2) Le Conseil est condamné aux dépens.

Galmot Everling Kakouris

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 19 janvier 1984.

Le greffier
P. Heim

Le président de la troisième chambre
Y. Galmot

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. G. FEDERICO MANCINI, PRÉSENTÉES LE 15 DÉCEMBRE 1983 [1]

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

1. L'affaire que vous êtes appelés à juger oppose un fonctionnaire à l'administration communautaire: le premier réclame le paiement de l'allocation de foyer, la seconde nie qu'elle est tenue de la lui verser. Leur conflit se ramène à un problème d'interprétation: en effet, vous devrez établir si le fonctionnaire auquel a été reconnue l'allocation prévue par l'article 2, paragraphe 4, de l'annexe VII du statut des fonctionnaires pour une personne «assimilée» à un enfant à charge, peut se voir accorder également l'allocation de foyer en vertu de l'article 1, paragraphe 2, lettre c), du même texte. Le cas présente un intérêt particulier parce qu'il n'existe pas de précédents sur cette question.

Les faits. Fonctionnaire au service du Conseil, M^lle^ Gabriella Erdini a adressé, le 23 juillet 1981, une requête au directeur de l'administration de cette institution en demandant que l'allocation de foyer lui soit versée sur la base de l'article 1, paragraphe 2, lettre c), cité. A l'appui de sa requête, elle a allégué que sa mère — déjà assimilée, depuis le 1^er^ novembre 1978, à un enfant à charge pour le paiement de l'allocation y afférente — ne dépendait pas seulement d'elle économiquement, mais vivait sous son toit; il s'ensuit que cette dernière (nous voulons dire, M^lle^ Erdini) assumait le rôle de chef de famille. Par une note du 25 septembre 1981, le directeur de l'administration lui a fait savoir que sa requête était irrecevable parce que:

a) l'assimilation de n'importe quel membre de la famille à un enfant à

1 — Traduit de l'italien.

charge aux fins de l'allocation prévue par l'article 2 n'entraîne pas automatiquement le droit de recevoir également l'allocation de foyer;

b) la décision de lui verser l'allocation pour sa mère avait une nature exceptionnelle et ne pouvait pas être suivie d'une autre décision non moins exceptionnelle, telle que la reconnaissance de l'allocation de foyer sur la base de l'article 1, paragraphe 2, lettre c).

Par une seconde note du 5 juillet 1982, le directeur de l'administration a confirmé son refus. M^lle^ Erdini a alors présenté (22 septembre 1982) une réclamation administrative au sens de l'article 90, paragraphe 2, du statut des fonctionnaires en demandant le versement de l'allocation de foyer; mais, par une note du 17 février 1983, le secrétaire général du Conseil l'a repoussée en alléguant que la mère de M^lle^ Erdini disposait de revenus propres et que l'admission de la requête provoquerait des discriminations de traitement entre fonctionnaires. M^lle^ Erdini a alors intenté un recours juridictionnel (22 avril 1983) par lequel elle a demandé à la Cour d'annuler les décisions de refus du 5 juillet 1982 et du 17 février 1983 et de lui reconnaître, depuis la présentation de la requête, le droit de recevoir l'allocation de foyer, du fait qu'elle remplit les conditions exigées par l'article 1, paragraphe 2, lettre c), de l'annexe VII: le tout avec le bénéfice des dépens. De son côté, le Conseil a demandé le rejet de la requête et la condamnation de la requérante aux dépens.

2. Un mot au sujet de la recevabilité du recours. Selon le Conseil, parmi les deux décisions administratives que la requérante demande d'annuler — celle du 5 juillet 1982, adoptée par le directeur de l'administration, et celle du 17 février 1983, signée par le secrétaire général — seule la seconde peut être attaquée par voie juridictionnelle parce que seule elle incarne la volonté de l'autorité investie du pouvoir de nomination. Toutefois, nous observons que, si cette remarque était exacte, outre le recours contre la décision contenue dans la note du 5 juillet 1982, les trois chefs de recours seraient tous irrecevables. Supposons, en effet, que l'acte *de quo* ne fasse pas grief: selon l'article 90, paragraphe 2, du statut des fonctionnaires, il ne serait même pas possible d'introduire une réclamation contre lui et l'irrégularité de cette réclamation se répercuterait sur la recevabilité du recours. Mais la vérité est que l'exception est dénuée de fondement. En d'autres termes, la note du 5 juillet 1982 est un acte susceptible de réclamation.

Elle l'est, nous semble-t-il, parce qu'elle a attesté, elle aussi, la volonté de l'administration de ne pas admettre la demande de M^lle^ Erdini et a donc causé un préjudice à cette dernière. La Cour le confirme: l'arrêt du 24 février 1981 dans les affaires jointes 161 et 162/80, Carbognani et Coda Zabetta contre Commission (Recueil 1981, p. 543, attendus 12-14), exclut que la communication d'un directeur général au fonctionnaire se limite normalement à préparer une décision appartenant à l'autorité investie du pouvoir de nomination; son contenu et la position qu'occupe son auteur — affirme-t-elle — peuvent au contraire la qualifier de décision définitive et, de toute manière, autonome de l'autorité compétente. Il nous paraît évident que tel est notre cas — en d'autres termes: qu'en l'espèce, le directeur de l'administration a exprimé l'opinion de l'autorité investie

du pouvoir de nomination. Du reste, le secrétaire général lui-même a été de cet avis puisque, dans la note du 17 février 1983, il a reconnu explicitement à l'acte du 5 juillet 1982 la nature d'une décision faisant grief et, par là même, également la possibilité d'intenter un recours administratif contre cet acte.

Si ces considérations sont exactes, la réclamation paraît régulière et le recours ultérieur recevable.

3. Venons-en au fond. Comme nous l'avons déjà dit, la disposition que l'on vous demande d'appliquer est l'article 1, paragraphe 2, lettre c), de l'annexe VII. Reproduisons son texte: «a droit à l'allocation de foyer: ... c) par décision spéciale et motivée de l'autorité investie du pouvoir de nomination, prise sur la base de documents probants, le fonctionnaire qui, ne remplissant pas les conditions prévues sous a) et b) (c'est-à-dire n'étant ni marié, ni veuf, ni divorcé, ni séparé légalement ou célibataire, ayant un ou plusieurs enfants à charge) assume cependant réellement des charges de famille».

Établir si cette règle peut être invoquée dans le cas d'espèce suppose que l'on en identifie la portée; en particulier, que l'on constate si et à quelles conditions elle reconnaît l'allocation de foyer au fonctionnaire auquel a déjà été accordée l'allocation pour une personne assimilée à un enfant à charge. Il s'agit donc de déterminer quel rapport existe entre ses dispositions et celles de la règle qui régit la seconde allocation. Lisons alors également cette dernière, qui est contenue dans l'article 2, paragraphe 4, de l'annexe VII: «Peut être exceptionnellement — affirme-t-elle — assimilée à l'enfant à charge par décision spéciale et motivée de l'autorité investie du pouvoir de nomination, prise sur la base de documents probants, toute personne (c'est-à-dire autre que l'enfant légitime, naturel ou adoptif) à l'égard de laquelle le fonctionnaire a des obligations alimentaires légales et dont l'entretien lui impose de lourdes charges».

La lecture conjointe des deux dispositions soulève une série de questions. Allocation pour personne «assimilée» et allocation de foyer peuvent-elles coexister? Dans l'affirmative, l'attribution de la première donne-t-elle également toujours et automatiquement droit à la seconde? Si cet automatisme doit être exclu, quelles sont les différentes conditions qui sont nécessaires pour que le bénéficiaire de l'allocation pour personne «assimilée» reçoive également l'allocation de foyer? Disons tout de suite que, à notre avis, la coexistence est possible, mais non pas automatique. Les arguments de caractère littéral et systématique qui nous conduisent à admettre ce point de vue se rattachent aux conditions des deux prestations.

Commençons par l'allocation de foyer. Le statut subordonne son octroi au fait que le fonctionnaire assume réellement des charges familiales. A son tour, cette condition se décompose logiquement en deux exigences: a) l'existence d'un milieu familial dont le fonctionnaire est le chef; b) le fait, pour ce dernier, de supporter les charges qui s'y rapportent. Ce qu'implique l'exigence indiquée sous a) est vite dit. Pour que, en vertu du statut et de

l'expérience commune, on puisse parler de famille au sens large, c'est-à-dire étendue aux parents et de toute manière à des personnes qui ne sont ni le conjoint ni les enfants, la vie en commun de ses membres est indispensable; il s'ensuit que, si le parent est logé dans une maison de retraite et que le fonctionnaire supporte les dépenses ainsi provoquées, les deux sujets *ne* constituent *pas* une famille. Du reste, un élément systématique précis milite en faveur du caractère essentiel de la vie en famille pour l'allocation de foyer.

En effet, l'article 8, paragraphe 1, de la même annexe VII établit que le fonctionnaire a droit pour lui-même et, s'il a droit à l'allocation de foyer, pour son conjoint et les personnes à charge au sens de l'article 2 (donc également pour les personnes visées au paragraphe 4), au paiement des frais de voyage du lieu d'affectation au lieu d'origine. Or, le lien ainsi établi entre allocation et frais de voyage postule évidemment que le membre de la famille (et par conséquent le parent) dont les frais sont remboursés habite dans la maison du fonctionnaire, c'est-à-dire compose avec lui une famille authentique au sens large. Ce n'est pas tout. La règle confirme également qu'entre les deux modèles possibles d'assistance aux personnes âgées — l'insertion dans la famille et la prise en charge des coûts exigés par leur habitation dans une maison spéciale — le statut privilégie ou, mieux, encourage le premier. Nous disons «confirme», parce que la reconnaissance de l'allocation de foyer au seul fonctionnaire qui choisit ce modèle constitue une indication encore plus ponctuelle et plus éloquente dans le même sens.

Comme nous l'avons dit, la seconde exigence consiste dans le fait d'assumer les charges qui découlent de la vie en commun. Le statut exige que celle-ci soit *réelle:* il emploie donc un adjectif qui évoque l'image d'un engagement important, mais qui ne comprend pas nécessairement tout et qui n'est pas non plus obligatoirement onéreux. En d'autres termes, il n'est pas dit que, pour avoir droit à l'allocation de foyer, le fonctionnaire doit supporter intégralement ces frais. Il suffit qu'il en assume une partie importante, même si elle n'est pas de nature à lui imposer de lourds sacrifices, en laissant à la personne qui vit avec lui le soin de pourvoir, si elle le peut, par ses moyens propres, au reste des dépenses.

Les conditions auxquelles l'article 2, paragraphe 4, de l'annexe VII subordonne la reconnaissance de l'autre allocation sont bien différentes. Ici, la vie en commun n'est pas exigée; en compensation, il est nécessaire que le fonctionnaire soit tenu de l'obligation alimentaire légale à l'égard de la personne «assimilée» et que l'entretien de cette dernière impose de «lourdes» charges. Ajoutons que l'octroi de cet avantage a toujours une nature exceptionnelle et que, comme l'indiquent les termes «*peut* être assimilée» (entendons, par l'administration), il est caractérisé par une marge de caractère discrétionnaire.

A la vérité, l'institution défenderesse soutient que cette marge existe également dans le cas de l'allocation de foyer. Nous ne sommes pas d'accord. En effet, outre qu'elle ne parle pas de caractère exceptionnel, la règle y afférente ne contient pas le verbe «pouvoir» rapporté à l'administration; au contraire, elle est introduite par les termes «a droit à l'allocation» qui ne font certainement pas

penser à une liberté d'appréciation. Que l'on ne dise pas, comme le Conseil l'a cependant fait, que la nature «spéciale» de l'allocation de foyer et l'obligation de la motiver démontrent le caractère discrétionnaire de la décision qui l'octroie. Entre motivation et caractère discrétionnaire, il n'y a aucun rapport, en ce sens que la première n'implique ni n'exclut le second; de son côté, comme on le sait, le caractère spécial existe lorsque la décision concerne un cas particulier et exige une apprécation *ad hoc*. Mais, *ad hoc* ne signifie certainement pas discrétionnaire.

En résumé, par conséquent, nous avons, d'une part, la nécessité de la vie en commun, la prise en charge de frais importants mais non pas onéreux, la normalité et le caractère obligatoire de la reconnaissance; d'autre part, le simple fait de vivre à charge, celui d'assumer des frais onéreux, l'obligation de fournir les aliments, le caractère exceptionnel et la nature discrétionnaire de l'octroi: il nous semble que les conditions des deux allocations sont suffisamment différentes pour qu'elles puissent être cumulées. Toutefois, et précisément dans la mesure où cette différence exige la vérification des conditions exigées pour chaque prestation, elle exclut que leur cumul soit accordé automatiquement.

4. Cependant, la défense du Conseil conteste l'interprétation exposée jusqu'ici de l'article 1, paragraphe 2, lettre c), sous un autre point de vue: son aptitude à entraîner des inégalités de traitement entre fonctionnaires. Elle avantagerait le fonctionnaire qui a chez lui la personne dont il assure l'entretien par rapport à celui qui assume les frais d'habitation de la personne qui doit être logée dans un institut spécial ou de toute manière en dehors du cadre familial. Étant égales, les deux situations devraient donc être traitées de la même manière; il s'ensuivrait que, du moins en règle générale, l'allocation de foyer ne puisse pas être accordée dans les deux cas.

Encore une fois, nous ne sommes pas d'accord. Nous avons déjà dit que le statut des fonctionnaires encourage le maintien des parents âgés et privés ou dépourvus de moyens propres dans le milieu familial. Mais même celui qui ne partage pas ce point de vue devra admettre que les deux situations envisagées par le Conseil ne sont pas égales: admettre une personne âgée dans la famille est, dans la grande majorité des cas, socialement plus utile et économiquement plus coûteux (il suffit de penser à la nécessité d'une habitation plus grande, à l'assistance médicale ou paramédicale, etc.) que la loger dans un institut. Et, s'il en est ainsi, soumettre ces situations à un traitement différent est non seulement justifié mais obligatoire.

5. Cela dit, il ne reste qu'à vérifier si, en fait, les conditions pour la reconnaissance de l'allocation de foyer à la requérante sont réunies en l'espèce. A notre avis, la réponse ne peut être qu'affirmative.

Il y a tout d'abord une «famille», au sens large que l'article 1, paragraphe 2, lettre c), attribue à ce terme: la défenderesse ne l'ayant pas contesté, il est évident que la mère de M^lle^ Erdini vit de manière stable chez sa fille à Bruxelles depuis 1978. Il y a également la prise en charge des dépenses familiales par la requérante. En effet, ici aussi, il est incontestable que la mère dispose d'un revenu mensuel très

modeste (si modeste qu'il avait justifié au moins jusqu'en 1982 l'attribution de l'allocation pour personne «assimilée»); avec cette conséquence évidente qu'une grande partie des frais inhérents à la vie familiale sont supportés par la fille.

6. Pour toutes les considérations développées jusqu'ici, nous suggérons à la Cour d'admettre la requête introduite par M^lle^ Gabriella Erdini contre le Conseil des Communautés européennes par recours du 22 avril 1983 et de déclarer, par conséquent, que la requérante a le droit de recevoir de l'institution défenderesse l'allocation de foyer en vertu de l'article 1, paragraphe 2, lettre c), de l'annexe VII au statut des fonctionnaires, à compter du 23 juillet 1981, date où la requête qui s'y rapporte a été présentée à l'administration.

Les dépens doivent être mis à la charge du Conseil conformément au critère applicable en cas de perte du procès.