ARRÊT DE LA COUR (PREMIÈRE CHAMBRE) DU 5 DÉCEMBRE 1974 [1]

Claudette Van Belle contre Conseil des Communautés européennes

Affaire 176-73

Sommaire

1. *Fonctionnaires — Recrutement — Procédure exceptionnelle — Application à des candidats fonctionnaires*
   (Statut des fonctionnaires, art. 29 § 2)

2. *Fonctionnaires — Recrutement — Procédure exceptionnelle — Application — Interprétation stricte — Passage d'un fonctionnaire d'une catégorie à une autre — Inadmissibilité*
   (Statut des fonctionnaires, art. 29 § 2, art. 45 § 2)

1. L'article 29, paragraphe 2, permet sous certaines conditions et dans des circonstances exceptionnelles, de substituer aux concours internes à l'institution, interinstitutionnels ou généraux une autre procédure de recrutement. Cette procédure s'applique sans distinction, à tous ceux qui auraient été admissibles à se présenter auxdits concours. Il ne serait ni équitable ni conforme à l'intérêt du service que ladite procédure ne puisse trouver application qu'à l'égard de candidats non-fonctionnaires alors qu'elle se substitue à un concours dont des candidats fonctionnaires n'auraient pu être écartés.

2. L'article 29, paragraphe 2, étant donné son caractère exceptionnel doit recevoir une interprétation stricte et ne prévaut pas contre la règle formulée, de façon générale et inconditionnelle, à l'article 45, paragraphe 2.

Dans l'affaire 176-73

CLAUDETTE VAN BELLE, fonctionnaire au secrétariat général du Conseil des Communautés européennes, demeurant au Moulin de et à Bornival-lez-Nivelles, rue Bois d'en bas, Belgique, représentée par Me Marcel Grégoire, avocat près la cour d'appel de Bruxelles, rue Camille Lemonnier 68, 1060 Bruxelles,

1 — Langue de procédure : le français.

ayant élu domicile à Luxembourg, auprès de Me Tony Biever, avocat à la Cour, 83, boulevard grande-duchesse Charlotte,

partie requérante,

contre

CONSEIL DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, 170, rue de la Loi, 1040 Bruxelles, représenté par M. Sacchettini, conseiller juridique au secrétariat général du Conseil à Bruxelles, ayant élu domicile auprès de Me P. Lamoureux, conseiller juridique à la Commission des Communautés européennes, 4, boulevard Royal, Luxembourg,

partie défenderesse,

ayant pour objet l'annulation de la décision du Conseil du 22 décembre 1972, publiée le 3 janvier 1973, portant nomination de M. Charles Goetz à un emploi d'administrateur de grade A6 (avis de vacance n° 84/72), de toutes autres décisions connexes et du rejet implicite de la réclamation introduite, à cet égard, par la requérante,

LA COUR (première chambre),

composée de MM. C. Ó Dálaigh, président, R. Monaco et J. Mertens de Wilmars (rapporteur), juges,

avocat général : M. G. Reischl
greffier : M. A. Van Houtte

rend le présent

ARRÊT

En fait

Attendu que les faits et les arguments des parties développés au cours de la procédure écrite peuvent être résumés comme suit :

I — Faits et procédure

1. La requérante est fonctionnaires de grade B 3 au secrétariat général du Conseil.

Le 8 août 1972 deux avis de vacance, n° 84/72, portant sur trois emplois d'administrateur de grade A 6, et n° 86/72, portant sur deux emplois d'administrateur de grade A 6, étaient affichés par la partie défenderesse.

Par décisions du 22 décembre 1972, publiées le 3 janvier 1973, la défenderesse nommait à deux de ces emplois, des fonctionnaires de grade B 1, MM. Roger Brisaer et Charles Goetz, qui passaient ainsi, par changement de catégorie, au grade A 6.

2. Par lettre du 29 mars 1973, la requérante introduisit une réclamation au sens de l'article 90, paragraphe 2, du statut, tendant au retrait des décisions du 22 décembre 1972 et à la réouverture de la procédure en vue de pourvoir à la vacance des emplois concernés. Par lettre du 12 juin 1973 cette réclamation fut retirée en ce qui concerne la décision de nomination de M. Roger Brisaer, décédé entre temps. La réclamation étant pour le surplus, restée sans réponse, M[lle] Van Belle introduisit le présent recours dirigé contre la décision de nomination de M. Charles Goetz, les décisions antérieures et concomitantes, notamment celle de ne pas recourir à la procédure de concours et d'appliquer l'article 29, paragraphe 2, du statut, ainsi que contre la décision implicite de rejet de la réclamation du 29 mars 1973. Le recours, daté du 22 octobre 1973, fut enregistré à la Cour le 24 octobre 1973.

Sur rapport préalable du juge rapporteur, l'avocat général entendu en ses conclusions, la Cour, première chambre, a décidé qu'il n'y avait pas lieu de procéder à des mesures d'instruction.

II — Conclusions des parties

La requérante conclut à ce qu'il plaise à la Cour :

1) annuler la décision de la partie défenderesse du 22 décembre 1972, publiée le 3 janvier 1973, comportant nomination de M. Charles Goetz à l'un des emplois ayant fait l'objet de l'avis de vacance « Cons. n° 84/72 » ;

2) annuler les décisions antérieures et/ou concomitantes à cette décision de nomination et qui lui sont liées, notamment la décision de ne pas avoir recours, pour pourvoir à la vacance de l'emploi litigieux, à la procédure de concours, et la décision d'appliquer l'article 29, paragraphe 2, du statut ;

3) annuler la décision implicite de rejet de la réclamation de la requérante du 29 mars 1973, en ce qu'elle concerne la décision de nomination de M. Charles Goetz ;

4) condamner la partie défenderesse à l'ensemble des dépens de l'instance.

La défenderesse conclut à ce qu'il plaise à la Cour :

de rejeter la requête comme non fondée et de mettre les dépens à la charge de la requérante.

III — Moyens et arguments des parties

A — Le *premier moyen* du recours est pris de la violation des articles 29, paragraphes 1 et 2, et 45, paragraphe 2, du statut. La nomination de M. Charles Goetz, fonctionnaire de grade B1, à un emploi de grade A6, sans qu'il ait été procédé à un concours, violerait le paragraphe 1 de l'article 29 selon lequel il ne peut, à défaut de possibilités de promotion ou de mutation au sein de l'institution ou de transferts d'autres institutions, être pourvu à une vacance d'emploi qu'après l'organisation de concours.

D'autre part, l'application qui aurait été faite, à l'occasion de la nomination attaquée, du paragraphe 2 de l'article 29, serait également illégale parce que cette disposition ne permet le recours à une procédure autre que le concours que

pour le recrutement de fonctionnaires des grades A 1 et A 2 et, dans des cas exceptionnels, pour des emplois nécessitant des qualifications spéciales, condition qui ne serait pas réalisée dans le cas d'espèce.

Enfin, il y aurait violation de l'article 45, paragraphe 2, du statut, selon lequel le passage d'une catégorie à une catégorie supérieure ne pourrait avoir lieu qu'après concours.

Dans son *mémoire en défense* le Conseil fait valoir que le statut prévoirait deux voies pour l'occupation d'un emploi :

a) le recrutement, réglé par le chapitre 1 (recrutement) du titre III, et notamment par l'article 29, et qui reposerait sur l'organisation de concours ;

b) la carrière, réglée par le chapitre 3 (art. 43 à 46, notation, avancement d'échelon et promotion) du titre III du statut, pour laquelle le mode de progression serait la promotion.

L'article 45, paragraphe 2, devrait être interprété comme excluant la promotion pour le passage à une catégorie supérieure et il renverrait ainsi à l'organisation de concours conformément au chapitre 1 du titre III et notamment à l'article 29, étant entendu que c'est à l'article 29 dans son ensemble, y compris le paragraphe 2, qu'il est renvoyé, car cette disposition comprendrait l'ensemble des règles applicables en matière de concours.

Les règles du chapitre premier s'appliqueraient à tous les concours internes, interinstitutionnels ou généraux. Tout ce qui est concours ferait partie du « recrutement » car même un concours interne constituerait en quelque sorte un nouveau recrutement, puisqu'il effacerait dans les conditions et dans les résultats, toute notion de grade et d'ancienneté, la carrière (grade et échelon) du candidat reçu et nommé repartant sur des bases entièrement nouvelles. Les concours internes relèveraient donc de l'ensemble de l'article 29, c'est-à-dire, tant de son paragraphe 2 que de son paragraphe 1 et on ne pourrait admettre la thèse de la requérante que ce paragraphe 2 et la dérogation à la règle du concours qu'il permet, ne viseraient que le recrutement externe.

L'article 29, paragraphe 1, ne pourrait donc être violé par un recours à l'exception expressément prévue à l'article 29, paragraphe 2.

Il n'y aurait donc violation ni de l'article 29, paragraphes 1 et 2 ni de l'article 45.

Dans son *mémoire en réplique* la requérante analyse et conteste l'interprétation proposée par le Conseil, tant de l'article 45, paragraphe 2, que de l'article 29, paragraphe 2.

Le texte de l'article 45, paragraphe 2, serait clair : le concours est, en tout état de cause, obligatoire pour le passage de catégorie.

Cette thèse qui aurait déjà été admise dans la jurisprudence (Arrêt du 13 juillet 1972, affaire 55 à 76, 86, 87 et 95-71, Besnard et autres, Recueil 1972, p. 562 et conclusions de M. l'avocat général Lagrange dans l'affaire 15-63, Lassalle, Recueil 1964, p. 91) serait confirmée par le fait que l'article 29, paragraphe 2, ne s'appliquerait qu'au recrutement externe et par une comparaison entre les articles 28 et 45 du statut. L'article 28 relatif au recrutement externe ferait explicitement une exception à la règle générale du concours, en renvoyant au paragraphe 2 de l'article 29 tandis que l'article 45, paragraphe 2, ne contiendrait aucun renvoi similaire. Cette différence de rédaction indiquerait que le changement de catégorie ne pourrait jamais s'effectuer en dehors du concours.

D'autre part, cette disposition ne serait pas, comme le soutient la défenderesse, un simple renvoi aux règles relatives aux concours, mais une règle de fond qui exige le concours pour le passage d'une catégorie à une autre.

La thèse de la requérante ne mènerait, à aucun égard, à des résultats absurdes comme le prétend, à tort, le Conseil. S'il est possible, pour le recrutement externe, de faire exception à la règle du con-

cours, tandis que le passage « au choix » d'une catégorie à l'autre est interdit, c'est parce que les institutions devraient être en mesure de recruter à l'extérieur des personnes hautement spécialisées qui ne se prêteraient peut-être pas aux formalités d'un concours. Cette préoccupation ne vaudrait pas pour le passage de catégories où il s'agirait, en effet, de fonctionnaires dont la collaboration est déjà acquise et qui sont soumis au statut et au principe d'égalité. Ce serait, au contraire, la thèse du Conseil qui aurait des conséquences absurdes car celui-ci, après avoir affirmé que le passage de catégories par voie de nomination au choix est impossible, en viendrait à considérer licites des nominations au choix pour ce passage.

L'article 29, paragraphe 2, en visant le « recrutement » ne concernerait donc que l'entrée au service public de personnes qui ne sont pas encore fonctionnaires.

A l'appui de cette interprétation la requérante invoque les conclusions de M. l'avocat général Lagrange précédant l'arrêt du 4 mars 1964 (affaire 15-63, Lassalle contre Parlement européen, Recueil 1964, pp. 88 et 89) et l'arrêt de la Cour du 15 décembre 1966 (affaire 62-65, Serio, Recueil 1966, p. 825).

Si l'avocat général Lagrange a admis, dans les conclusions précitées que la notion de « recrutement » pourrait éventuellement être étendue au changement de catégorie, il a néanmoins spécifié qu'« en particulier l'article 29, paragraphe 2, . . . *s'applique, de toute évidence, au recrutement de candidats non encore fonctionnaires* ».

La requérante en conclut que l'article 29, paragraphe 2, concerne exclusivement le recrutement « extérieur », c'est-à-dire, l'entrée au service de personnes non encore fonctionnaires.

Dans son *mémoire en duplique* le Conseil constate que les parties seraient d'accord pour admettre que M. Goetz aurait été nommé par application de l'article 29, paragraphe 2, et que le passage de catégorie ne serait pas possible par promotion.

Le Conseil conteste qu'en tant que règle de fond, l'article 45, paragraphe 2, ne pourrait renvoyer qu'aux règles de procédure de l'article 29, c'est-à-dire, seulement à son premier paragraphe et non à son second. Placée au deuxième alinéa d'un article réservé aux promotions qui figure lui-même dans un chapitre intitulé « Notation, avancement d'échelon et promotion », cette disposition ne pourrait être une règle de fond qu'en ce qui concerne les promotions et non pas en ce qui concerne les concours. Cette règle renverrait à l'ensemble du système des concours, englobant des règles de fond, de procédure et d'exception.

Le Conseil rappelle que, pour lui, le statut prévoit deux modes d'occupation d'un emploi : la carrière (articles 45 et 46) et le recrutement (chapitre premier du titre III). Si la voie de la carrière n'est pas ouverte, il faudrait faire appel au recrutement. Or, les règles pour le recrutement externe et interne seraient non pas identiques mais uniques. Toutes les règles, modalités et exceptions du chapitre « Recrutement » seraient applicables au recrutement interne comme au recrutement externe.

Une analyse de la lettre de l'article 29, paragraphe 2, indiquerait que c'est uniquement pour les agents des grades A 1 et A 2 que le recours à d'autres agents des Communautés (recrutement interne sans concours) est interdit, mais que ce recrutement serait possible pour des emplois spécialisés des autres grades.

Les déductions que la requérante tire de l'article 28, alinéa d) seraient erronées. S'il est en effet dit au début de l'article 28 que « nul ne peut être nommé fonctionnaire », cette disposition s'appliquerait néanmoins également au recrutement interne. S'il arrive fréquemment que dans l'hypothèse d'un recrutement interne l'existence des conditions posées par l'article 28 ait déjà été contrôlée lors de la première nomination de l'agent, cette circonstance ne saurait empêcher

qu'en droit et en fait, ce contrôle doit à nouveau être effectué. Les conditions de nationalité, de situation militaire, de moralité, d'aptitude physique, et de connaissance satisfaisante d'une autre langue des Communautés pourraient, en effet, avoir varié depuis le premier recrutement.

Le Conseil tient encore à préciser que, contrairement à ce qu'avance la requérante, le recours à l'article 29, paragraphe 2, n'aboutirait aucunement à une « nomination au choix ». La nomination au choix serait, dans les Communautés, où la promotion à l'ancienneté est inconnue, la forme par excellence de la promotion. Tout autre chose serait l'exercice, en vertu de l'article 29, alinéa 2, d'un choix en vue d'une nomination statutaire.

B — *A titre subsidiaire la requérante soulève un second moyen* pris de la violation de l'article 29, paragraphe 2, du statut. Au cas où celui-ci serait considéré comme applicable, même en cas de recrutement interne et nonobstant l'article 45, paragraphe 2, du statut, son application supposerait réunies certaines conditions de forme et de fond qui ne l'étaient et ne le sont pas en l'espèce.

En premier lieu, le recours à l'article 29, paragraphe 2, du statut ne serait possible que si l'avis de vacance ou, à tout le moins, un acte ultérieurement publié, en avait prévu l'éventualité. Or, l'avis de vacance n° 84/72 portant notamment sur l'emploi d'administrateur de grade A 6 auquel a été nommé M. Charles Goetz, n'indiquerait pas que l'article 29, paragraphe 2, du statut serait susceptible d'application. La mention « in fine » que « les emplois repris ci-dessus seront pourvus suivant la procédure prévue par le statut (cf. articles 4 et 29) » serait manifestement insuffisante, alors que l'intitulé ne renverrait qu'aux articles 4, alinéa 2, et 29, alinéa 1 a), du statut.

En second lieu, la décision d'appliquer l'article 29, paragraphe 2, devrait être motivée (arrêt du 26 mai 1971, affaires 45 et 49-70, Bode, Recueil 1971, p. 476 et 477). La requérante demande à la Cour de vérifier si cette décision qui a dû précéder la nomination mais dont elle n'a pas connaissance contient une motivation expresse, à défaut de laquelle aucun contrôle de la légalité du recours à la procédure de l'article 29, paragraphe 2, ne serait possible.

En troisième lieu, le recours au paragraphe 2 de l'article 29 ne serait autorisé que « *dans des cas exceptionnels, pour des emplois nécessitant des qualifications spéciales* », les deux membres de la phrase constituant l'expression d'une seule et même condition (conclusions de l'avocat général, M. Dutheillet de Lamothe dans les affaires jointes 45 et 49-70, Bode, Recueil 1971, p. 482 et 483). Or, l'avis de vacance n° 84/72, par les qualifications qu'il requiert, à savoir :

a) avoir accompli des études universitaires complètes sanctionnées par un diplôme ou posséder une expérience professionnelle d'un niveau équivalent ;

b) avoir une connaissance approfondie d'une des langues des Communautés et une connaissance satisfaisante d'une deuxième langue des Communautés,

démontrerait qu'il ne s'agirait pas d'un emploi nécessitant des qualifications spéciales, car ce ne seraient là que les qualifications normales pour des emplois d'administrateur de grade A 6.

Dans son *mémoire en défense* le Conseil fait valoir qu'il se serait, en fait, agi d'une transformation d'un emploi de la catégorie B en un emploi de la catégorie A. M. Goetz aurait, depuis près de 15 années, assumé au sein du secrétariat général des tâches très particulières car elles ne correspondraient à aucune des tâches existant dans d'autres organes administratifs, notamment la coordination des services responsables de la rédaction, la frappe, la reproduction, la traduction et la diffusion, le tout dans des délais très courts, d'un grand nombre de documents. L'augmentation extrêmement importante des travaux du Con-

seil aurait conduit depuis longtemps le secrétaire général à considérer que le poste correspondait en réalité à un emploi de la catégorie A. Ainsi ce serait l'emploi même de M. Goetz qui aurait évolué au point de se transformer, d'un emploi « correspondant à des fonctions d'application et d'encadrement » à un « emploi correspondant à des fonctions de direction, de conception et d'études ». S'il est vrai que la transformation d'emploi est une opération de nature budgétaire, il n'en demeurerait pas moins que l'agent qui assume, de façon satisfaisante, les charges de l'emploi transformé doit, par des voies statutaires adéquates, demeurer en charge des fonctions — inchangées en leur nature — modifiées dans l'emploi qu'elles exigent. Ces voies statutaires ne pourraient être, en cas de changement de catégorie, que l'une de celles de l'article 29 du statut, à savoir, le concours ou le recours au paragraphe 2 de l'article 29. Un concours n'aurait eu aucun sens puisque, par hypothèse, M. Goetz était le mieux à même d'assumer ces fonctions, tandis que les tâches litigieuses nécessiteraient des qualifications spéciales, puisqu'il n'existerait aucune formation correspondant à ce genre de travail. De plus, les exigences de qualité, de rapidité, de précision du travail au sein du Conseil n'auraient permis un fonctionnement efficace s'il avait fallu mettre un autre candidat au courant.

Ainsi apparaîtrait, à l'évidence, le fait que le recours à l'article 29, paragraphe 2, aurait été fait en raison de la technicité ou de la particularité de l'emploi qui ferait que « seuls peuvent y prétendre un nombre restreint de personnes déjà hautement spécialisées, ayant des connaissances et une expérience peu communes » (conclusions de l'avocat général, M. Dutheillet de Lamothe, affaires jointes 45 et 49-70, Bode, Recueil 1971, p. 482 et 483).

Le recours à l'article 29, paragraphe 2, apparaîtrait donc entièrement fondé.

D'autre part, l'avis de vacance précisait qu'il serait fait application de l'article 29 et le statut n'obligerait pas à mentionner qu'il serait fait application du second paragraphe de cette disposition. La Cour, dans ses arrêts dans les affaires 45 et 49-70, Bode (Recueil 1971, p. 465) n'aurait d'ailleurs pas suivi l'avocat général, qui s'était montré favorable à cette mention.

Bien qu'une justification de l'acte de nomination n'apparaîtrait pas nécessaire, dès lors qu'il se serait agi d'une transformation d'emploi qui concernait un même agent assurant des mêmes fonctions, le Conseil aurait néanmoins tenu compte des règles imposées par le statut puisqu'à la décision de nomination figurait le considérant suivant : « considérant que le poste à pourvoir demande des qualifications spéciales et que le candidat choisi a prouvé qu'il possédait ces qualifications ».

Dans son *mémoire en réplique* la requérante fait valoir que la thèse de la transformation de l'emploi, telle que défendue par le Conseil, serait contestable à un double titre.

La « transformation » de l'emploi aurait, en premier lieu, de toute façon abouti à la création d'un nouvel emploi, ainsi qu'il ressortirait de l'avis de vacance n° 84/72. Transformation d'emploi ou pas, les conditions d'application de l'article 29, paragraphe 2, tant concernant la forme que le fond, auraient dû être respectées.

En second lieu, les arguments développés par le Conseil pour soutenir la thèse de la transformation de l'emploi indiqueraient que la nomination de M. Goetz était décidée d'avance et que la défenderesse s'est bornée à rechercher dans le statut la règle qui, à son estime, lui permettrait de réaliser son objectif. Sur ce point la requérante soulève un grief de détournement de pouvoir.

En ce qui concerne les conditions de forme de l'article 29, paragraphe 2, la mention à l'avis de vacance, ou à un acte ultérieurement publié, du recours à l'article 29, paragraphe 2, serait indispensable. Les conclusions de M. l'avocat

général Dutheillet de Lamothe dans les affaires jointes 45 et 49-70 (Bode, Recueil 1971, p. 483 et 484) ne laisseraient subsister aucun doute à cet égard. Il ne serait pas exact de dire que la Cour n'a pas suivi l'avocat général sur ce point ; la Cour ne se serait pas prononcée, le défaut de motivation étant suffisant pour entraîner l'annulation des actes attaquées.

Quant à l'obligation de motiver formellement le recours à l'article 29, paragraphe 2, elle s'imposerait, même en cas de « transformation » d'un emploi, dès lors que l'institution ferait usage de la procédure exceptionnelle de l'article 29, paragraphe 2. Il ne suffirait pas de déclarer dans la décision de nomination que le poste à pourvoir demande des qualifications spéciales et que le candidat choisi a prouvé qu'il possédait ces qualifications. Encore faudrait-il en indiquer les raisons (arrêt du 26 mai 1971, affaires jointes 45 et 49-70, Bode, Recueil 1971, p. 477) et expliquer pourquoi le poste litigieux n'est pas pourvu par concours.

En ce qui concerne les conditions de fond de l'article 29, paragraphe 2, les notions de « cas exceptionnel » et « emploi nécessitant des qualifications spéciales » devraient être interprétées restrictivement et rigoureusement contrôlées. Or, il apparaîtrait du libellé de l'avis de vacance n° 84/72 que les qualifications requises et la nature des fonctions seraient tout à fait courantes et normales pour un administrateur de grade A 6. Si on admettait qu'elles entrent dans la catégorie des qualifications et fonctions visées à l'article 29, paragraphe 2, du statut, cela reviendrait à dire que l'exception est la règle et on ne verrait pas quand il pourrait encore y avoir lieu à application de la procédure normale de l'article 29, paragraphe 1.

La requérante relève que, d'après le Conseil, M. Goetz serait le mieux qualifié pour assumer les fonctions de l'emploi « transformé ». L'article 29, paragraphe 2, n'existerait toutefois pas pour permettre à l'occupant d'un emploi d'en rester le propriétaire même si cet emploi se transforme au point de devenir un emploi nouveau qui, de ce fait, devait être déclaré vacant. De plus, l'article 29, paragraphe 2, pour les emplois correspondant à d'autres grades que les grades A 1 et A 2, ne ferait pas dépendre la possibilité de renoncer à la procédure de concours de *la qualification des candidats* à l'emploi vacant, mais, selon les termes mêmes du statut, des *qualifications spéciales qu'exige l'emploi.* La nécessité de telles qualifications n'apparaîtrait pas en l'occurrence.

Dans son *mémoire en duplique* le Conseil rappelle que l'avis de vacance aurait bien précisé que l'article 29 trouverait application, que le statut n'imposerait pas la mention du recours à son paragraphe 2, et que la transformation d'emploi justifierait l'acte de nomination, le Conseil ayant examiné si les conditions de l'article 29, paragraphe 2, se trouvaient réunies et en ayant fait mention dans les considérants de la décision elle-même.

L'évocation de l'arrêt de la Cour du 26 mai 1971 (affaires jointes 45 et 49-70, Bode, Recueil 1971, p. 465) amènerait le Conseil à souligner que les modalités d'application du statut, en ce qui concerne les conditions d'occupation d'un emploi, sont entièrement différentes pour la Commission et le Conseil et ce sur deux points fondamentaux. Il existerait à la Commission un « organigramme » qui déterminerait pour chaque poste, occupé ou vacant, les fonctions correspondantes. Aux termes des « modalités de procédure » fixées par décision de la Commission du 14 février 1968, complétées par les décisions du 25 novembre 1970 et du 20 février 1971, publiées au Courrier du Personnel n° 175 bis de l'année 1971, l'avis de vacance préciserait « généralement la carrière, le grade de base auquel un fonctionnaire peut être promu, l'unité administrative dont relève l'emploi, sa localisation, la description de la nature des fonctions et des principales qualifications requises et un appel de candidature ». Les descriptions d'emplois du secrétariat général du Conseil

seraient, au contraire, extrêmement vagues et il n'existerait aucun organigramme. Les affectations et promotions se feraient globalement grade par grade. Une autre différence proviendrait du fait que les avis de vacance de la Commission comportent un appel de candidatures alors que ceux du Conseil n'auraient d'autre objet que de constater qu'un poste figurant au tableau des effectifs est déclaré vacant par l'autorité et peut donc être utilisé pour une occupation d'emploi. Cela expliquerait pourquoi il n'y aurait que très peu de nuances entre l'annexe I du statut (correspondance entre les emplois-type et les carrières) et la description des emplois du Conseil. Cela expliquerait également la rédaction simplifiée des avis de vacance du Conseil. Ainsi l'avis de vacance n° 84/72 qui représenterait l'expression formelle de la volonté de l'autorité de procédure à l'occupation de l'emploi, aurait-il mentionné l'article 29 dans le corps du texte, pour indiquer que l'occupation de l'emploi pourrait se faire par l'une des deux voies ouvertes par l'article 29.

En ce qui concerne les qualifications spéciales requises par l'emploi, le Conseil est d'avis que le poste occupé par M. Goetz et transféré à la catégorie A, apparaissait, après comparaison avec les attributions comparables dans d'autres institutions, à ce point spécialisé qu'il n'aurait pas été possible de trouver un autre agent susceptible de l'occuper, sans mettre en péril le bon fonctionnement de l'institution.

En résumé, la nomination attaquée :

— devrait son caractère particulier à la transformation de l'emploi,

— aurait été faite en application de l'article 29, paragraphe 2, aucun texte n'interdisant l'application de cette disposition à des agents déjà en service,

— aurait été arrêtée sur la base d'un avis de vacance établi dans le cadre du processus d'occupation d'emploi propre au Conseil,

— tiendrait compte du caractère « exceptionnel » du recours au paragraphe 2 de l'article 29 tant parce qu'il s'agit d'un cas pour plus de 2 000 occupations d'emploi fondées sur l'article 29, paragraphe 1, qu'à raison de la nature très particulière de l'emploi.

Les parties ont été entendues au cours de l'audience du 24 octobre 1974.

L'avocat général a présenté ses conclusions au cours de l'audience du 20 novembre 1974.

En droit

1 Attendu que le recours introduit par requête du 22 octobre 1973 parvenue au greffe de la Cour le 24 octobre 1973, tend, en substance, à l'annulation de la décision du Conseil du 22 décembre 1972 portant nomination de M. Charles Goetz, fonctionnaire du Conseil de grade B 1, à un emploi d'administrateur de grade A 6 ;

2 que cette nomination a été faite par application du paragraphe 2 de l'article 29 du statut des fonctionnaires, selon lequel une procédure de recrutement, autre que celle du concours, peut être adoptée, notamment dans des cas exceptionnels, pour des emplois nécessitant des qualifications spéciales ;

3 attendu que la requérante fait, en premier lieu, valoir que la décision attaquée ne pouvait être prise par application du paragraphe 2 ci-dessus cité parce que cette disposition ne viserait que le recrutement de personnes non encore au service des Communautés et ne pourrait être utilisée lorsque, en vue de pourvoir à une vacance d'emploi, il est fait appel à des agents déjà en fonction ;

4 attendu que l'article 29 qui fait partie du chapitre du statut consacré au recrutement, règle les différentes façons de pourvoir à une vacance d'emploi ;

5 qu'il dispose, à cet effet, qu'il y a lieu d'examiner, par ordre de préférence, d'abord les possibilités de promotion et de mutation au sein de l'institution, où la vacance d'emploi s'est produite, ensuite les possibilités d'organisation de concours internes à cette institution, et, en troisième lieu, les demandes de transfert de fonctionnaires d'autres institutions ;

6 que ce n'est que si ces possibilités se révèlent inappropriées, qu'il y a lieu de procéder, par voie de concours sur titres, sur épreuves ou sur titres et épreuves ;

7 que, dans ce cas, il s'agit, ainsi qu'il ressort de la combinaison des articles 29 du statut et 1, paragraphe 1, littera a) de son annexe III, soit de concours interinstitutionnels, soit de concours généraux ;

8 que le statut ne distingue donc pas entre concours internes et externes mais entre concours internes et concours généraux, ces derniers étant ceux auxquels sont admis à se présenter à la fois des candidats venant de l'extérieur, et d'autres, ayant la qualité de fonctionnaire ou d'agent ;

9 qu'il s'ensuit que lorsque l'article 29, paragraphe 2, permet, sous certaines conditions et dans des circonstances exceptionnelles, de substituer aux concours interinstitutionnels ou généraux une autre procédure de recrutement, cette procédure doit pouvoir s'appliquer, sans distinction, à tous ceux qui eussent été admissibles à se présenter auxdits concours ;

10 qu'il ne serait ni équitable ni conforme à l'intérêt du service que ladite procédure ne puisse trouver application qu'à l'égard de candidats non fonctionnaires alors qu'elle se substitue à un concours dont des candidats fonctionnaires n'auraient pu être écartés ;

11 attendu que la requérante objecte qu'il serait inconséquent d'appliquer l'article 29, paragraphe 2, à des agents déjà en fonction parce que la décision de recourir à cette disposition impliquerait nécessairement une décision préalable de ne pas organiser un concours interne pour pourvoir à l'emploi en cause ;

12 qu'on ne saurait, selon elle, admettre que l'autorité investie du pouvoir de nomination puisse à la fois estimer qu'il n'y a pas lieu de procéder à l'organisation d'un concours interne à l'institution parce qu'il serait déjà reconnu que les personnes susceptibles d'y participer ne rempliraient pas les conditions nécessaires pour occuper l'emploi vacant et cependant nommer ensuite, sur base de l'article 29, paragraphe 2, une personne qui, parce qu'elle était au service de l'institution, eût dû se présenter audit concours ;

13 attendu que les aptitudes requises pour occuper un emploi nécessitant des qualifications spéciales, peuvent être d'une nature telle que, dans des cas exceptionnels, des procédures de concours, tant internes que généraux, se révèlent inappropriées pour en constater l'existence ;

14 que, sans doute, cette hypothèse ne se présente, comme l'indique d'ailleurs le paragraphe 2 de l'article 29, que dans des cas exceptionnels de sorte que l'application de cette disposition est soumise à des conditions de forme et de fond très strictes, mais qu'elle ne saurait, cependant, être exclue ;

15 que, d'ailleurs, s'il est admis qu'un concours général peut, dans certaines circonstances, apparaître inapproprié pour assurer une vacance d'emploi, il n'y a aucun motif pour qu'il n'en soit pas, éventuellement, de même, s'agissant d'un concours interne, alors surtout que les modalités de ces deux sortes de concours sont identiques ;

16 qu'il y a donc lieu de conclure, qu'en faisant application de l'article 29, paragraphe 2, à un agent déjà en fonction, la partie défenderesse n'a pas violé cette disposition ;

17 attendu que la requérante fait valoir, en second lieu, qu'en tout cas, l'article 45, paragraphe 2, du statut interdit de faire appel à l'article 29, paragraphe 2, en vue de permettre le passage d'un fonctionnaire d'une catégorie à une autre ;

18 attendu que selon l'article 45, paragraphe 1, du statut : « la promotion est attribuée par décision de l'autorité investie du pouvoir de nomination. Elle entraîne pour le fonctionnaire la nomination au grade supérieur de la catégorie ou du cadre auquel il appartient. Elle se fait exclusivement au choix, parmi les fonctionnaires justifiant d'un minimum d'ancienneté dans leur grade, après examen comparatif des mérites des fonctionnaires ayant vocation à la promotion ainsi que des rapports dont ils ont fait l'objet » ;

19 que, selon son paragraphe 2, : « le passage d'un fonctionnaire d'un cadre ou d'une catégorie à un autre cadre ou à une catégorie supérieure ne peut avoir lieu qu'après concours » ;

20 attendu que, selon la partie défenderesse, cette dernière disposition n'aurait d'autre effet que d'écarter la promotion lorsqu'il est pourvu à la vacance d'un emploi en faisant passer un fonctionnaire d'une catégorie à une autre, mais renverrait, pour le surplus, aux différentes possibilités de recrutement visées à l'article 29, tant dans son paragraphe 2 que dans son paragraphe 1 ;

21 attendu que le paragraphe 2 de l'article 45 n'a pas la portée purement négative que lui attribue la partie défenderesse, mais formule, au contraire, une règle fondamentale qui correspond à l'agencement de la fonction publique communautaire en différentes catégories, nécessitant des qualifications distinctes ;

22 que l'expression « ne peut avoir lieu qu'après concours » indique par ses termes mêmes, non seulement que la promotion est écartée mais que seul le concours est admissible ;

23 que, d'ailleurs, si la disposition en cause n'avait d'autre portée que d'écarter la promotion en laissant ouverts les autres modes de recrutement, elle aurait été inutile, l'exclusion de la promotion, pour le passage de catégories, étant déjà formulée au paragraphe 1 de l'article 45 ;

24 que, d'autre part, l'article 29, paragraphe 2, doit, en raison de son caractère exceptionnel, être interprété strictement et ne saurait prévaloir contre la règle formulée, de façon générale et inconditionnelle, à l'article 45, paragraphe 2 ;

25 que le moyen est fondé et que la décision attaquée doit être annulée ;

Sur les dépens

26 Attendu qu'aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie, qui succombe est condamnée aux dépens ;

27 que la partie défenderesse ayant succombé en ses moyens, il convient de la condamner aux dépens ;

par ces motifs,

LA COUR (première chambre)

déclare et arrête :

1) **La décision du Conseil du 22 décembre 1972 portant nomination de M. Charles Goetz à un emploi d'administrateur de grade A 6 est annulée ;**

2) **Le Conseil est condamné aux dépens de l'instance.**

C. Ó Dálaigh R. Monaco J. Mertens de Wilmars

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 5 décembre 1974.

Le greffier

A. Van Houtte

Le président de la première chambre

C. Ó Dálaigh