



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 59.241/VR
du 23 mai 2016

sur

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'arrêté royal du
26 mars 1965 relatif aux
allocations familiales allouées
à certaines catégories du
personnel rétribué par l'État
ainsi qu'aux membres du
personnel du cadre
opérationnel et du cadre
administratif et logistique des
corps de police locale'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 59.241/VR
van 23 mei 2016

over

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van het
koninklijk besluit van
26 maart 1965 betreffende de
kinderbijslag voor bepaalde
categorieën van het door de
Staat bezoldigd personeel
alsmede voor de
personeelsleden van het
operationeel kader en van het
administratief en logistiek
kader van korpsen van de
lokale politie'

Le 8 avril 2016, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Défense à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé à quarante-cinq jours ^(*), sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 26 mars 1965 relatif aux allocations familiales allouées à certaines catégories du personnel rétribué par l'État ainsi qu'aux membres du personnel du cadre opérationnel et du cadre administratif et logistique des corps de police locale'.

Le projet a été examiné par les chambres réunies le 12 mai 2016. Les chambres étaient composées de Marnix VAN DAMME, président de chambre, président, Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Martine BAGUET, Wilfried VAN VAERENBERGH, Bernard BLERO, Wouter PAS, conseillers d'État, Marc RIGAUX, Michel TISON, Christian BEHRENDT et Marianne DONY, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE et Greet VERBERCKMOES, greffiers.

Les rapports ont été présentés par Benoît JADOT, premier auditeur chef de section et Brecht STEEN, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Pierre LIÉNARDY.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 23 mai 2016.

^(*) Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par les chambres réunies en application de l'article 85bis.

*

Op 8 april 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Defensie verzocht binnen een termijn van dertig dagen verlengd tot vijfenveertig dagen ^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 26 maart 1965 betreffende de kinderbijslag voor bepaalde categorieën van het door de Staat bezoldigd personeel alsmede voor de personeelsleden van het operationeel kader en van het administratief en logistiek kader van korpsen van de lokale politie’.

Het ontwerp is door de verenigde kamers onderzocht op 12 mei 2016. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, voorzitter, Pierre LIÉNARDY, kamervoorzitter, Martine BAGUET, Wilfried VAN VAERENBERGH, Bernard BLERO, Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX, Michel TISON, Christian BEHRENDT en Marianne DONY, assessoren, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE et Greet VERBERCKMOES, griffiers.

De verslagen zijn uitgebracht door Benoît JADOT, eerste auditeur-afdelingshoofd en Brecht STEEN, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre LIÉNARDY.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 23 mei 2016.

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State waarin wordt bepaald dat de termijn van dertig dagen verlengd wordt tot vijfenveertig dagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de verenigde kamers met toepassing van artikel 85bis.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, 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.

COMPÉTENCE DE L'AUTORITÉ FÉDÉRALE

1.1. En son article 1^{er}, l'arrêté royal du 26 mars 1965 'relatif aux allocations familiales allouées à certaines catégories du personnel rétribué par l'État ainsi qu'aux membres du personnel du cadre opérationnel et du cadre administratif et logistique des corps de police locale' ¹ (ci-après l'arrêté royal du 26 mars 1965) dispose comme suit :

« Les allocations familiales, les primes d'adoption et les allocations de naissance sont attribuées aux agents visés à l'article 6 du présent arrêté, aux taux et aux conditions des lois coordonnées relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés.

Ces allocations sont attribuées dans les mêmes conditions aux agents qui exercent leurs fonctions hors du Royaume pendant plus de six mois consécutifs et y élèvent leurs enfants. Elles sont maintenues, après la rentrée des agents en Belgique, pour leurs enfants qui poursuivent des études hors du Royaume ».

Il résulte de son article 6, 2^o, que cet arrêté s'applique notamment « aux officiers, militaires de carrière de rang subalterne et ouvriers militaires des forces armées, à l'exception des officiers de réserve rappelés pour effectuer des prestations normales du temps de paix ».

1.2. L'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 26 mars 1965 a mis en place un dispositif rédigé en ce sens qu'

« [a]ux allocations familiales accordées en vertu de l'article 1^{er} est ajouté un supplément mensuel égal à deux fois le montant de ces allocations pour les enfants » de diverses catégories d'agents « qui exercent leurs fonctions hors du Royaume pendant plus de six mois consécutifs ».

Parmi les agents que vise cette disposition, l'alinéa 1^{er}, 2^o, cite « les attachés militaires près de Nos ambassades, leurs adjoints et le personnel subalterne qui leur est adjoint ».

L'article 3, § 2, alinéa 2, précise que les suppléments ainsi prévus « sont maintenus, après la rentrée des agents en Belgique, pour leurs enfants de moins de 21 ans, qui poursuivent des études hors du Royaume ».

2.1. Le projet d'arrêté tend à abroger l'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, 2^o, de l'arrêté royal du 26 mars 1965. Le supplément aux allocations familiales actuellement alloué pour les enfants des attachés militaires auprès des ambassades, de leurs adjoints et du personnel subalterne qui leur est adjoint sera ainsi supprimé.

¹ Dont, en ce qui concerne les militaires, la base légale est l'article 11bis de la loi du 20 mai 1994 'relative aux droits pécuniaires des militaires'.

Il convient de se demander si l'autorité fédérale est compétente pour prendre une disposition ayant un tel objet.

2.2. Depuis la Sixième Réforme de l'État, les Communautés² et, dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune, à l'exclusion de l'autorité fédérale, sont compétentes pour les prestations familiales (article 5, § 1^{er}, IV, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', ci-après la LSRI).

Selon les travaux préparatoires de la loi spéciale du 6 janvier 2014 'relative à la Réforme de l'État', la compétence ainsi attribuée aux Communautés et à la Commission communautaire commune couvre l'octroi « des allocations familiales, des allocations de naissance et des primes d'adoption, ou des allocations qui ont la même nature que des allocations familiales »³.

Les mêmes travaux préparatoires précisent également :

« L'octroi d'allocations familiales vise à contribuer aux frais d'entretien et d'éducation des enfants. Il offre une compensation partielle pour l'augmentation des charges supportées par le ménage lors de l'extension de celui-ci (cf. Cour constitutionnelle, arrêt n° 53/ 2011, B.3.). Les communautés et la Commission communautaire commune seront pleinement compétentes pour définir et exécuter leur politique dans cette matière.

La compétence en matière d'allocations familiales comprend la compétence complète, tant en matière d'allocations familiales (comme définie plus haut) que d'allocations de naissance et de primes d'adoption. Elle comprend l'ensemble du régime des prestations familiales pour travailleurs salariés, travailleurs indépendants et le personnel du secteur public (en ce compris le personnel dépendant de l'État fédéral et des services ou institutions qui en dépendent), ainsi que le régime des prestations familiales garanties. Il s'agit tant de la compétence en matière d'allocations familiales ordinaires que pour les suppléments.

Les Communautés et la Commission communautaire commune disposent de la pleine compétence de législation, d'exécution et de contrôle en la matière. Les Communautés disposent notamment de la pleine compétence pour définir le champ d'application, les attributaires qui ouvrent le droit aux allocations familiales, les enfants bénéficiaires, les allocataires, le montant des allocations familiales, la création et le maintien du droit aux allocations familiales, le paiement des allocations familiales et la gestion administrative. Elles sont habilitées, chacune pour ce qui la concerne, à supprimer, compléter, modifier ou remplacer la réglementation en vigueur »⁴.

² Étant entendu que, pour la région unilingue de langue française, l'exercice de cette compétence a été transféré par la Communauté française à la Région wallonne. Voir l'article 3, 8°, du décret spécial de la Communauté française du 3 avril 2014 'relatif aux compétences de la Communauté française dont l'exercice est transféré à la Région wallonne et à la Commission communautaire française', ainsi que l'article 3, 8°, du décret de la Région wallonne du 11 avril 2014 'relatif aux compétences de la Communauté française dont l'exercice est transféré à la Région wallonne et à la Commission communautaire française'. Pour la Communauté germanophone, voir l'article 5, § 1^{er}, de la loi du 31 décembre 1983 'de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone', modifié par la loi du 6 janvier 2014 'relative à la Sixième Réforme de l'État concernant les matières visées à l'article 77 de la Constitution' et l'article 81 de cette même loi du 31 décembre 1983.

³ *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-2232/1, p. 67, et 2013-2014, n° 5-2232/5, p. 29.

⁴ *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-2232/1, p. 68, et 2013-2014, n° 5-2232/5, p. 30.

L'autorité fédérale n'est, dès lors, plus compétente pour intervenir en cette matière⁵. Il n'existe qu'une exception très limitée à l'incompétence de principe de l'autorité fédérale en matière de prestations familiales : pendant la période transitoire, la gestion administrative et le paiement des allocations familiales peuvent, contre rémunération, être exécutés par l'autorité fédérale ou les organismes qui en dépendent⁶. Cette exception n'est pas pertinente en l'espèce.

3. Interrogé sur la question de la compétence de l'autorité fédérale d'adopter le projet à l'examen, l'officier délégué, se fondant sur l'opinion du Comité de gestion de FAMIFED suivant laquelle il faut éviter « une confusion entre la notion d'allocations familiales (liée à l'intérêt de l'enfant) et la notion de prime au travailleur (liée aux conditions particulières d'exécution des prestations de travail) », estime que le supplément établi par l'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, 2^o, de l'arrêté royal du 26 mars 1965 doit être considéré comme une « prime d'éloignement » n'ayant pas de lien avec la notion d'allocation familiale et relève ainsi de la compétence fédérale pour régler le statut des militaires.

4. À l'appui de l'analyse selon laquelle le supplément établi par l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 26 mars 1965 constitue une prime, figure l'argument selon lequel la disposition qui établit ce supplément trouve son fondement légal dans l'article 11bis, alinéa 1^{er}, de la loi du 20 mai 1994 'relative aux droits pécuniaires des militaires'. Cette dernière disposition habilite le Roi à « créer le droit à des avantages de toute nature et à des avantages sociaux »⁷⁻⁸. Dans cette mesure, l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 26 mars 1965 peut apparaître comme réglant un des aspects du statut pécuniaire de certains militaires et non la matière des prestations familiales en tant que telle. Ce supplément ne présente d'ailleurs aucune des caractéristiques des suppléments

⁵ Et ce même durant la période transitoire prévue par l'article 94, § 1^{er}bis, de la loi spéciale du 8 août 1980, inséré par la loi spéciale du 6 janvier 2014 (voir en ce sens les travaux préparatoires de cette dernière loi (*Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-2232/1, p. 73, et 2013-2014, n° 5-2232/5, pp. 32 et 126) et plusieurs avis de la section de législation du Conseil d'État, notamment l'avis 56.773/1/2/3/4 donné le 17 novembre 2014 sur l'avant-projet devenu la loi-programme du 19 décembre 2014 (*Doc. parl.*, Chambre 2014-2015, n° 672/1, pp. 206 à 208), l'avis 58.316/VR donné le 27 novembre 2015 sur une proposition de loi 'modifiant, en s'inspirant du modèle danois, la législation en matière d'accès au territoire et de séjour' (*Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, n° 1349/2, pp. 4 et 5) et l'avis 58.812/1 donné le 22 février 2016 sur un avant-projet de loi 'portant affectation de nouvelles missions de perception et intégration de certaines missions et d'une partie du personnel de l'Office des régimes particuliers de sécurité sociale à l'Office national de Sécurité sociale et réglant certaines matières relatives à FAMIFED et au Service fédéral des Pensions').

⁶ Avis 56.773/1/2/3/4 précité.

⁷ La loi du 19 décembre 1980 'relative aux droits pécuniaires des militaires' – abrogée, pour ce qui concerne les militaires, en vertu de l'article 16, alinéa 1^{er}, de la loi du 27 décembre 2000 'portant diverses dispositions relatives à la position juridique du personnel des services de police' – contient, en son article 5, une habilitation de même contenu faite au Roi et énonce, en son article 8, que « [l]es arrêtés royaux, créant le droit à un avantage pécuniaire quelconque en faveur des militaires, qui sont en vigueur le jour de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont censés être pris en exécution de cette loi ».

⁸ L'article 15 de cette loi du 20 mai 1994 prévoit que « [l]es arrêtés royaux, créant le droit à un avantage pécuniaire quelconque en faveur des militaires, qui sont en vigueur le jour de l'entrée en vigueur de la présente loi, sont censés être pris en exécution de cette loi ».

aux allocations familiales dont le montant et les conditions d'octroi sont prévus par la 'loi générale relative aux allocations familiales (LGAF)' du 19 décembre 1939⁹.

5. Toutefois, à la lecture du dispositif de l'arrêté royal du 26 mars 1965 en tant qu'il concerne les attachés militaires auprès des ambassades, de leurs adjoints et du personnel subalterne qui leur est adjoint, la section de législation est d'avis que, au sens de l'article 5, § 1^{er}, IV, de la LSRI, ce supplément ne constitue pas une « prime d'éloignement » mais bien une prestation familiale pour laquelle les Communautés sont devenues compétentes en vertu de la Sixième Réforme de l'État. En effet, le régime applicable aux suppléments prévus par l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 26 mars 1965 est étroitement lié à celui auquel sont soumises les allocations familiales accordées en vertu de l'article 1^{er} de cet arrêté : les suppléments s'ajoutent à celles-ci, leur montant est fixé par référence au montant des allocations familiales¹⁰ et le paiement des suppléments et des allocations familiales se fait en même temps¹¹. En outre, la section de législation n'aperçoit pas en quoi l'intérêt de l'enfant ne serait pas sous-jacent aux suppléments, dans la mesure où l'article 3, § 2, du même arrêté prévoit qu'ils sont octroyés « pour les enfants » des agents qu'il vise et où, de surcroît, il précise que ces suppléments sont maintenus, après la rentrée des agents en Belgique, pour leurs enfants de moins de 21 ans, qui poursuivent des études hors du Royaume.

6. Dès lors, vu l'objet et l'étendue de la compétence des Communautés et de la Commission communautaire commune en matière de prestations familiales depuis qu'est intervenue la Sixième Réforme de l'État, et en particulier vu le fait que cette compétence comprend l'ensemble du régime des prestations familiales prévues, notamment, pour le personnel dépendant de l'autorité fédérale et s'étend aux suppléments aux allocations familiales ordinaires, il y a lieu de conclure que les règles relatives à l'attribution du supplément aux allocations familiales établi par l'article 3, § 2, alinéa 1^{er}, 2^o, de l'arrêté royal du 26 mars 1965 pour les enfants des attachés militaires auprès des ambassades, de leurs adjoints et du personnel subalterne qui leur est adjoint ressortissent aujourd'hui à la compétence des Communautés et de la Commission communautaire commune¹². Il n'appartient en conséquence plus à l'autorité fédérale d'adopter le projet à l'examen.

*

⁹ Comparer avec le règlement des suppléments dus en exécution des articles 42bis à 47bis de la loi générale 'relative aux allocations familiales (LGAF)' du 19 décembre 1939.

¹⁰ Selon l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 26 mars 1965, le montant du supplément est égal à deux fois le montant des allocations familiales.

¹¹ Article 5 de l'arrêté royal du 26 mars 1965.

¹² À noter qu'il n'est pas relevant de savoir qui de FAMIFED ou de l'autorité fédérale supporte effectivement aujourd'hui la charge des dépenses résultant de l'octroi des suppléments, cet élément matériel n'étant en effet pas de nature à trancher la question juridique de la compétence.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

BEVOEGDHEID VAN DE FEDERALE OVERHEID

1.1. In artikel 1 van het koninklijk besluit van 26 maart 1965 ‘betreffende de kinderbijslag voor bepaalde categorieën van het door de Staat bezoldigd personeel alsmede voor de personeelsleden van het operationeel kader en van het administratief en logistiek kader van de korpsen van de lokale politie’¹ (hierna het koninklijk besluit van 26 maart 1965 genoemd) wordt het volgende bepaald:

“De kinderbijslagen, de adoptiepremies en de geboortetolagen worden aan de personeelsleden aangewezen in artikel 6 van dit besluit toegekend tot de bedragen en onder de voorwaarden van de gecoördineerde wetten betreffende de kinderbijslagen voor de loonarbeiders.

Deze toelagen worden onder dezelfde voorwaarden toegekend aan de personeelsleden die gedurende meer dan zes achtereenvolgende maanden hun ambt buiten het Rijk uitoefenen en er hun kinderen opvoeden. Zij blijven behouden, na de terugkeer van de personeelsleden in België, voor hun kinderen die buiten het Rijk voortstuderen”.

Uit artikel 6, 2°, van dat besluit vloeit voort dat het besluit inzonderheid van toepassing is “op de officieren en beroepsmilitairen van lagere rang en op de militaire werklieden van de krijgsmacht met uitzondering van de reserveofficieren die wederopgeroepen worden om normale prestaties van vredestijd te verrichten”.

1.2. De tekst van artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 26 maart 1965 luidt als volgt:

“Aan de kinderbijslag toegekend krachtens artikel 1 wordt een maandelijks supplement toegevoegd gelijk aan tweemaal het bedrag van die bijslag voor de kinderen van de hierna vermelde personeelsleden die gedurende meer dan zes achtereenvolgende maanden hun ambt buiten het Rijk uitoefenen”.

Het eerste lid, 2°, vermeldt “de militaire attachés bij Onze ambassades, hun adjuncten en het hun toegevoegde ondergeschikt personeel” bij de ambtenaren waarop die bepaling betrekking heeft.

¹ Dat besluit ontleent, wat de militairen betreft, zijn rechtsgrond aan artikel 11bis van de wet van 20 mei 1994 ‘betreffende de geldelijke rechten van de militairen’.

In artikel 3, § 2, tweede lid, wordt gepreciseerd dat de aldus bepaalde supplementen “na de terugkeer van de personeelsleden in België, verder verleend [worden] voor hun kinderen van minder dan 21 jaar die buiten het Rijk voortstuderen”.

2.1. Het ontwerpbesluit strekt ertoe artikel 3, § 2, eerste lid, 2°, van het koninklijk besluit van 26 maart 1965 op te heffen. Het supplement bij de kinderbijslag, dat momenteel wordt toegekend voor de kinderen van de militaire attachés bij de ambassades, hun adjuncten en het ondergeschikt personeel dat hun is toegevoegd, zal aldus worden afgeschaft.

De vraag rijst of de federale overheid bevoegd is om een dergelijke bepaling vast te stellen.

2.2. Sinds de Zesde Staatshervorming zijn de gemeenschappen² en, in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, met uitsluiting van de federale overheid, bevoegd voor de gezinsbijslagen (artikel 5, § 1, IV, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ hierna: de BWHI).

Luidens de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 6 januari 2014 ‘met betrekking tot de Zesde Staatshervorming’ valt de toekenning van de “gezinsbijslagen, geboortepremies en adoptiepremies, of uitkeringen van dezelfde aard als de gezinsbijslagen”³ onder de bevoegdheid die aldus aan de gemeenschappen en aan de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie is verleend.

In dezelfde parlementaire voorbereiding wordt ook het volgende gesteld:

“De toekenning van gezinsbijslagen strekt ertoe bij te dragen in de kosten van onderhoud en opvoeding van de kinderen. Ze biedt een gedeeltelijke compensatie voor de toegenomen lasten die door het gezin worden gedragen wanneer het zich uitbreidt (cf. Grondwettelijk Hof, arrest nr. 53/2011, B.3.). De gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie zullen volledig bevoegd zijn om hun beleid in deze aangelegenheid te bepalen en uit te voeren.

De bevoegdheid inzake gezinsbijslagen omvat de volledige bevoegdheid voor zowel de kinderbijslag (zoals hierboven gedefinieerd) als de geboortepremies als de adoptiepremies. Ze omvat de gehele kinderbijslagregeling voor werknemers, voor zelfstandigen, voor overheidspersoneel (met inbegrip van het personeel dat afhangt van de federale overheid en de diensten of instellingen die hiervan afhangen), alsook de gewaarborgde kinderbijslagregeling. Het betreft zowel de bevoegdheid voor de gewone kinderbijslag als voor de toeslagen.

² Met dien verstande dat voor het eentalig Franstalig gebied de uitoefening van die bevoegdheid door de Franse Gemeenschap overgedragen is aan het Waals Gewest. Zie artikel 3, 8°, van het bijzonder decreet van de Franse Gemeenschap van 3 april 2014 ‘betreffende de bevoegdheden van de Franse Gemeenschap waarvan de uitoefening naar het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschapscommissie wordt overgedragen’ alsook artikel 3, 8°, van het decreet van het Waals Gewest van 11 april 2014 ‘betreffende de bevoegdheden van de Franse Gemeenschap waarvan de uitoefening aan het Waalse Gewest en aan de Franse Gemeenschapscommissie overgedragen wordt’. Voor de Duitstalige Gemeenschap, zie artikel 5, § 1, van de wet van 31 december 1983 ‘tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap’, gewijzigd bij de wet van 6 januari 2014 ‘met betrekking tot de Zesde Staatshervorming inzake de aangelegenheden bedoeld in artikel 77 van de Grondwet’ en artikel 81 van diezelfde wet van 31 december 1983.

³ *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 67, en 2013-14, nr. 5-2232/5, 29.

De gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie beschikken ter zake over de volledige wetgevings-, uitvoerings-, en controlebevoegdheid. De gemeenschappen zijn onder meer volledig bevoegd voor het bepalen van het toepassingsgebied, de rechthebbenden die het recht op kinderbijslag openen, de rechtgevende kinderen, de bijslagtrekkenden, het bedrag van de kinderbijslag, het ontstaan en behoud van het recht op kinderbijslag, de betaling van de kinderbijslag en het administratief beheer. Ze kunnen de bestaande regelgeving, elk wat hen betreft, opheffen, aanvullen, wijzigen of vervangen”.⁴

De federale overheid is derhalve niet meer bevoegd om ter zake op te treden.⁵ Op de principiële onbevoegdheid van de federale overheid inzake gezinsbijslagen bestaat slechts een zeer beperkte uitzondering: in de overgangsperiode kunnen het administratief beheer en de uitbetaling van de gezinsbijslagen, tegen vergoeding, worden uitgevoerd door de federale overheid of de instellingen die ervan afhangen.⁶ Die uitzondering doet hier niet ter zake.

3. Naar aanleiding van een vraag of de federale overheid bevoegd is om het voorliggende ontwerp vast te stellen, oordeelt de gemachtigde officier dat het supplement waarin artikel 3, § 2, eerste lid, 2°, van het koninklijk besluit van 26 maart 1965 voorziet, moet worden beschouwd als een “prime d'éloignement” die geen verband houdt met het begrip kinderbijslag en aldus valt onder de federale bevoegdheid om het statuut van de militairen te regelen. De gemachtigde officier baseert zich hierbij op het oordeel van het beheerscomité van FAMIFED luidens welk “une confusion entre la notion d'allocations familiales (liée à l'intérêt de l'enfant) et la notion de prime au travailleur (liée aux conditions particulières d'exécution des prestations de travail)” moet worden vermeden.

⁴ *Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 68, en 2013-14, nr. 5-2232/5, 30.

⁵ Dat is zelfs zo tijdens de overgangsperiode waarin is voorzien bij artikel 94, § 1bis, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, ingevoegd bij de bijzondere wet van 6 januari 2014. Zie in die zin de parlementaire voorbereiding van die laatstgenoemde wet (*Parl.St.* Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 73, en 2013-14, nr. 5-2232/5, 32 en 126) en meerdere adviezen van de afdeling Wetgeving van de Raad van State, inzonderheid advies 56.773/1/2/3/4, op 17 november 2014 gegeven over een voorontwerp dat ontstaan heeft gegeven aan de programmawet van 19 december 2014 (*Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 672/001, 206-208), advies 58.316/VR op 27 november 2015 gegeven over een voorstel van wet ‘tot wijziging van de wetgeving betreffende de toegang tot en het verblijf op het grondgebied naar Deens model’ (*Parl.St.* Kamer, 2015-2016, nr. 54-1349/002, 4-5) en advies 58.812/1 op 22 februari 2016 gegeven over een voorontwerp van wet ‘tot toewijzing van nieuwe inningstaken en tot integratie van sommige opdrachten en een deel van het personeel van de Dienst voor de bijzondere socialezekerheidsstelsels in de Rijksdienst voor sociale zekerheid alsmede tot regeling van diverse aangelegenheden m.b.t. Famifed en de Federale Pensioendienst’.

⁶ Voornoemd advies 56.773/1/2/3/4.

4. Een extra argument voor de stelling dat het supplement vastgesteld bij artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 26 maart 1965 een premie vormt, is dat de bepaling waarbij dat supplement wordt vastgesteld, zijn rechtsgrond ontleent aan artikel 11*bis*, eerste lid, van de wet van 20 mei 1994 ‘betreffende de geldelijke rechten van de militairen’. Die laatstgenoemde bepaling machtigt de Koning “het recht [te] openen op voordelen van alle aard en sociale voordelen”.⁷⁻⁸ In dat verband lijkt artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 26 maart 1965 niet de aangelegenheid van de gezinsbijslagen als dusdanig te regelen, maar wel een onderdeel van de bezoldigingsregeling voor bepaalde militairen. Dat supplement verschilt ook volkomen van de supplementen bij de kinderbijslagen waarvan het bedrag en de toekenningsvoorwaarden zijn bepaald bij de ‘Algemene kinderbijslagwet (AKBW)’ van 19 december 1939.⁹

5. Uit de tekst van het koninklijk besluit van 26 maart 1965, in zoverre die betrekking heeft op de militaire attachés bij de ambassades, hun adjuncten en het hun toegevoegde ondergeschikt personeel, leidt de afdeling Wetgeving echter af dat dat supplement in het licht van artikel 5, § 1, IV van de BWHI geen “prime d'éloignement” is, maar een gezinsbijslag waarvoor de gemeenschappen krachtens de Zesde Staatshervorming bevoegd zijn geworden. De regeling die geldt voor de supplementen bepaald bij artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 26 maart 1965 houdt immers nauw verband met de regeling voor de kinderbijslagen die krachtens artikel 1 van dat besluit worden toegekend: de supplementen komen bovenop die kinderbijslag, het bedrag ervan wordt op basis van dat van de kinderbijslag vastgesteld¹⁰ en ze worden samen met de kinderbijslag betaald.¹¹ In zoverre de supplementen luidens artikel 3, § 2, van datzelfde besluit worden toegekend “voor de kinderen” van de bedoelde personeelsleden, en in zoverre er daarenboven wordt bepaald dat ze na de terugkeer van de personeelsleden in België, verder worden verleend voor hun kinderen van minder dan 21 jaar die buiten het Rijk voortstuderen, begrijpt de afdeling Wetgeving bovendien niet waarom de belangen van het kind niet aan de supplementen ten grondslag liggen.

⁷ De wet van 19 december 1980 ‘betreffende de geldelijke rechten van de militairen’ – die, wat betreft de militairen, is opgeheven krachtens artikel 16, eerste lid, van de wet van 27 december 2000 ‘houdende diverse bepalingen met betrekking tot de rechtspositie van het personeel van de politiediensten’ – bevat in artikel 5 een machtiging aan de Koning met dezelfde strekking, en bepaalt in artikel 8 dat “[d]e koninklijke besluiten die, ten gunste van de militairen, het recht doen ingaan op een of ander geldelijk voordeel, en die in werking zijn op de dag van inwerkingtreding van deze wet, worden geacht ter uitvoering van deze wet te zijn genomen”.

⁸ Artikel 15 van die wet van 20 mei 1994 bepaalt dat “[d]e koninklijke besluiten die, ten gunste van de militairen, het recht doen ingaan op een of ander geldelijk voordeel en die in werking zijn op de dag van inwerkingtreding van deze wet, worden geacht ter uitvoering van deze wet te zijn genomen”.

⁹ Vergelijk met de regeling voor de supplementen die verschuldigd zijn ter uitvoering van de artikelen 42*bis* tot 47*bis* van de ‘Algemene kinderbijslagwet (AKBW)’ van 19 december 1939.

¹⁰ Luidens artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit van 26 maart 1965 is het bedrag van het supplement gelijk aan tweemaal het bedrag van de kinderbijslag.

¹¹ Artikel 5 van het koninklijk besluit van 26 maart 1965.

6. Gelet op de strekking en de reikwijdte van de bevoegdheid die de gemeenschappen en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie sinds de Zesde Staatshervorming hebben inzake gezinsbijslagen, en inzonderheid gelet op het feit dat die bevoegdheid niet alleen heel de regeling van de vastgestelde gezinsbijslagen omvat, met name voor het personeel van de federale overheid, maar ook de supplementen bij de gewone kinderbijslag, moet worden geconcludeerd dat de regels betreffende de toekenning van het supplement bij de kinderbijslagen, vastgesteld bij artikel 3, § 2, eerste lid, 2°, van het koninklijk besluit van 26 maart 1965 voor de kinderen van de militaire attachés bij de ambassades, hun adjuncten en het het toegevoegde ondergeschikt personeel, nu onder de bevoegdheid van de gemeenschappen en van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie vallen.¹² Het staat derhalve niet meer aan de federale overheid om het voorliggende ontwerp goed te keuren.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Marnix VAN DAMME

¹² Op te merken valt dat het niet ter zake doet of de uitgaven in verband met de toekenning van de supplementen momenteel daadwerkelijk ten laste vallen van FAMIFED dan wel van de federale overheid. Dat concrete feit draagt immers geen oplossing aan voor de juridische kwestie van de bevoegdheid.