

Le Tribunal administratif,

Vu la requête dirigée contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), formée par M. Fabio Liaci le 10 juillet 1999 et régularisée le 20 septembre, la réponse de l'Organisation du 9 décembre 1999, la réplique du requérant du 29 février 2000 et la duplique de l'OEB du 4 avril 2000;

Vu les articles II, paragraphes 5 et 7, 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. L'article 8, alinéa d), du Statut des fonctionnaires de l'Office européen des brevets, secrétariat de l'OEB, prévoit notamment que pour être nommé fonctionnaire, tout candidat doit «remplir les conditions d'aptitude physique requises pour l'exercice de ses fonctions».

Quant à l'article 9 du Statut, relatif à l'examen médical d'engagement, il dispose qu'avant d'être nommé tout candidat retenu est «soumis à un examen médical par un médecin désigné par le Président de l'Office», afin que l'autorité investie du pouvoir de nomination s'assure qu'il remplit les conditions exigées à l'alinéa d) de l'article 8.

Pour sa part, l'article 2 du Règlement de pensions de l'Office se lit comme suit :

«Si l'examen médical auquel tout agent est soumis au moment de sa nomination révèle une maladie ou une infirmité, l'Office peut décider de n'admettre l'intéressé au bénéfice des prestations prévues par le présent règlement en matière d'invalidité ou de décès qu'à l'issue d'une période qui ne peut excéder cinq ans à compter de la date de son entrée au service de l'Office, pour les suites ou conséquences d'une maladie ou d'une infirmité existant antérieurement à l'entrée en fonctions...»

Le requérant, de nationalités italienne et suisse, est né en 1967. En avril 1996, suite à une annonce parue dans la presse, il posa sa candidature à un poste d'examineur de brevets à la Direction générale 1 (DG1) de l'Office, au sein de son agence de Berlin. Le 26 novembre 1998, le chef de l'administration fit parvenir à l'intéressé une lettre par laquelle il lui offrait le poste susmentionné à compter du 1<sup>er</sup> février 1999, tout en précisant que la nomination interviendrait seulement s'il satisfaisait aux conditions prévues aux articles 8 et 9 du Statut. Par courrier du 21 décembre 1998, le requérant répondit au chef de l'administration qu'il acceptait l'offre d'engagement.

Le 8 janvier 1999, le requérant se soumit à l'examen médical d'engagement chez son médecin traitant. Les résultats furent transmis au médecin-conseil de l'OEB. Fin janvier, la chef de la Section du personnel à Berlin informa le requérant que la date de son entrée en fonctions était reportée au 1<sup>er</sup> avril 1999, le médecin-conseil ayant jugé qu'il ne remplissait pas les critères médicaux d'engagement. Dans une lettre du 21 janvier, le médecin-conseil recommanda au requérant, qui présentait un «excès de poids considérable» et dont les résultats d'examens du foie avaient un «caractère pathologique», notamment de perdre du poids, et ce, dans l'optique de l'aider à satisfaire auxdits critères. Par lettre du 12 février, la chef de la Section du personnel lui confirma le report au 1<sup>er</sup> avril de la date de son entrée en fonctions.

Début mars, le requérant se soumit à un nouvel examen médical chez son médecin traitant. Dans un courrier du 10 mars, ce dernier fit savoir au médecin-conseil que l'état clinique de son patient était alors tout à fait «superposable» à celui de janvier 1999 mais que cet état ne pouvait servir de motif «d'exclusion». Par courrier électronique du 24 mars, la chef de la Section du personnel confirma au requérant, suite à une conversation

téléphonique du même jour, qu'il ne serait pas nommé à la date prévue, le médecin-conseil ne l'ayant pas déclaré apte à remplir ses fonctions. Lors de cet entretien téléphonique, le requérant réclama la saisine de la Commission d'invalidité. Par lettre du 8 avril 1999, le chef de l'administration signifia au requérant que l'OEB retirait l'offre d'engagement du 26 novembre 1998 étant donné qu'il ne remplissait pas les critères médicaux d'engagement. Par courrier électronique du 14 avril 1999, ce dernier accepta la décision prise à son égard.

Par lettre du 7 mai, le requérant fit appel de la décision de retirer l'offre d'engagement auprès du Président de l'Office. N'ayant pas reçu de réponse de l'administration, il déposa la présente requête le 10 juillet. Dans un courrier du 13 juillet, le directeur chargé du développement du personnel lui fit savoir que le Président avait décidé de soumettre l'affaire pour avis à la Commission de recours.

B. Le requérant soutient que le Tribunal de céans est compétent *ratione materiae* et *ratione personae* en vertu de l'article II, paragraphe 5, de son Statut. En effet, conformément à la jurisprudence du Tribunal, cet article ne s'applique pas seulement aux fonctionnaires ayant déjà fait l'objet d'un acte formel de nomination mais également à ceux avec lesquels l'organisation internationale a conclu un contrat en vue de leur engagement. En l'espèce, l'échange de lettres des 26 novembre et 21 décembre 1998 a entraîné la conclusion d'un «contrat de nomination conditionnelle» entre les parties, contrat dont le requérant allègue l'inobservation.

Sur le fond, le requérant estime que le médecin-conseil a tiré des conclusions manifestement erronées du dossier. L'article 8, alinéa d), du Statut n'exige pas que le futur fonctionnaire soit «en parfait état de santé»; ce qui importe c'est qu'une éventuelle maladie ou infirmité ne le rende pas inapte à exercer ses fonctions. Citant le Statut et l'article 2 du Règlement de pensions, le requérant s'applique à démontrer que le fait d'être atteint d'une maladie ou infirmité ne peut suffire à justifier le refus d'une nomination; encore faut-il que le médecin-conseil explique en quoi cette affection rend le candidat inapte à l'exercice de ses fonctions. En l'espèce, l'intéressé n'a jamais reçu cette explication. En outre, l'évaluation de l'aptitude physique ne doit pas dépendre de critères médicaux d'engagement «fixés arbitrairement» par l'administration ou le médecin-conseil. Ces critères, qui ne sont pas répertoriés, ne sauraient en effet servir à faire entrer dans le champ d'application de l'article 8, alinéa d), du Statut des maladies ou infirmités relevant en réalité de l'article 2 du Règlement de pensions. En effet, alors que le but de ce dernier article est d'éviter «un risque excessif» pour le régime d'assurance maladie de l'Organisation, celui de l'article 8, alinéa d), est d'écartier les candidats qui, pour des raisons physiques, ne seraient pas en mesure d'exercer les fonctions en vue desquelles ils sont recrutés. Se référant à l'avis de son médecin traitant et aux activités professionnelles qu'il a exercées avant et après les faits à l'origine du présent litige, le requérant déclare être physiquement apte à exercer les fonctions d'examineur.

Enfin, il soutient que son cas aurait dû être soumis à la Commission d'invalidité. En refusant de faire droit à sa demande, l'OEB l'a privé d'une «garantie fondamentale de procédure».

Le requérant demande au Tribunal d'annuler la décision implicite du Président rejetant son appel du 7 mai 1999 et d'en tirer toutes les conséquences de droit, notamment : ordonner sa nomination à compter du 1<sup>er</sup> février 1999, ou subsidiairement à compter du 1<sup>er</sup> avril 1999, et l'autoriser à entrer en fonctions sans plus de délai, le tout sans préjudice de l'application, le cas échéant, de l'article 2 du Règlement de pensions; et, à titre subsidiaire, ordonner que le litige relatif à l'opinion exprimée par le médecin-conseil soit référé à la Commission d'invalidité afin que cette dernière se prononce sur l'aptitude physique du requérant et sur l'éventuelle application de l'article 2 du Règlement de pensions. A cet égard, le Tribunal devra préciser la portée de ce dernier article ainsi que celle de l'article 8, alinéa d), du Statut. En outre, le requérant souhaite que le Tribunal ordonne à l'OEB de lui verser la rémunération qu'il aurait perçue s'il était entré en fonctions le 1<sup>er</sup> février 1999, ainsi que des intérêts de retard au taux composé d'au moins 10 pour cent l'an à compter de la date d'introduction de son appel, de même que 20 000 marks allemands au titre du tort moral subi et 5 000 marks destinés à rembourser les frais encourus en raison de la décision attaquée ou de la présente procédure. Il demande également que la défenderesse supporte les dépens.

C. Dans sa réponse, la défenderesse soutient que la requête est irrecevable, le Tribunal étant incompétent *ratione personae*. En effet, le 1<sup>er</sup> décembre 1977, l'Organisation a reconnu la compétence du Tribunal uniquement dans les limites fixées par la Convention sur le brevet européen. L'article 13, paragraphe 1, de la Convention dispose qu'«un agent ou un ancien agent» peut recourir au Tribunal «dans les limites et conditions déterminées [notamment] par le statut des fonctionnaires [ou] par le règlement de pensions». Or la qualité de fonctionnaire ne s'acquiert que par nomination. Aux termes du Statut, celle-ci dépend de ce que le candidat retenu remplit ou non les conditions

d'aptitude physique requises telles que prévues à l'article 8, alinéa d), du Statut. Le contrat d'engagement conclu lors de l'acceptation par le candidat de l'offre que lui a faite l'Office crée à la charge de celui-ci l'obligation de nommer le candidat. Toutefois, l'Office est délié de cette obligation lorsque le candidat ne satisfait pas à la condition de l'article 8, alinéa d), la nomination ne pouvant plus avoir lieu. En conséquence, le requérant n'a pu être nommé. Faute d'avoir acquis la qualité de fonctionnaire, il ne peut revendiquer ni le bénéfice de la compétence du Tribunal ni l'application du Statut des fonctionnaires et du Règlement de pensions. Les conclusions tendant à obtenir la nomination du requérant, la saisine de la Commission d'invalidité et le versement de diverses sommes sont donc irrecevables. L'OEB ajoute que la demande du requérant visant à obtenir sa nomination au 1<sup>er</sup> février 1999 est également irrecevable dans la mesure où il a introduit son appel plus de trois mois après que la décision de ne pas le nommer à compter de cette date lui eut été communiquée.

A titre subsidiaire, la défenderesse soutient qu'il est de l'intérêt de l'Office, qui engage ses fonctionnaires à vie, que ceux-ci présentent, au moins lors de leur recrutement, un état de santé tel que l'on puisse espérer qu'ils soient en mesure de remplir leurs fonctions le plus longtemps et le plus efficacement possible. C'est dans ce sens qu'il convient d'interpréter l'article 8, alinéa d). Lorsqu'il procède à l'examen médical d'engagement, le médecin-conseil doit tenir compte de l'évolution prévisible des symptômes que le candidat présente déjà à l'époque de son recrutement. En l'espèce, les résultats des examens effectués en mars 1999 n'étaient «guère encourageants» dans la mesure où, dans le délai qui lui avait été accordé, le requérant n'avait pas pu ou voulu faire en sorte que les résultats des nouveaux examens soient favorables. En outre, l'OEB cite la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes aux termes de laquelle, en cas de simple doute sur l'état de santé d'un candidat, «l'institution ne saurait être obligée de supporter le risque de l'engager». L'Organisation souligne enfin que le médecin-conseil a pris sa décision sur la base des résultats des examens fournis par le requérant et non pas de critères arbitraires.

D. Dans sa réplique, le requérant maintient que sa requête est recevable. Il fait valoir qu'une organisation internationale ne peut formuler une réserve à son acceptation de juridiction et doute que la lettre du 1<sup>er</sup> décembre 1977 comporte une telle réserve. De surcroît, conformément à sa jurisprudence, le Tribunal ne pourrait prendre en compte cette éventuelle réserve. Le requérant souligne que les articles 106 et 107 du Statut, relatifs aux voies de recours, se réfèrent aux «personne[s] visée[s] par le présent statut», ce qui inclut les candidats mentionnés aux articles 7 à 9 du Statut. Par ailleurs, le report de son entrée en fonctions ne constituait qu'une mesure conservatoire dans l'attente de la décision définitive qui est intervenue le 8 avril 1999. Tant que l'Office n'avait pas pris cette décision, le requérant pouvait toujours espérer sa nomination à compter du 1<sup>er</sup> février. Son appel ayant été introduit le 7 mai, il est recevable *ratione temporis*.

Au titre de la référence jurisprudentielle mentionnée par la défenderesse, le requérant fait observer que, dans l'affaire en question, le candidat avait refusé de se soumettre à un examen médical. Or, tel n'est pas le cas en l'espèce. En outre il prétend que, selon la jurisprudence communautaire, cet examen doit révéler «un risque susceptible d'affecter l'exercice des fonctions dans un avenir *prévisible*», ce qui exclut les risques éventuels et lointains.

E. Dans sa duplique, la défenderesse fait observer que le Tribunal, qui dispose seulement d'une compétence d'attribution, se réserve d'examiner, comme c'est le cas en l'espèce, «l'incidence d'une limitation de cette compétence assortissant la reconnaissance de celle-ci». Conformément à son article premier, le Statut des fonctionnaires ne s'applique qu'aux seuls fonctionnaires. Quant à l'article 109, paragraphe 3, du même Statut, il réserve à ces derniers, ou aux anciens fonctionnaires, la possibilité de saisir le Tribunal. Il serait par conséquent illogique de donner une interprétation différente aux articles 106 et 107. Par ailleurs, la décision de fin janvier 1999 reportant la date d'entrée en fonctions du requérant était définitive, ce que celui-ci a reconnu dans une lettre du 29 janvier 1999. Son appel a donc été introduit hors délai.

L'OEB fait observer que la Commission de recours, qui a rendu son avis le 31 janvier 2000, a recommandé à l'unanimité le rejet du recours interne comme étant non fondé et donné raison au médecin-conseil.

#### CONSIDÈRE :

1. Le requérant, diplômé de l'Ecole polytechnique fédérale de Lausanne, posa sa candidature en avril 1996 à un poste d'examineur de brevets vacant à l'agence de Berlin de l'Office européen des brevets. Après avoir passé les épreuves du concours organisé en vue de pourvoir ce poste, il reçut une lettre datée du 26 novembre 1998 par

laquelle le chef de l'administration lui faisait une offre d'emploi valable à compter du 1<sup>er</sup> février 1999. Cette offre était subordonnée à la condition qu'il remplisse les conditions prévues par les articles 8 et 9 du Statut des fonctionnaires, concernant notamment la production de certains certificats et l'aptitude physique requise pour l'exercice des fonctions, qui devait être vérifiée par l'intermédiaire d'un examen médical d'engagement. L'intéressé accepta cette offre le 21 décembre 1998 et, après quelques échanges de correspondance, se soumit à l'examen médical d'engagement le 8 janvier 1999. Après avoir reçu les résultats de cet examen, pratiqué par le médecin du requérant, le médecin-conseil de l'Office lui écrivit le 21 janvier 1999. Il relevait le caractère pathologique des résultats concernant son foie ainsi qu'«un excès de poids considérable» et formulait certaines «propositions» tendant notamment à ce qu'il réduise son poids, afin de satisfaire aux critères médicaux d'embauche à l'OEB. L'entrée en fonctions effective de l'intéressé fut reportée au 1<sup>er</sup> avril 1999. En mars 1999, ce dernier se soumit à un nouvel examen médical dont les résultats furent transmis au médecin-conseil de l'OEB qui estima ne pouvoir certifier que l'intéressé était physiquement apte à remplir ses fonctions. Tirant les conséquences de l'opinion médicale ainsi émise, le 8 avril, l'Organisation retira l'offre d'engagement qu'elle avait précédemment faite. Le requérant, après avoir admis que c'était la meilleure solution, se ravisa et fit appel de cette décision du 8 avril. Il défère à présent au Tribunal de céans le rejet implicite de son appel. Il demande qu'il soit prescrit à l'Organisation de le nommer à compter du 1<sup>er</sup> février 1999 ou du 1<sup>er</sup> avril 1999. A titre subsidiaire, il demande qu'il en soit référé à la Commission d'invalidité prévue aux articles 89 et suivants du Statut des fonctionnaires. Il sollicite au surplus le versement de la rémunération qu'il aurait dû percevoir, ainsi que la réparation du préjudice moral que lui a causé ce qu'il estime être une rupture de son contrat d'engagement.

2. L'affaire pose une délicate question de compétence. L'Organisation conteste en effet la compétence du Tribunal de céans pour connaître d'une affaire concernant un candidat à un emploi qui ne s'est pas vu reconnaître la qualité de fonctionnaire et dont le contrat d'engagement était subordonné à une condition qui n'a finalement pas été remplie. Or l'OEB n'a reconnu la compétence du Tribunal que dans les limites fixées par l'article 13, paragraphe 1, de la Convention sur le brevet européen, aux termes duquel

«Un agent ou un ancien agent de l'Office européen des brevets, ou leurs ayants droit, peuvent recourir au Tribunal administratif de l'Organisation internationale du travail pour les litiges qui les opposent à l'Organisation européenne des brevets, conformément au statut dudit Tribunal et dans les limites et conditions déterminées par le statut des fonctionnaires, par le règlement des pensions ou résultant du régime applicable aux autres agents.»

Le requérant n'ayant pas été nommé en qualité de fonctionnaire et n'étant pas entré en fonctions au service de l'Organisation faute d'avoir rempli la condition d'aptitude physique exigée par l'article 8, alinéa d), du Statut des fonctionnaires ne pouvait dès lors, selon la défenderesse, bénéficier de la juridiction du Tribunal.

3. A ces objections, le requérant répond en invoquant l'article II, paragraphe 5, du Statut du Tribunal et la jurisprudence résultant notamment des jugements 307 (affaire Labarthe), 339 (affaire Kennedy) et 621 (affaire Poulin). Selon l'article II, paragraphe 5, du Statut du Tribunal :

«Le Tribunal connaît ... des requêtes invoquant l'inobservation, soit quant au fond, soit quant à la forme, des stipulations du contrat d'engagement des fonctionnaires ou des dispositions du Statut du personnel des autres organisations internationales satisfaisant aux critères définis à l'annexe au présent Statut qui auront adressé au Directeur général une déclaration reconnaissant, conformément à leur Constitution ou à leurs règles administratives internes, la compétence du Tribunal à l'effet ci-dessus, de même que ses règles de procédure, et qui auront été agréées par le Conseil d'administration.»

Par le jugement 307, invoqué par le requérant, le Tribunal a estimé que relevait de sa compétence un litige soumis par un requérant qui pouvait se prévaloir, même sans avoir été nommé à un poste d'une organisation internationale, d'un «contrat ferme» et il est précisé dans cette affaire que :

«Il y a contrat ferme si l'une et l'autre parties ont manifesté l'intention de contracter, si toutes les conditions essentielles ont été déterminées et si tout ce qui reste à faire est une formalité n'exigeant pas un nouvel accord.»

Dans le jugement 339, le Tribunal relève qu'il est compétent dès lors que le requérant établit l'existence d'un contrat d'engagement le liant à l'Organisation, mais que, lorsqu'il y a litige sur ce point, c'est une question dont le Tribunal a à connaître. Enfin le jugement 621 rappelle que, pour qu'il y ait contrat, il faut qu'il existe «un accord incontestable et intégral de volonté sur tous les aspects de la volonté contractuelle», c'est-à-dire que les deux parties aient manifesté leur intention de contracter, que toutes les conditions essentielles aient été précisées et

convenues, et qu'il ne reste plus qu'à accomplir une formalité n'exigeant aucun nouvel accord. Le requérant tire de cette jurisprudence la conviction que, compte tenu de l'offre de l'OEB qu'il a acceptée, suivie de la lettre acceptant sa candidature, il est bien titulaire d'un contrat de nomination conditionnelle qui crée des obligations à la charge de l'Organisation. Sans doute ces obligations sont-elles subordonnées à la réalisation d'une condition, à savoir l'aptitude physique du candidat à l'exercice de ses fonctions, mais il s'agit là d'une condition objective, indépendante de la volonté des parties et dont la réalisation ne nécessite aucun nouvel accord.

4. Bien que cette analyse ne soit pas dépourvue de valeur, le Tribunal n'estime pas possible de la partager. Le Tribunal est certes compétent pour répondre à la question de savoir s'il existe ou non un contrat d'engagement liant les parties et donnant à l'agent qui se prévaut d'un accord d'embauche les droits dont bénéficient les fonctionnaires d'une organisation qui s'est soumise à sa juridiction. Mais, en l'espèce, l'accord donné par l'Organisation au recrutement de l'intéressé était subordonné à la réalisation d'une condition dont il est impossible de dire que c'était une simple formalité, à savoir la reconnaissance de son aptitude physique à l'exercice de ses fonctions. Le requérant n'a pas fait l'objet d'une nomination dans les cadres de l'Organisation et, aux termes de l'article 8, alinéa d), il ne pouvait être nommé fonctionnaire que s'il remplissait «les conditions d'aptitude physique requises pour l'exercice de ses fonctions». Il en résulte que l'intéressé, qui n'a jamais eu la qualité de fonctionnaire de l'OEB, soulève un litige qui ne relève pas de la compétence du Tribunal de céans, lequel ne peut que se référer à son Statut et aux jugements 803 (affaire Grover), au considérant 3, et 1554 (affaire Tögl), au considérant 10, refusant tout accès à sa juridiction à des candidats externes à un recrutement et à des personnes qui n'ont pas souscrit un contrat d'emploi dont les conditions essentielles ont fait l'objet d'un accord. La requête ne peut donc qu'être rejetée.

Par ces motifs,

#### DÉCIDE :

La requête est rejetée.

Ainsi jugé, le 12 mai 2000, par M. Michel Gentot, Président du Tribunal, M. Jean-François Egli, Juge, et M. Seydou Ba, 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.

Michel Gentot

Jean-François Egli

Seydou Ba

Catherine Comtet