appréciation, celle-ci s'est tenue dans des limites raisonnables et n'a pas usé de son pouvoir de manière manifestement erronée. La Cour ne saurait donc substituer son appréciation des aptitudes des candidats ou de l'intérêt du service à celle de l'autorité investie du pouvoir de nomination.

3. Une décision de l'autorité investie du pouvoir de nomination affectant la situation administrative et la carrière du fonctionnaire ne saurait être fondée sur des faits concernant son comportement et non mentionnés dans son dossier individuel. Une décision fondée sur de tels éléments méconnaît en effet le droit de la défense du fonctionnaire, que visent à assurer tant l'article 26, relatif au dossier individuel, que l'article 43, relatif aux rapports périodiques de notation, du statut. Elle est, de ce fait, contraire aux garanties statutaires et doit être annulée, comme étant intervenue à la suite d'une procédure entachée d'illégalité.

RAPPORT D'AUDIENCE
présenté dans l'affaire 233/85 *

I — Exposé des faits

1. Le 23 février 1983, la Commission a pris une décision portant réorganisation de ses services de traduction à Bruxelles et à Luxembourg. Cette réorganisation devait notamment comporter l'instauration d'équipes spécialisées au sein des divisions linguistiques, placées sour la responsabilité d'un chef d'équipe dont la désignation serait précédée d'un appel de candidature.

Il a été décidé de procéder à cette désignation après une période d'essai au cours de laquelle différents candidats à l'emploi exerceraient, dans le cadre d'un système de rotation, les fonctions de chef d'équipe pendant six mois.

2. M^me^ Anna Bonino, qui était entrée au service de la Commission en 1966 et avait occupé depuis 1974 un emploi de réviseur, classée au grade LA 4 depuis le 1^er^ janvier 1979, a été chargée des fonctions de chef de l'équipe « économie-finances » de la division de traduction italienne pendant la première période d'essai, allant du 1^er^ juin 1983 au 30 novembre 1983.

Pour la période allant du 1^er^ décembre 1983 au 31 mai 1984, M. Carlo Tutzschky, traducteur depuis 1971, réviseur au grade LA 5 depuis le 1^er^ octobre 1976, et classé au grade LA 4 depuis le 1^er^ novembre 1982, a été chargé, à titre d'essai, des fonctions de chef d'équipe.

Un troisième fonctionnaire qui s'était porté candidat pour la période d'essai s'est désisté.

3. En juin 1984, la Commission a publié l'avis de vacance COM(84) 1059 pour le poste de chef d'équipe, dans la carrière LA 5/LA 4, pour l'équipe de traduction

* Langue de procédure: le français.

« économie-finances » dans la division italienne. Les fonctions y étaient décrites comme suit:

« Sous l'autorité du chef de division et en accord avec lui, responsable de la distribution et de la bonne exécution des travaux de traduction incombant à l'équipe; effectue la révision ou la traduction de textes confiés à son équipe; veille au perfectionnement professionnel des membres de l'équipe. »

Les qualifications requises pour l'emploi étaient:

« 1) Connaissances du niveau universitaire sanctionnées par un diplôme ou expérience professionnelle d'un niveau équivalent.

2) Connaissances approfondies des problèmes relevant de la conduite des travaux d'une équipe de traducteurs.

3) Expérience approfondie dans le domaine de la traduction et de la révision, en particulier de textes des domaines de l'économie et des finances. »

M^me^ Bonino et M. Tutzschky ont présenté leurs candidatures à la suite de cet avis de vacance.

4. Dans une note de service du 12 juillet 1984 adressée au chef de la division du personnel, et qui n'a pas été communiquée à M^me^ Bonino, le chef de la division de la traduction italienne, M. Bellardi-Ricci, a proposé de nommer M. Tutzschky à l'emploi vacant. Celui-ci aurait assuré un fonctionnement irréprochable de son groupe au cours de la période d'essai, s'assurant le consentement unanime de ses collaborateurs, de tous les grades, par la qualité et le tact de ses interventions; M^me^ Bonino, quant à elle, posséderait de solides connaissances dans le domaine « économie-finances », mais n'aurait pas démontré une aussi grande aptitude en ce qui concerne la capacité à conduire et à animer les travaux d'une équipe de traducteurs, traducteurs principaux et réviseurs. Si les qualifications professionnelles des deux candidats, en ce qui concerne leur capacité de traduire et de réviser, étaient à peu près de niveau égal, les deux périodes d'essai auraient confirmé la valeur supérieure de M. Tutzschky pour ce qui touche à l'aptitude au management, concernant tant la distribution du travail que son contrôle dans un climat de bons rapports humains.

Sur la base de cette note, dont le contenu a été confirmé dans un entretien par M. Bellardi-Ricci au directeur du personnel, une proposition a été faite par ce dernier au directeur général du personnel et de l'administration de muter M. Tutzschky, fonctionnaire de grade LA 4, à l'emploi vacant. Cette mutation a été décidée le 19 octobre 1984 avec effet au 1^er^ octobre 1984.

Le 29 octobre 1984, M^me^ Bonino a reçu un formulaire type l'informant, sans autre précision, que sa candidature n'avait pas été retenue.

Par une note de service du 5 novembre 1984, dont M^me^ Bonino a pris connaissance, le chef de la division de traduction italienne a porté à la connaissance du personnel que M. Tutzschky avait été nommé chef de l'équipe « économie-finances » par décision de l'autorité investie du pouvoir de nomination du 19 octobre 1984.

5. Le 22 janvier 1985, M^me^ Bonino a introduit une réclamation contre le rejet de sa candidature et la nomination de M. Tutzschky à l'emploi de chef d'équipe. Elle en a adressé une copie au président du « comité paritaire d'égalité des chances » institué par la Commission.

Le 12 juillet 1985, M^me^ Bonino a été informée que le « comité paritaire d'égalité des chances » estimait que, à première vue, l'existence d'une discrimination occulte en défaveur de M^me^ Bonino ne lui semblait pas exclue et que, d'une façon générale, il était préoccupé par le manque de fonctionnaires féminins au niveau de la responsabilité de gestion dans les services de traduction où la part des femmes au niveau des chefs d'équipes et de divisions serait plus faible que leur part dans les autres fonctions dans le cadre LA.

Par lettre du 6 août 1985, après l'introduction du présent recours, le vice-président de la Commission a rejeté la réclamation de M^me^ Bonino.

II — Procédure écrite et conclusions

1. Par requête enregistrée au greffe de la Cour le 24 juillet 1985, M^me^ Bonino a introduit le présent recours.

Elle conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

1) déclarer le recours recevable et fondé;

2) annuler:

— la décision portant rejet de sa candidature à l'emploi de chef d'équipe de traduction « économie-finances » à la suite de l'avis de vacance COM(84) 1059,

— la décision du 19 octobre 1984 de nommer M. Tutzschky,

— le rejet de sa réclamation;

3) condamner la Commission aux dépens.

2. La Commission conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

1) rejeter le recours comme non fondé;

2) statuer comme de droit sur les dépens.

3. Les parties principales ont échangé des mémoires en réplique et en duplique.

4. Par ordonnance du 21 mars 1986, la Cour a décidé d'admettre l'Union syndicale — service public européen — Bruxelles à intervenir au soutien des conclusions de la requérante.

Dans son mémoire en intervention, la partie intervenante conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

1) faire droit aux conclusions prises par la partie requérante;

2) condamner la Commission aux dépens de la procédure en intervention.

5. Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour (troisième chambre) a décidé d'ouvrir la procédure orale sans procéder à des mesures d'instruction préalables.

III — Moyens et arguments des parties présentés au cours de la procédure écrite

1. Moyens et arguments de la requérante

La requérante fonde son recours sur l'excès de pouvoir, sur la violation du statut des fonctionnaires, et, notamment, de ses articles 5, paragraphe 3, 7, paragraphe 1, 27 et 45, paragraphe 1, et sur la méconnaissance des principes d'égalité entre hommes et femmes, de la motivation des actes administratifs et de la protection de la confiance légitime.

Elle invoque d'abord l'absence de motivation de la décision attaquée en faisant valoir que, compte tenu des circonstances de l'espèce, *une motivation particulièrement*

circonstanciée aurait été requise pour une double raison:

— la décision de l'AIPN de choisir M. Tutzschky, et non la requérante, aurait présenté un caractère tout à fait surprenant, étant donné que toute une série d'arguments auraient milité en faveur du choix de la requérante, à savoir sa plus grande expérience professionnelle et son ancienneté, supérieure d'environ 5 ans, dans le service et le grade, le fait qu'elle avait de facto rempli depuis dix ans des fonctions de chef d'équipe, le nombre supérieur de langues à partir desquelles elle travaille, la réussite à un concours interne pour économiste et la participation à un cours de management;

— la mise en œuvre du principe fondamental d'égalité entre hommes et femmes devrait être basée sur un système de sanctions appropriées et une protection juridictionnelle efficace. En présence d'une situation de grave sous-représentation féminine dans les emplois de responsabilités du niveau en cause, des discriminations occultes devraient être évitées par l'obligation pour l'AIPN de motiver le choix d'un homme de manière à convaincre qu'elle n'a pas transgressé son pouvoir d'appréciation.

Or, avant l'introduction du présent recours, aucune motivation du choix de l'AIPN n'aurait été donnée à la requérante, que ce soit par écrit ou oralement. En particulier, le chef de division de la traduction ne lui aurait pas expliqué les raisons de ce choix et n'aurait à son égard exprimé que des appréciations positives sur son travail, même après la fin de la période d'essai.

Les *appréciations,* contenues dans la note de service du 12 juillet 1984 et invoquées par la Commission au cours de la présente procédure devant la Cour, *concernant l'évaluation des capacités de management* au vu de la période d'essai *ne seraient pas légalement opposables à la requérante* et ne constitueraient pas une motivation admissible. En effet, un rapport concernant le déroulement de cette période d'essai aurait dû, à l'instar d'un rapport de notation ou d'un rapport de stage, être présenté à la requérante pour lui permettre de présenter des observations et ensuite être versé au dossier individuel de la requérante, conformément aux articles 26, alinéas 1 et 2, 43 et, par analogie, 34, paragraphe 2, du statut des fonctionnaires (voir arrêt de la Cour du 3 février 1971, Rittweger, 21/70, Rec. 1971, p. 7). A défaut d'avoir respecté ces exigences, ces appréciations ne pourraient légalement servir de motivation à la décision attaquée.

La *requérante conteste,* en outre, *le bien-fondé* du choix de l'AIPN motivé par un prétendu défaut de capacités de management. Cette appréciation ne serait appuyée sur aucun élément concret et sur aucun fait précis, et elle serait contredite par la circonstance, établie par ses rapports de notations, que la requérante avait en fait exercé, pendant dix ans, des fonctions de chef d'équipe dans le domaine concerné. Ses excellents rapports de notation, y compris celui pour la période du 1er juillet 1981 au 30 juin 1983 établi après la période d'essai, feraient expressément référence aux tâches de distribution et de coordination du travail dans l'équipe effectuées par elle, ce qui seraient les fonctions essentielles du chef d'équipe, et souligneraient son bon sens de l'organisation, des responsabilités, de l'initiative, du travail en équipe et des relations humaines. La requérante aurait, en outre, suivi avec succès des cours de management. Enfin, après la période d'essai, on lui aurait annoncé la possibilité de lui

procurer une situation équivalente, ses qualifications professionnelles n'étant pas en cause, et on lui aurait proposé une nomination comme chef d'équipe dans une autre division.

La requérante fait ensuite valoir que la *décision attaquée a méconnu le principe d'égalité entre hommes et femmes* et est le résultat d'un comportement sexiste. A cet égard, elle invoque le caractère surprenant du choix, compte tenu des fonctions exercées par elle depuis dix ans ainsi que de l'opinion exprimée par le comité paritaire d'égalité des chances et elle observe que, pour 14 divisions linguistiques de la Commission comprenant au total 66 équipes, il y a comme chefs d'équipe 50 fonctionnaires masculins et 14 fonctionnaires féminins, soit une proportion de 28 %; pour les services situés à Luxembourg, cette proportion serait de 10,52 % et il n'y aurait pas de chefs d'équipe féminins dans d'autres divisions linguistiques que la division danoise.

La requérante fait enfin valoir que la *décision attaquée a violé la règle de la protection de la confiance légitime.* La requérante aurait légitimement pu avoir confiance dans une mise en œuvre effective du principe d'égalité entre hommes et femmes en raison des différentes déclarations et messages officiels de la Commission annonçant, notamment, des interventions auprès des services pour que le recrutement féminin ne soit pas écarté sans motivation.

2. Moyens et arguments de la partie intervenante

La partie intervenante fait d'abord valoir que, à égalité de conditions entre des candidats masculins et féminins, la *préférence doit être donnée à la femme,* dès lors que, pour les emplois du niveau en cause, existe un grave déséquilibre entre hommes et femmes. Ce principe découlerait de l'importance fondamentale du principe d'égalité entre hommes et femmes, reconnue dans la jurisprudence de la Cour, les directives du Conseil et des déclarations et résolutions du Conseil et de la Commission. Il devrait être appliqué pour assurer une représentation plus équilibrée des femmes, de même que — selon la jurisprudence de la Cour — la nationalité pourrait jouer le rôle d'un critère préférentiel à égalité de titres de différents candidats afin de maintenir ou de rétablir un équilibre géographique au sein du personnel. Eu égard à l'importance primordiale de l'égalité des sexes, ce critère aurait le caractère d'un critère préférentiel obligatoire dans une situation de grave déséquilibre. La requérante aurait démontré que l'AIPN a estimé à tort qu'elle n'aurait pas une aptitude au moins égale au management et à animer une équipe, et que le candidat retenu et elle-même avaient donc une vocation égale à la nomination à l'emploi en cause. Étant donné la grave sous-représentation féminine dans les emplois de chef d'équipe de traduction (28 et 10,52 %, pour Luxembourg, contre, respectivement, 46,73, 43,39, 58,78 et 61,53 % pour les grades LA 5, LA 6, LA 7 et LA 8), la requérante aurait eu un droit de préférence pour cette nomination.

La partie intervenante soutient ensuite le moyen de la requérante selon lequel l'*égalité entre hommes et femmes exige une motivation particulièrement circonstanciée,* aboutissant à un renversement de la charge de la preuve. Elle se réfère à cet égard au programme communautaire de la Commission à moyen terme — 1986 à 1990 — sur l'« égalité des chances pour les femmes » [doc. COM(85) 801 du 19.12.1985] et au rapport intérimaire de la Commission sur l'application de la directive 79/7/CEE, du 19 décembre 1978 [doc. COM(83) 793 du

6.1.1984]. Dès lors qu'il existe un faisceau d'indices concordants pour une discrimination sexiste, il y aurait lieu d'admettre que la preuve en est rapportée. A cet effet, la partie intervenante cite des statistiques selon lesquelles le taux de la représentation féminine diminue à la Commission à mesure que l'on s'élève dans la hiérarchie des grades des catégories B et A et du cadre LA.

La partie intervenante fait valoir, enfin, que la *Commission a fait naître, dans le chef de son personnel, des espérances fondées quant à la mise en œuvre effective du principe d'égalité des femmes.* Elle se réfère, à cet égard, à des affirmations de la Commission devant le Parlement, le Comité économique et social, et l'opinion publique sur son rôle pilote dans ce domaine, à la création de différents groupes de travail sur cette question et au « programme d'action de la Communauté sur la promotion de l'égalité des chances pour les femmes 1982-1985 », adopté en 1981. Or, la Commission n'aurait pas pris les mesures appropriées pour une mise en œuvre effective du principe d'égalité entre hommes et femmes. Les statistiques démontreraient l'absence de changement significatif dans le domaine de la représentation féminine aux niveaux élevés de la hiérarchie au cours des dernières années: ainsi, le taux moyen de la représentation féminine pour les trois grades les plus élevés de la catégorie A serait de 1,95 %, mais de 10,90 % pour les autres grades de cette catégorie. La Commission elle-même aurait admis ne pas juger satisfaisants les résultats obtenus en la matière. Pour confirmer cette conclusion, la partie intervenante se réfère, en outre, au « nouveau programme d'action de la Communauté sur la promotion de l'égalité des chances pour les femmes 1982-1985 », à une déclaration du comité « égalité de traitement », composé de représentants des organisations syndicales et professionnelles et de l'administration, et à ses propres revendications dans ce domaine concernant l'attribution de compétences réelles au comité paritaire pour l'égalité des chances.

3. Moyens et arguments de la Commission

La Commission souligne que, selon la jurisprudence de la Cour (arrêts du 14 juillet 1983, Ohrgaard, 9/82, Rec. p. 2387; du 21 avril 1983, Ragusa, 282/81, Rec. p. 1258; du 24 mars 1983, Colussi, 298/81, Rec. p. 1142), l'*AIPN dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour évaluer l'intérêt du service et les mérites à prendre en considération.* En l'espèce, l'appréciation comparative des mérites respectifs aurait eu lieu sur la base des résultats des périodes d'essai des deux candidats, ayant notamment servi à constater les capacités de management des deux candidats. La période d'essai de la requérante aurait montré que ses capacités de management se situaient nettement en dessous de celles de son concurrent et d'autres chefs d'équipe. Cette appréciation de l'AIPN, à laquelle la Cour ne pourrait substituer la sienne, ne serait entachée d'aucune erreur manifeste et d'aucun parti pris à l'égard de la requérante. Ce choix de l'AIPN n'aurait eu aucun caractère surprenant, les fonctions du chef d'équipe dans le cadre de l'équipe réorganisée étant tout autre que les tâches que la requérante avait préalablement effectuées; les rapports de notation sur les tâches de coordination effectuées par la requérante au cours de la période antérieure n'auraient pas pu suffire pour établir son aptitude pour le nouvel emploi et ne lui auraient conféré aucun droit à être nommée à cet emploi. Tout en prenant en considération l'ancienneté, les diplômes et les connaissances linguistiques

de la requérante, l'AIPN aurait pu lui préférer M. Tutzschky qui disposerait également d'excellents titres, diplômes et rapports de notation, et qui aurait assuré un fonctionnement irréprochable de son groupe au cours de la période d'essai.

L'*AIPN ne serait pas tenue de motiver ses décisions* de promotion à l'égard de candidats non promus (voir arrêt du 13 juillet 1972, Bernardi, 90/71, Rec. p. 609). Une telle décision se fonderait, entre autres, sur le caractère, le comportement et l'ensemble de la personnalité de l'intéressé et ne pourrait donc pas faire l'objet d'une motivation. Ce principe, qui vaudrait a fortiori pour des décisions de mutation à un autre emploi du même grade relevant du pouvoir discrétionnaire de l'AIPN d'organiser librement son service, ne serait pas affecté par la circonstance qu'il y a une femme parmi les candidats évincés. L'administration serait libre d'organiser ses services et d'apprécier souverainement l'aptitude des fonctionnaires entrant en question pour une mutation sans être obligée de motiver ses décisions à l'égard des candidats, fussent-ils de sexe féminin.

La Commission prétend, en outre, que les *motifs du choix ont été clairement expliqués à la requérante lors d'un entretien* qu'elle aurait eu avec son chef de division et le directeur responsable, explication orale que la Commission serait prête à prouver par témoins. Une telle communication orale des motifs serait suffisante et préférable, étant donné que les considérants d'une motivation écrite pourraient être préjudiciables au candidat évincé. L'AIPN n'aurait donc voulu confirmer à la requérante par écrit l'entretien susmentionné, pour éviter que des conclusions désobligeantes tirées de sa période d'essai ne figurent à son dossier personnel alors que ses compétences et connaissances dans le domaine « économie-finances » n'étaient pas en cause.

Le principe d'égalité entre hommes et femmes n'empêcherait pas la Commission d'avoir recours au critère de l'aptitude des candidats. Ce critère se référerait à une grande diversité d'appréciations, en tenant compte des fonctions à accomplir, qui seraient étrangères à la question du sexe des personnes. En l'espèce, le choix de M. Tutzschky aurait été justifié dans l'intérêt du service par les résultats des périodes d'essai du point de vue du tact des interventions, de la capacité d'exercer le contrôle dans un bon climat humain et du caractère souple du futur chef d'équipe. L'AIPN n'aurait fait preuve à cet égard d'aucun parti pris en ce qui concerne le sexe de la requérante. Le comité paritaire d'égalité de chances, dont les formules seraient d'ailleurs très prudentes, n'aurait évidemment pu prendre en considération que les éléments que la requérante lui avait soumis, et non le résultat défavorable de sa période d'essai et les commentaires oraux désobligeants de ses supérieurs hiérarchiques à ce sujet.

La protection de la confiance légitime supposerait que l'administration ait fait naître chez le particulier *des espérances fondées en lui donnant des assurances précises* (voir arrêt du 19 mai 1983, Mavridis, 289/81, Rec. 1983, p. 1745). Or, la Commission n'aurait jamais donné aux femmes l'assurance qu'elles seraient promues par préférence aux hommes, même lorsque l'AIPN, faisant un usage raisonnable de son pouvoir d'appréciation, estimerait que la promotion du

candidat masculin s'impose dans l'intérêt du service. La seule disproportion numérique entre hommes et femmes dans un service ne permettrait pas de conclure qu'il est procédé d'une manière discriminatoire aux nominations ou aux promotions. La requérante elle-même n'aurait jamais reçu l'assurance précise qu'elle serait promue au poste de chef d'équipe, le but du système des périodes d'essai ayant précisément été de faire ressortir le candidat le plus apte à exercer ces fonctions.

U. Everling
Juge rapporteur