

*Traduction du Greffe, seul le texte anglais fait foi.*

## **109<sup>e</sup> session**

## **Jugement n° 2919**

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF,

Vu les requêtes dirigées contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), formées par M. E. C. D. — sa deuxième —, M<sup>me</sup> E. H. — sa sixième — et M. H. S. — sa sixième — le 10 juin 2008, la réponse unique de l'OEB du 17 novembre, la réplique des requérants du 19 décembre 2008, régularisée le 20 avril 2009, et la duplique de l'Organisation du 23 juillet 2009;

Vu l'article II, paragraphe 5, 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. Les requérants sont des fonctionnaires de l'Office européen des brevets, secrétariat de l'OEB, qui travaillent à son Siège à Munich. À l'époque des faits, M. S., M<sup>me</sup> H. et M. D. étaient respectivement président, vice-présidente et secrétaire du Comité du personnel à Munich. Par une lettre datée du 29 mars 2006 adressée au Vice-président chargé de la Direction générale 2 (DG2), les requérants, en leur qualité de membres du Comité du personnel, exprimèrent leur préoccupation au sujet du pourcentage de collaborateurs extérieurs employés à la Direction principale de l'infrastructure et des services informatiques. Ils faisaient valoir que ces employés — qui n'étaient

pas soumis au Statut des fonctionnaires de l'Office européen des brevets — avaient des tâches identiques ou analogues à celles qu'effectuaient les fonctionnaires et qu'en les employant dans des «conditions de travail inférieures» l'Organisation violait leur droit à l'égalité de traitement. De plus, il n'y avait pas de représentation du personnel dans la procédure de sélection des collaborateurs extérieurs, en violation des droits que reconnaissait l'annexe II du Statut aux représentants du personnel. Les requérants demandaient que des postes permanents soient créés pour les tâches confiées aux collaborateurs extérieurs et que ceux qui effectuaient déjà ces tâches se voient offrir la possibilité de se porter candidats à ces postes. Au cas où leurs demandes seraient rejetées, ils voulaient que leur lettre soit considérée comme un recours interne.

Par lettre du 28 avril 2006, le Vice-président chargé de la DG2 rejeta les demandes des requérants. Le 26 mai 2006, les intéressés furent informés qu'après un premier examen de l'affaire le Président de l'Office avait conclu que les règles applicables avaient été correctement suivies et que la question avait donc été renvoyée à la Commission de recours interne.

Dans son avis du 17 janvier 2008, la Commission recommanda à l'unanimité qu'un règlement sur l'emploi des collaborateurs extérieurs applicable à l'ensemble de l'Office soit soumis au Conseil consultatif général (CCG) de manière à ce que l'OEB s'acquitte de l'obligation de consultation que lui impose le paragraphe 3 de l'article 38 du Statut des fonctionnaires. La Commission de recours interne recommandait que, pour le surplus, le recours soit rejeté. Par lettre du 17 mars 2008, les requérants furent informés que la Présidente de l'Office avait décidé de ne pas suivre la recommandation de la Commission, car elle considérait le recours en partie irrecevable et infondé dans sa totalité. Telle est la décision attaquée.

B. Les requérants font valoir que l'article 5 du Statut des fonctionnaires et le préambule des Conditions d'emploi des agents contractuels de l'Office européen des brevets font du recrutement à titre permanent la norme à l'Office. Tout en admettant que

l'Organisation a le droit de recourir à d'autres types d'emplois, ils affirment qu'elle doit d'abord consulter le CCG et établir un cadre réglementaire pour de tels emplois. Selon eux, en ne respectant pas son obligation de consultation, l'Organisation empêche les représentants du personnel d'exercer leur droit d'exprimer une opinion sur les modalités d'emploi des collaborateurs extérieurs, en violation du paragraphe 3 de l'article 38 du Statut, les privant ainsi d'un droit de regard fondamental sur les questions de personnel au sein de l'Organisation.

Ils affirment que le recrutement de collaborateurs extérieurs a des effets sur les conditions de travail des fonctionnaires en raison des besoins accrus de formation dus à l'augmentation du taux de renouvellement du personnel. De plus, les fonctionnaires peuvent être amenés à devoir assumer des tâches et responsabilités supplémentaires dont les collaborateurs extérieurs ne sont pas en mesure de s'acquitter.

Les requérants soutiennent que les collaborateurs extérieurs sont privés d'une représentation efficace lorsqu'ils travaillent à l'Office. Ils font observer que ces collaborateurs n'ont pas accès aux voies de recours interne et que le Comité du personnel ne reçoit pas de contrepartie pour le travail qu'il accomplit pour leur compte. En outre, la pratique de l'Organisation en matière d'emploi viole en ce qui les concerne le droit à l'égalité de traitement inscrit dans la plupart des textes de droit du travail nationaux et internationaux, car elle les soumet à des conditions de travail inférieures à celles des fonctionnaires. Les requérants soulignent également que la circulaire n° 286 sur la protection de la dignité du personnel s'applique aux collaborateurs extérieurs.

Ils demandent au Tribunal d'annuler la décision de la Présidente d'engager des collaborateurs extérieurs sans consulter le CCG, au motif qu'elle viole les droits fondamentaux du Comité du personnel. Ils lui demandent également d'ordonner à l'OEB de consulter le CCG à propos du recrutement de collaborateurs extérieurs et de renvoyer à la Présidente sa décision de ne pas consulter ce comité, pour qu'elle se conforme à cet égard à la recommandation de la Commission de recours interne. À titre subsidiaire, ils demandent au Tribunal d'ordonner la «suspension» du recrutement de collaborateurs

extérieurs, assortie de la création de postes permanents correspondant aux tâches que ceux-ci accomplissent. Ils sollicitent également une «réparation raisonnable» pour le temps et les efforts qu'ils ont consacrés à l'affaire, ainsi que les dépens.

C. Dans sa réponse, l'OEB soutient que la requête est irrecevable à plusieurs titres. Premièrement, les droits des fonctionnaires sont suffisamment protégés sans l'intervention du Comité du personnel. Les fonctionnaires peuvent former un recours interne à titre individuel si l'emploi de collaborateurs extérieurs leur fait grief. Deuxièmement, la conclusion relative à la création de postes permanents est irrecevable au motif que le rejet de cette demande ne constitue pas une décision au sens de l'article 106 du Statut des fonctionnaires. Troisièmement, selon l'OEB, le Comité du personnel ne représente pas les collaborateurs extérieurs parce que le Statut ne prévoit pas une telle représentation et, par conséquent, les conclusions formulées en leur nom par les requérants sont irrecevables. Quatrièmement, les requérants étant membres du Comité du personnel à Munich, l'OEB considère que la requête n'est recevable que dans la mesure où elle concerne le recrutement à ce lieu d'affectation.

Enfin, l'Organisation admet que la requête est recevable dans la mesure où les requérants allèguent que le Comité du personnel a le droit de participer au recrutement et que le CCG aurait dû être consulté.

Sur le fond, l'OEB affirme que le Président a compétence, conformément aux paragraphes 1 et 2 de l'article 10 de la Convention sur le brevet européen, non seulement pour nommer les agents, mais aussi pour faire appel à des collaborateurs extérieurs lorsqu'il y va de l'intérêt de l'Organisation. L'exercice de cette compétence n'est soumis qu'à un contrôle restreint du Tribunal.

L'Organisation déclare que les collaborateurs extérieurs ont une relation d'emploi avec leurs agences de placement respectives et qu'ils peuvent recourir aux tribunaux nationaux pour protéger leurs droits. Ce ne sont pas des agents au sens du Statut. Ils ne participent pas à l'élection des membres du Comité du personnel et il n'entre pas dans les fonctions de ce dernier de défendre leurs droits et intérêts.

L'OEB fait observer que les collaborateurs extérieurs ne sont mentionnés ni dans l'article premier du Statut des fonctionnaires ni dans la circulaire n° 286. Se référant à la jurisprudence, elle déclare que le droit à l'égalité de traitement n'est violé que si des agents qui se trouvent dans une situation de fait et de droit identique ou comparable sont traités différemment. En l'espèce, dès lors que le Statut ne s'applique pas aux collaborateurs extérieurs, ces derniers ne se trouvent pas dans une situation de fait et de droit identique ou comparable à celle des fonctionnaires ou des agents contractuels et la conclusion des requérants sur ce point doit être rejetée.

L'Organisation fait valoir que le Président n'est pas tenu de consulter le CCG à propos du recrutement des collaborateurs extérieurs puisque le paragraphe 3 de l'article 38 du Statut ne s'applique pas à eux. De surcroît, les requérants n'ont pas fait la preuve que la consultation du Comité était nécessaire. Les dispositions du Statut s'appliquant uniquement aux fonctionnaires et aux agents contractuels, les jurys de concours ne sont pas compétents pour le recrutement des collaborateurs extérieurs. Par conséquent, les représentants du personnel sont légitimement exclus de la procédure de recrutement. L'OEB soutient en outre qu'en recommandant de soumettre au CCG une réglementation en la matière s'appliquant à l'ensemble de l'Office, la Commission de recours interne a outrepassé ses pouvoirs.

D. Dans leur réplique, les requérants affirment que l'absence de règles encadrant la sélection des collaborateurs extérieurs accroît les risques pour la sécurité de l'Organisation, de son personnel et de ses clients. Ils produisent un avis juridique sur les droits et obligations reconnus au Comité du personnel à l'égard des collaborateurs extérieurs dans le droit allemand qui, selon eux, étaye leurs conclusions. Ils réclament également la production d'un document particulier.

E. Dans sa duplique, l'OEB maintient sa position. Elle fait valoir qu'elle est «souveraine» pour les questions de personnel et d'organisation et qu'elle a donc compétence discrétionnaire pour décider si la législation nationale s'applique, et dans quelle mesure.

CONSIDÈRE :

1. Les requérants déposent leur requête en qualité de membres du Comité du personnel de Munich. La requête concerne la pratique de l'Office consistant à confier des tâches à des collaborateurs extérieurs en dehors des relations d'emploi définies dans le Statut des fonctionnaires. Ces collaborateurs extérieurs sont employés par des agences tierces qui ont conclu avec l'OEB des accords en vue de la mise à disposition de personnel pour l'Office.

2. En résumé, les requérants contestent le recrutement de collaborateurs extérieurs et, notamment, l'absence d'un cadre réglementaire relatif à leur emploi. Ils allèguent une violation de leurs droits de consultation et de participation dans la procédure pour le recrutement des collaborateurs extérieurs. Ils demandent au Tribunal d'annuler la décision de la Présidente de recourir à ce type d'emploi sans consulter le CCG et d'ordonner à l'OEB de consulter ce dernier au sujet de l'emploi de ces collaborateurs. À titre subsidiaire, ils demandent que des postes permanents soient créés pour les tâches qui pourraient être effectuées par des fonctionnaires et que le recrutement de collaborateurs extérieurs soit suspendu jusqu'à ce qu'un cadre juridique ait été établi après consultation du CCG. Les requérants contestent par ailleurs le traitement inéquitable dont les collaborateurs extérieurs font l'objet de la part de l'Office.

3. Avant d'aborder le fond, il y a lieu d'examiner plusieurs questions touchant à la recevabilité. À cet effet, les questions de fond de la requête peuvent être divisées en cinq grandes catégories.

4. La première catégorie concerne les allégations selon lesquelles le recrutement de collaborateurs extérieurs influe sur les conditions de travail des fonctionnaires. L'OEB reconnaît que le Comité du personnel a qualité pour contester une décision dans l'intérêt des fonctionnaires dans la mesure où l'emploi de collaborateurs extérieurs a des effets sur les conditions de travail à l'Office. Toutefois, elle fait valoir que tout fonctionnaire qui estime

que sa situation est compromise par le recours à des collaborateurs extérieurs doit saisir le Tribunal à titre individuel.

5. Dans le jugement 1618, aux considérants 4, 5 et 6, le Tribunal a fait observer que les membres du Comité du personnel peuvent contester une décision de portée générale qui ne sera pas suivie de décisions individuelles et qui fait grief à l'ensemble du personnel. En outre, comme le Tribunal l'a relevé dans le jugement 1451, au considérant 18, il est souvent plus efficace que ce type de question soit soulevé par les membres du Comité du personnel plutôt que par les fonctionnaires agissant à titre individuel. Cela vaut également pour le cas d'espèce. S'il est vrai que les membres du Comité du personnel peuvent agir dans l'intérêt de l'ensemble du personnel, il est vrai aussi qu'un fonctionnaire qui prétend qu'une décision lui fait grief peut agir pour défendre ses droits individuels. Toutefois, lorsqu'il est allégué qu'une décision fait grief à un grand nombre de fonctionnaires, il est concevable, dans l'intérêt de l'efficacité, de la cohérence des décisions et de la rapidité du règlement des différends, que les membres du Comité du personnel jouent un rôle légitime en soulevant la question. Cette question sera examinée plus en détail à propos de la consultation du CCG.

6. La deuxième question de recevabilité concerne la création de postes permanents pour les tâches effectuées par des collaborateurs extérieurs. Le Tribunal accueille le moyen soulevé par l'OEB sur ce point. La création de postes permanents relevant exclusivement du pouvoir d'appréciation du Président en vertu de l'alinéa d) du paragraphe 2 de l'article 10 de la Convention sur le brevet européen, la requête, qui n'invoque pas l'inobservation, quant au fond ou à la forme, des stipulations d'un contrat d'engagement ou des dispositions du Statut des fonctionnaires est, dès lors, irrecevable.

7. La troisième catégorie concerne les allégations d'inégalité de traitement des collaborateurs extérieurs. La question est en particulier de savoir si les requérants ont qualité pour porter ce grief devant le Tribunal. Aux termes de l'article premier du Statut, ses dispositions

s'appliquent aux fonctionnaires, aux anciens fonctionnaires, aux membres des chambres de recours et de la Grande chambre de recours, ainsi qu'aux Président, Vice-présidents et directeurs principaux de l'Office et aux agents contractuels, dans la mesure où leur contrat d'engagement le stipule expressément. Elles ne s'appliquent pas aux collaborateurs extérieurs mis à disposition par des agences tierces.

8. En réponse à l'affirmation de l'OEB selon laquelle les membres du Comité du personnel doivent se borner à représenter le «personnel» au sens du Statut, les requérants invoquent le jugement 2649, au considérant 7, dans lequel le Tribunal a déclaré qu'«[i]l est [...] impossible de conclure que le Comité du personnel ne peut en aucun cas défendre [...] les intérêts des travailleurs intérimaires». Dans la mesure où les requérants s'appuient sur cette déclaration pour affirmer qu'ils peuvent représenter les collaborateurs extérieurs dans tous les cas, le Tribunal fait observer que cette déclaration est citée hors de son contexte. En effet, le Tribunal a précisé que, pour qu'une requête soit recevable, «[le Comité du personnel] [d]oit invoqu[er] la méconnaissance de garanties que l'Organisation a l'obligation juridique de fournir aux agents liés à l'Office par un contrat d'engagement ou bénéficiant du statut de fonctionnaire, cette condition étant nécessaire pour fonder la compétence du Tribunal». En l'absence de lien résultant d'un contrat ou découlant du statut de fonctionnaire, le Tribunal n'a pas compétence pour examiner la requête.

9. Le Tribunal relève qu'aucune disposition du Statut n'impose que les collaborateurs extérieurs reçoivent la même rémunération et les mêmes prestations que les fonctionnaires. En outre, les requérants invoquent en vain la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail. Celle-ci concerne des droits fondamentaux des travailleurs, tels que la liberté d'association et la reconnaissance effective du droit de négociation collective, l'élimination du travail forcé ou obligatoire, l'abolition du travail des enfants ou l'élimination de la discrimination en matière d'emploi et de profession. Les requérants n'ont pas produit le moindre élément prouvant que les droits fondamentaux des collaborateurs extérieurs ont



été violés. De plus, comme le Tribunal l'a reconnu implicitement dans le jugement 2649, les questions de rémunération doivent être distinguées de celles qui concernent les droits fondamentaux. Les requérants indiquent également que ces collaborateurs extérieurs n'ont peut-être pas de droits selon la législation allemande et que, si tel est le cas, le refus de l'OEB de leur reconnaître le droit de se faire représenter devant le Tribunal par les membres du Comité du personnel les prive de toute voie de recours. La défenderesse prend note de la conclusion de la Commission de recours interne selon laquelle la loi allemande sur la mise à disposition de personnel intérimaire (*Arbeitnehmerüberlassungsgesetz*) n'est pas directement applicable à l'OEB, car elle empiéterait sur son indépendance administrative. S'il est exact que l'Organisation n'est pas tenue d'appliquer la législation nationale en ce qui concerne le fonctionnement administratif et technique de l'Office, il ne s'ensuit pas que les collaborateurs extérieurs sont privés de voies de droit dans le cadre du travail. Par conséquent, les conclusions des requérants relatives à l'inégalité de traitement des collaborateurs extérieurs sont irrecevables.

10. La quatrième question de recevabilité concerne la portée de la requête. L'OEB estime que, dans la mesure où les requérants saisissent le Tribunal en leur qualité de membres du Comité du personnel de Munich, leur requête n'est recevable que pour ce qui touche au recrutement du Bureau de Munich. Pour des raisons qui apparaîtront plus loin, il n'est pas nécessaire que le Tribunal se prononce sur cette question.

11. La cinquième question concerne la conclusion des requérants relative au refus de la Présidente de consulter le CCG. L'OEB ne contestant pas la recevabilité de cette conclusion, il y a lieu seulement d'examiner si c'est à tort que la Présidente a refusé de consulter le CCG au sujet du recours à des collaborateurs extérieurs. Il s'agit en particulier de savoir si le paragraphe 3 de l'article 38 du Statut des fonctionnaires s'applique et, dans l'affirmative, si le recrutement de collaborateurs extérieurs constitue un «projet de mesure» au sens de cet article.

12. Comme il est indiqué plus haut, la Commission de recours interne a estimé que la politique consistant à engager des collaborateurs extérieurs constituait un projet de mesure au sens du Statut. Elle a déclaré que «[l]’introduction d’une nouvelle politique de l’employeur ayant pour conséquence que, dans certains domaines, bien plus de 30 pour cent des effectifs sont des collaborateurs extérieurs, constitue un projet de mesure au sens du paragraphe 3 de l’article 38». La Commission a donc admis les arguments du Comité du personnel montrant que l’emploi de collaborateurs extérieurs allait à l’encontre des intérêts des fonctionnaires, du fait par exemple de l’augmentation des besoins de formation, de la réaffectation des tâches et du taux de renouvellement rapide du personnel.

13. Le paragraphe 3 de l’article 38 du Statut prévoit que le CCG doit être consulté sur tout projet de mesure intéressant l’ensemble ou une partie du personnel soumis au Statut. Eu égard au contenu du rapport de l’Office intitulé «An Approach to Outsourcing» (Éléments d’une stratégie d’externalisation), il est évident que la pratique de l’externalisation aura des conséquences significatives pour les fonctionnaires. Selon ce rapport, «[le] remplacement de fonctionnaires de l’Office par des ressources extérieures est intéressant d’un point de vue purement financier : l’Office paie beaucoup moins par jour travaillé [...], la flexibilité est accrue, les problèmes de maladie, de motivation ou d’invalidité sont moins fréquents».

14. Dans le jugement 1618, le Tribunal avait reconnu l’importance de consulter le CCG dans le contexte d’un projet de mesure de l’OEB visant à créer une nouvelle catégorie d’employés, à savoir les agents contractuels, et il avait conclu que le CCG devait être consulté. Dans le jugement 2562 cependant, qui concernait une affaire où il était reproché au Président d’avoir temporairement fait appel à du personnel «en prêt» provenant d’autres départements pour pourvoir des postes au sein de son Cabinet sans consulter le CCG, le Tribunal a rejeté la requête en déclarant ce qui suit :

«Le requérant semble craindre que l’utilisation de personnel “en prêt” puisse devenir une pratique courante à l’OEB. Mais rien ne permet de

penser que cette pratique se soit généralisée ni que le Président ou l'OEB ait élaboré une quelconque politique pour rendre plus courant le recours à du personnel "en prêt".»

15. Dans le cas d'espèce, bien qu'il n'existe pas de politique officielle en la matière, le fait que le recours à des collaborateurs extérieurs est courant doit amener à conclure à l'existence d'une politique officieuse. Il apparaît par ailleurs que l'Office envisage — pour ne pas dire plus — de pratiquer l'externalisation sur une plus grande échelle, et non plus seulement au Bureau de Munich, comme le montre son rapport intitulé «An approach to outsourcing». Le paragraphe 3 de l'article 38 du Statut vise à «favoriser la discussion et une consultation adéquate entre les parties au sujet de diverses propositions». Selon le Tribunal, malgré l'absence de proposition formelle, la situation est ici celle qu'envisage le paragraphe 3 de l'article 38. Par conséquent, le Tribunal ordonnera à la Présidente de consulter le CCG sur la question de l'externalisation. Obtenant en partie satisfaction, les requérants recevront une somme globale de 300 euros à titre de dépens.

Compte tenu de la nature des questions soulevées, il n'y a pas lieu d'ordonner la production du document demandé par les intéressés.

Par ces motifs,

#### DÉCIDE :

1. La décision de la Présidente du 17 mars 2008 est annulée dans la mesure où elle rejetait la conclusion des requérants relative à la consultation.
2. Le Président de l'OEB devra, dans les soixante jours suivant la publication du présent jugement, consulter le Conseil consultatif général sur la pratique de l'«externalisation» conformément aux recommandations de la Commission de recours interne.

3. L'OEB versera aux requérants la somme globale de 300 euros à titre de dépens.
4. Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Ainsi jugé, le 14 mai 2010, par M<sup>me</sup> Mary G. Gaudron, Présidente du Tribunal, M. Giuseppe Barbagallo, Juge, et M<sup>me</sup> Dolores M. Hansen, Juge, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Catherine Comtet, Greffière.

Prononcé à Genève, en audience publique, le 8 juillet 2010.

MARY G. GAUDRON  
GIUSEPPE BARBAGALLO  
DOLORES M. HANSEN  
CATHERINE COMTET