.

4. LA QUALIFICATION DE LA FRAUDE PAR L'ORGANISME : QUALIFIER SANS DISQUALIFIER LES DROITS

La définition de la fraude souffre de sa complexité et de ses ambiguïtés. Cette situation soulève des difficultés notamment lors de l'opération de qualification de la fraude. Car, au-delà de l'imprécision des textes, l'incertitude qui pèse sur les pratiques de contrôle tient aussi et surtout « *au contrôle individuel de situations caractérisées par leur difficile réduction aux critères bureaucratiques – eux-mêmes flous – en fonction desquels il s'agit de trancher* »⁶⁵.

Le pouvoir d'appréciation laissé aux organismes en l'absence de cadrage entérine des pratiques de qualification de la fraude outrepassant les définitions légales existantes (4.1.) et remet en cause les garanties procédurales instaurées, à l'instar du principe du contradictoire (4.2.).

4.1. Le pouvoir d'appréciation des organismes en l'absence de cadrage

De nombreuses réclamations adressées au Défenseur des droits ont révélé le large pouvoir d'appréciation dont disposent les agents notamment pour le contrôle des situations de concubinage, au mépris des dispositions légales qui encadrent cette notion.

Certaines prestations comme l'ASPA et le RSA sont octroyées en considération des ressources du demandeur mais également celles de son éventuel conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou concubin. Il revient donc à l'agent de contrôle d'établir la nature des relations entre ces personnes vivant sous le même toit.

Alors que le mariage et le pacte civil de solidarité sont des actes juridiques ne posant

aucune difficulté probatoire, le concubinage demeure une situation de fait qui se prouve par tous les moyens possibles tels que des attestations de l'entourage, l'inscription du nom du concubin auprès d'une mutuelle santé, d'une administration, dans la rédaction d'un acte (jugement, etc.), la configuration d'un logement, etc.

Sa définition a été introduite dans le code civil en 1999 à l'article 515-8. Il s'agit d'une « *union de fait, caractérisée par une vie commune présentant un caractère de stabilité et de continuité, entre deux personnes, de sexe différent ou de même sexe qui vivent en couple* ».

Comme l'a précisé le Conseil constitutionnel, « la notion de vie commune ne couvre pas seulement une communauté d'intérêts et ne se limite pas à l'exigence d'une simple cohabitation entre deux personnes », la vie commune « suppose outre une résidence commune, une vie de couple »⁶⁶. L'habitation commune apparaît comme simple support de la vie de couple mais non comme son origine. En effet, « ni la jurisprudence, ni la doctrine ne réduisent la communauté de vie à une communauté de résidence, ni ne font de cette dernière une condition indispensable à la communauté de vie »⁶⁷. Aussi, l'aspect matériel de la vie commune ne saurait être distingué de son aspect affectif⁶⁸ pour la qualification du concubinage.

En conséquence, outre la résidence qui ne constitue pas à elle-seule une condition sine qua non du concubinage, il convient de retenir que la vie de couple se compose de deux critères cumulatifs : d'une part, « les intéressés [...] mettent en commun leurs ressources et leurs charges »⁶⁹ et, d'autre part, ils entretiennent une relation affective notoire et permanente.

Bien qu'intrusif, le critère de la vie de couple est fondamental puisqu'il permet de distinguer le concubinage de l'hébergement ou de la colocation, situations dans lesquelles la vie commune peut être stable et continue et les charges partagées mais qui n'induisent ni relation affective ni partage des ressources.

POINTS COMMUNS ET DIVERGENCES
ENTRE CONCUBINAGE / COLOCATION / HÉBERGEMENT

	CONCUBINAGE	COLOCATION	HÉBERGEMENT
Vie commune			
Stabilité et continuité		Indifférent	Indifférent
Relation affective			
Mise en commun des charges			Indifférent
Mise en commun des ressources			

Comme l'indiquait une réclamante :
« Je n'ai jamais signalé à la CAF un concubinage parce qu'il n'y en a pas. C'est eux qui ont décrété cette vie de concubinage. Ils ne m'ont pas demandé mon avis. Et ce n'est pas parce que Monsieur [Z] n'est pas de ma famille qu'il est forcément mon concubin ».

Ce critère de la vie de couple permet d'éviter les présomptions hâtives de situations de

concubinage en l'absence d'éléments probants. Le Défenseur des droits a cependant été saisi de très nombreuses réclamations qui révèlent une appréciation subjective souvent erronée de la notion de concubinage par les organismes :

⁶⁶ Décision n° DC 99-419 du 9 nov. 1999, cons. 26.

⁶⁷ Versailles, 30 mars 1995, RTD civ. 1995. 606, obs. Hauser.

⁶⁸ Civ. 2°, 30 janv. 1980, Bull. civ. II, no 17 ; JCP 1981. II. 19521, note Lindon ; Defrénois 1980. 1206, obs. Massip.

⁶⁹ C.E., 20 mai 2016, n°385505.



Pour des raisons financières, Marc et son fils vivent en colocation avec Julie depuis le mois d'août 2011.

Chacun dispose de sa chambre fermée à clé – comme en atteste le constat d'huissier qu'il a été contraint de faire réaliser à ses frais – et le bail de colocation est aux deux noms.

Lors d'un contrôle en septembre 2015, la CAF considère l'existence d'un concubinage au motif que Julie s'occuperait du fils de Marc en son absence et que le versement du loyer n'apparaîtrait pas de façon régulière sur le compte bancaire de Marc. La CAF estime que l'intéressé a dissimulé volontairement son concubinage avec Julie pour percevoir des prestations majorées.

Or, l'organisme est tenu de prouver les faits qu'il allègue conformément aux dispositions relatives à la charge de la preuve énoncées à l'article 1353 du code civil. En l'espèce, ces seuls éléments sont insuffisants à caractériser une situation de concubinage en l'absence de preuves d'une vie de couple.

Afin d'encadrer la recherche des situations non déclarées de concubinage, la CNAF s'appuie à l'heure actuelle sur une lettre-circulaire de 1996⁷⁰ comportant une note d'analyse de jurisprudence. Ce document apparaît caduc au vu de l'adoption de la loi n°99-944 du 15 novembre 1999 relative au pacte civil de solidarité et au concubinage et des jurisprudences récentes sur la question.

Comme l'a fait observer un cadre d'une CAF :

« Ce n'est pas la première fois que nous sommes confrontés à des difficultés concernant cette notion (au demeurant fort mal désignée) de « vie maritale » qui ne permet pas la reconnaissance de situations d'entraide et de solidarité entre deux individus, alors même que celles-ci, du fait de la situation économique et de la précarisation grandissante d'une partie de la population ont eu tendance à se développer au cours de ces

dernières années. Un encadrement plus clair et moins extensif de la notion de « vie maritale » mériterait d'être redéfini par les pouvoirs publics, voire le législateur. »⁷¹

En effet, certains organismes se contentent de rapporter la preuve d'une adresse et/ou d'intérêts communs pour établir un concubinage. Le Défenseur des droits considère qu'en l'état, l'utilisation de ces seuls critères est insuffisante et ne répond pas aux exigences prévues par les textes.

Le Défenseur des droits a ainsi été alerté sur les pratiques d'une caisse qui a établi ses propres critères pour conclure au concubinage. En effet, l'organisme propose à ses agents de considérer qu'au-delà de 6 mois d'hébergement à titre gratuit, l'hébergeur et l'hébergé entretiennent une relation de concubinage et de revoir leur(s) droit(s) à prestation(s) en considération des ressources du « couple ». De la même façon, l'organisme recommande à ses agents de retenir une situation de concubinage dissimulée lorsqu'il constate que les mêmes adresses ont été déclarées à trois organismes différents alors que l'un des intéressés se déclare à la caisse comme vivant seul. Les droits de l'allocataire sont alors recalculés et une créance frauduleuse voire une pénalité financière sont prononcées.

De telles pratiques paraissent d'autant plus anachroniques qu'aujourd'hui de nombreux allocataires ou assurés partagent leur logement. Ces choix de cohabitation sont bien souvent dictés par un impératif économique.

Le critère objectif du foyer exclut les ressources de l'hébergeant ou du colocataire pour le calcul du montant de la prestation. Aucune solidarité, autre que celle induite par la clause de solidarité d'un bail de colocation, ne peut être retenue à l'égard des colocataires quand bien même ils auraient ouvert un compte-joint pour régler leurs dépenses communes. De la même façon, le seul fait qu'un hébergement perdure au-delà de 6 mois ne peut suffire à établir une relation de concubinage et conduire à limiter voire supprimer des aides versées sous condition de ressources tant que les autres critères du concubinage ne sont pas remplis. Le Conseil d'Etat⁷² rappelle que :

« pour juger que M^{me} A et M.B formaient un foyer au sens des dispositions de l'article L. 262-2 du code de l'action sociale et des familles, la cour administrative d'appel de Lyon s'est fondée exclusivement sur la circonstance que M^{me} A vivait au domicile de M.B, qui l'hébergeait gratuitement depuis [3 ans], et qu'elle ne cherchait pas d'autre logement et a [...] regardé l'absence de relation de concubinage comme dépourvue d'incidence sur l'appréciation de l'existence d'un même foyer. La cour a, ainsi, commis une erreur de droit ».

Aujourd'hui, de nombreux allocataires ne parviennent pas à obtenir leurs droits aux prestations sociales, faute de pouvoir faire reconnaître aisément l'absence de vie de couple. Il leur est très difficile de rapporter la preuve d'un fait négatif.



Valentin perçoit le RSA et l'aide personnalisée au logement pour personne isolée.

En effet, son ex-conjointe a quitté le domicile conjugal en 2012. Or, lors d'une enquête en 2014, la CAF relève que le compte-bancaire joint n'est pas clos. En effet, les intéressés utilisent ce compte pour les dépenses relatives à leur enfant. Ce seul élément permet au Conseil Départemental de considérer que Valentin a dissimulé sa vie de couple avec son ex-épouse. Il lui suspend ses prestations et lui notifie un indu de 16 850 euros au motif que ces ex-époux auraient repris une vie commune. L'intervention du Défenseur des droits a permis la suspension du recouvrement le temps de l'examen de la contestation et, *in fine*, l'annulation de la dette.

⁷¹ Extrait d'un échange par courriel à l'occasion du traitement d'une réclamation par les services du Défenseur des droits.

⁷² C.E., 14 mai 2014, n°370585.

En l'état, le respect des dispositions imposant la prise en compte des ressources du concubin pour le calcul des droits aux prestations devrait conduire les agents à rechercher impérativement la preuve d'une relation affective. Or, comme les exemples susmentionnés le montrent, nombreux agents

fondent leurs décisions sur des présomptions sans rapporter la preuve de chacun des éléments constitutifs du concubinage. Le doute sur une telle situation profite rarement à l'usager qui se voit contraint de rapporter la preuve, quasi-impossible, d'une absence de concubinage.



Recommandation n°10

À la Direction de la Sécurité sociale : diffuser des instructions détaillées s'agissant de la notion de concubinage (conditions cumulatives et recherche de la preuve) qui impacte significativement la prise en compte des ressources pour le calcul d'une prestation.

Aux organismes : former les agents en charge du contrôle aux particularités de l'enquête visant à établir un concubinage.

4.2. Le non-respect du principe du contradictoire

La légalité des sanctions administratives qui peuvent être prononcées par les organismes (à l'exception de Pôle emploi⁷³) est conditionnée par le respect du principe du contradictoire. Ce principe impose que la personne mise en cause soit « *informée dans le plus court délai, de la nature et de la cause de l'accusation* » (article 6 §3 de la CEDH). Dans ce cadre, doivent lui être notifiés les griefs qui pèsent contre elle, afin qu'elle puisse prendre connaissance des arguments de fait et de droit susceptibles de lui être opposés et être mise en mesure de se défendre. Le renforcement de la lutte contre la fraude aux prestations sociales, qui s'appuie à la fois sur des sanctions et sur le fichage des usagers considérés comme fraudeurs par les organismes, ne saurait s'affranchir de ces règles fondamentales.

DES PÉNALITÉS PRÉMATURÉES POUVANT RÉVÉLER LA PARTIALITÉ DES ORGANISMES

Le législateur a donné le pouvoir aux organismes de sécurité sociale d'infliger des sanctions administratives, notamment financières, dans l'hypothèse où ils détecteraient une fraude. La pénalité financière a en effet l'avantage d'être

une sanction immédiatement exécutoire qui ne nécessite pas la saisine du juge et permet une réactivité accrue de la part des organismes⁷⁴.

Bien que ce mécanisme de sanction ait été encadré par de nombreux textes et décisions juridictionnelles (jurisprudence européenne⁷⁵ et constitutionnelle⁷⁶, code des relations entre le public et l'administration⁷⁷, code de la sécurité

⁷³ C. trav., art. R. 5426-3 : Pôle emploi doit au préalable soumettre les dossiers suspectés de fraude à l'analyse des directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (Direccte) agissant par délégation du Préfet, avant que ce dernier ne prenne une sanction.

⁷⁴ HUTEAU Gilles, *Le contrôle du juge sur les sanctions administratives des organismes de Sécurité sociale*, Contentieux protection sociale, n°47, mars 2015, p.223.

⁷⁵ CEDH, 21 février 1984, Oztürk c. RFA, n°8544/79.

⁷⁶ Conseil constitutionnel, DC n°89-260 du 28 juillet 1989, loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier.

⁷⁷ CRPA, art. L. 121-1 et 2 reprenant notamment les dispositions de la Loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations.

sociale⁷⁸) rappelant la nécessité de respecter le principe du contradictoire avant toute décision de sanction, le Défenseur des droits a constaté l'existence de pratiques contraires à ce principe juridique.

Cette difficulté apparaît d'abord dans certains courriers de notification de pénalité dont le fond et la forme s'avèrent parfois contraires aux textes en vigueur.

Le code de la sécurité sociale prévoit, selon les branches⁷⁹, que « le directeur de l'organisme concerné notifie le montant envisagé de la

pénalité et les faits reprochés à la personne en cause, afin qu'elle puisse présenter ses observations écrites ou orales dans un délai d'un mois » ou qu'il « notifie les faits reprochés à la personne physique ou morale en cause afin qu'elle puisse présenter ses observations » avant de lui infliger une pénalité.

Par conséquent, le directeur de l'organisme ne peut décider, comme l'illustre l'exemple suivant, du prononcé d'une sanction sans avoir pris connaissance des observations éventuelles de la personne suspectée :



Dans une situation précaire, Benjamin a sollicité l'aide de la commission du fonds de solidarité pour le logement afin d'obtenir la prise en charge de sa facture d'électricité.

Le 22 juillet 2016, sa demande est rejetée au motif que : « les déclarations faites auprès de la CAF ne sont pas conformes à votre situation (fraude) ».

Pourtant, il est apparu que l'enquête de la CAF visant à établir une éventuelle fraude n'avait pas encore abouti étant donné que Benjamin venait juste de recevoir un courrier de la CAF daté du 7 juillet 2016 lui permettant de communiquer ses observations dans un délai d'un mois.

Or, dans ce courrier, la qualification des faits semblait déjà actée :

« Après examen de votre dossier, il apparaît que vous vous êtes rendu coupable de manœuvres frauduleuses en ne déclarant pas les aides financières familiales perçues régulièrement sur votre compte. [...] J'ai décidé de prononcer à votre encontre une pénalité administrative d'un montant de 235 euros. Si vous avez des observations écrites ou orales à formuler, vous disposez toutefois d'un délai d'un mois à compter de la réception de la présente pour m'en faire part ».

Le prononcé de la pénalité, tout en invitant l'usager à présenter ses observations, ne respecte pas le principe du contradictoire.

En outre, en cas de surendettement, le code de la consommation dispose que « sauf accord du créancier, sont exclues de toute remise, de tout rééchelonnement ou effacement [...] les dettes ayant pour origine des manœuvres frauduleuses commises au préjudice des organismes de protection sociale [...]. L'origine frauduleuse de la dette est établie soit par une décision de justice, **soit par une sanction prononcée par un organisme de sécurité sociale** »⁸⁰.

Cette disposition explique pourquoi les organismes apparaissent d'autant plus enclins à prononcer une pénalité administrative, même réduite : cette dernière fait obstacle à ce que l'usager puisse leur opposer une procédure de surendettement pour exclure sa dette.

En ce sens, en 2012, la CNAF a donné pour consigne de « faire valoir le caractère frauduleux » voire de prononcer une pénalité administrative, de manière préventive, avant même l'achèvement de toute procédure contradictoire de façon à ce que la créance soit exclue de la procédure de surendettement :

⁷⁸ CSS, art. R. 114-11.

⁷⁹ CSS, art. L. 114-17 et L. 114-17-1.

⁸⁰ Code de la consommation, art. L. 333-1, 3°.

« En cas de soupçon [...], si la fraude n'a pas encore été qualifiée lors de l'ouverture de la procédure de surendettement, il convient par précaution de faire valoir le caractère frauduleux de la créance [...] l'indu présente en général dans cette hypothèse des caractéristiques de fraude (indu répété ou de longue durée) et [...] peut rentrer dans le cadre de l'art. L 114-17 en particulier l- qui vise toute

déclaration erronée ou omission de déclaration [...] si les commissions de surendettement n'admettent pas d'exclure ces créances, il conviendra de veiller à prendre rapidement une décision de pénalité, même d'un montant symbolique [...] »⁸¹.

Là encore, cette interprétation du texte précité et la pratique associée conduisent à méconnaître le principe du contradictoire.



Recommandation n°11

À la Direction de la Sécurité sociale : diffuser des instructions interbranches rappelant l'obligation d'assurer le principe du contradictoire avant toute qualification frauduleuse des indus et le prononcé d'une pénalité.

À la CNAF : modifier la lettre circulaire CNAF n°2012-142 du 31 août 2012 en ce qu'elle préconise une sanction hâtive de la fraude afin que la créance de l'organisme soit exclue du plan de surendettement.

UN FICHAGE PRÉCOCE DÉPOURVU DE TOUT CONTRÔLE ?

La CNAF⁸², la CNAV⁸³ et la caisse nationale d'assurance maladie des travailleurs salariés (CNAMTS)⁸⁴ ont mis en place des fichiers recensant les usagers considérés comme fraudeurs. Tous les organismes ont obtenu l'autorisation de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL).

La création de ces fichiers est un corollaire à l'institutionnalisation de la lutte contre la fraude aux prestations sociales. Elle a notamment facilité l'établissement de bilans chiffrés transmis chaque année à la DNLF.

Les données récoltées à ce titre par les CAF restent internes à leur réseau. Elles n'ont pas l'obligation d'informer les allocataires de leur inscription, toutefois, elles ont choisi de porter à la connaissance de chacun des usagers leur inscription le cas échéant. Si le Défenseur des droits salue cette démarche, il observe cependant que les allocataires y sont inscrits bien qu'ils ne soient que suspectés de fraude.

⁸¹ Lettre-circ. n°2012-42 CNAF « Modifications apportées par la loi de financement de la sécurité sociale pour 2012 en matière de fraude – Plan national de lutte contre la fraude », août 2012.

⁸² Délib. CNIL n°2011-012 du 13 janvier 2011 autorisant la CNAF à constituer et à gérer une base d'information sur les dossiers d'allocataires fraudeurs.

⁸³ Délib. CNIL n°2012-114 du 12 avril 2012 portant avis sur un projet de décret en Conseil d'Etat autorisant la création d'un traitement de données à caractère personnel CNAV ; Décret n° 2012-1200 du 29 octobre 2012 autorisant la création d'un traitement de données à caractère personnel relatif à la gestion des fraudes au régime général de l'assurance vieillesse.

⁸⁴ Délib. CNIL n°2014-430 du 23 octobre 2014 portant avis sur un projet de décret en Conseil d'Etat autorisant les traitements de données à caractère personnel mis en œuvre par les organismes gestionnaires des régimes obligatoires de base de l'assurance maladie pour l'accomplissement des missions de leurs services médicaux ; Décret n° 2015-389 du 3 avril 2015 autorisant les traitements automatisés de données à caractère personnel et les échanges d'informations mis en œuvre par les organismes gestionnaires des régimes obligatoires de base de l'assurance maladie pour l'accomplissement de leurs missions en matière de lutte contre les fautes, abus et fraudes.



Virginie a été informée par courrier que la CAF envisageait de prononcer une pénalité financière à son encontre.

Un délai d'un mois lui a été donné pour formuler ses observations écrites ou orales. Toutefois, Virginie apprend dans ce même courrier qu'elle est inscrite sur la base nationale fraude pour une durée de 3 ans bien que la caisse n'ait pas encore pu prendre connaissance de sa réponse.

Une inscription dans ce fichier ne devrait pouvoir intervenir avant le terme d'une procédure contradictoire. À tout le moins, il conviendrait

d'automatiser la désinscription de la base dès lors que la qualification de fraude est abandonnée par l'organisme :



Julien a été inscrit dans la base fraude par la CAF qui réalisait un contrôle de sa situation.

Par la suite, il a contesté la qualification de fraude retenue à son encontre. La caisse ayant admis que son oubli de déclaration n'était pas intentionnel, il a sollicité sa désinscription de la base fraude, en vain. Julien a finalement saisi le Défenseur des droits de cette affaire qui a obtenu la désinscription immédiate du fichier.

Outre les difficultés liées à la mise en œuvre de ces fichiers, force est de constater que ni la CNAF, ni la CNAV n'ont communiqué à la CNIL

le bilan spécial qu'elles étaient tenues d'établir à l'issue des trois premières années d'activité de leur fichier⁸⁵.

⁸⁵ La « base nationale fraude » pour la CNAF et la « base nationale de signalement des fraudes avérées » pour la CNAV.

Ce contrôle de leur fonctionnement apparaît d'autant plus indispensable que la « *base nationale de signalement des fraudes* » créée par la CNAV permet notamment de communiquer aux autres organismes de Sécurité sociale le nom des mis en cause.

Le fichier mis en service par les organismes gestionnaires de l'assurance maladie a quant

à lui pour objet de recenser plus largement fraudes, abus et fautes. La CNIL a recommandé à la CNAMTS d'informer systématiquement et personnellement l'intéressé de son inscription et des modalités d'exercice de son droit d'accès et de rectification :

Extrait de la délibération CNIL relative au fichier de la CNAMTS⁸⁶

« [...] Sur l'information des personnes concernées :

La commission prend acte de ce que l'article 6 du projet prévoit que les personnes auxquelles se rapportent les données mentionnées à l'article 2 sont informées de la mise en œuvre d'un traitement les concernant, autorisé en application de l'article 1^{er}, de ses finalités ainsi que des modalités d'exercice de leurs droits d'accès et de rectification.

Outre l'information par voie de publication du décret au Journal officiel de la République française, elle recommande les modalités d'information suivantes, conformément à l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée :

- une information par voie d'affichage dans les organismes gestionnaires de régime de base de l'assurance maladie et sur leur site internet ainsi que dans les différents courriers ou courriels adressés aux personnes concernées ; [...] ».

Le Défenseur des droits observe que le décret en Conseil d'Etat⁸⁷ pris afin d'autoriser la création de ce fichier s'éloigne de cette recommandation et

réduit l'information des intéressés à une mention générale sur les sites internet dédiés.



Recommandation n°12

Aux organismes : Le cas échéant, différencier la suspicion de fraude de la fraude avérée, lors de l'inscription dans les fichiers de collecte des données liées à la fraude et lors de l'exploitation de ces données.

Communiquer à la CNIL les bilans d'activité triennale relatifs aux fichiers « fraude » de la CNAF et de la CNAV prévus par les délibérations CNIL des 13 janvier 2011 et 12 avril 2012.

À la Direction de la Sécurité sociale : Modifier l'article 5 du décret en Conseil d'Etat n°2015-389 du 3 avril 2015 afin que, dès son inscription dans un fichier « fraude » de la CNAMTS, l'utilisateur en soit informé personnellement, dans le respect de la délibération CNIL du 23 octobre 2014.

⁸⁶ Délib. CNIL n°2014-430 du 23 octobre 2014 précitée.

⁸⁷ Décret n°2015-389 du 3 avril 2015 précité, art. 5.

5. LES DROITS DE LA PERSONNE CONSIDÉRÉE COMME FRAUDEUSE PAR L'ORGANISME

Le renforcement de la lutte contre la fraude aux prestations sociales s'est accompagné d'un développement de la répression des allocataires convaincus de fraude à l'issue des opérations de contrôle.

Cette orientation, qui tend à la fois à faciliter la récupération des indus et à alourdir les sanctions, ne doit toutefois pas faire oublier que les allocataires considérés comme fraudeurs conservent des droits, tenant en particulier à certaines garanties procédurales – encadrant le recouvrement (5.1.) ou l'exercice des voies de recours (5.2.) – que les attentes sociales rigoristes ne sauraient remettre en cause.

5.1. Le recouvrement des indus : de la disparité entre organismes à la rupture du principe d'égalité

Les pratiques de recouvrement varient considérablement d'un organisme à l'autre. Certains s'affranchissent des textes en vigueur pour établir leurs propres règles au mépris de la dignité des allocataires (5.1.1.). Cette hétérogénéité engendre des disparités telles qu'elle peut sembler remettre en cause le principe d'égalité devant les services publics. Ce constat est encore accentué par les applications divergentes des règles de prescription (5.1.2.).

5.1.1. Des pratiques de recouvrement illégales

Lorsque la dette d'un bénéficiaire de prestations sociales est qualifiée de frauduleuse, l'organisme de protection sociale récupère généralement le montant versé à tort par retenues sur les prestations à échoir⁸⁸.

Dans les branches maladie, retraite et pour Pôle emploi, ce recouvrement est encadré par des textes législatifs et réglementaires⁸⁹ qui ont pour finalité de laisser au mis en cause un reste à vivre équivalent au montant du RSA pour une personne seule⁹⁰, à l'instar de la fraction insaisissable prévue aux articles L. 3252-2 et R. 3252-5 du code du travail s'agissant des rémunérations.

⁸⁸ Lorsque l'utilisateur n'est plus bénéficiaire de prestations sociales, l'organisme doit mettre en œuvre la procédure de recouvrement de droit commun (à l'amiable ou devant le juge).

⁸⁹ Circulaire ministérielle n°DSS/2B/4D/2010/214 du 23 juin 2010 relative au recouvrement des indus de prestations.

Pour les branches maladie et vieillesse : CSS, art. R. 355-4 ; L. 323-5, L. 433-3 et L. 355-2. **Pour Pôle emploi :** c. trav., L. 5428-1.

⁹⁰ 535,17 euros en 2017.



Dans la branche famille, l'action sociale et l'habitat⁹¹, les organismes ont l'obligation légale d'appliquer un « *plan de remboursement personnalisé* »⁹² tenant compte de la situation du débiteur. Par le biais d'une formule de calcul⁹³, ce plan permet d'adapter, au cas par cas, le montant des retenues de façon à laisser un reste à vivre au débiteur.

Ainsi, les articles L. 553-2 et L. 835-3 du code de la sécurité sociale et L. 351-11 du code de la construction et de l'habitation précisent que :

« [...] les retenues [...] sont déterminées en fonction de la composition de la famille, de ses ressources, des charges de logement, des prestations servies par les organismes

débiteurs de prestations familiales, à l'exception de celles précisées par décret ».

Ce mécanisme permet en effet de calculer un montant acceptable de retenues mensuelles et leur échelonnement dans le temps en considération de la situation particulière de l'allocataire.

Ces dispositifs ne distinguent pas selon l'origine de la dette, qu'elle soit frauduleuse ou non, ils s'appliquent sans restriction et sans limitation dans le temps.

Le Défenseur des droits a cependant constaté diverses atteintes à ces garanties juridiques dans les dossiers qu'il a été amené à instruire :



Jean a été mis en demeure par son agence Pôle emploi de rembourser la somme de 1 950 euros correspondant à un trop perçu d'allocation chômage résultant de fausses déclarations.

L'organisme a procédé au recouvrement de l'intégralité de la somme en une fois, laissant à Jean 4 euros pour vivre au mois de mars 2016. Le Défenseur des droits est donc intervenu auprès de Pôle emploi afin que la procédure soit respectée. Les 1 950 euros ont été reversés sur le compte de Jean afin qu'il puisse choisir entre l'exercice des voies de recours ou la demande d'un échéancier de remboursement lui permettant de vivre dans la dignité.

⁹¹ CSS, art. L. 553-2 et L. 821-5-1 ; CASF, art. L. 262-46 ; CCH, art. L. 351-11.

⁹² CSS, art. L. 553-2 al. 3, L. 835-3 ; CASF, art. L. 262-46 ; CCH, art. L. 351-11.

⁹³ CSS, art. D. 553-1.

Certains organismes, à l'instar de la CNAF⁹⁴, ont même établi des dérogations illégales à l'application du plan de remboursement personnalisé en cas de fraude que les caisses répercutent lors du recouvrement des dettes qu'elles ont qualifiées de frauduleuses.

« Je fais suite à votre courrier concernant la demande de révision des modalités de remboursement de votre indu qualifié « fraude ». Compte tenu des prestations que vous percevez, nous appliquons un pourcentage de retenue : s'il s'agit d'un dossier avec du RSA, AAH, AEEH, nous retenons 50% des prestations. Sinon 100% de retenue sur les prestations.

Vous percevez donc l'AAH et aussi un droit potentiel au RSA donc nous appliquons la retenue de 50% sur le montant de vos prestations familiales ».

En outre, en fonction du montant total de l'indu, certains organismes contraignent également l'usager débiteur à échelonner le remboursement sur une période maximale, allant de un à quatre ans⁹⁵, faisant fi des garanties légales prévues en application du plan de remboursement personnalisé.

D'autres organismes invoquent le délai maximal de deux ans prévu à l'article 1244-1 du code civil⁹⁶ pour contraindre le débiteur à rembourser

sa dette dans un temps limité. Cependant, cet article n'est relatif qu'au recouvrement contentieux, il ne s'impose qu'au juge et non aux organismes. Le Défenseur des droits considère que les organismes font une interprétation extensive de ce texte qui ne borne pourtant que le pouvoir du juge en matière de recouvrement contentieux.

Comme le relevait en 2008, Jean-Michel BELORGEY, alors Président de la section du rapport et des études du Conseil d'Etat, **« même en pareille hypothèse, on ne voit pas que la fraude constitue un motif suffisant pour condamner des familles (ou des isolés) à l'expulsion de leur logement, au jeûne, à ne plus acheter pour les enfants qui grandissent des chaussures à la taille de leurs pieds. On ne peut refuser systématiquement aux plus faibles un droit à l'erreur qu'on reconnaît à d'autres »**⁹⁷.

Le Défenseur des droits ne cherche pas ici à remettre en cause le principe du remboursement des dettes qualifiées de frauduleuses mais souhaite mettre en garde les organismes qui imposent un recouvrement ignorant les réalités économiques du public visé. Outre les atteintes à la dignité des personnes, les dossier soumis à son attention laissent entrevoir le coût social de telles pratiques. L'expulsion d'une famille est bien souvent la conséquence d'un recouvrement qui ne tient pas compte du reste à vivre.



Recommandation n°13

Aux organismes : garantir la bonne application des dispositifs juridiques encadrant le recouvrement des indus frauduleux, au moyen d'instructions nationales rappelant les principes fondamentaux en la matière : reste à vivre, application du plan de remboursement personnalisé, échelonnement du remboursement.

⁹⁴ Annexe « Fiche descriptive cadrage plan de remboursement » laquelle autorise une augmentation du PRP « en cas d'indu frauduleux » : « Le plan peut conduire à saisir 100% des prestations [...] » in Lettre-réseau n°2015-046 du 5 mars 2015, Direction des politiques familiale et sociale, CNAF.

⁹⁵ Annexe « Fiche descriptive cadrage plan de remboursement », précitée.

⁹⁶ C.civ., art. 1244-1 : « Toutefois, compte tenu de la situation du débiteur et en considération des besoins du créancier, le juge peut, dans la limite de deux années, reporter ou échelonner le paiement des sommes dues. »

⁹⁷ BELORGEY Jean-Michel, « De la répétition de l'indu en matière de prestations sociales », RDSS 2008, p.321.

5.1.2. Une application aléatoire de la prescription

Contrairement aux modalités du recouvrement qui s'appliquent à l'identique que la dette soit qualifiée de frauduleuse ou non, la prescription de l'action permettant de mettre en œuvre ce recouvrement varie selon l'origine de la dette.

En effet, le code de la sécurité sociale prévoit une prescription biennale spécifique en matière de recouvrement des indus dont sont expressément exclus ceux d'origine frauduleuse⁹⁸.

C'est la prescription quinquennale de droit commun des articles 2224 et 2232 du code civil qui s'applique aux cas de fraude⁹⁹ dans les branches retraite, maladie et famille de la sécurité sociale. Pôle emploi est exclu de cette réflexion en ce qu'il relève d'une réglementation distincte prévoyant une prescription de 10 ans en matière de fraude à compter du jour de versement des sommes indues¹⁰⁰.

Les réclamations adressées au Défenseur des droits conduisent à constater que certains organismes tenus d'appliquer la prescription de droit commun adoptent une interprétation erronée des textes.

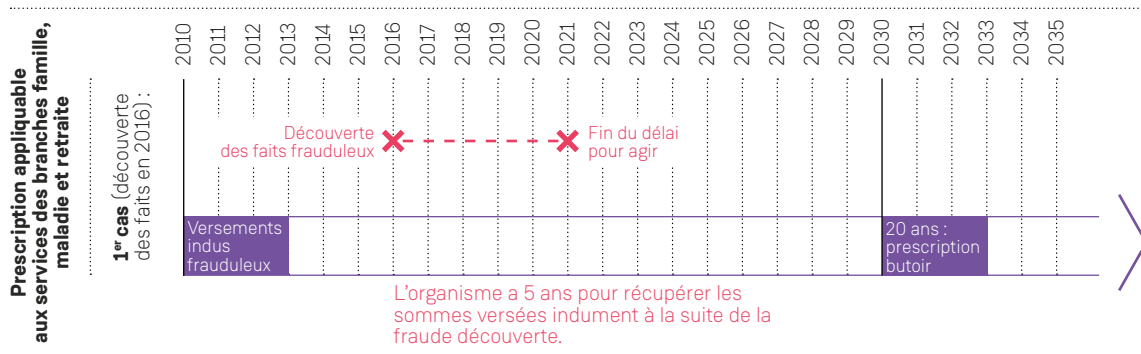
S'agissant de la prescription de droit commun, l'article 2224 du code civil dispose que « les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ».

Toutefois, l'action en récupération des sommes ne peut qu'être mise en œuvre par l'organisme dans le délai butoir de 20 ans après la réalisation des faits. En effet, « le report d[e son] point de départ [...] ne peut avoir pour effet de porter le délai de la prescription extinctive au-delà de vingt ans à compter du jour de la naissance du droit »¹⁰¹.

Il convient ici de calculer ce délai butoir à compter du jour de la réalisation des faits ayant donné naissance au droit et non à compter de leur connaissance par son titulaire¹⁰². Autrement dit, sous réserve de la prescription quinquennale de son action, l'organisme qui a été délibérément trompé par un usager pourra exiger le remboursement des sommes versées à tort **lors des 20 dernières années**.

PRESCRIPTION DE L'ACTION EN RECouvreMENT DE L'INDU FRAUDULEUX ET DES SOMMES EXIGIBLES

Étude comparative entre branches dans l'hypothèse où les versements d'indus frauduleux ont été effectués entre 2010 et 2013 mais que la découverte des faits intervient à des dates différentes



⁹⁸ Notamment : CSS, art. L. 355-3 et L. 815-11 ; CE, 27 avril 2015, n° 378880.

⁹⁹ Civ. 2^e, 18 déc. 2014, n° 13-27734, publié au Bulletin ; JCP S 2015. 1161, note M. Michalletz.

¹⁰⁰ Règlement général annexé à la convention relative à l'indemnisation du chômage, art. 27 §4.

¹⁰¹ C. civ., art. 2232.

¹⁰² DARGENT Laurent, « Proposition de loi n°432 portant réforme de la prescription en matière civile », Dalloz Actualité, 23 nov. 2007.





Or, les différences d'interprétation s'agissant du montant exigible entraînent d'importantes différences de traitement lors du recouvrement des sommes indues d'origine frauduleuse.

Certaines caisses recouvrent les indus frauduleux dans la limite de deux années de versements. La lettre circulaire interne à la CNAF n°2012-142 du 31 août 2012 précise en ce sens que l'historique des versements dans

les systèmes d'information des organismes ne s'étend pas toujours sur plus de deux années¹⁰³. Aussi, dans les CAF, le recouvrement est généralement limité à deux années de versements indus.

Parallèlement, d'autres usagers se voient appliquer une récupération complète de l'indu constaté, dans la limite des 20 ans depuis la réalisation des faits.



Entre le 1^{er} octobre 1998 et le 31 décembre 2015, Henriette a perçu l'ASPA à tort parce qu'elle a délibérément omis de déclarer des sommes placées sur ses livrets d'épargne.

Par courrier du 20 juin 2016, la caisse des dépôts et consignations qui lui versait cette allocation lui a demandé le remboursement des sommes versées à tort les 17 dernières années, soit 24 963,69 euros. Les services du Défenseur des droits ont décidé de ne pas intervenir dans ce dossier étant donné qu'un recouvrement sur 17 ans demeure autorisé par les textes.

Cette différence de traitement, au sein même des branches, interroge quant au principe d'égalité devant les services publics et la sécurité juridique¹⁰⁴ à laquelle les allocataires et les assurés peuvent prétendre. Si une certaine disparité peut être acceptée, et constituer un

gage de souplesse, elle ne saurait toutefois s'avérer à ce point hétérogène.

Au vu de ce qui précède, une harmonisation des délais de prescription, qu'il s'agisse du recouvrement ou de l'action en répétition de l'indu paraîtrait opportune.

¹⁰³ Lettre-circ. interne à la CNAF n°2012-42, « Modifications apportées par la loi de financement de la Sécurité sociale pour 2012 en matière de fraude - Plan national de lutte contre la fraude », août 2012, pp. 16-17.

¹⁰⁴ Principe général du droit affirmé dans C.E., Ass., 24 mars 2006, Sté KPMG et autres, n°288460 et s.

5.2. Un droit de recours effectif retardé

Le renforcement de la lutte contre la fraude aux prestations sociales dresse un certain nombre d'obstacles susceptibles d'entraver le droit d'exercer un recours effectif devant une juridiction, droit auquel le Conseil constitutionnel a conféré une valeur supra-législative¹⁰⁵. Au-delà des difficultés soulevées par l'absence de motivation ou celle de la mention des voies et délais de recours, souvent dénoncées par le Défenseur des droits (5.2.1.), il y a lieu de constater que la procédure précontentieuse apparaît comme inefficace à l'usager qui préfère la délaissier (5.2.2.).

5.2.1. Des notifications irrégulières qui entravent le droit au recours effectif

Les articles L. 211-1 et suivants du code des relations entre le public et l'administration¹⁰⁶ ainsi que l'article 27 du règlement général annexé à la convention relative à l'indemnisation du chômage¹⁰⁷ exigent une motivation écrite des

décisions des organismes de protection sociale comportant l'énoncé des considérations de droit et de fait.

La décision prise par l'organisme doit également comporter la signature de son auteur ainsi que la mention, en caractères lisibles, des prénom, nom et qualité de celui-ci comme le prévoit ledit code aux articles L. 212-1 et suivants et la jurisprudence administrative¹⁰⁸.

Or, de nombreuses notifications dont le Défenseur des droits a pris connaissance, à travers les réclamations qui lui ont été adressées, violent la législation précitée :



Njah fait l'objet d'une enquête de la CAF courant 2010.

Celle-ci lui reproche d'avoir travaillé alors qu'il percevait le revenu minimum d'insertion. Il indique avoir été victime d'une usurpation d'identité et apporte les éléments prouvant ses dires. Pourtant, ses prestations sont suspendues avant qu'il reçoive la notification suivante :

*« Compte tenu des informations en notre possession, nous avons procédé à la régularisation de vos droits aux prestations familiales. Nous avons donc étudié vos droits. Ils changent à partir du 01.10.2006 jusqu'au 31.05.2010. Il apparaît après calcul que pour vos PRESTATIONS FAMILIALES, VOUS NOUS DEVEZ **25 923,86 €**. Nous vous remercions de bien vouloir nous adresser cette somme par virement bancaire à notre Caisse ou par chèque [...] ».*

Cette notification ne précise ni les éléments de droit, ni les éléments de faits justifiant la dette, sans compter que la demande de règlement par chèque ou carte bancaire d'une telle somme apparaît disproportionnée.

Njah a refusé de rembourser et une procédure de recouvrement forcé a été mise en œuvre. C'est avec l'appui du Défenseur des droits qu'il a obtenu l'annulation de cette dette.

¹⁰⁵ Décision n° DC 99-416 du 23 juillet 1999.

¹⁰⁶ Reprenant la loi n° 79-587 du 11 juillet 1979 relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public.

¹⁰⁷ Convention du 14 mai 2014 relative à l'indemnisation du chômage prorogée par décret n° 2016-869 du 29 juin 2016.

¹⁰⁸ TA Rouen, 13 oct. 2015 : Le défaut de mention des nom et prénom(s) de l'auteur d'une décision de notification d'indu emporte la nullité de l'acte « [...] considérant que la décision d'indu en litige, seulement paraphée par les termes " votre caisse d'allocation familiale ", n'est pas signée et ne comporte ni le prénom, ni le nom, ni la qualité de son auteur ; que, par suite, Madame X est fondée à soutenir que la décision de répétition d'indu [...] est entachée d'un vice propre affectant sa régularité [...] ».

QUAND LES MENTIONS DES VOIES ET DÉLAIS DE RECOURS SE RÉVÈLENT INCOMPLÈTES

L'article L. 412-3 du code des relations entre le public et l'administration impose également aux organismes de protection sociale de mentionner les voies et délais de recours ouverts aux usagers, ainsi que les conditions et délais dans

lesquels ces derniers peuvent présenter leurs observations écrites ou orales. Les intéressés doivent être informés qu'ils disposent d'un délai de 2 mois pour exercer un recours gracieux, comme préalable au recours contentieux.

En l'absence de ces mentions, les délais ne sont plus opposables et les voies de recours restent ouvertes.



Marianne s'est vue privée de l'intégralité de ses allocations-chômage, sans notification préalable, l'empêchant ainsi d'exercer un quelconque recours.

Le Défenseur des droits est intervenu auprès de Pôle emploi pour rappeler les dispositions précitées : ce dernier a accepté de reverser les sommes retenues par anticipation et Marianne a pu exercer un recours contre la décision la privant de droits au chômage.

Le Défenseur salue dans ce contexte l'engagement pris par la CNAF s'agissant de la mention complète des voies et délais de recours sur l'ensemble de ses notifications. Elle a en effet précisé avoir mis en œuvre plusieurs chantiers visant notamment à mettre en évidence ces éléments de procédure, y compris en précisant l'adresse de la commission de recours amiable.

Pour parfaire cette démarche, il conviendrait toutefois d'ajouter à ces mentions l'adresse de la juridiction compétente pour contester l'éventuelle décision implicite de rejet du recours (tribunal des affaires de la sécurité sociale ou tribunal administratif) laquelle n'est pas systématiquement précisée.



Recommandation n°14

Aux organismes : revoir les modèles de notifications d'indus afin de faire apparaître de manière détaillée :

- la motivation en fait et en droit de la décision ;
- les mentions des voies et délais de recours administratif et contentieux (procédure, adresses et délais pour chaque recours) ;
- la mention des prénom, nom et qualité de l'auteur de la décision ainsi que sa signature.

UNE CONFUSION ENTRETENUE ENTRE RECOURS ET REMISE GRACIEUSE ?

Le Défenseur des droits a également observé que certains organismes complétaient la mention des voies de recours par la possibilité,

pour les usagers, de présenter une demande de remise gracieuse de dette. Or, si dans les cas de fraude, cette possibilité de remise gracieuse est normalement écartée par les textes, l'organisme omet surtout de préciser qu'une telle demande

vaut reconnaissance de dette et empêche, de ce fait, toute contestation de la dette sur le fond et/ou la forme.

« Je vous précise que vous pouvez solliciter une remise de dette, en transmettant un courrier à Monsieur le Président du Conseil Général – [adresse]. Dans ce cas, n'oubliez pas de joindre la notification de droits et paiements de la CAF à votre courrier motivé ».

Lors de l'intervention des services du Défenseur des droits, l'argument suivant a été opposé :

« Elle a sollicité une remise de dette, ce qui constitue implicitement une confirmation de l'abandon du recours et une reconnaissance du bien-fondé de l'indu ».

Outre le caractère irrégulier d'une telle proposition dans la notification d'un indu frauduleux, il apparaît indispensable que les organismes fassent figurer la distinction entre recours et demande de remise de dette.

Face à de telles pratiques qui entretiennent la confusion, les droits des usagers du service public de la protection sociale n'en ressortent que fragilisés. Ce constat a été confirmé par l'enquête « Accès aux droits et aux services publics » du Défenseur des droits¹⁰⁹ qui laisse apparaître que 20% des interrogés n'ont pas connaissance de leur faculté à contester une décision défavorable d'un service public ou d'une administration.



Recommandation n°15

Aux organismes : distinguer la contestation (exprimée dans le cadre du recours) de la possibilité de solliciter une remise de dette (ouverte uniquement pour les indus non frauduleux) et informer les usagers des conséquences de cette distinction sur la reconnaissance du principe même de l'indu.

5.2.2. Les difficultés d'accès à un tiers au litige : médiateur et juge

L'AUTORITÉ DU JUGE PÉNAL REMISE EN CAUSE ?

À compter d'un certain montant de prestations versées indument¹¹⁰, les organismes ont l'obligation de soumettre les cas de « fraude » détectés au procureur de la République en vertu de l'article L. 114-9 du code de la sécurité sociale. En 2017, ces montants sont fixés à 13 076 euros pour la branche retraite et à 26 152 euros pour les autres branches.

La loi pénale étant d'application stricte¹¹¹, le juge pénal vérifie la constitution de l'infraction, à savoir, la matérialité de l'infraction visée et l'intention frauduleuse ayant présidé aux manœuvres. C'est pourquoi, le procureur de la République ne portera le dossier devant la juridiction que s'il possède des preuves suffisantes de ces deux éléments constitutifs. En pratique, le Parquet ne poursuit les affaires en matière de protection sociale (branche famille) que dans 50% des cas portés à sa connaissance¹¹².

Si le tribunal correctionnel estime que la culpabilité du mis en cause n'est pas établie, il rend une décision de relaxe. Le tribunal peut également, s'il en a été saisi, trancher les intérêts civils de l'affaire et juger de l'éventuelle faute civile du mis en cause ayant causé un préjudice à un organisme¹¹³, bien qu'il l'ait relaxé.

¹⁰⁹ Enquête sur l'accès aux droits Volume 2 - Relations des usagers avec les services publics, Défenseur des droits, mars 2017.

¹¹⁰ CSS, art. D. 114-5.

¹¹¹ C. pén., art. 111-4.

¹¹² Les fraudes aux prestations sociales, Unafor, Unaf, déc. 2011 : chiffres pour la CNAF.

¹¹³ Cass., Crim., 5 fév. 2014, n°12-80154, bull. : « Qu'en effet, le dommage dont la partie civile, seule appelante d'un jugement de relaxe, peut obtenir réparation de la part de la personne relaxée résulte de la faute civile démontrée à partir et dans la limite des faits objets de la poursuite », « cet appel de la partie civile a pour effet de déférer à la juridiction du second degré l'action en réparation des conséquences dommageables qui peuvent résulter de la faute civile du prévenu définitivement relaxé ».

Dans le cas où cette décision juridictionnelle n'est pas contestée par voie d'appel, elle devient définitive et s'impose à tous. Aussi, en l'absence de faute civile, l'organisme est tenu d'abandonner la qualification de fraude, la

sanction et l'inscription sur le fichier recensant les mis en cause. Or, le Défenseur des droits a pu constater que ces règles n'étaient pas toujours respectées :



Luisa, bénéficiaire du RSA et de prestations familiales, s'est vue notifier un indu 12 605 euros avant que la situation ne soit requalifiée de fraude par la CAF qui a décidé de lui infliger une pénalité de 313 euros et de porter plainte.

Le tribunal correctionnel saisi de l'affaire a estimé que Luisa n'était ni coupable des faits reprochés (pénal), ni responsable d'une quelconque faute ayant porté préjudice à l'organisme (civil). Malgré la teneur de cette décision de relaxe, la CAF a maintenu la sanction financière et la demande de remboursement de prestations en considérant que l'indu était devenu définitif dès lors que Luisa ne l'avait pas contesté dans le délai imparti à compter de sa notification. Le Défenseur des droits est intervenu auprès de l'organisme qui a, en réponse, accepté d'annuler la pénalité.

Hors les cas où la responsabilité pénale de l'usager est engagée, l'organisme de sécurité sociale demeure libre de qualifier les faits de fraude et laisse à l'intéressé le soin de contester la qualification et les sanctions infligées devant la juridiction civile ou administrative.

UNE PROCÉDURE DE CONTESTATION - CIVILE OU ADMINISTRATIVE - COMPLEXE

La procédure de contestation devient exagérément complexe lorsque le bénéficiaire de prestations cumule plusieurs allocations, bien qu'elles soient versées par le même organisme. En effet, les modalités de contestation diffèrent selon les prestations versées.

À titre d'exemple, un allocataire considéré comme fraudeur par une CAF et un Conseil Départemental, pour avoir perçu indument le **RSA**, l'allocation de rentrée scolaire (**ARS**) et l'aide personnalisée au logement (**APL**) à la suite de fausses déclarations, qui souhaiterait contester cette qualification devra présenter trois recours simultanément.

S'agissant du RSA, il présentera un recours administratif devant le **président du Conseil Départemental** et saisira, le cas échéant, le **TA** du rejet de son recours. Parallèlement, pour l'ARS, il formulera une demande auprès de la **commission de recours amiable** de la CAF et contestera son éventuel refus de révision de l'indu devant le **TASS**. Pour l'APL, il devra formuler son recours administratif préalable devant le **directeur de la CAF** et saisira, le cas échéant, le **TA** du rejet de son recours.

Par la suite, si une **pénalité** lui est infligée (courrier de notification distinct de celui notifiant les indus, plusieurs mois séparent souvent ces deux courriers), l'allocataire pourra formuler son recours administratif préalable auprès de l'autorité qui a infligé la pénalité (**directeur de la CAF** ou **président du Conseil Départemental**). S'il s'agit du directeur, en cas de confirmation de la pénalité, le recours juridictionnel s'exercera auprès du **TASS** compétent. S'il s'agit du président du Conseil Départemental, en cas de confirmation de la pénalité, le recours juridictionnel s'exercera auprès du **TA** compétent.



Johanna se voit notifier un indu de RSA qualifié de frauduleux au motif qu'elle vivrait en concubinage sans l'avoir déclaré.

Sa demande de prestations familiales est, pour ce même motif, rejetée. Elle décide donc de contester cette situation et dépose un recours auprès de la commission de recours amiable qui confirme la position de la caisse. Elle saisit alors le TASS de cette affaire. La juridiction rejette l'hypothèse du concubinage et considère que Johanna remplit toutes les conditions pour obtenir le versement des prestations familiales. Toutefois, la CAF considère que Johanna aurait dû exercer un recours distinct s'agissant de l'indu au titre du RSA et refuse d'annuler sa dette. Le Défenseur des droits est intervenu avec succès auprès de la CAF pour que le jugement du TASS soit appliqué à l'indu de RSA.

Cette complexité procédurale accentue d'autant la précarité financière à laquelle doivent faire face de nombreux bénéficiaires d'aides sociales qui préfèrent renoncer à la procédure de

contestation et demander une simple remise gracieuse de leur dette valant reconnaissance de dette.

L'ABSENCE DE PERTINENCE DU RECOURS ADMINISTRATIF PRÉALABLE LORSQU'IL EST FORMULÉ DEVANT L'AUTORITÉ DÉCISIONNAIRE AYANT DÉJÀ EXAMINÉ LES OBSERVATIONS DE L'USAGER DANS LE CADRE DE LA PROCÉDURE CONTRADICTOIRE

Avant d'infliger une pénalité financière, le directeur de l'organisme ou le président du Conseil Départemental doit procéder à un échange contradictoire avec le mis en cause

et lui donner la possibilité de présenter ses observations¹¹⁴.

Or, si l'utilisateur souhaite contester la pénalité finalement prononcée à son encontre, il

¹¹⁴ CSS., art. L. 114-17 et L. 114-17-1.

doit obligatoirement formuler un recours administratif préalable auprès du directeur de l'organisme ou du président du Conseil Départemental ayant rendu cette sanction, sous peine de voir son recours contentieux rejeté.

Ainsi, dans la majorité des cas, le mis en cause réitère les mêmes arguments successivement devant la même autorité, qu'il s'agisse de la phase contradictoire ou de la phase précontentieuse.

Dès lors, la phase précontentieuse perd en pertinence. Aussi, il conviendrait de la détacher de l'autorité décisionnaire afin de lui rendre sa finalité réelle : un nouvel examen du dossier.

En outre, le Défenseur des droits a été amené à constater que de nombreux médiateurs internes aux organismes refusent de traiter les dossiers de fraude soumis à leur attention lors de la phase précontentieuse. Ils considèrent que la qualification de fraude ne laisse aucune place à la médiation. Ils renvoient systématiquement au service contentieux, qui a procédé à la qualification de la situation, le soin de répondre aux interrogations posées.

Ces difficultés tendent à mettre en évidence l'intérêt que pourrait présenter le recours à des procédures de médiation obligatoires, préalables à la saisine du juge, telles que prévues par la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle.



Recommandation n°16

Aux organismes : diffuser des instructions nationales rappelant l'autorité conférée à une décision de justice (civile ou pénale) devenue définitive en matière de fraude.

À la Direction de la Sécurité sociale : instituer un recours administratif préalable en cas de contestation de la sanction infligée dans les branches famille et retraite auprès d'une commission spéciale constituée auprès du conseil d'administration de la caisse et non plus auprès de l'autorité décisionnaire.

CONCLUSION

Eu égard aux réclamations adressées au Défenseur des droits, le présent rapport a pour objectif de faire le point sur les diverses atteintes aux droits des usagers du service public constatées dans les procédures liées au traitement de la fraude aux prestations sociales.

Ces atteintes résultent pour la plupart des dérives et excès qui affectent chacune des étapes de la mise en œuvre de la politique de lutte contre la fraude aux prestations, qu'il s'agisse de la définition extensible de la notion de fraude, de l'enquête qui n'offre pas toujours les garanties suffisantes en passant par la qualification des faits fondée sur des suspicions et le recouvrement des sommes indument versées, etc.

Au-delà des pratiques, entretenues par une rhétorique de la fraude alimentée par des discours politiques « décomplexés », ces atteintes s'expliquent aussi, comme l'a montré ce rapport, par la densité, la complexité et le manque de transparence de la réglementation en vigueur ainsi que des procédures qui en découlent.

Cette situation ne permet pas toujours à l'utilisateur d'identifier les difficultés ou de mesurer les enjeux de chacune de ses déclarations faites pour le bénéfice de prestations. Il lui arrive de commettre des erreurs de bonne foi, abusivement assimilées à des pratiques frauduleuses.

Afin de pallier ce risque, il incombe aux organismes de protection sociale de mettre en œuvre l'obligation d'information à laquelle ils sont tenus. À cet égard, il apparaît plus que jamais urgent de délivrer une information intelligible s'agissant des droits et obligations des usagers de l'administration tout en veillant à son accessibilité.

Or, comme il a été souligné à plusieurs reprises dans ce rapport, on assiste à une détérioration certaine de la relation entre les usagers du service public et les organismes en charge du service et du contrôle des prestations sociales, parfois aggravée par la fracture numérique, qui contribue à remettre en cause cette obligation d'information.

Dans ces conditions, outre les recommandations formulées pour améliorer cette conjoncture, la généralisation d'un droit à l'erreur pour les demandeurs et bénéficiaires de prestations pourrait apparaître comme une solution opportune de nature à garantir un meilleur respect de leurs droits face à la lutte contre la fraude.

GLOSSAIRE

AAH : Allocation adulte handicapé

AEEH : Allocation d'éducation de l'enfant handicapé

APL : Allocation personnalisée au logement

ARS : Allocation de rentrée scolaire

ASPA : Allocation de solidarité aux personnes âgées

BNF : Base nationale fraude

BNSF : Base nationale de signalement des fraudes

CEDH : Cour européenne des droits de l'homme

CESDH : Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales

CAF : Caisse d'allocations familiales

CARSAT : Caisse d'assurance retraite et de la santé au travail

CASF : Code de l'action sociale et des familles

CCH : Code de la construction et de l'habitation

C.civ. : Code civil

CNAF : Caisse nationale d'allocations familiales

CNAMTS : Caisse nationale de l'assurance maladie des travailleurs salariés

CNAV : Caisse nationale de l'assurance vieillesse

CNIL : Commission nationale de l'informatique et des libertés

CNLF : Comité national de lutte contre la fraude

CODAF : Comités opérationnels départementaux anti-fraude

COG : Convention d'objectifs et de gestion

CPAM : Caisse primaire d'assurance maladie

C.pen. : Code pénal

CSS : Code de la sécurité sociale

C.trav. : Code du travail

DARES : Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques

DDHC : Déclaration des droits de l'homme et du citoyen

Diraccte : Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi

DNLF : Délégation nationale à la lutte contre la fraude

Ficoba : Fichier national des comptes bancaires et assimilés

HALDE : Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (dont les missions ont été reprises par le Défenseur des droits)

LFSS : Loi de financement de la sécurité sociale

MSA : Mutualité sociale agricole

ODENORE : Observatoire des non-recours aux droits et services

PACS : Pacte civil de solidarité

RNB : Répertoire national des bénéficiaires

RNCPS : Répertoire national commun de la protection sociale

RSA : Revenu de solidarité active

RSI : Régime social des indépendants

TA : Tribunal administratif

TASS : Tribunal des affaires de sécurité sociale

Défenseur des droits
TSA 90716 - 75334 Paris Cedex 07
Tél. : 09 69 39 00 00
www.defenseurdesdroits.fr



Toutes nos actualités :
www.defenseurdesdroits.fr

