



CONSEIL de l'Égalité des CHANCES ENTRE HOMMES ET FEMMES
RAAD VAN de Gelijke Kansen voor Mannen en Vrouwen
RAT für Chancengleichheit zwischen Männern und Frauen

**AVIS N°120 DU 8 MAI 2009 DU BUREAU DU CONSEIL DE L'ÉGALITÉ DES CHANCES
ENTRE HOMMES ET FEMMES RELATIF A L'OCTROI DES ALLOCATIONS
FAMILIALES LORSQUE LES PARENTS DE L'ENFANT SONT SÉPARÉS**

AVIS N°120 DU 8 MAI 2009 DU BUREAU DU CONSEIL DE L'EGALITE DES CHANCES ENTRE HOMMES ET FEMMES RELATIF A L'OCTROI DES ALLOCATIONS FAMILIALES LORSQUE LES PARENTS DE L'ENFANT SONT SEPARES

1. CONTEXTE ET JUSTIFICATION

La Vice-Première Ministre et Ministre des Affaires Sociales, madame Onkelinx, a demandé au Conseil de l'Egalité des Chances Entre Hommes et Femmes (dénommé ci-après: le Conseil) de lui présenter un avis sur deux propositions de réforme de certaines règles des lois coordonnées relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés lors de l'octroi des allocations familiales aux parents séparés afin d'établir une plus grande égalité entre les parents. Plus spécifiquement, le Conseil est prié de donner son avis sur les principes qui sous-tendent les deux possibilités.

Conformément à l'arrêté royal du 4 avril 2003 portant réorganisation du Conseil, et vu qu'il est impossible de convoquer une assemblée générale à temps, le Bureau du Conseil émet le présent avis.

Les propositions de réforme suggérées par la Ministre font suite à un arrêt de la Cour constitutionnelle relatif à l'article 42, §1 des lois relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés, coordonnées par arrêté royal du 19 décembre 1939¹.

En réponse à une question préjudicielle posée par le Tribunal du travail de Bruxelles, la Cour constitutionnelle a examiné si l'article 42, §1 de la loi susmentionnée viole les articles 10, 11 et 22 de la Constitution, lorsque cette disposition oblige à opérer un choix entre les parents pour désigner un allocataire et, lorsqu'il y a différents allocataires, l'article 42 impose que ceux-ci aient la même résidence principale et soient des conjoints ou des personnes formant un ménage de fait.

Dans son arrêt, la Cour stipule que ce n'est pas l'article 42, §1 mais bien "l'absence de disposition législative qui permet de prendre en compte, pour déterminer le rang des enfants, la charge effectivement assumée par chaque parent dans l'hébergement et l'éducation de leurs enfants nés d'une précédente union, lorsque ces enfants sont hébergés de manière égalitaire par les parents qui enfreint les articles 10, 11 et 22 de la Constitution."

Réforme 1

Cette possibilité prévoit une répartition des allocations familiales en cas d'hébergement égalitaire de l'enfant.

L'article 69 des lois coordonnées stipule que: "Lorsque les deux parents qui ne cohabitent pas exercent conjointement l'autorité parentale au sens de l'article 374 du Code civil et que l'enfant n'est pas élevé exclusivement ou principalement par un autre allocataire, les allocations sont payées intégralement à la mère. Toutefois, les allocations familiales sont payées intégralement au père, à dater de sa demande, si l'enfant et lui-même ont, à cette date, la même résidence principale au sens de l'article 3, alinéa 1^{er}, 5^o, de la loi du 8 août 1983 organisant un Registre national des personnes physiques."

La réforme 1 se base sur 3 principes.

¹ Arrêt n° 23/2008 du 21 février 2008 (Numéro du rôle 4176)

Le premier implique la création de deux **allocataires réels** pour un même enfant. Cela entraînerait un partage des allocations familiales entre chacun des parents séparés lorsque ceux-ci sont titulaires du droit d'hébergement égalitaire de l'enfant. On ne peut déroger à ce principe qu'à la demande expresse des deux parents que les allocations familiales soient versées à l'un d'entre eux.

Deuxièmement, les allocations familiales sont partagées entre les deux parents, afin que chaque parent reçoive la même somme, soit la moitié de l'allocation due. Les parents pourraient cependant convenir de faire verser les allocations à un seul parent (dénonciation possible de cette convention après un an seulement).

Troisièmement, la détermination du rang de l'enfant est appelée à être modifiée dès lors que les deux parents deviennent allocataires. On tiendra compte de l'enfant hébergé de manière égalitaire pour déterminer le rang² des autres enfants éventuels élevés dans le ménage de chacun des parents.

Réforme 2

Cette proposition de réforme se limite à régler la question du groupement des enfants en cas de séparation des parents et d'hébergement égalitaire de l'enfant.

Selon l'article 42 des lois coordonnées relatives aux allocations familiales, le groupement des enfants pour la détermination du rang est opéré autour de l'allocataire uniquement. En cas de séparation des parents, un seul d'entre eux peut être désigné comme allocataire (en général: la mère-article 69 des lois coordonnées AF). Dès lors, seul le parent désigné peut bénéficier d'un groupement des enfants nés de la première union à l'égard des enfants nés dans la famille qu'il a recomposée, même s'ils sont hébergés de façon égalitaire. L'autre parent qui n'est pas allocataire tout en étant dans la même situation, ne peut prétendre à un tel groupement.

Cette proposition de réforme suppose de modifier l'article 42 des lois coordonnées afin de pouvoir créer un **allocataire fictif**, dans l'hypothèse d'enfant hébergé de façon égalitaire par ses deux parents. De la sorte, chacun des parents peut réclamer le groupement de tous les enfants pour la détermination de leur rang au sein de la famille recomposée. Dans cette proposition, un seul des parents perçoit le montant intégral de l'allocation familiale due.

2. COMMENTAIRE GENERAL

Le Conseil rappelle les remarques générales qu'il avait formulées dans son avis n° 92 du 15 avril 2005 relatif à l'avant projet de loi tendant à privilégier l'hébergement égalitaire de l'enfant dont les parents sont séparés et réglant l'exécution forcée en matière d'hébergement d'enfant.

Dans cet avis le Conseil mettait en garde le gouvernement sur le fait que «le concept d'hébergement égalitaire occulte toutes les autres questions d'investissement des parents pour leurs enfants. La répartition du temps consacré réellement à leurs enfants, des responsabilités liées à l'éducation, des

² Le rang de l'enfant est la place que celui-ci occupe au sein d'un ménage. Le montant des allocations familiales progresse en fonction de ce rang (le montant est cependant identique à partir du troisième enfant) et se justifie par la charge croissante que constitue chaque nouvel enfant pour sa famille.

coûts de l'entretien, n'est à l'heure actuelle pas égale.» Il soulignait en effet que la formule préconisée par la loi « peut prendre un caractère artificiel si on l'applique sans tenir compte de la situation qui a existé jusqu'à la séparation des parents (.....) ni de l'évolution de l'intérêt des parents pour leurs enfants après la séparation. »

Il attirait également l'attention du gouvernement sur « la nécessité d'établir à la fois la sécurité juridique et l'équité à l'égard des conséquences de la garde alternée (égalitaire ou non) sur la situation de chacun des parents vis-à-vis de la sécurité sociale dans toutes ses branches et de la fiscalité. »

La Cour Constitutionnelle oblige maintenant à régler une de ces conséquences.

Au regard des propositions de réformes exposées ci-dessous, le Conseil estime qu'elles négligent une troisième possibilité, qui se fonde sur la reconnaissance des allocations familiales comme un droit personnel de l'enfant, comme le reconnaît la Convention des Droits de l'Enfant du 20 novembre 1989. L'article 27§1 de cette Convention justifie ce principe comme suit: "...le droit de tout enfant à un niveau de vie suffisant pour permettre son développement physique, mental, spirituel, moral et social."

Le Conseil préconise la suppression des distinctions entre les montants d'allocations familiales selon le rang de l'enfant. Les allocations familiales devraient être un droit personnel pour chaque enfant quel que soit sa position dans la famille. Et ce, certainement dans la société actuelle où les situations familiales, et donc également la position de l'enfant, changent de plus en plus souvent. Le montant de l'allocation devrait en outre couvrir les coûts inhérents à la vie de l'enfant.

Compte tenu du financement des régimes d'allocations familiales, le Conseil suggère de déterminer le montant d'allocation familiale unique (AFU) de base en répartissant le montant total disponible pour les allocations familiales des travailleurs salariés sur la tête de chaque enfant émargeant au régime des travailleurs salariés. Les majorations et les suppléments accordées actuellement ne sont pas affectés par cette proposition.

Le Conseil est conscient que cette méthode de fixation des allocations familiales ne devrait pas entraîner de diminution des allocations perçues par ménage. Il serait très intéressé à connaître le résultat d'une estimation de ce montant unique de base que l'ONAFTS devrait être en mesure de calculer.

Un autre avantage non négligeable de la suppression des rangs, consiste en la simplification de la gestion du calcul et du paiement des allocations familiales tel qu'appliqué à l'heure actuelle.

La question posée à la Cour Constitutionnelle trouverait réponse plus simple à exécuter et plus sûre du point de vue des effets sur l'égalité entre les parents.

Cette proposition n'empêche pas la gestion des allocations par les parents, comme le prévoit le Code civil, pour autant et aussi longtemps que les parents remplissent leurs obligations parentales. Les allocations familiales seraient versées au parent qui élève effectivement l'enfant et est responsable de son éducation.

3. ANALYSE DES DEUX PROPOSITIONS

Compte tenu de la position alternative qui précède, le Conseil ne voit plus d'utilité à commenter les propositions de réformes qui n'ont pas d'impact sur l'égalité entre les hommes et les femmes.