

Numéro du rôle : 2772

Arrêt n° 55/2004
du 24 mars 2004

A R R E T

En cause : la question préjudicielle concernant l'article 56bis des lois relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés, coordonnées par arrêté royal du 19 décembre 1939, posée par le Tribunal du travail de Bruxelles.

La Cour d'arbitrage,

composée des présidents M. Melchior et A. Arts, et des juges L. François, M. Bossuyt, A. Alen, J.-P. Moerman et E. Derycke, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par jugement du 11 juillet 2003 en cause de L. Sriri contre l'Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour d'arbitrage le 13 août 2003, le Tribunal du travail de Bruxelles a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 56*bis* des lois relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés coordonnées par l'arrêté royal du 19 décembre 1939, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 191 de la Constitution (au moment du remariage et de la reconstitution familiale effective, seuls 2 des 4 enfants tributaires étaient de nationalité belge, les 2 autres enfants et l'auteur survivant étant de nationalité marocaine), en ce qu'il traite de manière différente des catégories d'enfants orphelins se trouvant dans une situation comparable :

- d'une part, l'enfant orphelin ayant droit à des allocations d'orphelin au taux majoré du fait que son auteur survivant n'est ni en ménage de fait ni marié ou marié mais séparé de corps ou séparé de fait en vertu d'une décision judiciaire,

- d'autre part, l'enfant orphelin n'ayant droit qu'à des allocations au taux ordinaire du fait que son auteur survivant est marié alors même que ce dernier se trouve dans l'impossibilité de constituer un ménage avec son conjoint pour des raisons indépendantes de la volonté du couple (en l'espèce, délai d'attente de près de 15 mois en vue de pouvoir rendre effectif un regroupement familial),

- ces catégories d'orphelins étant toutes privées de la présence d'un nouveau partenaire aux côtés de leur auteur survivant ? »

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire.

A l'audience publique du 4 février 2004 :

- a comparu Me L. Delmotte *loco* J. Vanden Eynde et Me J.-M. Wolter, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs L. François et M. Bossuyt ont fait rapport;

- l'avocat précité a été entendu;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. Les faits et la procédure antérieure

L. Sriri conteste devant le juge *a quo* la décision par laquelle l'Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés (ci-après O.N.A.F.T.S.) lui réclame le remboursement d'une somme de 6.074,84 euros à titre d'allocations familiales indûment perçues au cours de la période comprise entre le 1er août 2000 et le 30 septembre 2001, équivalente à la différence entre le montant des allocations familiales au taux ordinaire auquel il avait droit et celui des allocations familiales pour orphelins, qu'il a effectivement perçues au cours de cette période.

L'O.N.A.F.T.S. fait valoir que L. Sriri, veuf depuis 1999, s'est remarié, au Maroc, le 27 juillet 2000, même s'il n'en a averti l'Office qu'en novembre 2001; son épouse n'est en effet arrivée en Belgique qu'en septembre 2001, à l'issue de la procédure d'obtention du visa indispensable pour procéder au regroupement familial.

L. Sriri estime que l'application de la disposition en cause revêt un aspect discriminatoire dans sa situation dans la mesure où, n'ayant pu s'établir en ménage durant la période concernée - par le fait des autorités belges -, il se trouverait tout à la fois privé du bénéfice de la reconstitution d'un ménage et des allocations familiales pour orphelins, qui sont précisément censées compenser pour les enfants bénéficiaires d'allocations familiales la perte de l'un de leurs auteurs. L'auditeur du travail, considérant en effet qu'un risque de discrimination existe, invite le Tribunal à saisir la Cour d'une question préjudicielle.

L'O.N.A.F.T.S. estime au contraire que le taux majoré répond à un critère objectif fondé sur une justification raisonnable, à savoir la donnée aisément vérifiable que constituent le remariage de l'auteur survivant et l'obligation de cohabitation qui, en vertu de l'article 213 du Code civil, en découle.

Le Tribunal s'interroge sur la discrimination pouvant résulter d'un traitement différent réservé aux enfants orphelins se trouvant dans une situation caractérisée par l'absence de reconstitution du ménage de leur auteur survivant selon que

- celui-ci, quoique remarié, n'est pas établi en ménage, du fait que son mariage a été suivi d'une séparation de corps ou d'une séparation de fait consacrée par une ordonnance judiciaire, impliquant toutes deux une dispense de cohabitation des époux;

- leur auteur survivant, remarié, se trouve dans l'impossibilité de constituer un ménage avec son conjoint pour des raisons indépendantes de leur volonté, liées à la lenteur de la procédure d'octroi du visa indispensable pour effectuer le regroupement familial.

Il estime que l'article 56*bis*, § 1er et § 2, alinéas 1er et 3, établit trois règles au centre desquelles se trouve la notion de ménage. Il relève que, dans son arrêt n° 56/97, la Cour a jugé, à propos de l'article 56*bis*, § 2, alinéa 1er, que la distinction faite par le législateur sur la base de l'existence ou non d'un nouveau ménage reconstitué par l'auteur survivant, pour justifier la suppression du taux majoré, n'était pas discriminatoire, dès lors qu'elle est fondée sur une différence objective directement liée à la situation familiale de l'orphelin, les situations économiques respectives des deux ménages au sein desquels il avait été élevé étant considérées comme des éléments indifférents à cet égard.

Observant qu'il n'est pas contesté qu'en l'espèce, les enfants de L. Sriri n'ont pas été intégrés, pendant la période litigieuse, dans un nouveau ménage, le Tribunal estime que la seule différence entre cette situation et celle visée à l'article 56*bis*, § 2, alinéa 3, est que dans le premier cas, l'auteur survivant n'a pas été dispensé de son obligation de cohabitation (celle-ci étant toutefois rendue impossible en raison d'un élément indépendant de sa volonté, inhérent à la longueur de la procédure du regroupement familial) alors que dans le second, il en est dispensé par décision judiciaire. Tout en posant la question de savoir si cela constitue un critère de distinction conforme aux articles 10 et 11 de la Constitution, il rejette l'argument tiré par l'O.N.A.F.T.S. de l'impossibilité matérielle de procéder à une vérification ponctuelle de chaque application de l'article 56*bis* des lois coordonnées relatives aux allocations familiales dans la mesure où, en l'espèce, la date de délivrance du visa au conjoint demandeur de regroupement familial, de même que celle de son entrée en Belgique, sont des éléments objectivement vérifiables.

Il adresse en conséquence à la Cour la question reproduite plus haut.

III. *En droit*

- A -

A.1.1. Le Conseil des ministres rappelle les faits de l'espèce et retrace l'évolution de la législation relative aux allocations familiales depuis 1930. Il indique, en ce qui concerne les orphelins, que le taux majoré fut introduit par un arrêté du Régent du 29 décembre 1944 et que la restriction tenant au remariage ou à la remise en ménage de l'auteur survivant fut introduite, après de longs débats, par une loi du 27 mars 1951 à l'occasion de laquelle il fut observé que :

« [...] la fixation à des taux majorés des allocations familiales en faveur des orphelins se justifie notamment, par la nécessité de parer à l'insuffisance des ressources provenant de l'absence de salaire du chef de famille. Pareille éventualité ne se produit plus lorsque le père ou la mère de l'enfant est engagé dans les liens d'un nouveau mariage. » (*Doc. parl.*, Chambre, 1949-1950, n° 121, p. 3)

Le bénéfice du taux majoré fut à nouveau octroyé par une loi du 4 juillet 1969 lorsque le mariage de l'auteur survivant est suivi d'une séparation de corps, le législateur ayant observé que :

« La séparation de corps mettant fin à l'obligation de co-habitation des époux, les enfants visés se trouvent en fait dans la même situation qu'avant le mariage. C'est la raison pour laquelle il est proposé qu'en cas de séparation de corps, le droit à l'allocation familiale éventuellement majorée soit rétabli. » (*Doc. parl.*, Chambre, 1968-1969, n° 371/1, p. 3)

La loi du 22 décembre 1989 a ajouté à la séparation de corps la séparation de fait consacrée par voie judiciaire et ce, afin de rétablir l'égalité entre les situations des couples mariés et non mariés.

A.1.2. Le Conseil des ministres rappelle ensuite que les allocations familiales, bien qu'octroyées dans un régime d'assurance, indépendant des ressources du ménage, tiennent cependant compte de certaines situations, telle celle de l'orphelin. L'allocation majorée tend à compenser les difficultés d'ordre matériel et moral que peut rencontrer l'enfant (peu importe que l'époux décédé exerçât ou non une activité génératrice de revenus) et qui sont réputées aplanies lorsque l'auteur survivant fonde un nouveau ménage ou se marie. Enfin, la condition relative à la décision judiciaire vise à éviter que le taux des allocations soit majoré chaque fois que l'absence de cohabitation entre les époux ne résulte pas d'une crise qui requiert l'intervention du juge.

A.1.3. Le Conseil des ministres estime que la comparaison faite par le juge *a quo* n'est pas pertinente, les situations dans lesquelles se trouvent les personnes comparées, *a priori* semblables, étant manifestement trop différentes en raison de leur cause et de leur origine.

En effet, le fait que la cohabitation ait pris fin en vertu d'une décision judiciaire, qui implique la dislocation de l'entente conjugale et la disparition de la volonté de cohabitation, ne peut être comparé avec la situation d'époux mariés, désireux (puisqu'ils accomplissent les démarches administratives *ad hoc*) de cohabiter, mais temporairement empêchés de le faire pour des raisons indépendantes de leur volonté; le couple n'étant pas dans une situation de crise, les enfants sont dans une situation matérielle et morale moins précaire qu'en cas de dislocation du couple. Les aléas de l'existence (hospitalisation, incarcération) peuvent certes faire obstacle à la cohabitation sans pour autant mettre en cause les prestations sociales accordées aux enfants.

A.1.4. Même si les situations étaient comparables, le Conseil des ministres estime que le critère de différenciation (le mariage ou la création du ménage de fait) est objectif et proportionné.

Le devoir de cohabitation entraîne que, dans l'écrasante majorité des cas, les époux cohabitent. Certaines circonstances, dépendant ou non de la volonté des époux, provoquent néanmoins une impossibilité passagère de concrétiser cette cohabitation. Le législateur, faisant usage de son pouvoir d'appréciation dans une matière où il

est impossible de couvrir la totalité des situations de fait, a fait le choix raisonnable de ne pas prendre en compte, dans le système d'allocations familiales, les cas où, dans un couple marié, la cohabitation n'est momentanément pas effective.

De même que la cohabitation des parents avant le décès n'a aucune incidence sur l'octroi des allocations familiales au taux majoré, l'effectivité de leur cohabitation après remariage, dont on se demande d'ailleurs comment la contrôler dans tous les cas, n'influe plus sur le taux redevenu ordinaire, sauf à se prévaloir d'une décision judiciaire actant la disparition de la volonté de former un ménage. A cet égard, il n'est pas possible, dans le cadre d'un système d'assurance, de procéder à une enquête, forcément subjective, sur la situation morale et/ou matérielle dans laquelle est plongé chaque allocataire.

Pas plus que la situation économique ou morale concrète dans laquelle se trouve l'orphelin ne peut être prise en compte pour le maintien ou la suppression des allocations au taux majoré, la circonstance que la cohabitation des époux est ou n'est pas effective n'est pas pertinente, dès lors que le juge n'est pas intervenu pour leur assigner une résidence séparée.

- B -

B.1. L'article 56bis des lois relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés, coordonnées par arrêté royal du 19 décembre 1939, dispose :

« § 1er. Est attributaire d'allocations familiales aux taux prévus à l'article 50bis, l'orphelin, si au moment du décès de l'un de ses parents, le père ou la mère a satisfait aux conditions pour prétendre à au moins six allocations forfaitaires mensuelles en vertu des présentes lois, au cours des douze mois précédant immédiatement le décès.

§ 2. Les allocations familiales prévues au § 1er sont toutefois accordées aux taux prévus à l'article 40, lorsque le père survivant ou la mère survivante est engagé(e) dans les liens d'un mariage ou forme un ménage de fait avec une personne autre qu'un parent ou allié jusqu'au 3e degré inclusivement.

La cohabitation de l'auteur survivant avec une personne autre qu'un parent ou allié jusqu'au 3e degré inclusivement, fait présumer, jusqu'à preuve du contraire, l'existence d'un ménage de fait.

Le bénéfice du § 1er peut être invoqué à nouveau si les causes d'exclusion prévues à l'alinéa 1er ont cessé d'exister ou si le mariage de l'auteur survivant, non établi en ménage, est suivi d'une séparation de corps ou d'une séparation de fait consacrée par une ordonnance judiciaire assignant une résidence séparée aux époux. »

B.2. La question préjudicielle vise la différence de traitement établie par cette disposition entre orphelins dont l'auteur survivant s'est remarié mais ne cohabite pas avec son conjoint, suivant que cet auteur est dispensé de l'obligation de cohabitation en vertu d'une séparation de corps ou d'une séparation de fait consacrée par décision judiciaire (article 56bis, § 2, alinéa 3) ou qu'il ne peut s'y conformer « pour des raisons indépendantes de la volonté du

couple » : les allocations familiales sont octroyées au taux majoré dans le premier cas alors qu'elles le sont au taux ordinaire dans le second. Les « raisons indépendantes de la volonté du couple » tiennent, dans l'espèce soumise au juge *a quo*, à la circonstance que les époux n'ont pu se conformer à l'obligation de cohabitation pendant la durée nécessaire à l'octroi du visa indispensable pour procéder à un regroupement familial.

B.3. Il n'appartient pas à la Cour d'apprécier si un système de sécurité sociale est ou non équitable. Il lui appartient seulement d'apprécier si le législateur a traité de manière discriminatoire ou non des catégories de personnes suffisamment comparables, comme le sont à l'évidence diverses catégories d'orphelins, attributaires d'allocations familiales, dont l'auteur survivant s'est remarié.

B.4. L'article 56*bis*, § 1er et § 2, alinéa 3, précité ouvre le droit à une allocation spéciale, quelle que soit la situation économique dans laquelle le décès place l'orphelin.

B.5. La différence de traitement en cause, qui repose sur un critère objectif, est en rapport avec le but poursuivi : dès lors que les allocations sont majorées à la suite du décès d'un des parents, quelle que soit la situation économique dans laquelle le décès place l'orphelin mineur, il n'est déraisonnable ni de retirer cette majoration si le parent survivant fonde un nouveau ménage, ni de l'octroyer à nouveau si cette situation prend fin et ce, sans avoir égard aux conséquences économiques de cet événement.

B.6. Sans doute peut-il être admis que l'enfant dont, comme en l'espèce, le père épouse une femme qui ne réside pas en Belgique faute d'y avoir un titre de séjour légal, se trouve en fait dans une situation à certains égards analogue à celle de l'enfant dont l'auteur est séparé de son conjoint pour les raisons mentionnées à l'article 56*bis*, § 2, alinéa 3. Il reste cependant que le législateur a pu légitimement considérer que les chances de l'orphelin de bénéficier de ce que son auteur épouse une tierce personne sont souvent différentes lorsque le ménage formé par son auteur et par un tiers connaît une mésentente aboutissant à une rupture de la cohabitation et lorsque d'autres aléas de l'existence font obstacle à cette cohabitation. Dans ces derniers cas en effet, et notamment lorsque cet obstacle résulte des règles relatives au

regroupement familial, il n'y a pas lieu de présumer que les époux ne s'entraident pas : leur non-cohabitation n'est pas le signe d'une désunion.

De plus, si l'Office ne pouvait fonder ses décisions sur la seule situation matrimoniale de l'auteur survivant, il devrait vérifier dans chaque cas quelle est la situation de fait dans laquelle se trouveraient cet auteur et son conjoint et apprécier, le cas échéant, les raisons pour lesquelles ils ne cohabitent pas (ce que les hypothèses de séparation de corps ou de séparation de fait consacrée par une ordonnance judiciaire visées à l'article 56*bis*, § 2, alinéa 3, ne requièrent pas). Il a pu être tenu compte de ce qu'imposer de telles exigences à l'Office entraînerait un coût administratif et les inconvénients d'une inquisition administrative dans la vie privée.

B.7. Le contrôle de la disposition en cause au regard des articles 10 et 11, lus ou non en combinaison avec l'article 191, de la Constitution, ne conduit pas à une autre conclusion.

B.8. La question appelle une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 56*bis* des lois relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec l'article 191 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, à l'audience publique du 24 mars 2004.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior