

## QUATRE-VINGT-DIXIÈME SESSION

**Affaires Cervantes (n° 8), De Lucia (n° 3),  
Kagermeier (n° 7), Lockett (n° 5) et Munnix (n° 4)**

**Jugement n° 2037**

Le Tribunal administratif,

Vu les requêtes dirigées contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), formées par M. Jean-Pierre Cervantes -- sa huitième --, M. Gennaro De Lucia -- sa troisième --, M<sup>me</sup> Ingrid Kagermeier -- sa septième --, M. Paul Lockett -- sa cinquième -- et M. Serge Munnix -- sa quatrième -- le 14 mars 1999, la réponse de l'OEB du 27 mai, la réplique des requérants du 30 juillet, la duplique de l'Organisation du 23 septembre et la lettre de M. M. du 8 décembre 1999 dans laquelle il déclarait ne pas avoir d'observations à formuler sur la présente affaire;

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. Des faits pertinents au présent litige sont relatés dans le jugement 2036 de ce jour (affaires Cervantes n° 7 et consorts).

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

Lors de sa 62<sup>e</sup> 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». Aux termes de l'article 4 de ce contrat, les dispositions statutaires relatives à la prévoyance sociale sont applicables. Quant à l'article 5, il prévoit notamment que :

«Les dispositions du règlement de pensions sont applicables sous réserve de ce qui suit :

a) la période minimale de service prévue à l'article 7 du règlement de pensions pour l'acquisition du droit à une pension d'ancienneté est ramenée de dix à cinq ans».

Le Conseil décida en outre d'amender le paragraphe 5 de l'article premier du Statut des fonctionnaires de l'Office, qui 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.»

Enfin, le Conseil désigna M. M. aux fonctions de Vice-président chargé de la Direction générale 3 (DG3) et mandata son président pour mener avec ce dernier des négociations dans le but de définir les termes de son contrat et sa date d'entrée en fonctions. Lors de sa 63<sup>e</sup> session qui s'est tenue les 10 et 11 octobre, le Conseil nomma M. M. auxdites fonctions à compter du 1<sup>er</sup> décembre 1996, pour une durée de cinq ans, et autorisa son président à signer le contrat d'engagement du Vice-président.

Le 27 février 1997, chaque requérant adressa au président du Conseil un recours, dirigé contre la nomination de M. M., dans lequel il se plaignait de ce que le contrat de ce dernier, conclu conformément au contrat type, dérogeait aux Statut et autres dispositions applicables aux fonctionnaires. 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

avait été saisie. Dans son avis du 10 novembre 1998, cette dernière déclara les recours irrecevables, pour cause de forclusion, et en recommanda le rejet. Lors de sa 73<sup>e</sup> session qui s'est tenue du 8 au 10 décembre, le Conseil 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. A la différence de la Commission de recours, ils considèrent que ce n'est pas la décision de nommer M. M., prise en octobre 1996, qui constitue l'acte leur faisant grief. En effet, cette décision n'était pas définitive et ne pouvait le devenir tant que le Vice-président n'avait pas signé son contrat et ne s'était pas soumis à l'examen médical prévu à l'article 9 du Statut. Les requérants déclarent n'avoir pris connaissance de l'entrée en fonctions effective de M. M. qu'en décembre 1996, les uns lors de la 65<sup>e</sup> session du Conseil -- qui s'est tenue du 3 au 5 décembre et a été marquée par la première apparition publique du nouveau vice-président --, les autres à la lecture de la *Gazette* n<sup>o</sup> 24/96 du 9 décembre. Ce sont donc ces dates qui constituent le point de départ du délai de recours.

Sur le fond, ils font valoir que la décision de nommer M. M. aux fonctions de Vice-président chargé de la DG3 leur cause un préjudice. En effet, le contrat type permet aux vice-présidents de bénéficier d'une pension d'ancienneté et du régime d'assurance maladie de l'Office après une période d'ancienneté «nettement plus courte» que celle requise pour les autres fonctionnaires. Or, si le taux des cotisations aux régimes de pensions et d'assurance maladie est jusqu'à présent resté raisonnable, c'est parce que la grande majorité des agents dépasse largement le seuil des dix années de cotisations. Si le Conseil autorise l'augmentation du nombre de fonctionnaires n'atteignant pas ou atteignant tout juste ce seuil, cela revient à faire supporter à l'ensemble des agents le coût d'un «avantage particulier» octroyé à certains d'entre eux seulement. En effet, ces prestations extraordinaires seront prises en compte lors de la prochaine étude actuarielle qu'entreprendra l'Office dans l'optique de réévaluer le taux des cotisations. Le surcoût ainsi engendré est «loin d'être négligeable» et le fait qu'il reste limité à l'échelle individuelle ne légitime nullement la décision du Conseil. Cette dernière constitue par ailleurs un «dangereux précédent» car la multiplication des dérogations pourrait avoir des conséquences plus importantes sur le montant des cotisations.

En outre, la décision du Conseil d'administration est illégale car elle contrevient au principe de l'égalité de traitement des fonctionnaires en ce qu'elle a pour seul but de permettre à M. M. de bénéficier d'une pension d'ancienneté alors qu'en principe il n'y aurait pas eu droit. Or sa situation ne justifie pas une telle différence de traitement. En effet, le Règlement de pensions n'autorise un fonctionnaire n'ayant pas l'ancienneté de service requise à percevoir une pension que dans des cas qualifiés par les requérants de «force majeure», par exemple l'invalidité. Enfin, ils font observer que le contrat type aurait dû faire l'objet d'une consultation du Conseil consultatif général telle que prévue à l'article 38, paragraphe 3, du Statut.

Les requérants demandent au Tribunal d'annuler la décision du Conseil d'administration de nommer M. M. aux fonctions de Vice-président chargé de la DG3 et, à titre subsidiaire, d'ordonner que le surcoût engendré par cette décision pour les régimes de pensions et d'assurance maladie soit supporté intégralement par le budget de l'Organisation et non cofinancé par les cotisations des fonctionnaires. Ils réclament également, au titre du tort moral, 1 000 marks allemands pour chaque mois qu'aura persisté le refus du Conseil de retirer sa décision, ainsi que 5 000 marks de dépens.

C. Dans sa réponse, l'OEB soutient que les requêtes sont irrecevables. En ce qu'ils attaquent la fixation des conditions individuelles d'emploi de M. M., les requérants remettent en cause non pas le contrat de ce dernier mais l'adoption du contrat type. Or les recours internes, datés du 27 février 1997, étaient tardifs dans la mesure où l'ensemble du personnel avait été informé de l'adoption dudit contrat le 17 juin 1996 par le communiqué n<sup>o</sup> 8 du Président de l'Office. La défenderesse fait également observer que les requérants auraient dû attaquer le contrat type, même s'il s'agissait d'une décision de portée générale, car ils savaient que celui-ci ne ferait l'objet d'aucune décision individuelle d'application.

Même dans l'hypothèse où les requérants n'attaquent que la décision de nomination de M. M., les recours sont également tardifs. La décision a été prise en octobre 1996, lors de la 63<sup>e</sup> session du Conseil à laquelle certains des requérants assistaient en leur qualité de représentants du personnel, et a été annoncée à l'ensemble du personnel par l'intermédiaire du communiqué n<sup>o</sup> 9 du Président en date du 18 octobre 1996. Le délai statutaire de trois mois était donc dépassé.

La nomination de M. M. n'était pas conditionnelle. Le Président de l'Office était déjà parvenu à un accord avec le candidat retenu et le Conseil avait autorisé son président à signer le contrat avec ce candidat. Il n'existait donc aucun doute quant à la conclusion du contrat.

L'OEB fait valoir que le préjudice subi par les requérants n'est que «pure hypothèse». Les requêtes sont donc, à ce titre également, irrecevables.

A titre subsidiaire, la défenderesse estime que la décision de fixer à cinq ans la période de service minimum ouvrant droit à une pension d'ancienneté ne viole pas le principe de l'égalité de traitement car les requérants et les vice-présidents se trouvent dans des situations en fait et en droit différentes. Il lui paraît également logique de réduire ladite période compte tenu de la durée relativement courte des contrats des vice-présidents. En contestant la prise en charge par l'ensemble des fonctionnaires des avantages octroyés aux vice-présidents, les requérants cherchent à remettre en cause le principe de solidarité qui sous-tend les régimes de pensions et d'assurance maladie. Les vice-présidents, qui sont au nombre de cinq, sont les seules personnes pour lesquelles la période en question a été réduite. L'effet sur les cotisations ne pourra donc être que de l'ordre de l'infinitésimal, d'autant plus que M. M. est le seul vice-président à ne pas être fonctionnaire. L'Organisation ajoute qu'elle recrute actuellement un nombre important de jeunes examinateurs et que ceci ne peut avoir que des répercussions positives sur l'équilibre financier des régimes susmentionnés.

L'OEB explique que l'article 38 du Statut n'est pas pertinent en l'espèce. En effet, aux termes de la Convention sur le brevet européen, le Conseil d'administration est compétent pour régler l'ensemble des questions relatives aux conditions d'emploi de ses agents. Il dispose même d'une compétence exclusive en matière de nomination des vice-présidents, le Président étant seulement entendu. Ne possédant pas de droit d'initiative, ce dernier ne peut saisir le Conseil consultatif général. De plus, en décidant d'exclure l'application de l'article 38 pour le contrat type, le Conseil n'a fait que mettre en œuvre l'amendement au paragraphe 5 de l'article premier du Statut et, même dans l'hypothèse où l'application de l'article 38 ne serait pas exclue, aucune des situations énumérées dans son paragraphe 3 ne serait pertinente en l'espèce.

D. Dans leur réplique, les requérants font remarquer que l'existence et l'importance du préjudice subi constituent des questions de fond et non de recevabilité. Ils précisent qu'ils n'auraient pu attaquer le contrat type étant donné qu'il s'agit d'une mesure de nature réglementaire du Conseil. Selon la jurisprudence du Tribunal, ils ne peuvent invoquer l'illégalité de celle-ci, par voie d'exception, qu'à l'occasion d'un recours formé contre une décision individuelle leur faisant grief. Tel est le cas en l'espèce.

Le principe de solidarité peut justifier une différence de traitement lorsque celle-ci résulte, par exemple, de la situation sociale ou familiale d'un agent mais pas lorsqu'elle se fonde sur des considérations politiques. Par ailleurs, le recrutement «accru» de jeunes examinateurs ne saurait légitimer le préjudice subi par chaque fonctionnaire.

E. Dans sa duplique, la défenderesse fait valoir que l'existence d'un préjudice constitue bien une condition de recevabilité. En effet, s'appuyant sur la jurisprudence du Tribunal, elle explique que les requérants n'ont pas démontré que la décision contestée est susceptible de porter atteinte aux droits et garanties qu'ils estiment tenir de leur statut. Elle ajoute que le versement d'une pension d'ancienneté aux vice-présidents à la fin de leur contrat de cinq ans n'est qu'une éventualité, dépendant du «choix des intéressés», et que la continuation de l'affiliation au régime d'assurance maladie est subordonnée à ce choix. Ainsi, les prétendues conséquences négatives sur les régimes de pensions et d'assurance maladie ne se concrétiseront que si M. M. cesse ses fonctions avant d'avoir dix ans d'ancienneté.

#### CONSIDÈRE :

1. Jusqu'en 1996, les vice-présidents de l'Office européen des brevets étaient nommés de manière informelle par le Conseil d'administration après consultation du Président de l'Office (article 11 de la Convention sur le brevet européen). En raison du développement de l'Organisation et des fonctions «hautement politiques» des vice-présidents, le Conseil, lors de sa 62<sup>e</sup> session, qui s'est tenue au mois de juin 1996, approuva un contrat type relatif à leur nomination : les vice-présidents, auparavant fonctionnaires, seraient donc à l'avenir engagés par contrat. Il modifia également l'article premier, paragraphe 5, du Statut des fonctionnaires en introduisant une nouvelle règle selon laquelle les vice-présidents ne seraient désormais soumis à ce Statut que dans la mesure où leur contrat

d'engagement le prévoirait expressément. Lors de cette session, le Conseil désigna en outre M. M. aux fonctions de Vice-président chargé de la DG3 et manda son président pour négocier avec celui-ci les modalités de son contrat.

Lors de sa 63<sup>e</sup> session, qui s'est tenue au mois d'octobre 1996, le Conseil -- après avoir constaté que les modalités du contrat d'engagement avaient été arrêtées entre M. M., le Président de l'Office et le président du Conseil -- nomma M. M. à compter du 1<sup>er</sup> décembre 1996, pour une durée de cinq ans, et autorisa son président à signer ledit contrat. Cette nomination fut annoncée par le communiqué n° 9 du Président de l'Office, en date du 18 octobre 1996, adressé au personnel et par le document d'information de la représentation du personnel du 17 octobre 1996.

Bien que le contrat écrit n'ait pas été produit, il est admis qu'il contient une clause -- reprise du contrat type -- selon laquelle M. M. aura acquis un droit à une pension d'ancienneté au bout de cinq ans de service seulement, alors que l'article 7 du Règlement de pensions exige un minimum de dix années d'activité pour les fonctionnaires.

A sa 65<sup>e</sup> session, qui s'est tenue au mois de décembre 1996, le Conseil approuva une directive relative à la procédure de recrutement des vice-présidents. Lors de cette session, les représentants du personnel ont pu constater que M. M. était présent et avait donc pris ses fonctions.

2. Les requêtes se fondent sur l'allégation selon laquelle la disposition du contrat type permettant aux nouveaux vice-présidents d'acquérir le droit à une pension d'ancienneté après seulement cinq ans d'activité représenterait pour ces derniers un avantage dont les fonctionnaires devraient en définitive supporter la charge en raison de la répartition des coûts entre les agents. Toutefois, l'Organisation met en doute la réalité de cette charge supplémentaire.

Il n'est point nécessaire d'examiner si la décision de nommer M. M. fait d'ores et déjà grief aux requérants ou s'il leur appartiendrait d'établir ultérieurement, le cas échéant, qu'elle leur a causé un préjudice matériel.

La question souffre toutefois de demeurer indécise, les requêtes se révélant irrecevables à un autre titre.

3. Une requête devant le Tribunal de céans est recevable seulement si les voies de recours internes ont été épuisées (article VII, paragraphe 1, du Statut du Tribunal). Cette exigence suppose en particulier qu'elles aient été exercées à temps.

En l'espèce, la Commission de recours du Conseil a considéré que les recours du 27 février 1997 dirigés contre la nomination de M. M. n'avaient pas été introduits dans le délai de trois mois, prescrit par l'article 108, paragraphe 2, du Statut des fonctionnaires, qui commence à courir le jour de la publication, de l'affichage ou de la notification de l'acte incriminé (article 108, paragraphe 3, du Statut). En effet, elle a estimé que les requérants avaient été informés de cette nomination lors de la 63<sup>e</sup> session du Conseil, les 10 et 11 octobre 1996, ou au plus tard le 18 octobre 1996 par le communiqué n° 9 du Président de l'Office. Les requérants soutiennent au contraire n'avoir pris connaissance de l'entrée en fonctions effective de M. M. que lors de la 65<sup>e</sup> session du Conseil -- qui s'est tenue du 3 au 5 décembre 1996 --, étant donné que M. M. y assistait, voire même seulement à la lecture de la *Gazette* du 9 décembre 1996. Ils considèrent qu'auparavant la nomination de M. M. n'était pas définitive, puisque celui-ci devait encore signer l'offre qui lui avait été faite et satisfaire aux conditions d'engagement prévues par les articles 8 et 9 du Statut.

Lorsqu'un contrat conclu entre une organisation et un futur agent est contesté, l'acte attaqué est le contrat tel qu'il est communiqué par l'organisation, quelles que puissent être les possibilités de contestation internes entre les parties au contrat -- par exemple en raison d'un examen médical encore à subir (voir à ce sujet le jugement 1964, affaire Liaci). En effet, la sécurité juridique exige une communication digne de foi de l'organisation afin que tous les intéressés sachent à partir de quand le délai de recours commence à courir. Cela s'impose d'autant plus lorsque l'organisation n'est pas tenue de révéler le contenu exact du contrat.

En l'occurrence, à la suite de la 62<sup>e</sup> session du Conseil, le Président de l'Office a publié un communiqué n° 8 dans lequel on pouvait lire :

«Le Conseil d'administration a ... désigné [M. M.] ... comme prochain Vice-Président chargé de la DG3. J'ai reçu mandat de négocier avec lui les conditions de son contrat de façon à ce que celui-ci puisse être approuvé lors de la

session du Conseil en octobre prochain...»

Lors de la 63<sup>e</sup> session, le président du Conseil, étant parvenu à un accord avec le Président de l'Office et M. M., a proposé au Conseil de nommer ce dernier et lui a demandé de l'autoriser à signer son contrat d'engagement.

L'ensemble du personnel en a été informé par le communiqué n° 9 du Président de l'Office du 18 octobre 1996. Le document d'information de la représentation du personnel, du 17 octobre 1996, le confirma également :

«Le Conseil a confirmé la nomination de [M. M.] ... comme Vice-Président de la DG3, à laquelle il s'était proposé, lors de la session de juin, de procéder après que celui-ci [eut] convenu avec le Président du Conseil des détails (non publiés) de son contrat.»

Ainsi, l'Organisation a officiellement fait savoir qu'un accord était intervenu avec M. M. quant aux modalités de son engagement. En outre, les fonctionnaires avaient déjà connaissance du contrat type relatif à la nomination des vice-présidents, notamment de la clause fixant le nombre d'années d'activité nécessaire pour avoir droit à une pension d'ancienneté. Ils étaient donc en mesure d'agir à temps.

Ces différentes informations étaient suffisantes pour permettre à des tiers d'exercer en toute connaissance de cause un recours contre cet acte de nomination. L'Organisation ayant communiqué sa décision d'engagement et fait part de l'accord intervenu entre elle et le futur vice-président, la signature du contrat et l'examen médical préalable n'apparaissaient plus que comme de simples formalités. Il n'était donc pas indispensable d'attendre l'accomplissement de ces formalités pour annoncer la nomination du vice-président, ni d'informer spécialement le personnel qu'elles avaient été remplies. En décider autrement relèverait d'un excès inutile de formalisme. En ce qui concerne les requérants, ils étaient à même de se rendre compte que le délai de recours avait commencé à courir dès que le personnel avait été informé de la nomination du nouveau vice-président.

Les recours internes ayant été exercés tardivement, les requêtes sont irrecevables.

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