

RECOMMANDATION

N°35-2008

relative

à la discrimination des enfants naturels par rapport aux enfants légitimes
de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant
les allocations familiales et portant création
de la Caisse nationale des Prestations familiales

Le Médiateur,

saisi par un certain nombre de personnes qui se sont plaintes d'une discrimination des enfants naturels par rapport aux enfants légitimes de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des Prestations familiales ;

considérant que les parents qui habitent et travaillent au Luxembourg, et dont les enfants naturels ne sont pas élevés dans leur ménage, mais à l'étranger, doivent rapporter la preuve qu'ils sont à leur charge principale ;

que par contre, les parents se trouvant dans la même situation mais ayant des enfants légitimes ne sont pas obligés de rapporter la preuve de la charge principale ;

considérant qu'en effet, l'article 1^{er} de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des Prestations familiales prévoit que :

« A droit aux allocations familiales dans les conditions prévues par la présente loi,

- a) pour lui-même, tout enfant résidant effectivement et d'une façon continue au Luxembourg et y ayant son domicile légal ;*
- b) pour les membres de sa famille, conformément à l'instrument international applicable, toute personne soumise à la législation luxembourgeoise et relevant du champ d'application des règlements communautaires ou d'un autre instrument bi- ou multilatéral conclu par le Luxembourg en matière de sécurité sociale et prévoyant le paiement des allocations familiales suivant la législation du pays d'emploi. Est considéré comme membre de la famille d'une personne au sens de la présente loi l'enfant appartenant au groupe familial de cette personne, tel que défini à l'article 2. Les membres de la famille visés par le présent texte doivent résider dans un pays visé par les règlements ou instruments en question. » ;*

que l'article 2 de la même loi prévoit que :

« (2) Sont considérés comme appartenant à un même groupe familial au sens de la présente loi, pour autant qu'ils remplissent les conditions d'octroi des allocations familiales, tous les enfants légitimes ou légitimés issus des mêmes conjoints, ainsi que les enfants adoptés par les mêmes conjoints en vertu d'une adoption plénière.

(3) Sont assimilés aux enfants légitimes d'une personne, aussi longtemps qu'ils sont légalement déclarés et élevés dans son ménage et qu'ils remplissent les conditions visées à l'alinéa précédent :

- a) les enfants adoptés en vertu d'une adoption simple
- b) ses enfants naturels qu'elle a reconnus;
- c) les enfants du conjoint ou du partenaire au sens de l'article 2 de la loi du 9 juillet 2004 relative aux effets légaux de certains partenariats (L. 09.07.2004);
- d) ses petits-enfants, lorsqu'ils sont orphelins ou que les parents ou celui d'entre eux qui en a la garde effective sont incapables au sens de la loi. » ;

considérant qu'ainsi les enfants visés à l'alinéa 3 précité ne sont pas à considérer comme membre de la famille au sens de la loi modifiée du 19 juin 1985 lorsqu'ils ne sont pas élevés dans le ménage du travailleur;

considérant qu'il résulte de ce qui précède que le parent dont l'enfant naturel n'est pas élevé dans son ménage n'ouvre pas droit aux allocations familiales ;

que le travailleur dont l'enfant légitime n'est pas élevé dans son ménage mais à l'étranger ouvre cependant droit aux allocations familiales ;

considérant que conformément à l'article 73 du règlement (CEE) n° 1408/71, « le travailleur salarié ou non salarié soumis à la législation d'un Etat membre a droit, pour les membres de sa famille qui résident sur le territoire d'un autre Etat membre, aux prestations familiales prévues par la législation du premier Etat, comme s'ils résidaient sur le territoire de celui-ci » ;

qu'en vertu de l'article 1^{er} f) i) du même règlement, la qualité de membre de la famille est définie par la législation au titre de laquelle les prestations sont servies. Par conséquent pour les enfants du travailleur occupé au Luxembourg la qualité de membre de la famille de ce dernier doit être remplie conformément à la législation luxembourgeoise (articles 1^{er} et 2 combinés précités) ;

considérant que pour permettre néanmoins le paiement des allocations familiales en faveur des enfants naturels qui ne résident pas dans le ménage du travailleur mais à l'étranger, la Caisse nationale des Prestations familiales fait application de l'article 1^{er} f) i) du règlement (CEE) N° 1408/71 qui prévoit que :

« Le terme "membre de la famille" désigne toute personne définie ou admise comme membre de la famille ou désignée comme membre du ménage par la législation au titre de laquelle les prestations sont servies ou, dans les cas visés à l'article 22 paragraphe 1 point a) et à l'article 31, par la législation de l'Etat membre sur le territoire duquel elle réside; toutefois, si ces législations ne considèrent comme membre de la famille ou du ménage qu'une personne vivant sous le toit du travailleur salarié ou non salarié ou de l'étudiant, cette condition est réputée remplie lorsque la personne en cause est principalement à la charge de ce dernier ».

qu'en vertu de cet article, même si l'enfant n'habite pas dans le ménage du parent, il est considéré comme membre de la famille si le parent rapporte la preuve de la charge principale ;

considérant que suivant une circulaire de Madame la Ministre de la Famille, la preuve de la charge principale est rapportée si le travailleur, qui ne touche que le salaire

social minimum, verse régulièrement et mensuellement 150 euros par enfant à titre de contribution alimentaire, et 200 euros dans les autres cas. Des versements réguliers sur une période continue de 6 mois au minimum doivent être prouvés ;

considérant que l'article 2 de la loi modifiée du 19 juin 1985 consacre une discrimination, contraire à l'article 14 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales relatif à l'interdiction de discrimination, combiné avec l'article 8 de la Convention relatif au droit au respect de la vie privée et familiale ;

considérant que le comité-directeur de la Caisse nationale des Prestations familiales a déjà proposé une modification de l'article 2 de la loi précitée dans son avis sur le projet de loi relatif aux effets légaux de certains partenariats, en suggérant de lier le groupe familial dans tous les cas de figure à une condition de ménage commun, et d'introduire dans la loi nationale la condition de la charge principale déjà ancrée dans le droit communautaire ;

qu'au vu de ce qui précède et afin que les enfants légitimes et les enfants visés à l'alinéa 3 de l'article 2 de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des Prestations familiales soient traités de manière égale, une modification de cette loi s'impose ;

recommande au Ministre de la Famille et de l'Intégration de réexaminer les dispositions afférentes de la loi modifiée du 19 juin 1985 concernant les allocations familiales et portant création de la Caisse nationale des Prestations familiales.

Luxembourg, le 30 décembre 2008

Marc FISCHBACH