



ÉDITO 

Chers lecteurs,

Nous vous retrouvons pour ce premier numéro de l'année 2022. C'est avec plaisir que nous inaugurons ce mois-ci notre toute nouvelle rubrique de droit de la famille, par laquelle notre nouveau partenaire, Maître Candice Fastrez du cabinet *PERSPECTIVES*, partagera avec vous son expertise en la matière au rythme d'une chronique tous les trois numéros. Vous retrouverez donc l'habituelle rubrique de droit belge le mois prochain !

Pour la première édition de cette collaboration, nous nous attarderons sur le sort des avantages sociaux perçus par les parents fonctionnaires et agents de l'Union européenne en cas de séparation.

Cette problématique sera par ailleurs reprise et illustrée dans la rubrique « jurisprudence », avec un arrêt du Tribunal de l'UE rendu le 21 décembre dernier.

En focus, nous aborderons l'indépendance des fonctionnaires et agents européens en ce qui concerne notamment la prévention des conflits d'intérêts.

Enfin, la rubrique « Du côté des droits humains » traitera d'un arrêt concernant à nouveau un cas d'adoption contre l'avis de la mère, condamnant cette fois-ci l'Italie.

Nous vous souhaitons une excellente lecture !

L'équipe **DALDEWOLF**

NOTRE ÉQUIPE 

DALDEWOLF :

- Droit européen et droits humains
 THIERRY BONTINCK,
 ANAÏS GUILLERME,
 THAÏS PAYAN &
 LAUREN BURGUIN
- Droit belge
 DOMINIQUE BOGAERT

En partenariat avec le cabinet
PERSPECTIVES :

- Droit de la famille
 CANDICE FASTREZ

DROIT FAMILIAL 

LE SORT DES AVANTAGES SOCIAUX PERÇUS PAR LES PARENTS FONCTIONNAIRES ET AGENTS DE L'UNION EUROPÉENNE EN CAS DE SÉPARATION

Dans l'hypothèse d'une séparation, chaque parent a l'obligation, en droit belge et en application de l'article 203 du Code civil, de participer à l'entretien, l'éducation et la formation de son (ses) enfant(s).

Cette obligation est d'ordre public (on ne peut y déroger).

Un parent peut être contraint au paiement d'une contribution alimentaire à l'autre parent soit pour compenser le déséquilibre entre leurs revenus respectifs, soit pour contrebalancer la disproportion de la prise en charge quotidienne de l'enfant entre ses parents (un mode d'hébergement autre que strictement égalitaire).

Pour évaluer la participation de chacun, l'article 1321 du Code judiciaire impose qu'il soit tenu compte des modalités d'hébergement mises en place et des facultés contributives de chacun des parents, et invite enfin les parents/professionnels du droit à évaluer les besoins de l'enfant (soit son budget mensuel), déduction faite du montant des allocations familiales et autres avantages sociaux et fiscaux perçus par chaque parent pour l'enfant. Ceux-ci doivent en effet être « affectés intégralement à leurs besoins et n'entrent donc pas en ligne de compte dans l'estimation des capacités contributives des parents mais dans celle du coût net des enfants » (voir LOUIS, S., « Calcul des parts contributives des père et mère au profit de leurs enfants – Analyse bisannuelle de décisions de jurisprudence », R.T.D.F., 2019/2, p.223).

Si, pour les employés soumis au régime légal belge, ces avantages sont aisément identifiables de sorte que cette question ne pose, en principe, pas de difficulté, il n'en va pas de même pour les fonctionnaires et agents de l'Union Européenne (UE), puisque ceux-ci perçoivent des avantages divers, dont la nature rémunératrice ou liée à la parentalité n'est pas immédiatement identifiable.

Dans le cadre de la perception des 3 avantages qualifiés d'allocations familiales (par l'article 67 du Statut), la question de savoir s'ils sont nécessairement versés en vue de l'entretien quotidien des enfants est donc fondamentale :

- Quant à l'allocation pour enfant à charge

Cette allocation est versée au fonctionnaire qui prend en charge tout ou partie des besoins essentiels d'un enfant (logement, entretien, éducation, etc.) ou au fonctionnaire qui a une obligation alimentaire à l'égard d'un enfant. De ce fait, cette allocation doit être assimilée aux allocations familiales visées à l'article 1321, 5° du Code judiciaire, et doit être affectée exclusivement à l'entretien quotidien de l'enfant (voir Bruxelles, 11 janvier 2016 (41^e ch. Fam.), R.T.D.F., 2/2017, p. 362). Il ne s'agit pas d'une partie de rémunération.

- Quant à l'allocation de foyer

Cette allocation est due au fonctionnaire pour autant qu'il soit : (1) marié; (2) veuf, divorcé, séparé légalement ou célibataire, ayant un ou plusieurs enfants à charge; (3) et au fonctionnaire enregistré comme partenaire stable non matrimonial à certaines conditions (voir Annexe VII du Statut).

En d'autres termes, cette allocation est versée indépendamment de la présence d'un enfant dans le foyer de l'agent. Ainsi, elle n'est pas versée en vue de l'entretien quotidien de celui-ci, et ne peut être assimilée à des allocations familiales au sens du droit belge. Elle relève du salaire du fonctionnaire de l'UE, ce qui est confirmé par la jurisprudence belge (voir Trib. Fam. Bruxelles, 11 janvier 2016 (41^e ch.), R.T.D.F., 2/2017, p. 362; Trib. Fam. Brabant-Wallon, 9 mai 2019, Inédit) : « L'allocation de foyer perçue par les fonctionnaires européens constitue une prime payée par l'employeur sous certaines conditions mais ne requiert pas nécessairement l'existence d'enfants à charge. Elle ne peut être assimilée à des allocations familiales, même si ces deux allocations figurent ensemble dans les bulletins de rémunérations. L'allocation de foyer fait partie du salaire du parent qui la perçoit » (voir Trib. Fam. Bruxelles (126^e ch.), 24 novembre 2016, rev. Trim. Dr. Fam. 2017/2 p.415 à 425).

- Quant à l'allocation scolaire

Cette troisième allocation est accordée au fonctionnaire pour (1) Allocation scolaire A : chacun de ses enfants à charge âgé de moins de cinq ans ou ne fréquentant pas un établissement scolaire de type primaire ou secondaire (avec une limite d'âge de 8 ans); (2) Allocation scolaire B : chacun de ses

DROIT FAMILIAL

enfants à charge âgé de plus de cinq ans dès lors qu'il fréquente un établissement scolaire primaire ou secondaire payant ou un établissement d'enseignement supérieur. Cette allocation est versée en tenant compte de la scolarité de l'enfant. Elle est donc affectée exclusivement à l'enfant et ne peut être considérée comme relevant de la rémunération du fonctionnaire de l'UE.

Toutefois, le coût d'un établissement scolaire payant ou d'enseignement supérieur n'est pas comptabilisé dans le budget mensuel ordinaire de l'enfant mais constitue un frais extraordinaire qui doit être pris en charge en proportion des facultés contributives des parties et donc indépendamment de la contribution alimentaire éventuellement payée par un parent à l'autre. L'allocation scolaire sera donc déduite du coût brut facturé par l'école et seul le solde non couvert par l'allocation devra être pris en charge par les parents, proportionnellement à leurs revenus.

JURISPRUDENCE

LE SORT DES ALLOCATIONS FAMILIALES D'UN AGENT DIVORCÉ AYANT PERDU LA GARDE DE SES ENFANTS

Le Tribunal de l'UE s'est prononcé le 21 décembre dernier sur la question du sort des allocations familiales dans le cas d'un agent divorcé qui a perdu la garde de ses enfants (TUE 21 décembre 2021, MG c. Banque européenne d'investissement (BEI), T-573/20). Cela a été l'occasion de revenir sur les principes applicables au sort des allocations familiales en cas de divorce ou séparation de deux fonctionnaires ou agents de l'Union européenne.

Alors en instance de divorce devant les juridictions du Luxembourg, le requérant s'est vu signifier la perte du bénéfice de l'allocation familiale, que son employeur la BEI a décidé de reverser à son épouse, puisque c'est elle qui a obtenu la garde des enfants. Il a décidé de contester cette décision, et a demandé l'ouverture d'une procédure de conciliation afin que le retrait de son allocation soit reconsidéré. La procédure s'est soldée par un échec, à la suite duquel la BEI confirme que l'allocation est reversée à l'ex-épouse du requérant, elle aussi membre du personnel de la Banque.

Il saisit donc le Tribunal de l'Union européenne d'un recours en annulation contre la décision de reverser l'allocation à son ex-épouse.

Le requérant estime d'abord que la BEI n'a pas suffisamment explicité sa position lors de sa prise de décision. La jurisprudence prévoit pourtant que les allocations familiales doivent bénéficier au parent à qui la garde était confiée, et que dans le cas d'un parent non marié, séparé ou divorcé ayant la garde de l'enfant, le membre du personnel devant bénéficier des allocations est ledit parent, y compris lorsque l'autre parent est également employé par la BEI et perçoit un salaire mensuel

plus élevé. Le Tribunal juge que de ce point de vue, la position de la Banque était donc parfaitement claire.

Le requérant reproche également à la BEI de ne pas avoir procédé à un examen concret des éléments relatifs à l'entretien des enfants. En substance, son argument tient à ce que les deux fonctionnaires ou agents seraient potentiellement éligibles à l'allocation pour enfant à charge dès lors que leurs enfants dépendent de chacun d'eux simultanément. Le Tribunal rejette cet argument et rappelle à cet effet que le parent sous le toit duquel vit l'enfant n'a pas besoin de justifier des frais d'entretien pour être considéré comme un parent entretenant effectivement son enfant, et donc éligible aux allocations familiales.

Au regard de l'objectif social de l'allocation, le Tribunal juge que les frais d'un séjour périodique que le requérant invoque à l'appui de son argument ne caractérisent pas un entretien effectif des enfants.

Enfin, un dernier pan de l'argumentation du requérant repose sur l'absence de diligence de la BEI à son égard. Il soutient qu'il a souffert d'un délai déraisonnable et d'une grande anxiété du fait des actions et des omissions de son employeur. Il décrit ainsi la réduction très abrupte et très significative de sa rémunération, la prise de position de la BEI en faveur de son ex-épouse, et le retard injustifié dans la mise en place de la procédure de consultation.

La violation du délai raisonnable est rejetée mais il est reconnu que la BEI, par le retard pris dans la réponse donnée au requérant ainsi que par son comportement lors de la procédure de consultation, a maintenu le requérant dans un état d'incertitude prolongée et lui a causé un préjudice moral. À cet égard, le requérant obtient tout de même une réparation de son préjudice à hauteur de 500 EUR, ainsi que le partage équitable des dépens.

FOCUS

L'INDÉPENDANCE DES FONCTIONNAIRES EUROPÉENS ET LA PRÉVENTION DES CONFLITS D'INTÉRÊTS

L'article 11 bis du Statut des fonctionnaires européens, qui est également applicable aux agents contractuels au titre de l'article 3 bis du RAA, a pour but de garantir l'indépendance, l'intégrité et l'impartialité des fonctionnaires et agents, ainsi que, par voie de conséquence, celles des institutions qu'ils servent.

Il ressort des dispositions du Statut, que seuls les intérêts de l'Union doivent guider le fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions. Ce principe implique que dans l'exercice de ses fonctions, le fonctionnaire ne traite aucune affaire dans laquelle il a, directement ou indirectement, un intérêt personnel, notamment familial ou financier, de nature à compromettre son indépendance.

L'appréciation de la réalité du conflit d'intérêts incombe à l'Autorité investie du pouvoir de nomination et l'article 11 bis du statut ne permet pas aux fonctionnaires et agents de procéder eux-mêmes à une telle appréciation. Au contraire, il prévoit un

devoir d'information préventif de l'AIPN ou de l'AHCC de tout risque de conflit d'intérêt. Tout fonctionnaire ou agent se doit donc de déclarer à sa hiérarchie la présence d'un membre de leur famille, d'autant plus s'il s'agit d'un ascendant, d'un descendant ou d'un collatéral direct, au sein d'une entité extérieure à l'institution entretenant des relations directes avec ladite institution et qui entretient dans le cadre des fonctions desdits fonctionnaires et agents (arrêt du Tribunal de la fonction publique du 10 juin 2016, HI contre Commission, F-133/15). Ce devoir d'information est précisément destiné à permettre tant au fonctionnaire qu'à l'administration de prendre, le cas échéant, des mesures appropriées.

La jurisprudence reconnaît à l'article 11 bis du Statut un large champ d'application, couvrant toute situation au vu

FOCUS

de laquelle l'intéressé doit raisonnablement comprendre, compte tenu des fonctions qu'il exerce et des circonstances, qu'elle est de nature à apparaître, aux yeux des tiers, comme une source possible d'altération de son indépendance (voir en ce sens l'arrêt du Tribunal de la fonction publique du 28 mars 2012, BD contre Commission F-36/11).

Aussi, la simple apparence d'un conflit d'intérêt aux yeux d'un tiers peut suffire à caractériser une violation du devoir d'indépendance et de loyauté du fonctionnaire.

En effet, l'indépendance des fonctionnaires et agents vis-à-vis des tiers ne doit pas seulement être appréciée d'un point de vue subjectif. Elle suppose aussi d'éviter, particulièrement dans la gestion des deniers publics, tout comportement susceptible d'affecter objectivement l'image des institutions et de saper la confiance que celles-ci doivent inspirer au public (Arrêt BD contre Commission précité).

En tout état de cause, il importe peu que l'institution concernée n'ait subi aucun préjudice financier à cause des manquements en cause car les obligations en cause tendent aussi à préserver l'indépendance et l'image des institutions.

L'article 11 bis du Statut a également vocation à s'appliquer à des situations internes aux institutions. Dans ce cas, la jurisprudence semble plus restrictive puisqu'elle a considéré que le fait qu'un agent ait introduit une plainte pour harcèlement à l'encontre du fonctionnaire qui doit apprécier ses prestations professionnelles ne saurait, en tant que

tel, en dehors de toute autre circonstance, être de nature à mettre en cause l'impartialité de la personne visée par la plainte (arrêt du Tribunal du 30 janvier 2020, PV contre Commission, T-786/16 et T-224/18). De même, le fait qu'un candidat à un concours figure en qualité d'ami sur le compte Facebook d'un membre du jury, ne saurait non plus révéler l'existence de liens directs existant entre eux deux (Ordonnance du Tribunal du 25 février 2014, Garcia Dominguez contre Commission, F-155/12).

Enfin, les fonctions et le grade de l'intéressé ont également leur importance puisque la jurisprudence considère qu'un fonctionnaire se doit de faire preuve, d'autant plus s'il a un grade élevé, d'un comportement au-dessus de tout soupçon, afin que les liens de confiance existant entre l'institution et lui-même soient toujours préservés (voir en ce sens l'arrêt du Tribunal de la fonction publique du 19 novembre 2014, EH contre Commission, F-42/14).

DU CÔTÉ DES DROITS HUMAINS

ADOPTION CONTRE L'AVIS DE LA MÈRE, CONDAMNATION CETTE FOIS DE L'ITALIE

Nous commentons, dans notre dernière édition the OFFICIAL, un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme condamnant la Norvège pour ne pas avoir pris en compte, en violation de l'article 8 de la Convention, les souhaits d'une mère dans le cadre de l'adoption de son enfant (<https://bit.ly/theOFFICIAL72>).

Le sujet reste particulièrement sensible, puisque c'est cette fois l'Italie qui fait l'objet d'une condamnation de la juridiction strasbourgeoise. Dans une affaire D.M. et N contre Italie (CEDH, D.M. et N c. Italie, 20 janvier 2022, requête n° 60083/19), la Cour européenne des droits de l'homme conclut à l'unanimité à la violation de l'article 8 (droit au respect de la vie privée et familiale) par l'Italie dans une affaire liée à l'adoption. La Cour rappelle que le fait qu'un enfant puisse être accueilli dans un cadre plus propice à son éducation ne saurait en soi justifier qu'on le soustrait de force aux soins de ses parents biologiques. En l'espèce, une jeune enfant de trois ans avait été retirée à la garde de la mère après que celle-ci se soit elle-même plainte de mauvais traitements infligés par son compagnon et des risques pour son enfant. L'enfant avait été placée en famille d'accueil et, compte tenu de l'incapacité, reconnue par des experts, de la mère de veiller à son éducation, déclarée adoptable par les tribunaux italiens. La requête est introduite par la mère de l'enfant mineure et par l'enfant elle-même représentée par sa mère. Les requérantes

allèguent que les motifs retenus par les juridictions internes pour déclarer l'adoptabilité ne correspondent pas aux circonstances tout à fait exceptionnelles qui peuvent justifier une rupture du lien familial. Elles avancent que les autorités italiennes n'ont pas satisfait à leurs obligations positives définies par la jurisprudence de la Cour et que ces autorités n'ont pas pris toutes les mesures que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elles de manière à maintenir leurs liens familiaux et ménager un juste équilibre entre les intérêts présents en jeu, compte tenu, en particulier, de ce qu'aucune expertise psychologique, ni pour l'une ni pour l'autre, n'a été ordonnée.

La Cour observe qu'en l'espèce il n'est pas démontré que l'enfant ait été exposé à des situations de violence ou de maltraitance particulières. Les rapports d'experts disponibles au dossier n'établissent aucun déséquilibre psychologique ou psychique de l'enfant ou des parents, ni de la mère. La Cour conclut ainsi que la décision de rompre le lien familial n'a pas été précédé d'une évaluation sérieuse et attentive de la capacité de la première requérante à exercer son rôle de parent, ni d'aucune expertise psychologique et qu'aucune tentative de sauvegarder le lien n'a été envisagée. Les autorités judiciaires nationales se sont bornées à prendre en considération l'existence de certaines difficultés, alors que celles-ci auraient pu être surmontées au moyen d'une assistance sociale ciblée. Les juridictions internes ont ainsi procédé à la déclaration d'adoptabilité provoquant ainsi l'éloignement définitif et irréversible de la mère alors que des solutions moins radicales

étaient disponibles. La Cour considère qu'il est primordial de préserver autant que possible le lien entre la requérante et sa fille et que ceci n'a pas été pris en considération et cela d'autant plus que c'est la mère qui était à l'origine de la demande d'assistance suite aux violences domestiques dont elle faisait l'objet de la part de son compagnon. Il appartenait aux autorités nationales de démontrer de manière convaincante que malgré l'existence de solutions moins radicales, la mesure contestée, à savoir l'adoption, constituait l'option la plus appropriée correspondant à l'intérêt supérieur de l'enfant. L'ingérence dans la vie familiale de la requérante n'était pas proportionnée au but légitime poursuivi. La Cour estime en outre que la procédure en cause n'a pas été entourée de garanties proportionnées à la gravité de l'ingérence et des intérêts en jeu. Au-delà de la violation de l'article 8, la Cour demande aux autorités italiennes, ce qu'elle n'avait pas fait dans l'arrêt norvégien, de réexaminer dans un bref délai la situation des deux requérantes à la lumière de son arrêt et d'envisager la possibilité d'établir un contact entre elles en tenant compte de la situation actuelle de l'enfant et de son intérêt supérieur, et à prendre toute autre mesure appropriée conformément à ce dernier. Elle octroie une satisfaction équitable de 52.000 € aux requérantes. Par cet arrêt, la Cour démontre une fois de plus son attachement aux liens biologiques dont elle accepte la remise en cause uniquement dans l'intérêt supérieur de l'enfant démontré sur des bases convaincantes, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.