

## QUATRE-VINGT-NEUVIÈME SESSION

**Affaire Concannon**

**Jugement n° 1968**

Le Tribunal administratif,

Vu la requête dirigée contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), formée par M. Brian Stephen Concannon le 29 juillet 1999, la réponse de l'OEB du 16 novembre 1999 -- y compris les observations faites par M. C. à la demande du Tribunal --, la réplique du requérant en date du 18 janvier 2000 et la duplique de l'Organisation du 31 mars 2000;

Vu les articles II, paragraphe 5, et VII du Statut du Tribunal;

Après avoir examiné le dossier, la procédure orale n'ayant été ni sollicitée par les parties ni ordonnée par le Tribunal;

Vu les pièces du dossier, d'où ressortent les faits et les allégations suivants :

A. Le requérant, qui possède la double nationalité britannique et irlandaise, est né en 1955. Il est entré au service de l'Office européen des brevets, secrétariat de l'OEB, en 1989. Il a été affecté à la Direction générale 2 de l'Office, à Munich, et classé comme examinateur de grade A2 compte tenu de ses trois ans et sept mois d'expérience pertinente. Il a été promu au grade A3 à dater du 1<sup>er</sup> novembre 1993, date à laquelle il pouvait faire valoir huit ans d'expérience.

La promotion des fonctionnaires de l'Office européen des brevets est régie par l'article 49 du Statut des fonctionnaires ainsi que par des instructions que le Président de l'Office donne périodiquement aux présidents des commissions de promotions. Au moment des faits, les instructions gouvernant la promotion du grade A3 au grade A4 définissaient comme suit les critères à remplir par les fonctionnaires susceptibles d'être pris en considération aussi tôt que possible pour une promotion : un niveau de prestations «excellent» pendant trois périodes d'évaluation normales, entre douze et quinze ans d'expérience reconnue et un âge minimum compris entre trente-sept et quarante ans.

Le 8 décembre 1997, dans le numéro 22/97 de sa *Gazette*, l'OEB a annoncé, entre autres, la promotion de M. C., assistant personnel du Président, du grade A3 au grade A4. Bien qu'à l'époque de cette promotion le niveau de prestations de M. C. ait été régulièrement jugé «excellent», les appréciations portaient sur une période d'une durée inférieure aux «trois périodes normales d'évaluation» requises. De plus, il n'avait que neuf ans d'expérience reconnue et était âgé de trente-quatre ans. La Commission de promotions ne l'avait pas fait figurer sur la liste qu'elle avait adressée au Président. Bien que titulaire du grade A3, il exerçait des fonctions correspondant à un poste de grade A5. Le 23 février 1998, le requérant a formé un recours interne contre la décision du Président de promouvoir M. C. Le 6 mars, environ deux cents de ses collègues ont introduit des recours similaires.

N'ayant reçu aucune information, pendant plus d'un an, sur les suites données à son recours, le requérant a écrit au président de la Commission de recours le 8 mars 1999 pour savoir quand il pouvait espérer être entendu ou quand la Commission comptait faire une recommandation. Le président a répondu au requérant le 9 mars que la Commission de recours attendait, pour examiner le recours, que l'administration lui fasse connaître sa position et qu'il lui avait transmis sa lettre pour suite à donner. Le 19 mars, le directeur chargé du développement du personnel a écrit au requérant qu'en raison d'un retard important dans l'examen des recours, il n'était pas en mesure de prévoir la date à laquelle le mémoire indiquant la position de l'administration serait prêt.

Aucune autre suite ne semblant devoir être donnée, le requérant a saisi le Tribunal le 29 juillet 1999.

B. Le requérant fait valoir qu'il est fondé à saisir le Tribunal vu le grand retard pris par l'examen de son recours et vu le fait que l'administration n'avait pas été en mesure de lui dire quand elle allait soumettre son mémoire.

Sur le fond, il invoque une irrégularité de procédure. A son avis, la décision de promouvoir M. C. a été prise en violation de l'article 49 du Statut des fonctionnaires et des instructions du Président relatives aux promotions. Il prétend que cette décision lui fait grief. La décision de promouvoir un fonctionnaire qui ne remplit pas les critères minima porte préjudice à tous les autres fonctionnaires puisqu'il s'agit d'une décision «reposant sur des critères non connus, différents de ceux applicables au requérant et au reste du personnel de la défenderesse». Le Président a violé le principe de l'égalité de traitement en ne respectant pas les critères de promotion qu'il a fixés pour le reste du personnel. Cette promotion est également contraire au principe de l'objectivité qui ne peut être respecté que si la procédure normale est suivie. En l'espèce, il fallait qu'«après un examen comparatif des mérites, la Commission de promotions établisse et communique au Président une liste, présentée par ordre de mérite et accompagnée d'un rapport motivé, des fonctionnaires susceptibles d'être promus».

Le requérant demande que la décision de promouvoir M. C. au grade A4 à dater du 1<sup>er</sup> décembre 1997 soit annulée ou que l'OEB reçoive l'ordre de payer au requérant 3 500 marks allemands (ou l'équivalent en euros) à titre de dommages-intérêts pour tort moral. Il réclame également 2 500 marks (ou l'équivalent en euros) à titre de dépens.

C. Dans sa réponse, l'OEB conteste la recevabilité de la requête parce que l'intéressé n'a pas épuisé tous les moyens de recours internes. Bien que l'examen de son recours ait pris du retard, le requérant n'a pas prouvé que «la procédure de recours ne serait pas susceptible d'être menée à terme dans un délai raisonnable», comme l'avait exigé le Tribunal dans son jugement 1829 (affaire Müller-Engelmann). L'OEB prétend également que la requête est irrecevable parce que l'intéressé n'est pas en mesure de prouver que la décision de promouvoir M. C. lui fait grief compte tenu, en particulier, de ce qu'en 1997 le requérant ne satisfaisait pas aux critères objectifs de promotion.

Subsidiairement et sur le fond, l'Organisation conteste que la décision de promouvoir M. C. ait été entachée d'une erreur de procédure. Le nom de M. C. a été communiqué à la Commission de promotions par le Président, son supérieur immédiat, afin qu'elle prenne exceptionnellement en considération sa candidature au motif qu'il possédait les neuf années d'expérience professionnelle requises pour occuper un poste de grade A4. La Commission a par la suite «limité ses recommandations aux fonctionnaires remplissant les critères "habituels", et s'est abstenue de faire quelque recommandation que ce soit sur les cas "particuliers"». Dans le cas de M. C., elle s'est bornée à déclarer qu'elle n'était «pas en mesure de recommander une promotion», ce qui ne saurait constituer une erreur de procédure. De plus, le requérant et M. C. ne se trouvant pas, en droit, dans la même situation, le principe de l'égalité de traitement n'a pas été enfreint.

D. Dans sa réplique, le requérant allègue que la décision du Président de promouvoir M. C. malgré l'absence d'une recommandation de la Commission de promotions constitue un abus de pouvoir. Il réaffirme que la procédure de promotion était irrégulière et souligne en particulier le fait que le rapport de notation rédigé par le Président quelques jours seulement avant qu'il ne soumette le nom de M. C. à la Commission de promotions ne s'inscrivait pas dans la «chronologie normale».

E. Dans sa duplique, l'Organisation produit le rapport de la Commission de recours daté du 31 janvier 2000. Ce rapport se prononce à l'unanimité en faveur de l'admission du recours mais l'OEB souligne que la Commission avait conclu, contrairement aux arguments du requérant, qu'il n'était pas erroné de s'appuyer sur un rapport de notation ne respectant pas la chronologie normale. Elle fait de nouveau valoir l'argument selon lequel la promotion de M. C. n'était entachée ni d'abus de pouvoir ni d'irrégularité de procédure.

#### CONSIDÈRE :

1. Le requérant conteste la décision administrative du Président de l'Office européen des brevets, son employeur, de promouvoir son collègue, M. C., au grade A4 avec effet au 1<sup>er</sup> décembre 1997. Avant cette promotion, M. C. avait le grade A3, comme le requérant. En février et mars 1998, le requérant et environ deux cents de ses collègues ont formé des recours internes auprès du Président, en respectant les délais impartis. Le Président les a transmis à la Commission de recours en avril 1998.

2. En mars 1999, le requérant a demandé au président de la Commission de recours à quel moment cette dernière serait en mesure de faire ses recommandations. Le président lui a répondu que la Commission n'avait encore reçu ni le mémoire sur la position de l'administration ni le dossier complet. Le 19 mars 1999, le directeur chargé du

développement du personnel a écrit au requérant pour lui indiquer qu'il y avait un retard très important dans l'examen des recours, mais que son service s'efforcerait de faire connaître la position de l'administration dès que possible. La présente requête a été formée le 29 juillet 1999; l'intéressé demande soit l'annulation de la décision de promouvoir M. C., soit des dommages pour tort moral.

### *Sur la recevabilité*

3. La défenderesse fait valoir que la requête est irrecevable à deux titres : premièrement, le requérant n'a pas épuisé les moyens de recours internes; deuxièmement, la décision de promouvoir un collègue ne lui fait pas grief.

4. Le Tribunal considère que la requête est recevable. Les circonstances de la présente affaire sont telles qu'il ne serait pas raisonnable de considérer que le requérant aurait dû attendre plus longtemps que l'administration entame l'examen de son recours interne. Dans son jugement 1829, le Tribunal a récemment résumé comme suit sa jurisprudence en la matière :

«6. ... La jurisprudence du Tribunal veut que, lorsque l'examen du recours interne est retardé au-delà de ce qui est raisonnablement admissible, les conditions fixées à l'article VII, paragraphe 1, sont considérées comme remplies si le requérant peut prouver que, bien qu'il ait fait tout son possible pour que l'affaire soit réglée, la procédure de recours ne semble pas susceptible d'être menée à son terme dans un délai raisonnable (voir les jugements 1243, affaire Singh (Birendar) n° 2, au considérant 16; 1404, affaire Rwegellera, au considérant 8; 1433, affaire McLean, aux considérants 4 et 6; 1486, affaire Wassef n° 8, aux considérants 11 et 13; 1534, affaire Wassef n° 14, au considérant 3; et 1684, affaire Forté, au considérant 3).

7. Le recours interne de la requérante a été reçu par l'Organisation le 16 avril 1997. Il s'agissait d'une longue déclaration comportant vingt-quatre annexes. Moins d'un mois plus tard, le Vice-président avait terminé l'évaluation initiale de ses demandes et avait transmis l'affaire à la Commission de recours. La requérante a formé la présente requête un petit peu plus de trois mois plus tard.

8. Le Tribunal considère qu'à la date à laquelle a été formée la présente requête la procédure de recours interne n'avait pas été retardée au-delà de ce qui était raisonnablement admissible et qu'aucun indice ne laissait à penser qu'elle ne serait pas susceptible d'être menée à terme dans un délai raisonnable. Cette partie de la requête est dès lors elle aussi irrecevable.»

5. L'Organisation fait valoir que, puisqu'en fait le dossier complet et le mémoire sur la position de l'administration ont été envoyés à la Commission de recours le 12 octobre 1999, il est à présent prouvé que la procédure de recours interne suit son cours et que le requérant n'a par conséquent pas épuisé les moyens internes de recours. Le Tribunal ne partage pas ce point de vue. La recevabilité d'une requête se détermine au moment où elle est formée, et non après. Au 29 juillet 1999, le requérant avait fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre de lui. Il avait introduit son recours interne dans les délais impartis. Environ un an après, il a écrit pour savoir où en était son recours et a été informé que l'administration n'avait rien fait mais qu'elle comptait aller de l'avant le plus tôt possible. N'ayant pas reçu d'autres nouvelles de l'administration, il a formé sa requête un peu plus de quatre mois plus tard. A ce moment-là, une vingtaine de mois s'était écoulée depuis la publication de la décision originale contestée. L'argument de l'administration selon lequel un nombre considérable de recours internes étaient en souffrance peut sans doute expliquer ce retard indu, mais ne saurait constituer une excuse valable. Au 29 juillet 1999, il n'était tout simplement pas raisonnable de considérer que le requérant aurait dû attendre encore plus longtemps pour voir ne serait-ce que le début de la fin de la procédure de recours interne. Si l'Organisation était confrontée à une surcharge de recours internes, c'était à elle de remédier à la situation; elle ne pouvait s'attendre à ce que le requérant en supporte les conséquences.

6. Le second motif d'irrecevabilité allégué ne peut pas non plus être retenu. Comme on le verra ci-après, le fondement de la requête est le fait que M. C. ne remplissait pas les critères officiels pour une promotion du grade A3 au grade A4. L'administration répond à cela qu'elle avait le droit de traiter M. C. comme un cas particulier. S'il en est ainsi, il est sans importance que le requérant ne remplisse pas non plus tous les critères de promotion de A3 à A4, étant donné qu'il peut lui aussi prétendre avoir le droit d'être considéré comme un cas particulier; la décision attaquée lui a donc fait grief. Les deux fonctionnaires étaient de même grade, se trouvaient engagés dans le même type de carrière et étaient tous deux en droit de s'attendre à ce que les promotions soient décidées équitablement et objectivement, en fonction de leurs mérites et conformément à la réglementation.

## *Sur le fond*

7. La promotion des fonctionnaires de l'OEB est régie par l'article 49 du Statut des fonctionnaires, dont les dispositions pertinentes sont les paragraphes 4, 7 et 10, qui se lisent comme suit :

«(4) Lorsque l'autorité investie du pouvoir de nomination est le Président de l'Office, celui-ci décide après avoir consulté la commission de promotions.»

«(7) La promotion à un emploi du grade immédiatement supérieur dans une même catégorie se fait au choix parmi les fonctionnaires justifiant des qualifications requises, compte tenu de leur aptitude et des rapports dont ils ont fait l'objet.

Les fonctionnaires doivent justifier du minimum d'années d'expérience professionnelle requis par les descriptions de fonctions pour obtenir le grade de l'emploi concerné. Ils doivent en outre avoir un minimum de deux années de service dans leur grade à l'Office.»

«(10) Le Président de l'Office transmet à la commission de promotions les noms de tous les fonctionnaires possédant les qualifications nécessaires visées aux paragraphes 7 et 9.

La commission examine le dossier personnel de tous les fonctionnaires satisfaisant aux exigences requises et peut décider d'entendre tout fonctionnaire concerné.

Après un examen comparatif des mérites, la commission établit et communique pour décision, au Président de l'Office, la liste, présentée par ordre de mérite et accompagnée d'un rapport motivé, des fonctionnaires qui sont susceptibles d'être promus.»

8. En application de cet article, le Président a fait parvenir des instructions à la Commission de promotions, accompagnées des informations pertinentes relatives à l'ensemble des fonctionnaires susceptibles d'être retenus pour une promotion. Les instructions publiées en décembre 1996 contenaient les paragraphes suivants, qui déterminent les critères généraux normalement applicables pour la promotion du grade A3 au grade A4 :

### «III. Promotions de A3 à A4

Les critères d'éligibilité à une promotion à A4 sont les suivants :

-- une expérience professionnelle de douze à quinze ans, avec un niveau de prestations «excellent», une expérience professionnelle de quinze à dix-huit ans et un niveau de prestations «très bon», et une expérience professionnelle de dix-neuf à vingt-trois ans et un niveau de prestations «bon». L'accession à chacune de ces catégories d'expérience devra aussi normalement dépendre d'une condition d'âge minimum qui se situe entre trente-sept et quarante ans pour ceux qui sont considérés «excellents», entre quarante et quarante-quatre ans pour ceux qui sont considérés «très bons» et entre quarante-quatre et quarante-huit ans pour ceux qui sont considérés «bons».

-- Les candidats qui ont atteint l'âge de cinquante ans et ont au moins trois années de service à l'OEB peuvent être considérés comme susceptibles d'être promus à condition que leurs mérites personnels le justifient.

-- La Commission de promotions peut, le cas échéant, attirer mon attention sur des cas particuliers, même lorsque les conditions habituelles ne sont pas entièrement remplies.»

9. Le nom du requérant et celui de M. C. figuraient tous les deux sur les listes, annexées à ces instructions, des fonctionnaires de grade A3 susceptibles d'être promus. Cependant, aucun de ces deux fonctionnaires ne remplissait les critères «normaux» ou «habituels» établis dans les instructions susmentionnées adressées par le Président à la Commission de promotions.

10. Les parties s'accordent à reconnaître, en particulier, que M. C. ne satisfaisait pas aux conditions d'âge ou d'années de service reconnues prévues dans ces instructions pour la promotion dont il a bénéficié.

11. Il est tout aussi clair, cependant, que l'Organisation a raison lorsqu'elle fait valoir qu'il est explicitement prévu, aussi bien dans une décision antérieure du Conseil d'administration que dans l'article 49 et dans les instructions du Président à la Commission de promotions, qu'en cas de circonstances exceptionnelles certaines personnes

peuvent être promues même lorsqu'elles ne satisfont pas aux critères normaux établis. C'est la raison pour laquelle les instructions elles-mêmes invitent la Commission de promotions à soumettre au Président, pour examen, de tels «cas particuliers».

12. Le poste de M. C. exigeait de ce dernier qu'il travaille à proximité immédiate du Président, dans le bureau même de ce dernier et sous sa supervision directe. Au moment des faits, M. C. avait neuf ans d'expérience reconnue à l'OEB. Il était à l'évidence un excellent fonctionnaire et tous ses rapports de notation avaient été extrêmement élogieux. Il ne fait aucun doute que le Président était convaincu, avant tout engagement d'un processus de consultation impliquant la Commission de promotions, qu'il devait être promu au grade A4. Le Président a écrit le 11 avril 1997 à la Commission de promotions en attirant l'attention de cette dernière sur la situation de M. C. et en suggérant que ce dernier soit traité comme un «cas particulier».

13. La Commission a refusé de recommander la promotion de M. C., en expliquant qu'elle n'était pas en mesure de le faire. Le Président décida néanmoins cette promotion de sa propre autorité.

14. Le requérant fait valoir que la décision de promouvoir M. C. était entachée d'une erreur de procédure et ne satisfaisait pas aux exigences d'objectivité et d'équité intrinsèquement liées au principe consacré par le droit de la fonction publique internationale.

15. Le Tribunal accueille favorablement cet argument. S'il est clair que le rôle de la Commission de promotions est pour l'essentiel d'ordre consultatif et que l'Organisation n'est pas tenue de procéder à des promotions en suivant les recommandations de ladite Commission, il est tout aussi évident que l'OEB s'est officiellement engagée à n'accorder que les promotions approuvées et recommandées par la Commission. Le troisième alinéa du paragraphe 10 de l'article 49, cité ci-dessus, rappelle clairement le pouvoir discrétionnaire conféré au Président par le paragraphe 4 du même article, lorsqu'il dispose que la Commission établit et communique «pour décision», au Président, la liste des fonctionnaires susceptibles d'être promus. S'il subsistait encore un doute sur ce sujet, il serait dissipé par le passage suivant qui figure dans les instructions du Président à la Commission de promotions :

«Je vous invite à présenter vos recommandations sous forme de listes établies par ordre de mérite au sein de chaque grade. Ces listes devront être accompagnées d'un rapport motivé. Je déciderai ensuite de chaque promotion en choisissant parmi les candidats que vous aurez suggérés...» (Non souligné dans le texte.)

16. Dans son jugement 1600 (affaires Blimetsrieder et consorts), sur une affaire dans laquelle les faits sont très semblables à ceux de la présente affaire, le Tribunal a considéré que :

«L'article 49 du Statut des fonctionnaires et les directives émises par le Président à l'intention de la Commission de promotions établissent une procédure en matière de promotion dont l'équité et l'impartialité sont, dans la mesure du possible, garanties par la présence de représentants du personnel au sein de la Commission. Si celle-ci se voit refuser l'information qu'elle demande ou si une décision concernant une promotion est prise contre l'avis de la Commission et sur la base de considérations autres que l'aptitude et le dossier d'évaluation du travail de l'intéressé, comme le prévoit l'article 49, paragraphe 7, du Statut des fonctionnaires, il n'est alors plus possible de garantir ni équité ni impartialité.»

17. Dans la présente affaire, le Président a sollicité l'approbation de la Commission pour sa proposition de promotion de M. C., mais ne l'a pas obtenue. Bien qu'il bénéficie manifestement du pouvoir discrétionnaire résiduel de ne pas procéder aux promotions recommandées par la Commission, il ne peut accorder de promotions que conformément aux suggestions de la Commission. La Commission de promotions ayant refusé de recommander M. C., la promotion de ce dernier est illégale.

18. De plus, il est manifestement inapproprié de la part du Président -- qui est l'autorité chargée des nominations -- après avoir sollicité de la Commission de promotions qu'elle traite M. C. comme un cas particulier, de ne tenir aucun compte ensuite du refus de la Commission de recommander cette promotion. La décision doit être annulée.

19. Le requérant a droit au remboursement de ses dépens, que le Tribunal évalue à 1 000 euros.

Par ces motifs,

DÉCIDE :

1. La décision attaquée est annulée.
2. Le requérant a droit aux dépens pour un montant de 1 000 euros.
3. Ses autres conclusions sont rejetées.

Ainsi jugé, le 10 mai 2000, par M. Michel Gentot, Président du Tribunal, M<sup>me</sup> Mella Carroll, Vice-Présidente, et M. James K. Hugessen, Juge, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Catherine Comtet, Greffière.

Prononcé à Genève, en audience publique, le 12 juillet 2000.

*(Signé)*

Michel Gentot

Mella Carroll

James K. Hugessen

Catherine Comtet