

Le Tribunal administratif,

Vu les requêtes dirigées contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), formées par M. A. W., M. J. A. S. — sa troisième —, M. P. C., M. P. D. H., M<sup>me</sup> N. G., M. L. G., M<sup>lle</sup> M. M., M. L. P. et M. L. R. le 2 février 2005, la réponse unique de l'OEB du 12 mai, la réplique des requérants du 7 juin, la duplique de l'Organisation du 26 août régularisée le 5 septembre 2005, le mémoire additionnel que l'OEB a fourni le 20 février 2006 à la demande du Tribunal et la télécopie des requérants du 8 mars 2006 indiquant qu'ils ne désiraient pas faire d'observations sur ce mémoire;

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, en poste à La Haye. Ils ont déposé leurs requêtes en leur qualité de représentants du personnel et s'appuient sur les mêmes moyens.

Lorsque le nouveau Président de l'Office a pris ses fonctions en juillet 2004, afin d'éviter une double représentation d'un Etat membre dans les échelons supérieurs de la direction de l'Office, il a été mis fin aux fonctions de la personne qui était alors vice président de la Direction générale 1 (DG1) conformément au paragraphe 1 de l'article 53 du Statut des fonctionnaires de l'Office car les deux hommes étaient de nationalité française. En attendant la nomination d'un nouveau vice président, un chef par intérim de la DG1 a été nommé par le Président sortant qui en a informé le personnel dans un communiqué daté du 18 juin 2004.

L'arrivée du nouveau Président a coïncidé avec une restructuration des Directions générales 1 et 2 qui a amené à créer quatorze «bi clusters», chacun dirigé par un directeur principal de grade A6. Etant donné qu'il n'y avait à l'époque que dix directeurs principaux, quatre autres devaient être nommés. En outre, l'un des dix directeurs principaux en place s'étant vu temporairement assigner des fonctions dans un autre service, il y avait lieu de nommer une cinquième personne pour le remplacer pendant la durée de son affectation temporaire. Dans un communiqué daté du 6 août 2004 émanant du chef par intérim de la DG1 et du Vice président de la DG2, le personnel a été informé qu'en attendant la nomination de «remplaçants permanents» le Président de l'Office avait décidé de désigner cinq directeurs (de grade A5) comme directeurs principaux par intérim (de grade A6) avec effet au 1<sup>er</sup> septembre 2004, conformément au paragraphe 4 de l'article 12 du Statut des fonctionnaires. Le passage pertinent de ce paragraphe prévoit qu'un «fonctionnaire peut être appelé à remplir, par intérim, les fonctions correspondant à un grade supérieur».

Le 27 septembre 2004, les requérants ont soumis un recours conjoint auprès du Président en leur qualité de membres du Comité du personnel pour contester les nominations par intérim qui venaient d'être effectuées et qu'ils considéraient comme étant contraires au Statut des fonctionnaires. Ils demandaient au Président d'annuler ces nominations et d'accorder un euro par membre du personnel à titre de dommages intérêts pour tort moral, ainsi que les dépens. N'ayant pas reçu de réponse, ils ont introduit auprès du Tribunal, le 2 février 2005, des requêtes dans lesquelles ils attaquent la décision implicite de rejet de leur recours.

B. Les requérants soutiennent qu'aucune allocation n'était prévue au budget de 2004 pour financer les nouveaux postes de directeur principal. Le Président a donc créé plusieurs postes «*ex nihilo*», ce qui constitue un abus de pouvoir de sa part. En outre, dans la mesure où elles reposent sur le paragraphe 4 de l'article 12 du Statut des fonctionnaires, les décisions de nomination étaient entachées d'une erreur de droit puisque, d'après cet article, un

fonctionnaire ne peut être appelé à remplir par intérim les fonctions d'un autre fonctionnaire de grade supérieur s'il n'existe pas de poste auquel ces fonctions soient attachées.

Les requérants se plaignent de ce que les procédures prévues pour la création de nouveaux postes, telles qu'énoncées dans le Statut des fonctionnaires, n'aient pas été suivies. Ils soulignent tout particulièrement le fait que les postes doivent être inscrits au budget et qu'il n'est possible d'apporter des modifications au Statut des fonctionnaires et aux conditions d'emploi du personnel qu'après consultation du Conseil consultatif général (CCG). Ils soutiennent également que l'Office aurait dû informer le personnel de chaque vacance de poste comme le prévoit le paragraphe 2 de l'article 4 du Statut des fonctionnaires. Cela n'ayant pas été fait, les nominations contestées sont entachées d'un vice de procédure fondamentale.

Enfin, selon les requérants, le Président «n'est pas libre de nommer ses favoris à de nouveaux postes sans suivre de procédure de sélection régulière». Notant que l'article 37 du Statut des fonctionnaires prévoit que le personnel est représenté dans les commissions de promotions et dans les jurys de concours, ils font observer que, les nominations ayant été effectuées sans qu'aient été mis en place les organes nécessaires, les membres du Comité du personnel ont été empêchés de s'acquitter de leur fonction de représentation des intérêts du personnel lors de la procédure de sélection.

D'après les requérants, la décision du Président a porté préjudice à un grand nombre de fonctionnaires qu'elle a privés de leur droit de poser leur candidature en toute équité à plusieurs postes. Par ailleurs, si les postes sont ultérieurement mis au concours, les personnes qui les ont déjà occupés à titre intérimaire bénéficieront d'un avantage indu par rapport aux autres candidats. A titre de réparation, les requérants demandent l'annulation de toutes les nominations effectuées à titre intérimaire et le «respect d'une procédure de sélection régulière» ainsi qu'un euro par membre du personnel à titre de dommages intérêts pour tort moral et les dépens.

C. Dans sa réponse, l'Organisation soutient que le paragraphe 4 de l'article 12 du Statut des fonctionnaires a été correctement appliqué. Elle explique qu'un fonctionnaire nommé par intérim en vertu de ce paragraphe s'acquitte temporairement des fonctions afférentes à un poste autre que le sien tout en restant, du point de vue budgétaire, affecté à son propre poste de grade inférieur. Au moment des faits, quatre postes de directeur principal de grade A6 étaient vacants à la DG1 et à la DG2. Un cinquième poste de directeur principal, bien que non vacant, devait être pourvu provisoirement par suite de l'affectation temporaire de son titulaire à un autre service.

L'OEB estime que la décision de procéder à l'affectation d'un fonctionnaire sur le fondement du paragraphe 4 de l'article 12 relève de son pouvoir d'appréciation et n'est donc soumise qu'à un contrôle limité de la part du Tribunal. Par ailleurs, l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 10 de la Convention sur le brevet européen exige du Président qu'il prenne «toutes les mesures utiles [...] en vue d'assurer le fonctionnement de l'Office». Ainsi, le Président était habilité à faire appel à cinq fonctionnaires de grade A5 pour s'acquitter par intérim des fonctions de directeur principal de grade A6. La règle énoncée au paragraphe 2 de l'article 4 du Statut des fonctionnaires, qui veut que le personnel soit informé de la vacance de chaque poste à pourvoir, ne s'applique pas en l'occurrence puisque le Président n'a pas pourvu de poste au sens budgétaire du terme. Les nominations par intérim n'obligent pas davantage à constituer des jurys de concours.

L'Organisation rejette comme totalement dénuée de fondement l'allégation selon laquelle des «favoris» ont été nommés par le Président. Les nominations par intérim étaient motivées par le souci de défendre les intérêts de l'Office en veillant au bon fonctionnement de la structure des bi clusters. S'agissant de l'avantage indu que les personnes nommées par intérim auraient prétendument obtenu dans la perspective de procédures de sélection ultérieures, la défenderesse fait observer, en premier lieu, qu'une nomination par intérim n'est pas nécessairement suivie d'une procédure de sélection et, en deuxième lieu, que l'issue d'une telle procédure n'est pas acquise d'avance étant donné que, dans l'exécution des fonctions d'un grade supérieur auquel elle a été affectée, la personne nommée par intérim peut, au contraire, s'avérer ne pas être la meilleure candidate pour le poste.

L'OEB demande au Tribunal de condamner les requérants à supporter leurs dépens.

D. Dans leur réplique, les requérants maintiennent que les nominations par intérim effectuées en 2004 l'ont été avant que les postes budgétaires correspondants n'aient été créés. Ils font observer que quatre des fonctionnaires concernés ont été nommés en mars et septembre 2005 au poste de directeur principal qu'ils ont occupé à titre intérimaire. Ils relèvent qu'un avis de vacance pour plusieurs postes de directeur principal a été publié le 1<sup>er</sup> octobre 2004 mais affirment qu'il est difficile de savoir si les nominations effectuées résultaient de ces avis de

vacance et que, dans tous les cas, les résultats semblaient acquis d'avance.

E. Dans sa duplique, l'OEB affirme que, contrairement à ce que prétendent les requérants, quatre des cinq postes de directeur principal étaient bel et bien inscrits au budget de 2004. Elle fait valoir que «[l]e cinquième poste A6 est le seul qu'il a fallu créer» mais maintient que les conditions permettant d'appliquer le paragraphe 4 de l'article 12 du Statut des fonctionnaires étaient remplies puisqu'«il n'y avait pas de titulaire d'un poste pouvant s'acquitter des fonctions attachées à un cinquième poste A6». Elle souligne également que le jury du concours qui a abouti à la nomination ultérieure des directeurs principaux comprenait deux membres nommés par le Comité central du personnel.

F. A la demande du Tribunal, l'Organisation a fourni un mémoire additionnel montrant en particulier que le cinquième poste de directeur principal n'était pas vacant lorsque les nominations par intérim ont été annoncées. Ce poste est devenu vacant le 1<sup>er</sup> mars 2005. Le fonctionnaire qui avait occupé le poste à titre intérimaire a été nommé à ce poste à titre permanent avec effet au 1<sup>er</sup> octobre 2005.

## CONSIDÈRE :

1. Les requêtes ont pour origine les efforts de restructuration déployés par l'OEB en 2004.
2. Le Président de l'Office a réaménagé dix directions principales en quatorze «bi clusters» placés chacun sous la responsabilité d'un directeur principal. Il a nommé cinq directeurs chargés de s'acquitter des fonctions supplémentaires de directeur principal au grade A6, prétendument sur le fondement du paragraphe 4 de l'article 12 du Statut des fonctionnaires. En outre, lorsque le nouveau Président a pris ses fonctions, le Vice président de la Direction générale 1 (DG1) a, en application de l'alinéa c) du paragraphe 1 de l'article 53, été démis d'office avec effet au 1<sup>er</sup> juillet 2004. Un chef par intérim a été nommé à la tête de la DG1 jusqu'à ce qu'un nouveau vice président soit choisi. Ce dernier a pris ses fonctions le 1<sup>er</sup> janvier 2005.
3. Les requérants, tous membres du Comité local du personnel à La Haye, soutiennent que plusieurs directeurs principaux ont été nommés en violation du Statut des fonctionnaires de l'Office. Ils demandent l'annulation de toutes les nominations «par intérim» ainsi qu'un euro par membre du personnel à titre de dommages intérêts pour tort moral et les dépens.
4. Les requérants font valoir qu'aucun nouveau poste de directeur principal n'était inscrit au budget de 2004 de sorte que le Président a créé des postes «*ex nihilo*». Les postes en litige n'ont, selon eux, été inscrits qu'au budget de 2005. Ils prétendent que le Président n'était pas habilité à créer ces nouveaux postes et qu'il a donc commis un abus de pouvoir. Ils soutiennent également qu'il a commis une erreur de droit en nommant cinq directeurs à des postes de directeur principal sur le fondement du paragraphe 4 de l'article 12 du Statut des fonctionnaires qui permet aux fonctionnaires de «remplir, par intérim, les fonctions correspondant à un grade supérieur».
5. Selon eux, ce paragraphe vise à permettre le remplacement temporaire de personnes dans l'incapacité de travailler mais n'autorise pas l'Office à nommer des fonctionnaires à de nouveaux postes d'un grade supérieur. Ils soutiennent que les procédures prévues dans le Statut des fonctionnaires pour créer de nouveaux postes n'ont pas été respectées puisqu'il n'y a pas eu consultation du Conseil consultatif général et que les postes n'étaient pas, comme il l'aurait fallu, inscrits au budget. A leurs yeux, les mesures prises par l'Office sont entachées d'un vice de procédure puisque celui-ci n'a pas informé le personnel des vacances de poste ni organisé un concours équitable. Enfin, les requérants font valoir que, puisqu'il n'était pas urgent de pourvoir les postes en question, le Président aurait dû suivre les procédures de sélection régulières. Ils vont plus loin dans ce dernier argument en soutenant que le Président a profité de l'occasion pour remplir ces postes avec «un groupe d'hommes faisant partie du premier cercle de favoris».
6. L'OEB ne conteste pas la qualité pour agir des requérants en l'espèce. Cette qualité a été confirmée par le Tribunal dans le jugement 2562, prononcé également ce jour, aux termes duquel il estime que les membres individuels d'un comité du personnel doivent être habilités à recourir en tant que représentants du personnel et cite une abondante jurisprudence dans ce sens.
7. La question principale posée par les présentes requêtes tient à l'utilisation qu'a faite l'OEB du paragraphe 4

de l'article 12 du Statut des fonctionnaires pour nommer cinq directeurs principaux par intérim. Le passage pertinent se lit comme suit :

«Le fonctionnaire peut être appelé à remplir, par intérim, les fonctions correspondant à un grade supérieur.»

8. Dans la duplique, l'OEB admet qu'un des cinq nouveaux directeurs principaux par intérim placés à la tête des bi clusters a été nommé à un poste qui n'existait pas encore à l'époque de sa nomination. S'agissant des quatre autres nouveaux postes de directeur principal, il est dit dans la duplique :

«quatre des cinq postes de directeur principal de grade A6 figuraient déjà dans le budget de 2004 mais étaient vacants le 31 octobre 2004».

9. Il semble évident au Tribunal que le paragraphe 4 de l'article 12 a pour objet fondamental de permettre que, lorsque le titulaire d'un poste n'est pas en mesure d'accomplir sa tâche, les fonctions attachées à ce poste soient temporairement assurées par un autre fonctionnaire. Il y est expressément question d'un fonctionnaire appelé à remplir les fonctions d'un autre.

10. Il est expliqué dans ce même paragraphe que l'intérim est limité à un an, sauf s'il s'agit de remplacer un fonctionnaire détaché à un autre poste ou en congé de maladie de longue durée. Ces deux exemples couvrent des situations où un fonctionnaire a été régulièrement nommé à un poste, où il occupe ce poste et où il se trouve par la suite temporairement dans l'incapacité de s'acquitter de ses fonctions et est alors remplacé, à titre intérimaire, par un fonctionnaire de grade inférieur. En revanche, l'OEB cherche en l'espèce à s'appuyer sur le paragraphe 4 de l'article 12 pour assigner temporairement à des fonctionnaires les fonctions de postes nouvellement créés qui n'avaient pas de titulaires et, dans un cas, d'un poste qui n'existait même pas encore. Si l'Office européen des brevets était autorisé à créer de nouveaux postes et à charger des fonctionnaires de s'acquitter temporairement des fonctions qui y sont attachées, il pourrait alors effectivement contourner les procédures normales de consultation prévues pour la création et le pourvoi de postes.

11. L'une des conditions préalables essentielles à l'exercice du pouvoir que confère le paragraphe 4 de l'article 12 est que, à l'époque où il est procédé à l'affectation temporaire, le poste existe et soit occupé par un fonctionnaire. On ne peut être appelé à remplir les fonctions d'une autre personne si cette personne n'occupe pas un poste auquel lesdites fonctions sont attachées.

12. Il semblerait que l'on se soit appuyé à juste titre sur le paragraphe 4 de l'article 12 pour affecter temporairement quelqu'un au remplacement du Vice président sortant à la tête de la DG1; on ne peut toutefois pas en dire autant des nominations «temporaires» aux cinq nouveaux postes de directeur principal.

13. La défenderesse affirme que quatre des cinq nouveaux postes de directeur principal étaient déjà inscrits au budget de 2004, tout en admettant qu'ils n'avaient pas encore été pourvus et étaient vacants au moment des nominations. Elle reconnaît également que la nomination par intérim au cinquième poste s'est faite alors que le poste budgétaire n'avait même pas encore été créé.

14. L'OEB a tort de s'appuyer sur le paragraphe 4 de l'article 12. Dans quatre des cinq cas, il n'y avait tout simplement pas de fonctionnaire dont les nouveaux directeurs principaux étaient appelés à remplir les fonctions; dans le cinquième cas, tant qu'il n'existait pas de poste régulièrement créé, aucune fonction ne pouvait lui être attachée ni aucune affectation temporaire opérée pour remplir ces fonctions.

15. Les cinq nominations par intérim aux postes de directeur principal doivent être annulées. Aucune preuve directe n'étaye les allégations des requérants selon lesquelles les nominations permanentes qui ont été ultérieurement effectuées à ces postes étaient acquises d'avance, mais il serait néanmoins peu réaliste de penser que les affectations temporaires, qui sont elles mêmes irrégulières, pourraient ne pas avoir pour effet de conférer un avantage indu aux personnes nommées par intérim, d'autant que celles ci ont toutes été nommées par la suite à titre permanent. La procédure de sélection prévue afin de pourvoir les postes permanents n'ayant pas été formellement mise en cause dans les requêtes, le Tribunal ne s'attardera pas sur la question de savoir si ces nominations étaient ou non entachées d'un vice rédhibitoire.

16. En tant que représentants, les requérants n'ont subi aucun dommage pécuniaire. Ils ont néanmoins droit à des dommages intérêts pour tort moral compte tenu du caractère autoritaire et arbitraire des mesures prises par l'OEB, que le Tribunal évalue à un euro par membre du personnel, comme l'ont demandé les requérants

eux mêmes. Le Tribunal accorde également à ces derniers des dépens symboliques d'un montant de 1 000 euros. Toutes les sommes accordées seront versées aux requérants en leur qualité de représentants du Comité du personnel.

Par ces motifs,

DÉCIDE :

1. La décision attaquée est annulée ainsi que les nominations par intérim aux cinq postes de directeur principal.
2. L'OEB devra verser aux requérants, en leur qualité de représentants du Comité du personnel, des dommages intérêts pour tort moral d'un euro par membre du personnel.
3. Elle devra également leur verser 1 000 euros à titre de dépens.
4. Les requêtes sont rejetées pour le surplus.

Ainsi jugé, le 12 mai 2006, par M. Michel Gentot, Président du Tribunal, M. James K. Hugessen, Vice Président, et M<sup>me</sup> Mary G. Gaudron, 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 2006.

Michel Gentot

James K. Hugessen

Mary G. Gaudron

Catherine Comtet