



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 76.286/2
du 12 juin 2024

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'accordant
des dérogations générales et individuelles relatives au
paiement de la prime de naissance en faveur d'enfants
bénéficiaires nés à l'étranger'

Le 26 avril 2024, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Région wallonne de la Fonction publique, de l'Informatique, de la Simplification administrative, en charge des allocations familiales, du Tourisme, du Patrimoine et de la Sécurité routière à communiquer un avis dans un délai de trente jours prorogé de quinze jours *, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'accordant des dérogations générales et individuelles relatives au paiement de la prime de naissance en faveur d'enfants bénéficiaires nés à l'étranger'.

Le projet a été examiné par la deuxième chambre le 10 juin 2024. La chambre était composée de Patrick RONVAUX, président de chambre, Christine HOREVOETS et Laurence VANCRAVEBECK, conseillers d'État, Christian BEHRENDT et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Stéphane TELLIER, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 12 juin 2024.

* Par un courriel du 29 avril 2024

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

OBSERVATION PRÉALABLE

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, la section de législation attire l'attention du demandeur d'avis sur le fait que les élections du 9 juin 2024 emportent que le Gouvernement, depuis cette date et jusqu'à l'élection d'un nouveau Gouvernement, ne dispose pas de la plénitude de ses compétences. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien des compétences ainsi limitées, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Les possibilités de déroger aux règles d'octroi de la prime de naissance ¹, envisagées par le projet à l'examen, sont prévues pour les cas de naissance d'enfants « à l'étranger ». À la question de savoir si cette notion « à l'étranger » recouvre également les pays de l'Espace économique européen (E.E.E.) et la Suisse, le délégué de la Ministre a indiqué ce qui suit :

« Cette dernière notion 'à l'étranger' recouvre aussi les pays de l'E.E.E. et de la Suisse.

Les enfants qui résident dans l'E.E.E. ou en Suisse sont bien concernés par la réglementation en projet.

L'article 7, § 4, fondement juridique du présent projet d'arrêté, prévoit que 'le Gouvernement peut accorder des dérogations générales et individuelles lorsque les conditions du présent article ne sont pas remplies'.

Comme l'expose le préambule du texte en projet, il s'agit en l'occurrence de déroger à la règle de l'article 7, § 1^{er}, 1^o, du décret du 8 février 2018 relatif à la gestion et au paiement des prestations familiales.

¹ Ces règles figurent à l'article 7 du décret du 8 février 2018 'relatif à la gestion et au paiement des prestations familiales'.

Cette dernière dispose qu'«une prime de naissance d'un montant de 1.100 euros est octroyée à l'occasion : 1° de la naissance de tout enfant bénéficiaire en vertu du présent décret».

Or, l'enfant bénéficiaire doit répondre aux conditions prescrites par l'article 4 du Titre II intitulé 'enfant bénéficiaire', auquel l'arrêté vise à déroger.

L'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1° et 2°, du même décret détermine comme suit les conditions cumulatives d'ouverture du droit aux prestations familiales en faveur de l'enfant bénéficiaire :

1° avoir son domicile légal sur le territoire de la région de langue française ou, s'il n'a pas de domicile légal, y résider effectivement ;

2° être de nationalité belge, ou bénéficiaire d'un Titre de séjour en Belgique, ou avoir des parents apatrides.

Dès lors, le présent projet vise précisément à déroger à la condition de domicile légal ou de résidence effective en région de langue française prévue à l'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, en ce compris en faveur des enfants résidant dans l'E.E.E. ou en Suisse.

Concrètement, l'intention est de couvrir également les cas d'enfants de familles domiciliées en Région de langue française, nés dans l'E.E.E. ou en Suisse et y résidant temporairement. Ils relèvent exclusivement du droit interne. Or, ni les conditions précitées d'ouverture du droit aux prestations familiales du décret, ni le droit européen, ne permettent de payer la prime de naissance en leur faveur.

En effet, ces cas de séjour temporaire dans un autre pays de l'E.E.E. ou en Suisse n'entrent pas dans le cadre de l'application du Règlement européen (CE) n° 492/2011 du 5 avril 2011 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de l'Union, qui permet de payer des primes de naissance sous certaines conditions aux travailleurs ressortissants d'un État membre.

Par exemple, une mère accouche en Italie lors du confinement lié à la pandémie de Covid-19, puis revient en Région de langue française. Ce cas concret n'est couvert ni par le décret, ni par le droit européen, d'où la prise en compte de cette situation spécifique dans le système de dérogations ».

2. Le projet d'arrêté à l'examen entend mettre en œuvre l'habilitation prévue par l'article 7, § 4, du décret du 8 février 2018 'relatif à la gestion et au paiement des prestations familiales', lequel énonce que

« [l]e Gouvernement peut accorder des dérogations générales et individuelles lorsque les conditions du présent article ne sont pas remplies ».

Cette disposition permet de déroger à la règle inscrite au paragraphe 1^{er}, 1°, du même article 7, aux termes duquel la prime de naissance est octroyée à l'occasion « de la naissance de tout enfant bénéficiaire en vertu du présent décret », l'enfant étant bénéficiaire s'il remplit les conditions fixées à l'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1° et 2°, du même décret.

Compte tenu de l'objet de l'arrêté à l'examen et à l'instar des observations similaires déjà formulées par la section de législation dans l'avis 69.516/2 donné le 1^{er} juillet 2021 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 2 septembre 2021 'accordant des dérogations individuelles relatives au paiement des primes de naissance', il convient d'observer que :

– les décisions adoptées par le ministre ne peuvent être comprises que comme étant des décisions dérogatoires individuelles ;

– la réglementation en projet apparaît justifiée au regard tant de l'intérêt de l'enfant garanti par l'article 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant et l'article 22bis de la Constitution que du principe d'égalité et de non-discrimination garanti par les articles 10 et 11 de la Constitution.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

Dès lors que, ainsi que l'indique l'alinéa 11, « l'arrêté vise à déroger à la condition prévue à l'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1^o, qui vise le domicile légal ou de résidence effective en région de langue française », il apparaît que les habilitations prévues aux articles 4, § 3, alinéa 2, et 135/1 du décret du 8 février 2018 sont également mises en œuvre par le projet.

Partant, il convient de viser aussi ces dispositions à l'alinéa 1^{er} du préambule, au titre de fondement juridique du projet.

DISPOSITIF

Article 2

1. Le 2^o définit le membre de la famille comme « outre l'enfant bénéficiaire, l'un de ses parents ou la personne qui l'élève effectivement, la personne avec laquelle la mère ou la personne qui élève effectivement l'enfant forme un ménage de fait au sens de l'article 2, alinéa 1^{er}, 14^o, du décret du 8 février 2018, la personne mariée ou en cohabitation légale avec la mère ou avec la personne qui élève effectivement l'enfant et qui n'en est pas séparée de fait, et l'un de leurs enfants propres ou communs ».

La notion de « membre de la famille » est employée à trois reprises dans le dispositif, parfois pour désigner tant l'enfant bénéficiaire que les autres membres de sa famille (article 5, 2^o), parfois uniquement pour désigner les autres membres de la famille que l'enfant bénéficiaire (article 4, alinéa 2, 2^o, et article 7, alinéa 2, 4^o).

Partant, afin d'éviter toute confusion, les mots « outre l'enfant bénéficiaire » seront omis de la définition et l'article 5, 2°, adapté en conséquence.

Plus fondamentalement, la définition que donne l'arrêté en projet de la notion de « membre de la famille » se distingue de celle qui est donnée par l'article 2, 15°, du décret, lequel définit le membre de la famille comme suit :

« [l]e parent au premier degré, la personne qui n'est ni parente ni alliée jusqu'au troisième degré inclusivement avec ce parent et avec laquelle ce dernier vit et forme un ménage de fait ou a fait une déclaration de cohabitation légale, le conjoint du parent et leurs enfants propres ou communs ».

Alors que la notion de parent est employée sans autre précision dans l'arrêté en projet, la définition énoncée à l'article 2, 15°, du décret circonscrit davantage cette notion.

L'auteur du projet s'assurera que, sur la base de l'habilitation mise en œuvre par le projet et qui autorise le Gouvernement à déroger au décret, l'intention est effectivement de donner à la notion de membre de la famille une autre portée que celle qui est donnée par le décret. Si tel n'est pas le cas, la définition prescrite par l'article 2, 2°, de l'arrêté en projet sera omise.

Si en revanche l'intention est effectivement de donner à cette notion une portée différente, il conviendra de mieux cerner la notion de parent qui, telle qu'elle figure actuellement dans le projet, manque de clarté et de précision.

2. Au 2°, invité à indiquer pour quelle raison « l'un de leurs enfants propres ou communs » est visé et non pas « leurs enfants propres ou communs », le délégué de la Ministre a précisé que « viser 'leurs enfants propres ou communs' pourrait effectivement suffire ».

L'article 2, 2°, sera adapté en ce sens, compte tenu de la suite qui sera donnée à l'observation qui précède.

Article 4

1. Invité à préciser les raisons qui sous-tendent que, ainsi que le prévoit l'article 4, alinéa 2, 1°, du projet, un médecin établi en Belgique puisse rédiger l'attestation médicale requise en vertu de cet article 4, alors que l'enfant né ou les membres de sa famille séjournent manifestement à l'étranger, le délégué de la Ministre a indiqué ce qui suit :

« Dans la pratique fédérale antérieure d'octroi des dérogations, les critères d'octroi des dérogations non publiés appliqués dans le cadre de l'exercice du pouvoir discrétionnaire du ministre prévoyaient que l'attestation médicale, établie à l'étranger, devait être confirmée par un médecin établi en Belgique.

L'hypothèse envisagée ici est celle selon laquelle un médecin pourrait effectivement établir une attestation médicale établissant l'impossibilité pour l'enfant né à l'étranger ou pour les membres de la famille, d'être revenu en Belgique pour raisons médicales, ainsi que la durée déterminée effective de cette impossibilité.

Cette attestation médicale pourrait donc être établie une fois l'enfant né ou les membres de la famille revenus en Belgique.

On peut effectivement imaginer que l'affection médicale ou ses conséquences durent au retour de la famille en Belgique.

Par ailleurs, l'affection a pu être également constatée initialement sur le territoire belge, et avoir nécessité un traitement à l'étranger ».

2. À l'alinéa 2, 2°, il est prévu que l'attestation doit mentionner « l'identité du médecin ayant établi le certificat médical et la date à laquelle il a été établi », alors qu'il ressort déjà du 1° que l'attestation médicale doit être « signée et datée » par le médecin.

Les 1° et 2° seront revus afin d'éviter toute redondance.

Article 7

1. La disposition examinée énumère les cas dans lesquels le ministre ou son délégué peut, dans des cas dignes d'intérêt, autoriser l'octroi et le versement de la prime de naissance en faveur de l'enfant né à l'étranger, à la mère, ou, à défaut de mère pouvant être identifiée, à la personne qui l'élève effectivement.

L'alinéa 2, 4°, vise plus spécifiquement l'hypothèse dans laquelle, dans les six mois après la naissance, l'enfant séjourne toujours encore de fait à l'étranger pour raisons de santé le concernant ou concernant les membres de sa famille, qu'il soit ou non inscrit aux registres de la population conformément à l'article 32, 3°, du Code judiciaire.

Dans la mesure où il envisage le cas de l'enfant inscrit au registre de la population, l'alinéa 2, 4°, ne semble pas se distinguer de l'hypothèse décrite à l'article 5, 2°, du projet lequel constitue une dérogation automatiquement accordée en faveur de l'enfant lorsque les conditions qu'il énumère sont remplies, sans qu'il soit besoin d'en faire la demande auprès du ministre ou son délégué comme c'est le cas s'agissant de l'article 7.

Si telle est bien l'intention et afin d'éviter toute confusion, l'article 7, alinéa 2, 4°, sera revu afin de ne viser que l'hypothèse dans laquelle l'enfant n'est pas inscrit au registre de la population.

2. À défaut d'être compréhensible, l'alinéa 3 doit être reformulé ; en ce sens, le délégué de la Ministre a suggéré la formulation suivante :

« Pour l'application de l'alinéa 2, 5°, des circonstances exceptionnelles telles qu'une catastrophe naturelle, un conflit armé ou une situation de confinement de la population lors d'une pandémie constituent un cas de force majeure ».

L'alinéa 3 sera adapté en ce sens.

Article 8

1. L'alinéa 1^{er} constitue une répétition de la règle décrétable posée à l'article 96, alinéa 3, 1°, du décret du 8 février 2018 et sera omis.

2. Invité à indiquer pour quelle raison une demande de dérogation concernant une prime de naissance est liée à la condition qu'il « n'existe pas de droit aux allocations familiales en faveur de l'enfant né à l'étranger [...] » (article 8, alinéa 2, 1°, du projet), dans la mesure où le droit aux allocations familiales diffère du droit à la prime de naissance, le délégué de la Ministre a précisé ce qui suit :

« Il n'est pas possible de distinguer, dans certaines législations étrangères, vu qu'elles ne relèvent pas de la compétence de la Région de langue française, le droit aux allocations familiales du droit à la prime de naissance. Il n'est donc pas envisageable de les qualifier de 'primes de naissance'.

Cela étant, afin de clarifier le libellé de l'article 8, alinéa 2, 1°, il est suggéré de remplacer la notion de 'droit aux allocations familiales' par celle de 'droit aux prestations familiales'. En effet, les prestations familiales incluent, au sens de l'article 2, alinéa 1^{er}, 17°, du décret, qui vise 'l'ensemble des avantages visés au titre III', parmi les différentes catégories de prestations familiales de ce titre III, les primes de naissance.

[...] ».

L'article 8, alinéa 2, 1°, du projet sera adapté de la manière suggérée par le délégué.

Article 9

L'article 9 prévoit l'entrée en vigueur rétroactive du projet au 1^{er} janvier 2020 et le préambule contient des considérants justifiant cette rétroactivité.

Il est rappelé que la rétroactivité ne peut être justifiée que si elle est autorisée par la loi ou le décret. En l'absence d'autorisation légale ou décrétable, la rétroactivité ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire, notamment, à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels.

La justification apportée à la rétroactivité du projet apparaît admissible dès lors que, d'une part, la réglementation en projet reprend une possibilité de dérogation qui existait, pour les enfants nés à l'étranger avant le 1^{er} janvier 2020, sous la législation fédérale antérieure à la régionalisation de la matière des prestations familiales, et que, d'autre part, elle est favorable aux enfants nés à l'étranger et vise à rétablir l'égalité entre les enfants, le délégué de la Ministre ayant précisé qu'« [e]n l'absence de fondement juridique, les primes de naissance pour des enfants nés à l'étranger n'ont pas encore été versées »².

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Béatrice DRAPIER

Patrick RONVAUX

² Ce dont, d'après le délégué, les familles concernées sont informées.