

N° 461923

M. U...

7<sup>ème</sup> et 2<sup>ème</sup> chambres réunies

Séance du 25 novembre 2022

Lecture du 19 décembre 2022

## Conclusions

M. Marc PICHON de VENDEUIL, Rapporteur public

Le recours de M. U..., qui a siégé sur vos bancs il y a quelques années, pose de nombreuses et délicates questions quant aux **conditions d'octroi du supplément familial de traitement (SFT) aux fonctionnaires résidant à l'étranger**.

1. Vous savez que ce supplément, qui a été créé en 1917 dans une visée nataliste<sup>1</sup>, est un **accessoire obligatoire de rémunération**, versé aux agents de la fonction publique en vue de compenser le coût de l'éducation de leurs enfants.

Son principe est prévu à l'article 20 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, désormais codifié aux articles L. 712-1 et L. 712-8 à L. 712-11 du code général de la fonction publique (CGFP), qui en fait la **troisième composante de la rémunération du fonctionnaire** (avec le traitement et l'indemnité de résidence). Le « droit au supplément familial de traitement » est ouvert en fonction du nombre d'enfants à charge, à raison d'un seul droit par enfant. Aux termes du titre IV du décret n° 85-1148 du 24 octobre 1985, il comprend une part fixe (d'un montant aujourd'hui dérisoire) et une part proportionnelle (mais plafonnée) au traitement de l'agent, servie à partir de deux enfants et qui augmente en fonction du nombre d'enfants à charge. Il faut noter – c'est ce qui fait l'une de ses spécificités – que ce complément de rémunération est distinct et s'ajoute aux prestations familiales de droit commun dont peuvent aussi bénéficier les agents de la fonction publique.

---

<sup>1</sup> La loi du 4 août 1917 et le décret du 18 août 1917 prévoyaient une indemnité forfaitaire (100 F pour chacun des deux premiers enfants et 200 F pour les enfants suivants) servie à tous les fonctionnaires.

Il convient également de préciser qu'il existe deux régimes de complément familial de rémunération pour les agents publics : d'une part, le supplément familial de traitement proprement dit, ouvert aux agents résidant en France ; d'autre part, les « majorations familiales » allouées, conformément au décret n° 67-290 du 28 mars 1967, aux agents de l'Etat servant à l'étranger dans des emplois fixés par arrêté interministériel, et dont il est précisé, depuis 2011<sup>2</sup>, qu'elles « *tiennent lieu de supplément familial de traitement* ».

Le requérant, qui occupe à Bruxelles un emploi d'expert national détaché auprès de la Commission européenne et est père de plusieurs enfants, ne bénéficie pas du SFT car il ne réside pas en France et il n'est pas non plus éligible aux majorations familiales, faute pour son emploi de figurer dans l'arrêté interministériel prévu par le décret de 1967. Sans doute aurait-il pu contester cet arrêté mais il a préféré demander l'abrogation du premier alinéa du V de la circulaire interministérielle du 9 août 1999 relative au supplément familial de traitement, qui précise que le SFT ne peut être versé qu'à une personne physique résidant en France et dont les enfants y résident également, ou sont réputés y résider<sup>3</sup>.

M. U... conteste devant vous le refus implicite né du silence gardé par l'administration sur sa demande.

A cette occasion, il a également soulevé une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) dirigée contre les dispositions de l'article 20 de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, qui sont commentées par la circulaire litigieuse.

**2. Avant d'en venir au fond du litige, quelques prolégomènes s'imposent quant à la **configuration du présent recours et à votre office.****

**2.1.** Il faut d'abord observer que le CGFP n'est entré en vigueur que le 1<sup>er</sup> mars dernier, soit postérieurement à l'introduction de la requête. Or, vous savez que la modification ou la sortie de vigueur de dispositions législatives ou réglementaires faisant l'objet de l'interprétation développée par une circulaire rend cette dernière caduque sur ce point, et que les conclusions à fin d'annulation

---

<sup>2</sup> Décret n° 2011-920 du 1<sup>er</sup> août 2011

<sup>3</sup> Au sens des dispositions des 1<sup>o</sup>, 2<sup>o</sup> et 3<sup>o</sup> du deuxième alinéa de l'article R. 512-1 du code de la sécurité sociale

dirigées contre le refus de l'abroger deviennent alors sans objet (CE 12 novembre 2014, *Fédération de l'hospitalisation privée – médecine chirurgie obstétrique (FHP-MCO)*, n° 360264, p. 339).

Il nous semble toutefois que, dès lors que les termes des articles du CGFP sont substantiellement identiques à ceux de l'ancien article 20 de la loi de 1983, **vous n'aurez pas à prononcer un non-lieu à statuer**, suivant en cela la logique que vous avez retenue dans votre décision de Section du 5 octobre 2007, *Ordre des avocats au barreau d'Evreux*, n° 282321, p. 411, par laquelle vous avez écarté le non-lieu dans l'hypothèse d'un recours dirigé contre le refus d'abroger un règlement mais où l'autorité administrative reprend, dans un nouveau règlement, les dispositions qu'elle abroge, sans les modifier ou en ne leur apportant que des modifications de pure forme.

**2.2.** En deuxième lieu, en dépit de la publication en 2021 d'un « guide du SFT » sur le site du ministère de la fonction publique, la circulaire du 9 août 1999, qui figure toujours sur le site « [circulaires.gouv.fr](http://circulaires.gouv.fr) », ne nous paraît pas pouvoir être regardée comme ayant été abrogée de ce seul fait, sachant, en tout état de cause, que les termes de ces deux documents sont similaires.

De même, et contrairement au ministre qui soulève aussi une fin de non-recevoir sur ce point, nous n'avons aucun doute quant au fait que la circulaire critiquée, qui était déjà susceptible de recours sous l'empire de la jurisprudence *DU...*, le demeure *a fortiori* sous celui de votre jurisprudence *GISTI*<sup>4</sup>, eu égard aux **effets notables** qu'est susceptible d'avoir sur les droits des fonctionnaires concernés un tel document, qui émane de la Direction générale de l'administration et de la fonction publique (DGAFP) et de la Direction du Budget – dont l'autorité en ces matières est incontestable.

**2.3.** Enfin, s'agissant de la **date à laquelle il vous faut apprécier la légalité de la décision attaquée**, qui refuse d'abroger les dispositions critiquées de la circulaire de 1999, il nous paraît logique de lui transposer votre jurisprudence d'Assemblée du 19 juillet 2019, *Association des Américains accidentels*, n°s 424216, 424217, p. 296, par laquelle vous avez estimé que le refus d'abroger un acte réglementaire s'apprécie à la date à laquelle le juge statue.

---

<sup>4</sup> Section 12 juin 2020, *GISTI*, n° 418142, p. 192

Vous avez expressément procédé de la sorte pour ce qui concerne le refus d'abroger un acte de droit souple (CE 23 décembre 2020, *Association autisme espoir vers l'école*, n° 428284, p. 514, ccl. M. Sirinelli) et il nous semble que c'est ce que vous avez discrètement mais récemment fait<sup>5</sup> dans votre décision CE 10 mars 2022, *Association des utilisateurs et distributeurs de l'agrochimie européenne (AUDACE) et autres*, n° 441954, C, ccl. L. Cytermann, pour une instruction ministérielle établissant un modèle de convention-cadre.

Plus généralement, nous pensons qu'il y a une forte logique à ce que, dans un contentieux où le juge peut être amené à enjoindre à l'administration d'abroger la circulaire contestée, celui-ci se prononce au regard du droit en vigueur à la date de sa décision, cette actualisation de son office remplissant exactement la même fonction que pour le contentieux de l'abrogation des actes réglementaires.

Si vous nous suivez, votre décision pourra discrètement mais nécessairement le juger en se référant aux dispositions du nouveau CGFP et non à celles de la loi du 13 juillet 1983.

**2.4.** Ce dernier raisonnement ricoche sur votre **office en matière de QPC** puisque, là aussi, il faut vous demander si vous devez vous prononcer sur les dispositions expressément contestées par le requérant ou bien sur celles aujourd'hui en vigueur, selon la logique de la jurisprudence *Américains accidentels* ?

A notre connaissance, vous n'avez pas eu à y répondre jusqu'à présent mais il faut avouer que la question n'est pas complètement évidente car la procédure de QPC n'a pas été initialement conçue dans une telle optique.

Le critère de l'applicabilité au litige nous paraît cependant déterminer la réponse : dès lors que vous admettez que votre contrôle juridictionnel s'opère en fonction des normes législatives en vigueur à la date de votre décision, il nous paraît logique que le contrôle de constitutionnalité porte lui-même sur ces normes, sans quoi on ne voit pas comment les dispositions législatives critiquées dans le cadre d'une QPC pourraient être regardées comme « applicables au litige ».

---

<sup>5</sup> A la fin du point 9, il est précisé, s'agissant du refus d'abroger une circulaire entachée d'incompétence : « *Les dispositions applicables à la date de la présente décision ne lui confèrent pas davantage une telle compétence.* ». Les conclusions du rapporteur public sont également explicites sur ce point.

Nous vous invitons donc, en l'espèce, à regarder la présente question prioritaire de constitutionnalité comme étant dirigée contre les dispositions de l'article L. 712-8 du CGFP, qui reprennent les termes du dernier alinéa de l'article 20 de la loi de 1983.

**3.** Ces obstacles franchis et avant d'examiner les différents moyens soulevés devant vous, il nous paraît utile **d'analyser un peu plus en détail les termes de l'article L. 712-8 du CGFP** qui énonce (comme l'article 20 de la loi de 1983 avant lui) que : « *Le droit au supplément familial de traitement est ouvert en fonction du nombre d'enfants à la charge du fonctionnaire, au sens du titre Ier du livre V du code de la sécurité sociale* »<sup>6</sup>.

Ce titre Ier du livre V du code de la sécurité sociale (CSS) est, pour sa part, relatif au champ d'application des **prestations familiales**. Il énonce en particulier, en son article L. 512-1, que le droit aux prestations familiales est ouvert à toute personne, quelle que soit sa nationalité, **résidant en France** et ayant elle-même à sa charge un ou plusieurs enfants **résidant en France**.

L'essentiel du présent litige va se focaliser sur la portée de ce renvoi : faut-il en déduire, ou pas, que l'éligibilité au SFT est soumise à la double condition que l'agent et ses enfants résident en France ? En d'autres termes, quelle est la signification exacte des mots « *au sens du titre Ier du livre V du code de la sécurité sociale* » : portent-ils uniquement sur la définition légale du « nombre des enfants à charge », qui est pour sa part fixée par l'article L. 512-3 CSS<sup>7</sup>, ou visent-ils aussi la double condition de résidence prévue par l'article L. 512-1 CSS ?

A l'exception d'un précédent non fiché et dont la portée nous paraît sujette à caution (CE 15 juin 2005, *D...*, n° 246819, C), vos formations contentieuses ne se sont jamais prononcées sur ce point.

---

<sup>6</sup> Ce renvoi est par ailleurs « répété » au deuxième alinéa de l'article 10 du décret du 24 octobre 1985 (« *La notion d'enfant à charge à retenir pour déterminer l'ouverture du droit est celle fixée par le titre Ier du livre V du code de la sécurité sociale.* »). Ce double renvoi s'explique par le choix fait en 1991 (I de l'article 4 de la loi n° 91-715 du 26 juillet 1991 portant diverses dispositions relatives à la fonction publique) de « rehausser » au niveau législatif le renvoi au code de la sécurité sociale, qui n'avait jamais figuré jusqu'ici que dans le décret, sans pour autant toiletter en parallèle le décret du 24 octobre 1985.

<sup>7</sup> selon lequel : « *Sous réserve des règles particulières à chaque prestation, ouvre droit aux prestations familiales : 1°) tout enfant jusqu'à la fin de l'obligation scolaire ; 2°) après la fin de l'obligation scolaire, et jusqu'à un âge limite, tout enfant dont la rémunération éventuelle n'excède pas un plafond. (...)* »

En revanche, vos formations consultatives ont pris position au plus haut niveau, au moins sur la moitié de la question. Par un avis d'Assemblée générale n° 355319 du 6 janvier 1994, qui été rendu public<sup>8</sup> à la suite d'une saisine du ministre de la fonction publique, elles ont considéré que le renvoi au code de la sécurité sociale comprenait *« l'article L. 512-1 dudit code qui subordonne, sous réserve des conventions internationales, le bénéfice des prestations familiales à la condition que l'enfant qui y ouvre droit réside en France. Le bénéfice du supplément familial de traitement est donc subordonné, sous la même réserve relative aux conventions internationales, à la même condition »*.

L'avis, qui tient sur ce point en deux phrases, ne s'embarrasse pas de motivation superflue mais on peut imaginer qu'il repose sur un argument de cohérence des textes : ses auteurs n'ont en effet pas limité le renvoi opéré par l'ancien article 20 de la loi du 13 juillet 1983 au seul chapitre 3 du titre I<sup>er</sup> du livre V du CSS, où figure la notion « d'enfant à charge », mais ont au contraire renvoyé à l'ensemble du titre I<sup>er</sup>, y compris à son chapitre 2 où se trouve l'article L. 512-1 qui énonce la condition de double résidence en France.

Il faut également souligner – mais c'est précisément là ce qui est contesté – que l'avis a ainsi avalisé une pratique administrative qui paraît constante en la matière.

Vous pourriez donc parfaitement reprendre à votre compte cette lecture.

Nous devons cependant vous avouer, n'étant pas tenu dans cette aile du Palais-Royal par ce qui s'y est dit dans l'aile occidentale, que nous nourrissons quelques doutes sur son bien-fondé.

Ainsi, nous ne pouvons d'abord qu'observer que l'avis d'Assemblée générale ne tranche pas la question de la condition de résidence du parent, dont il ne dit mot. Ce silence se comprend d'ailleurs fort bien car le renvoi opéré vers le CSS, que ce soit par la loi ou par le décret de 1985, ne porte à strictement parler que sur la notion d'« enfant à charge » et non sur la définition du bénéficiaire.

Or, précisément, il nous semble qu'il faut déduire du libellé-même de

---

<sup>8</sup> Rapport public annuel EDCE 1994, p. 352

l'article L. 712-8 du CGFP que cette condition n'a pas lieu d'être.

De manière plus radicale, nous pensons même que le renvoi au code de la sécurité sociale n'implique pas, par lui-même, que les conditions qu'il pose en matière de résidence trouvent à jouer pour définir les conditions d'octroi du supplément familial de traitement.

En effet, lorsque l'article L. 712-8 du CGFP énonce que « *le droit au supplément familial de traitement est ouvert en fonction du nombre d'enfants à la charge du fonctionnaire* », fût-ce « *au sens du titre I<sup>er</sup> du livre V du code de la sécurité sociale* », il ne pose pas d'autres conditions que celle de déterminer quels enfants peuvent entrer dans ce nombre. Pour le dire autrement, en elle-même, la résidence de l'enfant à l'étranger ou en France ne participe pas à la définition de ce qu'est un « *enfant à charge* » : que l'enfant vive à Châteauroux, Londres ou Nairobi, il est « à la charge » de son parent même si, bien évidemment, la charge elle-même n'est pas forcément la même, en tout cas du point de vue financier.

En ce sens, nous estimons que le renvoi opéré par l'article L. 712-8 du CGFP au code de la sécurité sociale ne vise pas les critères de résidence fixés par ce dernier mais seulement les règles permettant de déterminer à quel parent doit être « rattaché » un enfant. Cela inclut aussi, comme vous l'avez récemment jugé, la condition d'âge prévue par ce code, car ce critère permet autant de définir ce qu'est un « enfant » au sens de cette législation qu'en quoi il est « à la charge de » (cf. CE 26 janvier 2021, *Ministre de l'économie c/ M. C...*, n° 433426, T. p. 746).

En raisonnant ainsi, non seulement vous ne mettez pas à mal la cohérence des dispositifs existants mais vous retrouverez également l'esprit originel de la législation, ainsi que le relevait déjà l'avis rendu le 18 juin 1947 par votre Commission de la fonction publique, qui énonçait que « l'indication (...) aux termes de laquelle la notion d'enfant à charge entrant en compte pour la détermination du supplément familial de traitement est entendue au sens du code de la famille ne permet pas d'exclure de ce supplément l'enfant ne résidant pas en France » et que « la condition de résidence en France imposée à l'enfant par le code de la famille pour ouvrir le droit aux allocations familiales en faveur de la personne qui en a la charge est indépendante de la notion d'enfant à charge définie par ce code »<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> Voir avis n° 241028 relatif à l'acte dit loi du 25 septembre 1942 relatif au supplément familial de traitement,

Certes, nous vous avons exposé que cohabitent à ce jour **deux régimes équivalents** : il existe, d'une part, un SFT *stricto sensu*, versé aux agents résidant en France avec leurs enfants et, d'autre part, un « simili-SFT », appelé « majorations familiales »<sup>10</sup> et fondé sur les mêmes critères, mais applicables aux agents servant à l'étranger. Dans les deux cas, la notion d'enfant à charge est appréciée par référence au titre I<sup>er</sup> du livre V du CSS, sauf la condition de résidence en France qui est exclue par l'article 8 du décret de 1967 pour les « majorations familiales ».

Mais en réalité, tout nous paraît être une question de focale et de hiérarchie des normes : à notre sens, ces deux dispositifs, dont les modalités sont chacune définies par les textes réglementaires (le décret de 1985 et de 1967 précités) sont la déclinaison fonctionnelle d'un même ensemble, que la loi nomme d'ailleurs plus exactement le « droit au supplément familial de traitement ».

En effet, en tant que « garantie fondamentale accordée aux fonctionnaires », ce droit peut certes revêtir des modalités diverses, en adéquation notamment avec les ressources ou contraintes financières des agents, mais, sauf à encourir de sérieux reproches d'inconstitutionnalité – nous allons y revenir – il ne peut, au regard de l'objet qui est le sien, faire de distinction de principe fondée sur la seule résidence de son bénéficiaire ou de l'enfant.

C'est bien pourquoi il est cohérent, au sens de la loi, que coexistent, sans pour autant se superposer, les dispositifs du SFT *stricto sensu* et des majorations familiales car ces deux régimes poursuivent la même finalité, au demeurant dans des conditions encadrées puisque l'article L. 712-11 du CGFP prévoit que le supplément familial de traitement n'est pas cumulable avec un avantage de même nature accordé pour un même enfant par un employeur public. Le 2<sup>o</sup> de l'article 2 du décret du 28 mars 1967 ne dit d'ailleurs pas autre chose lorsqu'il prévoit que la rémunération des agents qu'il régit comprend notamment « *les majorations familiales pour enfant à charge qui tiennent lieu de supplément familial de traitement au sens de l'article 20 de la loi n<sup>o</sup> 83-634 du 13 juillet 1983* ». Et c'est bien la raison pour laquelle son article 8 ajoute que les majorations familiales

---

maintenu en vigueur dans le cadre du rétablissement de la légalité républicaine

<sup>10</sup> qu'il ne faut pas lui-même confondre avec le « supplément familial » prévu par l'article 7 du décret du 28 mars 1967, qui est calculé sur la base de l'indemnité de résidence, et non du traitement, et qui n'a que pour but de compenser une éventuelle inactivité ou réduction d'activité du conjoint.

« sont attribuées en lieu et place des avantages familiaux accordés aux personnels en service en métropole », la seule différence étant qu'ils « (...) tiennent compte en outre des frais de scolarité des établissements français d'enseignement primaire et secondaire de référence au sein du pays ou de la zone d'affectation des agents ».

En somme, si vous nous suivez, vous pourrez juger que, pour déterminer l'éligibilité d'un fonctionnaire au supplément familial de traitement, **l'article L. 712-8 du CGFP ne peut être lu comme renvoyant à la double condition de résidence en France de l'enfant et de son parent.**

4. Il est temps d'en venir à la QPC qui, ainsi que nous l'interprétons, est dirigée contre l'article L. 712-8 du CGFP à qui il est reproché de méconnaître le principe d'égalité devant la loi.

La QPC est recevable car la disposition critiquée n'a jamais été déclarée conforme à la Constitution, ni lors de l'examen de la loi du 23 juillet 1991 qui l'a introduite à l'article 20 de la loi du 13 juillet 1983 (car la décision n° 91-293 DC du 23 juillet 1991 sur cette loi ne se prononce pas, dans les motifs de sa décision, sur ces dispositions) ni plus tard. Elle est en outre applicable au litige au bénéfice de ce que nous vous avons dit s'agissant en pareil cas de la translation de la jurisprudence *Américains accidentels*.

4.1. Si vous nous avez suivi, vous pourrez aisément écarter le grief d'inconstitutionnalité puisqu'il résulte de notre lecture des textes qu'aucune différence de traitement entre fonctionnaires en fonction de leur lieu de résidence ou de celui de leurs enfants ne saurait découler de l'application des dispositions législatives critiquées. **Il n'y a donc pas lieu, selon nous, de renvoyer la QPC.**

4.2. Si, cependant, vous inscriviez vos pas dans ceux de l'avis d'Assemblée générale de 1994, c'est-à-dire si vous considériez que la loi refuse le bénéfice du SFT aux fonctionnaires résidant à l'étranger ou dont les enfants y résident, alors la chose serait nettement plus délicate. Nous vous avouons que, pour notre part et dans la logique qui serait alors la vôtre, nous aurions du mal à ne pas regarder la question comme sérieuse.

Certes, dès lors que le Conseil constitutionnel exige seulement, pour admettre qu'une différence de traitement justifie une différence de situation, que

celle-ci soit en rapport avec l'objet de la norme, et non qu'elle soit proportionnée, vous pourriez estimer que les différences de conditions économiques et sociales prévalant dans les pays autres que la France sont en rapport avec l'objet du SFT, qui est de contribuer à la prise en charge financière de l'enfant.

Nous n'aurions sans doute guère de mal à suivre ce raisonnement si n'étaient en cause que des différences de régimes ou de modalités de prise en charge des enfants selon qu'eux-mêmes et/ou leurs parents résident à l'étranger. Toutefois, nous peinons à franchir le pas dès lors qu'est ici en cause le principe-même de l'ouverture de cet avantage – surtout dans un contexte où l'on peut être assez aisément convaincu qu'il est en moyenne plus cher d'élever un enfant à l'étranger.

Or, tel est bien ce qui serait en jeu dans cette hypothèse.

A cet égard, le Conseil constitutionnel a bien sûr déjà admis que des règles de rémunération différentes soient appliquées à des personnels n'habitant pas en France « *compte tenu des conditions économiques et sociales propres aux pays* » où ils résident (décision n° 2005-514 DC du 28 avril 2005, point 35) et qu'une différence de traitement peut être fondée sur le lieu de résidence « *en tenant compte des différences de pouvoir d'achat* » (décision n° 2010-1 QPC du 28 mai 2010, point 9, s'agissant de la fameuse cristallisation des pensions).

Toutefois, dans ces deux précédents – et nous n'en voyons pas d'autres qui iraient plus loin – force est de constater que n'était pas en cause l'ouverture d'un avantage mais seulement ses conditions d'octroi, en l'occurrence à travers des règles relatives aux montants ou à l'indexation de la rémunération.

Ce n'est pas le présent cas de figure, où est en jeu l'ouverture-même du droit.

Le caractère sérieux de la question nous paraîtrait d'autant plus prégnant qu'à l'inverse, nous ne voyons pas vraiment quels motifs d'intérêt général pourraient, dans ces cas, justifier une dérogation...

Selon nous, il vous faudrait alors renvoyer la QPC au Conseil constitutionnel et surseoir à statuer dans l'attente de sa décision.

5. Tel n'étant cependant pas ce que nous vous préconisons au vu de notre propre analyse des dispositions législatives, nous pouvons en venir aux moyens de **la requête à fin d'annulation**.

5.1. Le premier moyen soutient que les dispositions contestées de la circulaire de 1999 sur le SFT **méconnaissent la loi et le règlement** dès lors que ni l'article L. 712-8 du CGFP ni le décret de 1985 ne fixent de condition de résidence en France.

Nous nous retrouvons ici à front renversé par rapport à la QPC.

5.1.1. Si vous nous avez suivi pour estimer que les dispositions de l'article L. 712-8 du code général de la fonction publique ne subordonnent pas l'éligibilité au supplément familial de traitement à une condition de résidence sur le territoire français, vous ne pourrez que constater que les auteurs de la circulaire attaquée ont ajouté illégalement une condition. **Le refus d'abroger le premier alinéa du V de la circulaire est donc illégal et vous ne pourrez que l'annuler**, en ordonnant, puisque vous êtes saisis de conclusions à fin d'injonction, que cette mesure intervienne dans un délai d'un mois à compter de la notification de votre décision.

5.1.2. Dans la logique alternative, et à supposer que vous ayez également estimé qu'il n'y a pas lieu à transmission de la QPC, vous ne pourriez en revanche que déduire du fait que les articles L. 712-8 du CGFP et L. 512-1 du CSS subordonnent le bénéfice du SFT à la double condition de résidence en France, qu'en se bornant à rappeler ces conditions, les auteurs de la circulaire n'ont ni méconnu la loi ni entaché leur circulaire d'incompétence.

5.2. Poursuivant dans cette dernière logique, il vous faudrait alors vous prononcer sur le moyen tiré de la violation du principe d'égalité entre agents au regard de l'article 14 de la CESDH combiné avec son article 1P1.

La Cour de Strasbourg ayant développé une approche extensive de la combinaison de ces stipulations, au regard desquelles elle accepte régulièrement d'examiner des moyens tirés de pures différences de traitement dans l'ouverture du droit à une prestation sociale (CEDH 12 avril 2006, *Stec et autres c/ Royaume-Uni*, aff. n°s 65731/01 et 65900/01), ce moyen nous semble opérant.

En revanche, vous ne pourriez que l'écarter comme infondé au regard de la grille d'analyse que vous avez développée sur ce point (CE 31 mars 2021, *G D...*, n° 441918, T. pp. 631-659-680-684) qui pose qu'une distinction entre des personnes placées dans une situation comparable n'est discriminatoire, au sens de ces stipulations « que si elle n'est pas assortie de justifications objectives et raisonnables, c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un but légitime ou s'il n'y a pas un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but poursuivi. »

Or, dans la logique qui serait la vôtre, vous pourriez sans difficulté juger que les fonctionnaires en poste à l'étranger ne sont pas placés dans une situation comparable à celle de ceux travaillant en France au regard du versement du supplément familial de traitement, eu égard aux différences entre les conditions économiques et sociales prévalant en France et à l'étranger, notamment en ce qui concerne le coût lié à la charge d'un enfant.

**5.3.** Il vous appartiendrait ensuite de répondre au moyen – qui est opérant contrairement à ce qu'allègue le ministre (CE 9 septembre 2020, *Min. Economie c/ M. et Mme A...*, n° 432985, T. pp. 645-695-724) – tiré de ce qu'en rendant défavorable, du fait d'une baisse de la rémunération, l'établissement dans un autre pays de l'UE, la circulaire litigieuse méconnaît le droit de **libre circulation des travailleurs garantie par l'article 45 du TFUE**.

Ce moyen est délicat car la CJUE est très sourcilleuse sur d'éventuelles atteintes à cette liberté puisqu'elle juge que « toute entrave, même d'importance mineure, à cette liberté est prohibée » (CJUE 5 décembre 2013, *Zentralbetriebsrat der gemeinnützigen Salzburger Landeskliniken Betriebs GmbH*, C-514/12, § 34).

En particulier, elle estime que les dispositions relatives à la libre circulation des travailleurs « s'opposent également à ce que l'État d'origine entrave la libre acceptation et l'exercice d'un emploi par l'un de ses ressortissants dans un autre État membre » (CJCE 12 décembre 2002, *D...*, aff. C-385/00, point 79). Nous en déduisons que la situation d'un Français en mobilité internationale dans l'Union – comme c'est le cas de M. U... – peut être saisie par le prisme de l'article 45 (voir, pour les employés des organisations internationales : CJCE 15 mars 1989, *E... et M...*, aff. 389/87 et 390/87).

Dans ce contexte jurisprudentiel, et toujours dans la logique qui serait la

vôtre, il vous faudrait rechercher si M. U... peut malgré tout percevoir à Bruxelles l'un des avantages familiaux qui lui serait ouvert s'il était en France.

A cet égard, vous pourriez vous fonder sur la teneur de l'avis d'Assemblée générale de 1994 qui rappelait que la condition de résidence en France ne s'appliquait que « *sous réserve des conventions internationales* ».

Or, il ressort du règlement (CE) n° 883/2004 du 29 avril 2004 portant coordination des systèmes de sécurité sociale, que les fonctionnaires sont soumis à la législation de sécurité sociale de l'Etat membre dont relève l'administration qui les emploie (b du paragraphe 2 de l'article 11) et que « *les prestations en espèce dues en vertu de la législation d'un ou de plusieurs Etats membres (...) ne peuvent faire l'objet d'aucune réduction, modification, suspension, suppression ou confiscation du fait que le bénéficiaire ou les membres de sa famille résident dans un Etat membre autre que celui où se trouve l'institution débitrice* » (article 7). Vous pourriez en déduire qu'un fonctionnaire employé par la France qui réside dans un autre Etat membre de l'Union européenne a droit au versement du supplément familial de traitement s'il en remplit les conditions autres que celles relatives à la résidence en France.

Il vous faudrait enfin faire un dernier effort de lecture de la circulaire attaquée – mais ce ne serait certainement pas le plus important – pour estimer que, même si elle ne réserve pas expressément le cas de l'application des conventions internationales, elle n'a pas entendu pour autant l'écarter.

Vous pourriez conclure de cette lecture neutralisante qu'ainsi interprétées, les dispositions relatives au supplément familial de traitement ne sont alors pas susceptibles de rendre moins attrayant l'exercice de la liberté de circulation des travailleurs ni de constituer une entrave à cette liberté. Dans les faits, cela reviendrait, tout en écartant le moyen, à donner raison à M. U..., qui pourrait alors se prévaloir des motifs de votre décision pour solliciter l'octroi du SFT.

**5.4.** Enfin, vous pourriez *mutatis mutandis* suivre le même raisonnement que celui que nous venons de vous exposer pour écarter le moyen tiré de la méconnaissance du règlement européen du 29 avril 2004 et des conventions internationales en matière de sécurité sociale.

**6. Mais par les motifs qui précèdent, nous concluons :**

- à ce qu'il n'y a pas lieu de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité soulevée ;
- à l'annulation de la décision implicite ayant refusé d'abroger le premier alinéa du V de la circulaire du 9 août 1999 ;
- à ce qu'il soit enjoint de procéder à l'abrogation de ces dispositions dans un délai d'un mois à compter de la notification de la décision à intervenir ;
- dans les circonstances de l'espèce et en l'absence d'éléments établissant les coûts allégués par le requérant, à ce que vous ne fassiez pas droit aux conclusions de M. U... présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.