



---

Procédure de consultation de la fin mars à la fin juin 2007 sur le projet d'ordonnance sur les allocations familiales (P-OAFam)

## Rapport explicatif

---

### A Etat des lieux et généralités sur le projet

Les Chambres fédérales ont adopté la loi fédérale sur les allocations familiales (Loi sur les allocations familiales, LAFam) le 24 mars 2006. Le peuple l'a acceptée en votation populaire le 26 novembre 2006. Des représentants des associations de caisses de compensation AVS, impliqués dans l'exécution des allocations familiales par leur fonction de gérant de caisse de compensation pour allocations familiales et donc au fait de la pratique actuelle des cantons, ont été associés à la rédaction du présent projet d'ordonnance.

La loi fédérale ne règle pas de manière exhaustive et uniforme les allocations familiales sous tous les aspects, mais laisse aux cantons une marge de manœuvre importante :

- Les conditions matérielles du droit aux allocations sont réglées par la Confédération et font l'objet du présent projet.
- L'organisation et le financement sont réglés pour l'essentiel par les cantons.
- Des allocations familiales doivent être accordées selon la LAFam aux personnes sans activité lucrative et ce jusqu'à une certaine limite de revenu imposable (une fois et demie le montant d'une rente de vieillesse complète maximale, soit 3315 francs par mois). Mais les cantons peuvent aussi aller au-delà des règles de la LAFam et étendre le cercle des bénéficiaires. S'ils ne le font pas, les conditions inscrites dans la LAFam et l'OAFam s'appliquent. C'est pourquoi, l'OAFam précise comment est calculé le revenu déterminant si le canton n'a pas édicté de réglementation plus favorable. Rien n'est dit en revanche concernant l'organisation et le financement des allocations familiales versées à ces personnes, ces questions devant être réglées par les cantons.

Sur divers points, la LAFam a repris pour l'essentiel les réglementations cantonales actuelles, et prend en outre résolument appui sur l'assurance vieillesse et survivants (AVS). Le projet s'inspire également des règles déjà en vigueur dans les cantons. Là où c'est possible et judicieux, l'ordonnance s'en tient aux dispositions en vigueur dans l'AVS.

Au présent commentaire est annexé un document de l'Office fédéral des assurances sociales contenant des indications et des suggestions pour l'adaptation des législations cantonales. Ces deux documents forment un tout dans la mesure où ils se complètent et renseignent ensemble sur la manière dont les tâches sont réparties entre la Confédération et les cantons pour les dispositions d'exécution à émettre.

## **B Commentaire des différentes dispositions du projet**

### **Section 1 : Dispositions générales**

**Art. 1** Allocation de formation professionnelle (art. 3, al. 1, let. b, LAFam)

#### *Al. 1*

Le renvoi à l'AVS permet l'application de la jurisprudence du Tribunal fédéral concernant le droit des enfants en formation à une rente d'orphelin (voir ch. 3356 à 3376 des Directives concernant les rentes de l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité fédérale [Directive sur les rentes]<sup>1</sup>).

Selon cette jurisprudence, la notion de formation renvoie, d'une part, à toute activité professionnelle préparant à l'exercice d'une activité lucrative. On entend par là le statut ordinaire d'apprenti au sens de la Loi fédérale sur la formation professionnelle<sup>2</sup> (LFPr) mais aussi toute activité servant à acquérir les connaissances préalables nécessaires à un apprentissage visé ou en cours. Il faut que cette activité permette une préparation systématique à l'exercice d'une activité professionnelle future et que, de par son caractère surtout formateur, elle procure un revenu sensiblement inférieur à celui perçu de manière usuelle dans la région et la branche considérée par une personne ayant une formation complète. Les mêmes règles s'appliquent pour une activité professionnelle qui sert à la spécialisation dans une profession apprise. Concernant le revenu, la solution proposée diverge de celle de l'AVS : une autre règle s'applique au revenu qui peut être acquis pendant une formation sans que cela ait d'incidence sur le droit à l'allocation de formation professionnelle (cf. infra à l'al. 2).

Est aussi considérée comme formation la fréquentation de cours et d'écoles lorsqu'elle prépare à une formation en relation avec une profession, ou même lorsqu'elle sert uniquement à l'exercice futur d'un certain métier (sans viser à l'obtention d'un diplôme professionnel). Elle est encore considérée comme formation même si elle ne prépare pas d'emblée à une profession déterminée mais sert à la culture générale. A cet égard, le genre de l'établissement et le but de la formation (culture générale / formation professionnelle) lors de la fréquentation de cours ou d'écoles ont peu d'importance, si ceux-ci préparent de façon systématique à l'objectif visé dans le cadre d'une filière régulière, reconnue de jure ou de facto. Pour un séjour linguistique à l'étranger sont applicables les mêmes règles que pour la rente d'orphelin de l'AVS. Le séjour linguistique ne compte comme composante de la formation que s'il y a un lien entre celle-ci et l'objectif professionnel.

---

<sup>1</sup> <http://www.sozialversicherungen.admin.ch/?lng=fr>.

<sup>2</sup> RS 412.10

Toutefois, quelle que soit la forme de formation choisie, elle n'est considérée comme telle que si la fréquentation des cours ou de l'école ou l'activité de formation professionnelle suivie dure au moins un mois.

*Al. 2 :*

Les allocations de formation professionnelle constituent un soutien financier aux parents pour l'entretien de leur enfant durant sa formation. Mais si l'enfant pour lequel une allocation de formation professionnelle est demandée réalise lui-même un revenu suffisant pour son propre entretien, le droit à cette allocation ne doit pas subsister, car les parents ont alors moins ou plus du tout de frais d'entretien à supporter. La limite supérieure du revenu de l'enfant permettant encore l'octroi d'une allocation de formation professionnelle est fixée au montant maximal de la rente de vieillesse simple de l'AVS (2210 francs par mois), ce qui diverge de la règle applicable dans l'AVS. En tant que revenu ne valent pas seulement les revenus provenant d'une activité lucrative, mais aussi les revenus de la fortune ou les revenus complémentaires comme les rentes. Les contributions d'entretien selon le droit de la famille et les bourses ne sont au contraire pas prises en considération.

Jusqu'à maintenant, ce point était diversement réglé dans les régimes cantonaux d'allocations familiales : le calcul était basé sur le montant de la rente AVS, sur un montant fixe ou sur le salaire minimal dans la branche concernée. Pour que l'enfant ait encore droit à une allocation, son propre revenu ne devait pas dépasser 50 % du salaire initial usuel pour une personne formée (SZ) ou 70 % du montant maximal de la rente de vieillesse simple de l'AVS (LU). VD a fixé le plafond à 2000 francs, alors que NW et ZG ont pris pour limite supérieure le montant maximal de la rente de vieillesse simple de l'AVS. Si l'on prenait pour base le salaire minimal fixé dans les conventions collectives de travail des différentes branches, un plafond fixé à 50 % du salaire minimal usuel se situerait entre 1406 et 2611 francs (voir le tableau des salaires minimaux 2005 fixés dans les conventions collectives de travail, établi par l'Office fédéral de la statistique, OFS<sup>3</sup>). Une telle fourchette favorise les inégalités de traitement et nuit à l'efficacité de l'application. Il serait plus rationnel de ce point de vue, et moins problématique sous l'angle de l'égalité de traitement, de prendre comme base de calcul d'un plafond unique à l'échelle suisse le montant maximal de la rente de vieillesse simple de l'AVS. Cette solution donne une limite de revenu de 2210 francs, ce qui englobe, d'après le tableau de l'OFS cité ci-dessus, environ 75 % du salaire initial minimal le plus bas fixé par une CCT. Il y a certes aujourd'hui des cantons qui ont fixé des plafonds plus bas, mais la limite proposée paraît appropriée, car toujours plus d'étudiants subviennent en grande partie eux-mêmes à leur formation et à leur entretien parce que le soutien apporté par les parents n'est pas suffisant.

**Art. 2** Allocation de naissance (art. 3, al. 2 et 3, LAFam)

*Al. 1*

Le droit à une allocation de naissance au sens de la LAFam présuppose que le régime cantonal d'allocations familiales applicable prévoit l'octroi d'une telle allocation (art. 3, al. 2, LAFam).

---

<sup>3</sup> Site OFS, rubrique Organisation du marché du travail, conventions collectives de travail, sous Indicateurs, Salaires minimaux, Salaires minimaux fixés dans les principales conventions collectives de travail, Suisse 2005 : <http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/03/05/blank/key/05.html>.

## Al. 2

### *Lettre a*

Le cercle des ayants droit à l'allocation de naissance correspond à celui des ayants droit aux allocations familiales.

### *Lettre b*

Le droit à une allocation de naissance suppose aussi un lien suffisant avec la Suisse, en ce sens que la mère doit avoir son domicile ou son lieu de résidence habituelle en Suisse. Dans ce cas, ce droit existe aussi lorsque la mère met son enfant au monde durant un séjour temporaire à l'étranger. Afin d'éviter les abus et par analogie à ce que prévoit le régime des allocations pour perte de gain en cas de maternité, un délai de carence de neuf mois est fixé. En cas d'accouchement avant terme, la règle fixée à l'art. 27 du règlement du 24 novembre 2004 sur les allocations pour perte de gain<sup>4</sup> (RAPG) est reprise. Il n'y a, par contre, pas de lien suffisant avec la Suisse lorsqu'une femme résidant à l'étranger met au monde son enfant durant un séjour temporaire (p. ex. vacances ou visite à des proches) en Suisse, même si la mère ou le père de l'enfant aurait droit aux allocations familiales au sens de la LAFam. Cette restriction vaut également à l'égard de l'UE/AELE.

Selon le règlement (CEE) n°1408/71 (R. n°1408/71)<sup>5</sup>, instrument qui coordonne l'ensemble des branches de la sécurité sociale au sein de l'UE et que la Suisse a à appliquer en vertu de l'Accord sur la libre circulation des personnes (ALCP), les allocations de naissance et d'adoption peuvent être exemptées du champ d'application de celui-ci. Plusieurs Etats ont ainsi exempté leurs allocations. Pour la Suisse, les allocations cantonales existantes ont été inscrites sur la liste d'exemption. La LAFam ne change pas la situation puisqu'elle ne fait qu'encadrer les allocations cantonales existantes, sans en modifier la teneur. Les mêmes allocations cantonales pourront continuer à figurer dans la liste des prestations exclues du champ d'application du règlement. Il en ira en principe de même avec le nouveau règlement (CE) n°883/2004 (R. n°883/2004)<sup>6</sup>, qui remplacera le règlement R. n°1408/71, probablement dès 2009, et que la Suisse prévoit d'appliquer. La possibilité d'exclure ces allocations de naissance et d'adoption du champ d'application a été maintenue.

On a également envisagé de fixer comme condition l'inscription dans un registre d'état civil suisse, mais cette solution est peu appropriée, car toutes les naissances survenues en Suisse y figurent (même si les parents n'ont pas d'autre lien avec la Suisse), ainsi que toutes les naissances à l'étranger lorsque la mère ou le père est de nationalité suisse, même s'ils n'ont pas d'autre lien avec la Suisse. Sous l'angle de l'égalité de traitement, le critère de la nationalité n'est pas adéquat non plus, car il ne vaut pas pour le droit aux allocations familiales (c'est dans ce cas le domicile de l'enfant qui est déterminant).

---

<sup>4</sup> RS 834.11

<sup>5</sup> Règlement (CEE) no 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté. Adapté selon l'annexe II à l'accord sur la libre circulation des personnes entre la Communauté européenne et ses Etats membres d'une part, et la Suisse d'autre part ; RS 0.831.109.268.1

<sup>6</sup> règlement (CE) no 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, Journal officiel de l'Union européenne L 166 du 30 avril 2004 (rectifié par Journal officiel de l'Union européenne L200/1 du 7.06.2004)

### *Al. 3*

Les articles 6 et 7 LAFam s'appliquent aussi à l'allocation de naissance. Si les deux régimes cantonaux d'allocations familiales applicables connaissent une allocation de naissance, le droit à cette allocation revient à la personne qui a droit aux autres allocations familiales, le second ayant droit pouvant faire valoir le droit à une différence éventuelle entre les montants des allocations de naissance.

### **Art. 3** Allocation d'adoption (art. 3, al. 2 et 3, LAFam)

#### *Al. 1, al. 2 let. a et al. 3 :*

Les explications ci-dessus concernant l'allocation de naissance s'appliquent par analogie.

#### *Al. 2, let. b et c :*

Le droit à une allocation d'adoption suppose lui aussi un lien suffisant de l'ayant droit ou de l'adoption avec la Suisse, en ce sens que les futurs parents adoptifs doivent avoir reçu de l'autorité cantonale compétente l'autorisation définitive d'accueillir l'enfant en Suisse. De plus, l'allocation d'adoption ne peut être versée qu'une fois l'enfant effectivement accueilli par la famille, ce qui en vertu de l'art. 11f de l'ordonnance du 19 octobre 1977 réglant le placement d'enfants à des fins d'entretien et en vue d'adoption (OPEE)<sup>7</sup> n'est possible qu'après que l'autorisation a été accordée. Est évidemment visé l'accueil de l'enfant en Suisse par ses futurs parents adoptifs conformément à l'autorisation reçue. Si l'autorisation n'est que provisoire, l'allocation ne peut encore être versée. Si l'autorisation est retirée en vertu de l'art. 11 OPEE ou si l'adoption ne se fait pas pour toute autre raison, la restitution de l'allocation d'adoption n'est pas exigée, car les parents candidats à l'adoption auront de toute manière dû assumer des frais en relation avec l'accueil de l'enfant.

### **Art. 4** Enfants du conjoint de l'ayant-droit (art. 4, al. 1, let. b, LAFam)

#### *Al. 1*

Il importe de définir les conditions dans lesquelles une personne peut faire valoir un droit pour l'enfant de son conjoint. La question de savoir si c'est elle ou une autre personne qui touchera effectivement les allocations familiales est tranchée selon les règles de l'art. 7 LAFam. Si elle est second ayant droit au sens de l'art. 7 LAFam, elle peut prétendre au versement de la différence.

Un époux n'a pas d'obligation directe d'entretien envers les enfants de son conjoint. Mais l'art. 278, al. 2, du code civil<sup>8</sup> (CC) précise que chaque époux est tenu d'assister son conjoint de façon appropriée dans l'accomplissement de son obligation d'entretien envers les enfants nés avant le mariage. Les allocations familiales étant destinées à compenser partiellement la charge financière représentée par l'enfant (art. 2 LAFam), elles ne peuvent être revendiquées que si l'ayant droit contribue effectivement à l'entretien de l'enfant.

Cela suppose que le beau-père ou la belle-mère subvient avec son conjoint à l'entretien de l'enfant lorsqu'il ou elle vit sous le même toit que celui-ci. Dans ce cas, d'une part, l'enfant représente une charge financière pour le couple marié et, d'autre

---

<sup>7</sup> RS 211.222.338

<sup>8</sup> RS 210

part, le beau-père ou la belle-mère prend aussi personnellement part à l'éducation de l'enfant.

Cette condition est moins stricte que celles qui sont posées pour le versement d'une rente d'orphelin après la mort du beau-père ou de la belle-mère. Ici, le beau-fils ou la belle-fille est placé dans la même situation que l'enfant recueilli, et par conséquent la gratuité doit être prévue.

#### *Al. 2*

La loi fédérale du 18 juin 2004<sup>9</sup> sur le partenariat enregistré entre personnes du même sexe (loi sur le partenariat LPart) prévoit à l'art. 27, al. 1, l'obligation d'assister de façon appropriée l'autre partenaire dans l'accomplissement de son obligation d'entretien et dans l'exercice de l'autorité parentale. C'est pourquoi, l'enfant du partenaire est considéré comme un enfant du conjoint.

#### **Art. 5** Enfants recueillis (art. 4, al. 1, let. c, LAFam)

S'agissant des conditions pour les parents nourriciers, elles doivent être reprises de celles qui règlent dans l'AVS le droit des enfants recueillis à une rente pour enfant ou à une rente d'orphelin. Actuellement, la plupart des cantons partent aussi de cette condition. Les enfants recueillis doivent être accueillis durablement dans le ménage à des fins d'entretien et d'éducation. L'accueil à la journée est insuffisant. Le lien nourricier doit en outre être gratuit, ce qui est le cas lorsque le montant des prestations fournies aux parents nourriciers par des tiers couvre moins du quart des frais d'entretien effectifs (Directive sur les rentes, ch. 3307 ss). Conformément à la règle applicable dans l'AVS, il n'est pas nécessaire que l'enfant recueilli soit mineur.

#### **Art. 6** Prise en charge de manière prépondérante de l'entretien (art. 4, al. 1, let. d LAFam)

Pour le droit aux allocations familiales pour les petits-enfants et les frères et sœurs, la LAFam s'appuie sur le critère de l'entretien assumé de manière prépondérante et n'exige pas que les enfants soient accueillis gratuitement. Les conditions sont donc moins strictes que celles qui règlent dans l'AVS le droit des enfants recueillis à une rente pour enfant ou à une rente d'orphelin. Un droit aux allocations familiales existe si les contributions d'entretien versées par des tiers ne dépassent pas la rente d'orphelin maximale. La rente d'orphelin maximale couvre avec ses 884 francs par mois une bonne moitié de l'entretien de l'enfant, si on estime à 1500 francs par mois la somme nécessaire. Dans la pratique, cela ne concernera que très peu de cas.

#### **Art. 7** Conditions d'octroi des allocations familiales pour les enfants vivant à l'étranger (art. 4, al. 3, LAFam)

Presque tous les cantons restreignent aujourd'hui de façon plus ou moins marquée le droit aux allocations pour les enfants vivant à l'étranger. Il doit en aller de même sous le régime de la LAFam, le Parlement ayant toutefois laissé au Conseil fédéral le soin de régler le détail de ces restrictions. Comme c'est déjà le cas aujourd'hui dans

---

<sup>9</sup> RS 211.231

la plupart des cantons, lesdites restrictions s'appliquent indépendamment de la nationalité des ayants droit et des enfants. Ses restrictions ne s'appliquent pas à l'enfant qui ne réside que temporairement à l'étranger sans abandonner son domicile en Suisse.

Le projet d'ordonnance propose la solution la plus restrictive possible qui soit encore compatible avec les engagements internationaux de la Suisse. Les prestations ne sont exportées que si la Suisse y est obligée par des conventions internationales. De plus, le droit aux allocations familiales suisses ne s'applique que subsidiairement : il tombe si la personne qui travaille en Suisse ou une autre personne peut toucher des allocations familiales à l'étranger. Les allocations de formation professionnelle et les allocations pour enfant concernant des enfants de plus de seize ans qui n'exercent pas d'activité lucrative ne sont pas exportées. Les allocations familiales pour personnes sans activité lucrative ne doivent pas non plus être versées pour les enfants à l'étranger. Enfin, le montant des allocations est adapté au pouvoir d'achat. Toutes ces restrictions s'appliquent non seulement aux minima prévus par le droit fédéral mais également aux montants plus élevés éventuellement prévus par les cantons. Toutes les dispositions de la LAFam s'appliquent à l'ensemble des allocations familiales, et il est exclu de traiter différemment le minimum fixé par la LAFam et la part du montant prévu par la législation cantonale dépassant cette limite.

Selon l'article 84 de la loi sur l'asile<sup>10</sup>, les allocations des enfants de requérants qui vivent à l'étranger sont retenues pendant la durée de la procédure. Elles sont versées lorsque le requérant est reconnu comme réfugié ou admis provisoirement. Sinon, les dispositions de la LAFam et de l'OAFam (notamment les conditions d'octroi ; l'adaptation au pouvoir d'achat) valent également pour les personnes du domaine de l'asile.

Les conventions internationales priment toutefois les restrictions concernant les enfants qui vivent à l'étranger. Comme de nombreux Etats sont concernés, et de ce fait les deux tiers environ des allocations familiales pour des enfants vivant à l'étranger, la situation est examinée encore plus en détail ci-après.

#### *1. Etats de l'UE/AELE*

Les prestations au sens de la LAFam versées à des personnes exerçant une activité lucrative doivent être exportées sans restriction. La question de savoir si un droit éventuel existe à l'étranger est réglée par le droit conventionnel.

Les allocations familiales pour les personnes sans activité lucrative dont les enfants vivent dans un Etat de l'UE/AELE (selon des évaluations, ils seraient 200 environ) ne devraient être exportées selon le droit conventionnel que dans les relations avec l'Autriche, l'Allemagne et le Luxembourg. Cette obligation découle de conventions bilatérales en vigueur dans les relations avec ces Etats et applicables aux personnes sans activité lucrative. A compter de 2009, en raison de la modification des règles européennes de coordination (R. n°883/2004), cette obligation d'exportation des prestations versées en faveur des personnes sans activité lucrative devrait être valable à l'égard de tous les Etats de l'UE/AELE.

---

<sup>10</sup> RS 142.31

## 2. *Etats avec lesquels une convention de sécurité sociale a été conclue*

Dans les relations avec ces Etats, la question de l'exportation des prestations doit être réglée de la manière la plus restrictive possible : les prestations ne doivent être exportées qu'avec adaptation au pouvoir d'achat et sous réserve de réciprocité de l'autre Etat contractant.

a) Certaines de ces conventions ne concernent du côté suisse que la législation fédérale sur les allocations familiales : il en va ainsi des conventions conclues avec la Yougoslavie (applicables encore aujourd'hui dans les relations avec la Serbie, le Monténégro, la Bosnie-Herzégovine), la Croatie et la Macédoine. Il ne s'ensuit pas pour autant que la nouvelle LAFam entre automatiquement à côté de la loi fédérale du 20 juin 1952<sup>11</sup> sur les allocations familiales dans l'agriculture (LFA) dans leur champ d'application matériel, car elle implique un élargissement des groupes de personnes concernés. Elle n'y entrerait que si la Suisse avait laissé s'écouler le délai de notification (de trois ou de six mois) prévu par lesdites conventions sans notifier aux Etats en question qu'elle s'oppose à ce que la convention s'applique à la LAFam. Dans ce cas, les allocations familiales devraient être payées sans restriction dans l'autre Etat contractant sur la base de l'égalité territoriale prévue par cette convention.

C'est pourquoi, la Suisse notifiera à ces Etats que les conventions bilatérales qu'elle a signées avec eux ne s'appliquent pas à la LAFam. Elle se déclarera cependant disposée à verser dans l'autre Etat contractant les allocations familiales selon la LAFam adaptées au pouvoir d'achat, comme le prévoient déjà aujourd'hui certains cantons.

b) Les autres conventions bilatérales de sécurité sociale ne portent pas sur les allocations familiales (Chili, Israël, Canada, Philippines, USA) ou ne concernent du côté suisse que la LFA (Turquie). Il n'existe pas d'obligation d'exportation à l'égard de ces Etats. Si un Etat contractant souhaite voir incluse la LAFam dans le champ d'application de la convention, seule l'exportation avec adaptation au pouvoir d'achat (comme le prévoit déjà aujourd'hui certains cantons) et sous réserve que l'autre Etat garantisse la réciprocité devrait au mieux être accordée.

### **Art. 8** Adaptation du montant des allocations familiales au pouvoir d'achat pour les enfants vivant à l'étranger (art. 4, al. 3, et 5 al. 3, LAFam)

En ce qui concerne l'adaptation au pouvoir d'achat les Etats sont répartis en trois groupes et le coefficient applicable est recalculé à chaque fois que les montants minimaux de la LAFam sont adaptés en vertu de l'art. 5, al. 3 LAFam. Sont alors déterminantes les données de la Banque mondiale<sup>12</sup>. Le système proposé correspond à ce qui se fait aujourd'hui dans les cantons de Zurich et Saint-Gall, à ceci près que ces cantons répartissent les Etats en quatre groupes.

---

<sup>11</sup> RS 836.1

<sup>12</sup> <http://www.worldbank.org/>

## **Section 2 : Régime d'allocations familiales pour les salariés**

### **Art. 9 Succursales (art. 12, al. 2, LAFam)**

La disposition de l'art. 12, al. 2, LAFam selon laquelle les succursales sont soumises au régime d'allocations familiales du canton dans lequel elles sont établies reprend la norme actuelle des législations cantonales. Le Parlement, après des discussions approfondies au sein des commissions, s'est prononcé expressément en faveur de cette solution et contre une norme inspirée de l'AVS. Cette dernière aurait certes présenté l'avantage incontestable d'une application simplifiée, puisque la gestion des allocations pour les succursales serait passée par le siège de l'entreprise. Mais, pour le Parlement, les inconvénients ont pesé plus lourd dans la balance : il a paru problématique, d'une part, que les montants prévus dans le canton du siège s'appliquent aux collaborateurs de la succursale même s'ils sont inférieurs et, d'autre part, que les caisses de compensation pour allocations familiales du canton de la succursale soient privées de l'assiette des cotisations dans l'éventualité d'une compensation des charges.

Dans une grande partie des dispositions d'exécution des lois cantonales d'allocations familiales se trouvent des dispositions générales et semblables concernant les succursales, lesquelles ne contiennent aucune directive quant au nombre des personnes occupées dans l'entreprise ni quant à la durée de l'activité exercée. Cela n'a conduit par le passé à aucun problème de délimitation, raison pour laquelle une réglementation analogue devrait être édictée. Cela se justifie d'autant plus que les cantons peuvent selon l'art. 12 al. 2 LAFam convenir par principe de dispositions différentes, selon lesquelles les succursales selon le régime des allocations familiales relèvent de chaque canton dans lequel elles se trouvent.

### **Art. 10 Durée du droit aux allocations après extinction du droit au salaire ; coordination (art. 13, al. 1 et 4, LAFam)**

#### *Al. 1*

Le renvoi à l'art. 324a, al. 1 et 3, du code des obligations (CO)<sup>13</sup> fait le lien avec des motifs d'empêchement de travailler pertinents pour le droit aux allocations familiales, à savoir : maladie, accident, maternité et accomplissement d'une obligation légale. Par ce renvoi, ces motifs s'appliquent aussi à des rapports de travail qui ne sont pas soumis au code des obligations, tel que le service public. Aux termes de l'article en question, l'employeur est tenu de verser le salaire au travailleur pour un temps limité si les rapports de travail ont duré plus de trois mois ou ont été conclus pour plus de trois mois. L'art. 324a, al. 2, CO dispose que l'employeur paie pendant la première année de service le salaire de trois semaines et, ensuite, le salaire pour une période plus longue fixée équitablement, compte tenu de la durée des rapports de travail. Certains tribunaux du travail ont établi des échelles pour préciser cette notion de « période plus longue fixée équitablement » (échelles bâloise, bernoise et zurichoise).

L'art. 324a, al. 4, CO admet des accords ou des conventions dérogoratoires aux dispositions légales sur le maintien du droit au salaire si ceux-ci accordent au travailleur des prestations au moins équivalentes.

---

<sup>13</sup> RS 220

Pour ce qui est de la *maladie*, les assurances d'indemnités journalières en cas de maladie sont aujourd'hui très courantes. Elles ne couvrent généralement pas les allocations familiales. Dans la pratique ces assurances d'indemnités journalières en cas de maladie sont très différentes les unes des autres et prévoient souvent des délais d'attente relativement longs. En présence de telles assurances, la condition de l'équivalence avec le régime légal posée à l'art. 324a, al. 4 CO pourrait ne pas être remplie et le droit au maintien du salaire dès lors pas garanti.

Les assurances d'indemnités journalières constituent en outre des arrangements convenus dans un contrat de travail et modulables par les parties ; il serait donc problématique en soi que des droits relevant du droit des assurances sociales dépendent de réglementations de droit privé et que, sur cette base, des travailleurs dans des situations identiques n'aient pas droit aux mêmes allocations familiales. C'est pourquoi, il paraît judicieux, pour le droit aux allocations familiales en cas d'empêchement de travailler, de se fonder sur les délais légaux, indépendamment de l'existence d'une assurance d'indemnités journalières ; autrement dit, qu'une telle assurance ait été conclue ou non, le droit au salaire est déterminé par l'échelle (bâloise, bernoise ou zurichoise) applicable dans le canton concerné. L'al. 1 précise donc que le droit aux allocations dure encore trois mois après l'expiration du droit légal au salaire. Cette solution a l'avantage d'être transparente et facile à appliquer ; en outre, conformément aux règles du code des obligations en matière de salaires, elle est plus favorable aux collaborateurs de longue date aussi en ce qui concerne les allocations familiales. Par exemple, d'après l'échelle bernoise, le travailleur à sa dixième année de service a droit à son salaire pendant encore quatre mois et le droit au versement des allocations familiales dure donc encore sept mois en tout après la survenance de l'empêchement ; mais même celui qui vient d'être engagé se voit accorder un minimum de trois mois.

L'*assurance-accidents* obligatoire prévoit des indemnités journalières qui garantissent 80 % du salaire assuré, allocations familiales comprises. Différentes raisons plaident pour qu'ici les mêmes règles s'appliquent qu'en cas de maladie en ce qui concerne le droit aux allocations familiales, même si celles-ci sont déjà comprises dans l'indemnité journalière à hauteur de 80 % :

- Il n'y a en règle générale pas de surindemnisation ; même avec les allocations familiales versées en plus, l'indemnisation est le plus souvent inférieure au salaire assuré.
- Dans nombre de lois cantonales sur les allocations familiales, ce cumul est possible aujourd'hui déjà pour une période limitée de quelques mois.
- Si le droit aux allocations tombait dès l'entrée en jeu des indemnités journalières, l'autre parent pourrait alors faire valoir son propre droit aux allocations familiales, pour autant qu'il soit salarié ; il n'en résulterait donc pas d'économies, mais au contraire un surcroît de frais administratifs (autre employeur, autre caisse de compensation pour allocations familiales).

Si des raisons de santé liées à une *grossesse* aboutissent à un empêchement de travailler, le droit aux allocations familiales doit se baser sur les mêmes délais légaux qu'en cas de maladie : à l'expiration du droit légal au salaire, les allocations familiales sont versées pendant encore trois mois.

Pendant les services et le congé de maternité prévus par le régime de la loi du 25 septembre 1952 sur les allocations pour perte de gain (LAPG)<sup>14</sup>, les régimes cantonaux d'allocations familiales actuellement en vigueur prévoient que ces allocations continuent en général d'être versées. Le cumul avec les allocations familiales prévues par le régime des APG est donc aujourd'hui la règle ; il ne porte que sur des périodes relativement courtes et il se justifie aussi sous l'angle du coût administratif, raison pour laquelle cette solution doit être maintenue dans la réglementation fédérale également.

#### *Al. 2*

Les femmes qui ont droit à un *congé de maternité* conformément à l'art. 329f CO, ont droit aux allocations familiales durant toute la durée du congé de maternité. Cela est le cas lorsqu'elles remplissent les conditions d'octroi de l'allocation de maternité de l'ordonnance sur l'adaptation des allocations pour perte de gain, mais aussi lorsqu'elles ne remplissent pas ces conditions, par exemple parce qu'elles ne sont pas encore soumises à la cotisation obligatoire au sens de l'AVS. Leur droit aux allocations familiales est aussi indépendant de leur droit au salaire.

Conformément à l'art. 329e CO, les travailleurs de moins de 30 ans ont droit à certaines conditions à un *congé pour activités de jeunesse* d'une semaine par année civile, pendant lequel le salaire peut, mais ne doit pas, être versé. Les allocations familiales doivent continuer d'être versées pendant un *congé pour activités de jeunesse*.

#### *Al. 3*

Des employeurs qui ont beaucoup de salariés, notamment dans le secteur public mais aussi dans de grandes entreprises, ne souscrivent pas d'assurance d'indemnités-journalières et préfèrent, en cas de maladie, continuer de verser sur leurs ressources propres le salaire, souvent au-delà de l'expiration du droit au salaire selon le CO. Des cotisations auprès des caisses de compensation pour allocations familiales sont également payées sur ces salaires. Le droit aux allocations familiales doit dès lors dans ces cas être garanti tant que l'employeur paye sur ses ressources propres au moins 80% du salaire et ne perçoit pour ce faire aucune prestation d'assurance. Ceci est également valable lorsque l'employeur paye des congés plus généreux que ce que prévoit le CO par exemple en cas de naissance ou pour suivre une formation professionnelle.

#### *Al. 4*

Aux termes de l'art. 338 CO, en cas de décès d'un travailleur qui laisse un conjoint ou des enfants mineurs, l'employeur doit payer le salaire pendant deux mois encore si les rapports de travail ont duré plus de cinq ans, pendant un mois sinon. Il est justifié de fixer de manière générale le droit aux allocations familiales en cas de décès à trois mois, ce que prévoient déjà aujourd'hui de nombreuses législations cantonales.

#### *Liens avec les prestations d'autres assurances sociales*

L'art. 10 du projet d'ordonnance règle, comme on l'a vu, les questions relatives à l'empêchement de travailler, aux congés et au décès. Il n'y a pas besoin d'autres

---

<sup>14</sup> RS 834.1

dispositions de coordination avec les autres assurances sociales au niveau de l'ordonnance ; dans le détail, la situation se présente comme suit :

#### *AVS*

D'après les lois cantonales en vigueur (et la LAVS), un cumul entre allocations pour enfant et rentes pour enfant ou rentes d'orphelin est possible, tant au regard du droit du retraité qui continue de travailler que de celui de l'autre parent qui continue à travailler. La volonté du Parlement est qu'il en aille encore ainsi à l'avenir.

#### *AI*

Il en va de même pour les rentes de l'assurance invalidité (AI). En ce qui concerne les indemnités journalières, la 5<sup>e</sup> révision de la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance invalidité<sup>15</sup> (LAI) prévoit des modifications importantes s'agissant de la prestation pour enfant qui s'y ajoute. Celle-ci, selon la nouvelle teneur de l'art. 23bis LAI, s'élève à 2 % du montant maximal de l'indemnité journalière, c'est-à-dire à 6 francs ; elle est donc nettement inférieure aux montants des allocations familiales prévues par la LAFam. De plus, l'assuré touchant une indemnité journalière de l'AI n'aura plus droit à l'avenir à une prestation pour enfant si une allocation pour enfant ou une allocation de formation professionnelle est par ailleurs perçue pour cet enfant. Avec la 5<sup>e</sup> révision de l'AI, les allocations familiales priment donc la prestation pour enfant prévue par la LAI. Il n'y a donc pas besoin d'une autre norme de coordination.

#### *Assurance-chômage (AC)*

L'art. 22, al. 1, de la loi sur l'assurance chômage<sup>16</sup> du 25 juin 1982 (LACI) prévoit un supplément à l'indemnité journalière d'un montant correspondant à celui de l'allocation pour enfant ou de l'allocation de formation professionnelle auquel l'assuré aurait droit s'il avait un emploi. Ce supplément n'est versé que si aucune personne active n'a droit aux allocations familiales pour le même enfant. Là aussi, le droit aux allocations familiales prime le droit au supplément à l'indemnité journalière; il n'y a donc pas non plus besoin d'une autre norme de coordination.

### **Art. 11** Caisse de compensation compétente (art. 13, al. 4, let. b, LAFam)

#### *Al. 1*

Lorsqu'une personne travaille pour le compte de plusieurs employeurs, les allocations familiales sont dues par la caisse de compensation pour allocations familiales à laquelle est affilié l'employeur qui verse le salaire le plus élevé.

A l'heure actuelle, peu de cantons prévoient expressément ce cas dans leur législation. Deux solutions sont aujourd'hui pratiquées :

- versement par chaque employeur d'allocations partielles calculées au prorata temporis. Le total des allocations partielles ne doit pas dépasser les montants fixés dans la législation cantonale ;
- désignation d'une caisse de compensation pour allocations familiales compétente pour verser la totalité des allocations familiales selon le critère de l'activité principale, c'est-à-dire celle dont le taux d'activité est le plus élevé, ou selon le critère de l'activité qui procure le revenu le plus élevé.

---

<sup>15</sup> RS 831.20

<sup>16</sup> RS 837.0

La LAFam ne connaît pas le versement d'allocations partielles, mais uniquement d'allocations familiales entières. Pour déterminer la caisse de compensation compétente pour verser la totalité des allocations familiales, le critère du revenu soumis à l'AVS le plus élevé est le plus simple.

Est applicable le régime d'allocations familiales du canton auquel l'employeur est soumis pour l'employé concerné ; les montants des allocations familiales qui y sont en vigueur devront être appliqués.

#### *Al. 2*

Le taux d'activité peut se modifier au cours d'une année ou bien varier, comme par exemple pour le travail sur appel. Dans ces cas, il ne peut être établi dès le départ quel est l'employeur auprès duquel le salaire le plus élevé est réalisé. C'est la raison pour laquelle l'Office fédéral des assurances va émettre des directives qui permettront de savoir comment procéder dans ces cas.

### **Art. 12** Caisses de compensation pour allocations familiales admises (art. 14, LAFam)

#### *Al. 1*

Il n'est plus admissible d'exempter un employeur de l'obligation de s'affilier à une caisse de compensation pour allocations familiales, ceci même lorsque l'employeur paye sur ses ressources propres ou en vertu d'une convention collective de travail. Les caisses dites d'entreprise ne sont donc plus admises non plus, et les cantons ne sont pas autorisés à les reconnaître. Cette règle résulte du rapport de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil national du 20 novembre 1998 sur l'initiative parlementaire Fankhauser (FF 1999 2942 ; ch. 22, commentaire de l'art. 11) et elle a été confirmée par la Commission dans son rapport du 8 septembre 2004 (FF 2004 6459, ch. 3.2.3.1, commentaire de l'art. 12). Comme dans certains cantons, les caisses dites d'entreprises sont encore possibles, l'ordonnance consacre expressément le fait qu'elles ne sont pas reconnues.

#### *Al. 2*

Egalement les caisses de compensation pour allocations familiales gérées par des caisses de compensation AVS doivent s'annoncer auprès du canton dans lequel elles veulent être actives. Ce n'est qu'ainsi que le canton peut s'acquitter de sa tâche de surveillance des caisses de compensation pour allocations familiales.

### **Art. 13** Financement des caisses de compensation pour allocations familiales (art. 15 LAFam)

Le financement des allocations familiales se trouve en principe dans le domaine de souveraineté des cantons (art. 16 LAFam). Cependant, le législateur a aussi transféré certaines tâches directement aux caisses de compensation pour allocations familiales. Les compétences des cantons d'une part et celles des caisses de compensation pour allocations familiales d'autre part nécessitent sur cette question une clarification.

#### *Al. 1*

L'alinéa 1 indique les sources de financement pour les caisses de compensation pour allocations familiales.

#### *Al. 2*

L'alinéa 2 comporte la compétence des caisses de compensation pour allocations familiales, le montant de la cotisation à déterminer, au sujet duquel le montant maximum à fixer par le canton doit être expressément réservé. La disposition contient également les critères selon lesquels le montant de la cotisation doit être fixé.

#### *Al. 3*

Les caisses de compensation pour allocations familiales ont en particulier le devoir de veiller à la garantie d'une réserve adéquate de couverture des risques de fluctuation (art. 15, al. 3, LAFam).

La pratique actuelle démontre que les réglementations contenues dans les dispositions cantonales s'agissant des réserves émises par les caisses de compensation pour allocations familiales respectives sont très variées. Cela pose précisément des problèmes plus importants aux caisses de compensation pour allocations familiales qui ont leur activité dans plusieurs cantons, ou même dans toute la Suisse. C'est pourquoi on indique la marge dans laquelle la réserve de couverture des risques de fluctuation d'une caisse de compensation pour allocations familiale doit se mouvoir. Un délai de transition de trois ans est prévu pour la réduction des réserves trop importantes (art. 22 P-OAFam).

#### **Art. 14** Fixation du taux maximum des cotisations (art. 16 LAFam)

Les cantons doivent déterminer une limite supérieure pour le montant des cotisations à verser. Il est absolument possible que les caisses de compensation pour allocations familiales financent les allocations au moyen de contributions plus basses et parviennent à constituer la réserve de couverture des risques de fluctuation (art. 15, al.1, let.b, LAFam). Avec cela, d'une part les CAF répondent à l'exigence d'une base légale pour la fixation de la cotisation, d'autre part, elles conservent ainsi l'autonomie nécessaire dans le financement.

#### **Art.15** Utilisation des excédents de liquidation (art. 17, al. 2, let. e, LAFam)

Les cotisations qui ont été prélevées par des entreprises pour couvrir les allocations familiales doivent en cas de liquidation être également utilisées dans ce but. Comme les ressources correspondantes ont été accumulées au moyen des cotisations des employeurs affiliés aux caisses de compensation pour allocations familiales, elles devraient être de nouveau utilisées pour les allocations familiales. Une harmonisation s'impose justement parce que de très nombreuses caisses de compensation pour allocations familiales sont en activité dans plusieurs cantons, raison pour laquelle l'OAFam doit contenir une réglementation idoine.

### **3. Section : règlement des allocations familiales pour les personnes sans activité lucrative**

#### **Art. 16** Personnes sans activité lucrative (art. 19, al. 1, LAFam)

Concernant l'extension du droit aux personnes sans activité lucrative, il s'agit de donner un droit aux allocations familiales aux familles qui ne subviennent pas à leur entretien par l'intermédiaire d'un revenu provenant d'une activité lucrative. Les familles de rentiers AVS tirent leur subsistance du revenu de leurs rentes. Les familles d'indépendants ont été exclues intentionnellement du champ d'application de la LAFam ; c'est pourquoi elles ne doivent pas non plus toucher des allocations familiales de la part du parent qui renonce à son activité lucrative et se consacre à la garde des enfants et à la tenue du ménage.

#### **Art. 17** Calcul du revenu des personnes sans activité lucrative (art. 19, al. 2, LAFam)

Les personnes sans activité lucrative n'ont droit aux allocations familiales que si leur revenu imposable ne dépasse pas le montant d'une rente de vieillesse complète maximale de l'AVS soit 3315 francs par mois. Le revenu imposable correspond au revenu brut moins les déductions fiscales organiques (= frais généraux ou frais d'acquisition du revenu), générales (par ex. cotisations AVS, primes d'assurance-maladie) ou sociales (par ex. : déduction pour enfant). Comme les déductions fiscales diffèrent d'un canton à un autre et dans un souci d'harmonisation, le revenu imposable déterminant est celui qui est prévu par la loi fédérale du 14 mars 1990<sup>17</sup> sur l'impôt fédéral direct (LIFD).

#### **Art. 18** Réserve en faveur du droit cantonal

Les cantons peuvent prévoir des dispositions plus généreuses, dans ce sens qu'ils peuvent étendre le champ des bénéficiaires ou élever la limite de revenu. Cela correspond à la volonté du législateur.

### **Section 4 : Droit de recours des autorités et statistique**

#### **Art. 19** Droit de recours des autorités (art. 22 LAFam)

En ce qui concerne les voies de droit, il est renvoyé (art. 1 LAFam) à la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales<sup>18</sup> (LPGA), avec toutefois la dérogation suivante (art. 22 LAFam) : les recours sont toujours jugés par le tribunal des assurances du canton dont le régime d'allocations familiales est appliqué.

En pratique, cela signifie que les décisions des CAF peuvent être attaquées par voie d'opposition conformément à l'art. 52, al. 1, LPGA. Les décisions sur opposition sont sujettes à recours (art. 56 LPGA) devant le tribunal des assurances institué par le canton (art. 58 LPGA). Conformément à la disposition transitoire de l'art. 82, al. 2, LPGA, les cantons doivent adapter leur législation à la LPGA dans un délai de cinq

---

<sup>17</sup> RS 642.11

<sup>18</sup> RS 830.1

ans à partir de son entrée en vigueur (1<sup>er</sup> janvier 2003), de sorte que tous les cantons auront un tribunal des assurances au 1<sup>er</sup> janvier 2008. Les jugements rendus par les tribunaux cantonaux des assurances peuvent faire l'objet de recours devant le Tribunal fédéral (art. 62, al. 1 LPGA).

L'art. 62 LPGA a été modifié dans l'annexe de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral<sup>19</sup> (LTAF). L'al. 1 de cet article a été adapté en ce sens que l'instance désignée est le Tribunal fédéral (dont le TFA constitue une division) et que le renvoi n'est plus fait à la loi fédérale d'organisation judiciaire, mais à la nouvelle loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral<sup>20</sup> (FTF). Le nouvel al. 1<sup>bis</sup> accorde au Conseil fédéral la compétence de régler la qualité des organes d'exécution des assurances sociales pour recourir devant le Tribunal fédéral. Une disposition correspondante se trouve à l'art. 19 P-OAFam. Elle dit que l'Office fédéral des assurances sociales et les caisses de compensation pour allocations familiales concernées peuvent recourir devant le Tribunal fédéral contre les décisions des tribunaux cantonaux des assurances. Lesdites décisions doivent être communiquées par lettre recommandée aux autorités ayant qualité pour recourir.

La loi sur le Tribunal administratif fédéral et la loi sur le Tribunal fédéral sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2007.

#### **Art. 20** Statistique (art. 27, al. 2, LAFam)

L'établissement d'une statistique est explicitement prévu par la LAFam, mais il relève aussi de la fonction de surveillance assignée au Conseil fédéral par l'art. 76, al. 1, LPGA. La mise à disposition de bases statistiques par la Confédération est également prévue par la loi fédérale du 9 octobre 1992 sur la statistique fédérale<sup>21</sup> (LSF).

L'ordonnance mentionne explicitement les allocations familiales versées aux indépendants. Celles-ci ne sont pas réglées par la LAFam ; les cantons peuvent toutefois en prévoir, mais les dispositions de la LAFam ne leur sont pas applicables (à moins que le canton en décide ainsi). Il est néanmoins important que des données statistiques soient relevées sur ces prestations également, afin que la statistique des allocations familiales soit aussi complète que possible, ce qui importe aussi dans le contexte des enquêtes internationales sur les prestations des assurances sociales et les prestations familiales. Qui plus est, on obtiendra ainsi des bases de décision qui permettront de développer les réglementations aux niveaux cantonal et fédéral.

Outre les données mentionnées, il s'agira encore de relever les prestations allouées sous forme de versement de la différence, en Suisse mais aussi dans l'espace UE. La statistique doit également renseigner sur le volume des prestations versées à l'étranger, que ce soit à des frontaliers vivant à l'étranger avec leur famille ou à des personnes domiciliées en Suisse et dont les enfants vivent à l'étranger.

---

<sup>19</sup> RS 173.321

<sup>20</sup> RS 173.110

<sup>21</sup> RS 431.01

Il n'est pas nécessaire de compléter l'annexe de l'ordonnance du 30 juin 1993<sup>22</sup> concernant l'exécution des relevés statistiques fédéraux, car la statistique des allocations familiales est explicitement prévue par la LAFam et l'OAFam.

## **Annexe : Modification du droit en vigueur**

### **1. Ordonnance-cadre du 20 décembre 2000<sup>23</sup> relative à la loi sur le personnel de la Confédération (ordonnance-cadre LPers)**

#### **Art. 10**

##### *Al. 1*

Principe du droit aux allocations familiales fixé dans la LAFam

##### *Al. 2*

L'un des principes de la révision de l'ordonnance-cadre LPers est le maintien du niveau actuel des allocations familiales versées au personnel fédéral. Comme les allocations familiales de la plupart des cantons sont inférieures aux allocations pour charge d'assistance actuelles au sens de l'ordonnance-cadre, des allocations complémentaires sont versées. La loi sur les allocations familiales et ses dispositions d'exécution sont applicables par analogie pour le versement des allocations familiales et, sous réserve de dérogations prévues dans des dispositions d'exécution spécifiques ou dans des conventions collectives de travail, des allocations complémentaires. Pour ce qui est du droit aux allocations versées aux travailleurs de l'agriculture (qui peuvent comprendre aussi des collaborateurs de l'administration fédérale travaillant dans l'agriculture, tels que les collaborateurs des stations de recherche), l'art. 18 de la loi sur les allocations familiales renvoie à la loi sur les allocations familiales dans l'agriculture (LFA). Elle indique ainsi que ces travailleurs ont droit à des allocations complémentaires pour autant qu'ils aient droit aux allocations familiales au sens de la LFA.

##### *Al. 3*

Au cas où l'allocation familiale est inférieure aux montants indiqués à l'al. 3, l'employé bénéficie d'allocations complémentaires. Les montants indiqués aux lettres a et b correspondent au montants minimaux actuels mentionnés dans l'ordonnance-cadre LPers en vigueur, l'allocation pour formation professionnelle correspond à ceux indiqués dans la loi sur les allocations familiales.

##### *Al. 4*

L'al. 4 précise que le droit aux allocations familiales est lié au droit aux allocations familiales.

---

<sup>22</sup> RS 431.012.1

<sup>23</sup> RS 172.220.11

## **2. Ordonnance du 3 juillet 2001<sup>24</sup> sur le personnel de la Confédération (OPers)**

### **Art. 38, al. 1**

Conformément à la loi sur les allocations familiales, les employés à temps partiel ont également droit à l'allocation familiale complète. Pour cette raison, le montant de cette allocation ne dépend plus du degré d'occupation.

### **Art. 44, al. 2, let. h et i**

Les allocations pour charge d'assistance sont désormais subdivisées en allocations familiales, prestations complémentaires et assistance aux proches parents. C'est pourquoi il est nécessaire de diviser la disposition concernant le versement de la compensation du renchérissement.

### **Art. 51**

Cet article règle le droit à l'allocation familiale. La loi sur les allocations familiales stipule que les allocations familiales sont versées uniquement jusqu'à l'âge de 16 ans. La différence d'âge est mentionnée séparément en raison du maintien de la réglementation actuelle.

### **Art. 51a**

#### *Al. 1*

L'un des principes de la révision de l'OPers est le maintien du niveau actuel des allocations familiales versées au personnel fédéral. Comme les allocations familiales de la plupart des cantons sont inférieures aux allocations pour charge d'assistance actuelles au sens de l'OPers, des allocations complémentaires sont versées. Les montants indiqués aux lettres a et b correspondent au montant de l'allocation pour charge d'assistance versée actuellement (état 2006), l'allocation de formation professionnelle correspond à celle mentionnée dans la loi sur les allocations familiales.

#### *Al. 2*

L'employé perçoit la différence entre les montants indiqués à l'al. 1 et l'allocation familiale. Si d'autres personnes perçoivent pour le même enfant des allocations familiales au sens de la LAFam ou des allocations auprès d'un autre employeur, l'employé concerné doit faire en sorte que celles-ci soient prises en considération. Il en va de même pour les allocations que l'employé perçoit auprès d'un autre employeur.

#### *Al. 3*

Cette disposition permet d'éviter que les employés dont le degré d'occupation est inférieur à 50 % n'abusent des allocations. Conformément à la LAFam, ils reçoivent une allocation pour enfant d'au moins 200 ou 250 francs (allocation pour formation professionnelle) par mois. Le versement du montant complet indiqué à l'al. 3 semble inapproprié. Il continuera cependant à être versé dans les cas de rigueur. Pour les employés à temps partiel qui, pour le même enfant, bénéficient d'allocations familiales, le degré d'occupation total forme la base pour le calcul du droit à l'allocation complémentaire. Il est ainsi possible d'empêcher que, par exemple, deux

---

<sup>24</sup> RS 172.220.111.3

personnes travaillant chacune à 40 % et ayant l'obligation d'entretien vis-à-vis du même enfant ne reçoivent des allocations complémentaires. Conformément au principe d'égalité, un couple de parents dont le taux d'occupation total au sein de l'administration fédérale est d'au moins 50 % devrait être traité de manière analogue à un seul parent.

#### **Art. 51b**

La réglementation en vigueur est conservée et régie dans un article séparé.

#### **Art. 62, al. 2**

Au sens de l'ordonnance sur les allocations familiales, le droit aux allocations familiales en cas de décès a une durée plus longue que celle mentionnée dans l'OPers. Avec le renvoi à la loi sur les allocations familiales et à ses dispositions d'exécution dans l'ordonnance-cadre LPers, la durée du droit aux allocations familiales et aux allocations complémentaires en cas de décès est régie par l'ordonnance sur les allocations familiales. Pour l'assistance aux proches parents, l'art. 62, al. 2 renvoie explicitement à l'art. 51b, de sorte qu'il n'y a aucun danger de confusion avec l'entretien des parents au sens du CC.

#### **Art. 83, al. 2 et 3**

Adaptation suite à la division de l'assistance aux proches parents et des allocations familiales. Il est nécessaire de renvoyer explicitement à l'ordonnance sur les allocations familiale en raison de l'importance de cette disposition.

#### **Art. 86, al. 1**

Adaptation suite à la division de l'assistance aux proches parents et des allocations familiales.

### **3. Règlement du 11 novembre 1952<sup>25</sup> sur les allocations familiales dans l'agriculture (RFA)**

#### **Art. 1, al. 3**

L'art. 1a, al. 3, LFA en vigueur jusqu'ici limite le droit des travailleurs agricoles étrangers aux allocations familiales ; ils n'y ont droit que s'ils séjournent en Suisse avec leur famille. Le Conseil fédéral peut cependant prescrire que les allocations pour enfants soient également versées pour les enfants vivant à l'étranger. C'est ce qui est fait à l'art. 1, al. 3, RFA, lequel contient en outre une disposition relative au concours de droits : le travailleur agricole n'a droit à une allocation pour

---

<sup>25</sup> RS 836.11

son enfant vivant à l'étranger que si l'autre parent n'a pas droit à des allocations pour enfants en vertu de la législation étrangère.

L'art. 1a, al. 3, LFA est modifié dans l'annexe de la LAFam. L'exigence du séjour de la famille en Suisse ne vaut plus que pour l'allocation de ménage ; l'octroi de l'allocation pour enfant et de l'allocation de formation professionnelle est réglé conformément à la LAFam.

La question du droit des travailleurs agricoles étrangers aux allocations familiales est ainsi entièrement réglée ; en conséquence, l'art. 1, al. 3, RFA peut être abrogé.

## **Art. 2**

En cas d'activité agricole passagère, le droit aux allocations familiales n'existe que durant la période d'exercice de cette activité. La disposition prévoyant un calcul des allocations familiales sur la base de taux journaliers, lorsque l'activité agricole passagère dure moins d'un mois, n'existait jusqu'à présent que dans les directives ; elle doit désormais être reprise dans l'ordonnance.

### **Art. 2a (nouveau) Concours de droit**

L'art. 2a règle pour les travailleurs agricoles à l'al. 1 la question du concours de droit chez une même personne et à l'al. 2 entre deux personnes différentes.

#### *Al. 1*

Si le travailleur agricole occupé à temps partiel exerce en plus une activité lucrative dépendante en dehors de l'agriculture, il n'a droit aux allocations entières prévues par la LFA que si le revenu soumis à l'AVS tiré de son activité dépendante agricole est supérieur ; sinon, il aura droit aux allocations en vertu de l'activité dépendante exercée en dehors de l'agriculture.

#### *Al. 2*

L'art. 9, al. 2 (nouveau), LFA déclare la norme de la LAFam relative au concours de droits et au paiement différentiel applicable par analogie à la LFA : selon l'art. 7, al. 2, LAFam le second ayant droit peut prétendre au versement de la différence lorsque les allocations familiales prévues par le droit cantonal qui lui est applicable sont plus élevées que celles prévues dans le canton de l'ayant droit prioritaire.

L'al. 2 complète cette disposition et prévoit que la différence doit aussi être versée lorsque le second ayant droit toucherait en vertu de la LFA un montant plus élevé.

#### *Al. 3*

Les allocations de ménage prévues par la LFA constituent une forme d'allocation à part, non réglée dans la LAFam ; il ne peut donc pas y avoir de concours de droits puisque seule la LFA prévoit une allocation de ménage. Il y a toutefois lieu de préciser dans le commentaire comment elles doivent être prises en compte dans le calcul du paiement différentiel :

- Lorsque le droit de l'ayant droit prioritaire est régi par la LAFam, le second ayant droit peut toucher l'allocation complète de ménage en vertu de la LFA.
- Lorsque le droit de l'ayant droit prioritaire est régi par la LFA, l'allocation de ménage touchée par l'ayant droit prioritaire n'est pas prise en compte dans le calcul de la différence à verser au second ayant droit. Le montant versé au

second ayant droit est donc égal à la différence entre le montant prévu par le régime cantonal d'allocations familiales qui lui est applicable et le montant de l'allocation pour enfant ou de formation professionnelle versée en vertu de la LFA.

### **Art. 3b (nouveau) Concours de droit**

L'art. 3b règle pour les petits paysans exerçant leur activité à titre principal à l'al. 1 la question du concours de droit chez une même personne et à l'al. 2 entre deux personnes différentes.

#### *Al. 1*

Aux termes de l'art. 3, al. 2, RFA inchangé, sont réputées exercer leur activité principale comme petits paysans les personnes qui consacrent la plupart de leur temps au cours de l'année à l'exploitation de leur bien rural et auxquelles cette activité permet d'assurer en majeure partie l'entretien de leur famille. Si leur revenu ne dépasse pas la limite déterminante selon l'art. 5, al. 2, LFA, ces petits paysans ont droit aux allocations familiales prévues par la LFA.

Si le petit paysan exerce en plus une activité accessoire dépendante, le droit aux allocations familiales résultant de cette autre activité prime aujourd'hui déjà celui régi par la LFA. Ainsi, un petit paysan qui, durant les mois d'hiver, exerce une activité accessoire dans le tourisme reçoit en premier lieu pour les mois en question des allocations familiales en vertu du régime cantonal. La caisse de compensation pour allocations familiales cantonale calcule ensuite la différence avec l'allocation prévue par la LFA.

Rien ne doit être changé à cette pratique, mais le droit au versement de la différence selon la LFA doit clairement ressortir du texte du règlement.

#### *Al. 2*

Le commentaire de l'art. 2a, al. 2 concernant le versement de la différence aux travailleurs agricoles vaut par analogie aussi pour les petits paysans.

### **C Suite des travaux et date de l'entrée en vigueur**

Le projet sera retravaillé sur la base des résultats de la consultation, puis présenté au Conseil fédéral, dont la décision est prévue pour l'automne 2007.

Les cantons doivent adapter leur législation avant l'entrée en vigueur de la LAFam. Ils veilleront à ce que tous les employeurs soient affiliés à une caisse de compensation pour allocations familiales. Ce n'est pas encore le cas actuellement de l'administration ni des entreprises de la Confédération, et les cantons et les communes, en tant qu'employeurs, ne sont souvent pas soumis non plus aux lois cantonales sur les allocations familiales. A l'heure actuelle, même des employeurs privés sont exemptés, dans certains cantons, de l'obligation d'affiliation à une caisse de compensation pour allocations familiales. C'est également aux cantons qu'il revient de régler l'organisation et le financement des allocations familiales versées aux personnes sans activité lucrative.

A l'heure actuelle, on peut partir du point de vue que la LAFam pourra entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2009. D'ici là, il reste suffisamment de temps pour en préparer la mise en œuvre à tous les niveaux.