

QUATRE-VINGT-DIXIÈME SESSION

**Affaires Cervantes (n° 7), De Lucia (n° 2),
Kagermeier (n° 6), Lockett (n° 4) et Munnix (n° 3)**

Jugement n° 2036

Le Tribunal administratif,

Vu les requêtes dirigées contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), formées par M. Jean-Pierre Cervantes -- sa septième --, M. Gennaro De Lucia -- sa deuxième --, M^{me} Ingrid Kagermeier -- sa sixième --, M. Paul Lockett -- sa quatrième -- et M. Serge Munnix -- sa troisième -- le 14 mars 1999, la réponse de l'OEB du 27 mai, la réplique des requérants du 30 juillet et la duplique de l'Organisation du 30 septembre 1999;

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. L'article 38, paragraphe 3, du Statut des fonctionnaires de l'Office européen des brevets, secrétariat de l'OEB, se lit comme suit :

«Le conseil consultatif général a pour mission, indépendamment des tâches expressément fixées par le présent statut, de donner un avis motivé sur :

-- tout projet de modification du présent statut ou du règlement de pensions, tout projet de règlement d'application et, en général, sauf urgence manifeste, tout projet de mesure intéressant l'ensemble ou une partie du personnel soumis au présent statut ou des bénéficiaires de pensions ;

-- toute question de caractère général que le Président de l'Office lui soumet ;

-- toute question dont le comité du personnel a demandé l'examen et qui lui est soumise par le Président de l'Office conformément aux dispositions de l'article 36.»

Quant à l'article 7, relatif à la procédure de recrutement, son paragraphe 1 prévoit notamment que :

«Le recrutement est effectué généralement par voie de concours...

Une autre procédure de recrutement peut être adoptée par l'autorité investie du pouvoir de nomination pour le recrutement du personnel supérieur [c'est-à-dire le personnel nommé par le Conseil d'administration] visé à l'article 11 de la Convention sur le brevet européen...»

Les requérants sont fonctionnaires de l'Office. A la date de la décision attaquée, ils étaient membres du Comité du personnel et du Conseil consultatif général.

Entre 1977 et 1995, le recrutement des vice-présidents de l'Office s'effectuait de manière informelle : les chefs des délégations nationales composant le Conseil d'administration formulaient des recommandations, puis ce dernier formalisait les nominations. Les vice-présidents étaient alors fonctionnaires de l'Office. Toutefois, en raison de l'augmentation du nombre des Etats contractants de la Convention sur le brevet européen et des fonctions politiques des vice-présidents, l'OEB décida de recruter ceux-ci sur une base contractuelle. Ainsi, lors de sa 62^e session qui s'est tenue du 12 au 14 juin 1996, le Conseil d'administration approuva le «Contrat type relatif à la nomination et aux conditions de travail des vice-présidents» et amenda le paragraphe 5 de l'article premier du Statut. Ce paragraphe se lit désormais comme suit :

«Les dispositions du présent statut ne s'appliquent aux Président et Vice-Présidents de l'Office que dans la mesure où leur contrat d'engagement le stipule expressément.»

Le 5 décembre 1996, lors de sa 65^e session, le Conseil d'administration prit la décision CA/D 14/96 arrêtant la «Directive relative à la procédure de recrutement de vice-présidents de l'Office européen des brevets».

Le 27 février 1997, les requérants adressèrent chacun au président du Conseil d'administration un recours dans lequel ils contestaient la procédure d'adoption de cette décision. Ils se plaignaient de ce que le Conseil consultatif général n'avait pas été consulté. Par lettre du 4 avril 1997, le président fit savoir aux requérants que leurs recours ne pouvaient être accueillis et que la Commission de recours du Conseil d'administration avait été saisie. Dans son avis du 10 novembre 1998, cette dernière déclara les recours irrecevables, car dirigés contre un «acte législatif», et en recommanda le rejet. Lors de sa 73^e session qui s'est tenue du 8 au 10 décembre, le Conseil d'administration décida à l'unanimité de rejeter les recours. Son président en informa les requérants dans un courrier du 11 décembre 1998 qui constitue la décision attaquée.

B. Les requérants soutiennent que leurs requêtes sont recevables notamment parce qu'ils attaquent, dans les délais, un acte décisif leur faisant grief.

Sur le fond, ils estiment que la seule question à trancher en l'espèce est celle de savoir si la consultation du Conseil consultatif général prévue à l'article 38, paragraphe 3, du Statut était obligatoire. Ils allèguent que les dispositions statutaires générales restent applicables même si le contrat des vice-présidents n'y fait aucune référence. En l'occurrence, les visas de la décision CA/D 14/96 renvoient à l'article 7 du Statut; le Conseil d'administration considère donc que cette disposition générale s'applique à la procédure de recrutement des vice-présidents même si leur contrat ne la mentionne pas. Les requérants prétendent qu'il en va de même pour l'article 38 du Statut. En outre, la décision susmentionnée constitue une mesure de portée générale applicable à une catégorie de personnel, les vice-présidents, dont les conditions d'emploi sont, au moins partiellement, régies par le Statut. Dès lors, la consultation du Conseil consultatif général était obligatoire. Or tel n'a pas été le cas. Il y aurait donc eu un vice de procédure substantiel.

Les requérants demandent au Tribunal d'annuler la décision CA/D 14/96 du Conseil d'administration relative à la procédure de recrutement des vice-présidents et de leur allouer, au titre du tort moral, 1 000 marks allemands pour chaque mois qu'aura persisté le refus dudit Conseil de retirer sa décision, ainsi que 5 000 marks de dépens.

C. Dans sa réponse, l'OEB soutient que les requêtes sont irrecevables. Elle affirme que l'article 38, paragraphe 3, du Statut n'est pas applicable en l'espèce. En effet, la Convention, qui prime sur le Statut, réserve au Conseil d'administration, en son article 11, paragraphe 2, la «compétence exclusive» en ce qui concerne la nomination des vice-présidents, le Président de l'Office étant seulement entendu. Ce dernier est donc dépourvu d'un quelconque droit de proposition, ce qui implique la non-consultation du Conseil consultatif général, «faute de matière dont il pourrait être saisi et dont il ne peut pas non plus se saisir lui-même».

L'article 7, paragraphe 1, du Statut laisse «toute liberté» au Conseil d'administration pour décider des modalités d'élaboration de la procédure de recrutement du personnel supérieur. En outre, aux termes de l'article 33, paragraphe 2, alinéa e), de la Convention, le Conseil est compétent pour arrêter et modifier son règlement intérieur. La directive relative au recrutement des vice-présidents constitue «une modalité particulière» de ce règlement. Il serait par conséquent «extraordinaire» de permettre à des représentants du personnel de se prononcer sur l'ordonnancement des travaux du Conseil d'administration. En outre, le Tribunal n'étant compétent que pour statuer sur l'inobservation des dispositions du Statut, il est incompétent *ratione materiae* pour examiner la procédure d'adoption litigieuse dès lors qu'elle relève de l'article 33 susmentionné.

Le contrat type exclut implicitement l'application de l'article 38 du Statut dans la mesure où il ne la prévoit pas expressément. Il s'agit là d'une des conséquences de la nature «hautement politique» des fonctions de vice-président. L'argument selon lequel il existerait des dispositions statutaires générales s'appliquant même à défaut de mention dans ledit contrat n'est pas fondé. L'OEB souligne que l'amendement au paragraphe 5 de l'article premier du Statut et l'adoption du contrat type sont intervenus en juin 1996, et que les requérants n'ont alors formulé aucune protestation, pas même contre le fait que ce contrat exclut l'application de l'article 38. La non-application de cet article a donc été confirmée de façon définitive avant l'adoption, en décembre 1996, de la directive relative au recrutement des vice-présidents.

A titre subsidiaire, la défenderesse fait valoir que la conclusion tendant à l'annulation de la décision d'adoption de cette directive pour vice substantiel de procédure est abusive dans la mesure où le contenu de la directive en question «satisfait» les requérants.

D. Dans leur réplique, les requérants affirment notamment que l'article 11, paragraphe 2, de la Convention ne fait pas obstacle à l'obligation de consulter le Conseil consultatif général. Lors de la nomination du personnel supérieur, le Conseil d'administration reste certes libre du choix des personnes et de la procédure à suivre mais, dès lors qu'il décide d'adopter une telle procédure, celle-ci tombe dans le champ d'application de l'article 38, paragraphe 3, du Statut.

E. Dans sa duplique, l'Organisation précise que, même dans l'hypothèse où l'application de l'article 38 ne pourrait être exclue, aucune des situations de consultation obligatoire du Conseil consultatif général ne serait pertinente en l'espèce.

CONSIDÈRE :

1. Selon l'article 11, paragraphe 2, de la Convention sur le brevet européen (ci-après «la Convention»), «Les Vice-Présidents sont nommés par décision du Conseil d'administration, le Président entendu.» Aucune consultation n'est prévue pour la nomination du Président, également du ressort du Conseil d'administration (article 11, paragraphe 1, de la Convention), alors que ce dernier nomme les membres des chambres de recours et de la Grande chambre de recours, sur proposition du Président (article 11, paragraphe 3, de la Convention). Pour les autres agents, l'autorité investie du pouvoir de nomination est le Président.

Le Statut des fonctionnaires, adopté par le Conseil d'administration, contient en particulier les dispositions ci-après :

«Article premier

Champ d'application du statut

...

(5) Les dispositions du présent statut ne s'appliquent aux Président et Vice-Présidents de l'Office que dans la mesure où leur contrat d'engagement le stipule expressément.

[Version adoptée par décision du Conseil CA/D 6/96 avec effet au 14 juin 1996]

...

Article 7

Procédure de recrutement

[voir texte sous A ci-dessus]

...

Article 38

Commissions paritaires

(1) Les commissions paritaires comprennent :

- un conseil consultatif général ;
- des conseils consultatifs locaux.

(2) [composition des commissions paritaires]

(3) [voir texte sous A ci-dessus]»

En outre, en application de l'article 33, paragraphe 2, alinéa e), de la Convention, le Conseil d'administration arrête son règlement intérieur.

Lors de sa 65^e session, qui s'est tenue du 3 au 5 décembre 1996, le Conseil d'administration adopta une directive relative à la procédure de recrutement des vice-présidents de l'Office. Le Conseil consultatif général ne fut pas consulté avant l'adoption de cette norme.

Jusqu'alors, il n'existait pas de règle écrite régissant la procédure à suivre avant la nomination d'un vice-président.

2. Les requérants qui, au moment des faits, étaient membres du Comité du personnel et du Conseil consultatif général demandèrent vainement qu'avant l'adoption d'un tel acte normatif ledit conseil soit consulté au titre de «projet de mesure intéressant ... une partie du personnel soumis au présent statut», conformément à l'article 38, paragraphe 3, du Statut des fonctionnaires.

Sur proposition de sa Commission de recours, le Conseil d'administration rejeta leurs recours internes par la décision actuellement entreprise devant le Tribunal.

3. Les requérants estiment que la non-consultation du Conseil consultatif général constitue un vice de procédure entachant la décision de base du Conseil. Ils considèrent que les vice-présidents font partie du personnel et sont soumis pour partie au Statut des fonctionnaires, en tout cas à son article 7 qui en régit le recrutement et auquel se réfère la décision par laquelle le Conseil a adopté la directive litigieuse. A leur avis, la consultation du Conseil consultatif général ne porte en rien atteinte au pouvoir de décision du Conseil et la procédure d'adoption de la directive entraine dans le champ d'application de l'article 38, paragraphe 3, du Statut.

L'Organisation tient les requêtes pour irrecevables, subsidiairement pour mal fondées. Elle justifie sa fin de non-recevoir par la compétence exclusive du Conseil. Celle-ci résulterait de l'article 11 de la Convention qui réglerait la procédure d'audition de manière exhaustive, en ne prévoyant que celle du Président. Si ce dernier est seulement «entendu» et n'a pas à présenter de proposition, il serait inconcevable qu'un organe consultatif ait à lui donner des avis. La Convention, norme de rang supérieur, empêcherait donc une réglementation différente au niveau statutaire. Du reste, l'article 7, paragraphe 1, du Statut réserverait aussi le pouvoir exclusif du Conseil pour édicter des règles relatives à la procédure de recrutement du personnel supérieur. La compétence exclusive du Conseil pour régler tous les aspects de la procédure résulterait également de l'article 33, paragraphe 2, alinéa e), de la Convention lui conférant le pouvoir d'édicter un règlement intérieur; or la directive n'en serait qu'un cas d'application. Elle n'aurait pas été adoptée en application du Statut des fonctionnaires, de sorte que le litige échapperait aussi à la compétence du Tribunal conformément à l'article II, paragraphe 5, de son Statut. Il faudrait encore tenir compte du fait que, selon l'article premier, paragraphe 5, du Statut des fonctionnaires, celui-ci ne s'applique aux vice-présidents que dans la mesure où leur contrat d'engagement le prévoit expressément; or le contrat de travail type adopté par le Conseil d'administration pour l'engagement des vice-présidents ne contient aucune référence aux articles 33 à 38 du Statut.

Sur le fond, l'Organisation avance des arguments équivalents pour justifier le manque de fondement des requêtes.

4. En tant que membres du Comité du personnel et du Conseil consultatif général, les requérants ont qualité pour attaquer une mesure du fait qu'elle n'aurait pas été précédée d'un avis de ce conseil. Vu la nature de la décision mise en cause, ils peuvent l'attaquer directement (voir à ce sujet notamment le jugement 1147, affaire Raths).

Les arguments invoqués à l'appui de la fin de non-recevoir, en raison de l'inapplicabilité de l'article 38 du Statut des fonctionnaires, seront examinés avec le fond de la cause.

5. Il convient seulement de déterminer si l'article 38, paragraphe 3, du Statut qui prévoit la consultation du Conseil consultatif général s'applique à l'adoption de la directive relative à la procédure de nomination des vice-présidents. En elle-même, cette directive pourrait relever de l'un des cas de consultation du Conseil consultatif général énumérés à l'article 38, paragraphe 3, en tant que mesure intéressant une partie du personnel; en outre, elle n'est pas dépourvue d'importance, de sorte qu'au regard du seul texte de l'article 38 elle pourrait justifier une consultation du Conseil consultatif général (au sujet de cette disposition, voir notamment les jugements 1398, affaire Vollering

n 5; 1488, affaire Schorsack; 1618, affaires Baillet n 2 et consorts; et 1978, affaires Bousquet n 3 et consorts).

La question est toutefois de savoir si cette directive entre dans le champ d'application de cet article et si elle est conforme au droit supérieur.

Des arguments sérieux ont été invoqués par chacune des parties à l'appui de sa thèse. Celui fondé sur la compétence du Conseil d'administration pour procéder à une nomination (article 11 de la Convention) n'apparaît nullement décisif à lui seul, car cette compétence n'exclut ni une procédure préalable de consultation, ni du reste le droit d'attaquer une telle décision, ou un texte normatif y relatif, aux conditions prévues par le Statut.

En revanche, l'argument fondé sur le rôle du Président, avant la nomination des agents relevant de la compétence du Conseil d'administration, aux termes de l'article 11 de la Convention, n'est pas dépourvu de pertinence : si le Président doit faire une «proposition» concernant les candidats aux postes de membres des chambres de recours, il est seulement «entendu» avant la nomination des vice-présidents, et il n'est pas prévu qu'il doive se prononcer avant la nomination de son successeur. Cette différence a été voulue par l'organe normatif. Elle se rapporte sans doute à la procédure de nomination des vice-présidents et non à la procédure d'adoption d'une norme relative à la nomination de ceux-ci. Elle n'en démontre pas moins que, pour les signataires de la Convention, le Conseil d'administration devait disposer d'une grande latitude surtout pour la nomination du Président, mais aussi pour la nomination des vice-présidents, en raison de la nature relativement «politique» de telles décisions; cela étant, l'obligation de consulter un organe paritaire interne -- le Conseil consultatif général -- avant l'adoption d'une norme relative à de telles nominations pourrait paraître insolite.

Formellement, le champ d'application du Statut des fonctionnaires est défini en son article premier, dont le paragraphe 5 prévoit que «Les dispositions du ... statut ne s'appliquent aux Président et Vice-Présidents ... que dans la mesure où leur contrat d'engagement le stipule expressément». Or il n'est pas contesté que le contrat type adopté par l'Office pour l'engagement des vice-présidents ne contient aucune référence à l'article 38. Si l'on applique l'article premier, paragraphe 5, à la lettre, l'article 38 ne serait pas applicable à toutes les mesures concernant les vice-présidents, y compris à l'adoption d'une norme relative à leur engagement. S'il est compréhensible que le contrat d'engagement précise les normes de caractère contractuel figurant dans le Statut qui lui sont applicables, on peut se demander pour quelle raison ce serait audit contrat de définir les règles applicables au statut des vice-présidents. Il n'en demeure pas moins que l'article premier, paragraphe 5, du Statut pose la présomption de la non-application du Statut aux Président et vice-présidents. Cette présomption signifie donc qu'en principe ceux-ci doivent avoir un statut propre et ne sont qu'exceptionnellement soumis au Statut des fonctionnaires (seulement lorsque la similitude des situations le justifie). Compte tenu du caractère en partie «politique» de l'engagement de ces agents supérieurs, il est compréhensible que leur nomination -- et la norme qui la régit -- ne soient pas soumises à l'exigence d'un avis d'un organe paritaire.

Parmi ses visas, la décision CA/D 14/96 cite l'article 7 du Statut. Est-ce à dire que, pour l'Office, cette disposition serait applicable à la nomination des vice-présidents qui entrerait ainsi dans le champ d'application de l'article 38 ? Si telle est l'apparence formelle, l'examen matériel de la directive montre que le Conseil d'administration a précisément choisi d'appliquer non pas la réglementation valable pour les fonctionnaires mais une réglementation différente (attendu qu'il s'agit d'agents nommés par ledit conseil); matériellement, il n'a donc pas appliqué le Statut mais une procédure propre. Sur ce point, la présomption résultant de l'article premier, paragraphe 5, n'a donc pas été renversée.

L'article 38 du Statut étant inapplicable, les requêtes doivent être rejetées en leurs conclusions principales et accessoires.

Par ces motifs,

DÉCIDE :

Les requêtes sont rejetées.

Ainsi jugé, le 3 novembre 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 31 janvier 2001.

Michel Gentot

Jean-François Egli

Seydou Ba

Catherine Comtet

Mise à jour par PFR. Approuvée par CC. Dernière modification: 19 février 2001.