ARRÊT DE LA COUR (PREMIÈRE CHAMBRE) DU 9 JUILLET 1970 [1]

Herta Lampe, veuve Fero Grosz, contre Commission des Communautés européennes

Affaire 35-69

Sommaire

1. *Fonctionnaires — Régime d'intérim — Accord explicite de l'autorité investie du pouvoir de nomination — Nécessité*
   (Statut des fonctionnaires, art. 7, § 2)
2. *Fonctionnaires — Régime d'intérim — Appel du fonctionnaire à assurer l'intérim — Pouvoir discrétionnaire de l'autorité investie du pouvoir de nomination*
   (Statut des fonctionnaires, art. 7, § 2)

1. L'application de l'article 7, paragraphe 2, du statut des fonctionnaires exige l'accord explicite de l'autorité investie du pouvoir de nomination pour « appeler » le fonctionnaire à occuper par intérim l'emploi supérieur.

2. La décision d'appeler un fonctionnaire à assurer l'intérim d'un emploi relève de l'appréciation de l'intérêt du service. Un fonctionnaire ne peut, du seul fait qu'il remplit les fonctions se rattachant à cet emploi, se prévaloir d'un droit à obtenir le bénéfice de l'intérim.

Dans l'affaire 35-69

HERTA LAMPE, VEUVE FERO GROSZ, fonctionnaire à la Commission des Communautés européennes, représentée et assistée par Me José Saels, avocat à la cour d'appel de Bruxelles, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de Me Fernand Loesch, 2, rue Goethe,

partie requérante,

1 — Langue de procédure : le français.

contre

COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, représentée par son conseiller juridique M. Louis de la Fontaine, en qualité d'agent, ayant élu domicile à Luxembourg auprès de M. Émile Reuter, conseiller juridique de la Commission, 4, boulevard Royal,

partie défenderesse,

ayant pour objet l'annulation d'une décision de promotion et le paiement de l'indemnité prévue à l'article 7, paragraphe 2, du statut des fonctionnaires,

LA COUR (première chambre),

composée de MM. R. Monaco, président de chambre (rapporteur), A. M. Donner et J. Mertens de Wilmars, juges, K. Roemer, avocat général, A. Van Houtte, greffier,

rend le présent

ARRÊT

Points de fait et de droit

I — Résumé des faits et de la procédure

1. Attendu que la requérante, entrée au service de la Commission le 8 février 1960, occupe depuis le 25 mars 1962 un poste de deuxième secrétaire (C 2) à la direction générale IX (personnel et administration), direction B;
que le 14 novembre 1968 fut publié l'avis de vacance COM/450, concernant un poste de secrétaire de direction (C 1) à la même direction, devenu vacant suite au départ de sa titulaire, M[lle] Marisa Nava, qui n'exerçait plus les fonctions y afférentes depuis le 23 octobre 1968;
qu'ayant posé, le 18 novembre 1968, sa candidature au poste vacant, la requérante fut informée, par lettre du 23 janvier 1969, de ce que sa candidature n'avait pu être prise en considération;
qu'au poste en question fut nommée, par voie de promotion, M[lle] Carla Borsa, secrétaire de grade C 2 à la direction générale IX, direction A, avec effet au 1[er] décembre 1968;
attendu que le 16 avril 1969 la requérante introduisit une réclamation au sens de l'article 90 du statut des fonctionnaires;
que celle-ci étant restée sans réponse, elle a introduit, le 4 août 1969, le présent recours;

2. Attendu que, sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la première chambre de la Cour a décidé d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable;
que les parties ont été entendues en leurs plaidoiries au cours de l'audience du 28 mai 1970;
que l'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 9 juin 1970;

II — Conclusions des parties

Attendu que la *requérante* conclut à ce qu'il plaise à la Cour :
1) Déclarer et arrêter que l'exposante a droit à l'indemnité différentielle d'intérim conformément à l'article 7, paragraphe 2, du statut des fonctionnaires et ce à partir du 24 janvier 1969,
2) Condamner la Commission des Communautés européennes à payer cette indemnité différentielle d'intérim à partir du 24 janvier 1969,
3) Annuler la décision de l'autorité investie du pouvoir de nomination prise en date du 16 janvier 1969 et décidant de la promotion de M^lle^ Carla Borsa au poste C 1 dont la vacance avait été publiée sous le n° COM/450.
4) Condamner la partie adverse aux frais et aux dépens;

subsidiairement, pour le motif exposé sous 4 (de la république), condamner la Commission aux frais et aux dépens.
attendu que la *défenderesse* conclut à ce qu'il plaise à la Cour :
— rejeter le recours 35/69 comme non fondé,
— condamner la requérante aux dépens.

III — Moyens et arguments des parties

Attendu que les moyens et arguments des parties peuvent se résumer comme suit :

1 — Quant au paiement d'une indemnité différentielle

La *requérante* fait valoir que, conformément aux instructions reçues par son supérieur hiérarchique, elle assure en fait, depuis le 23 octobre 1968, les fonctions inhérentes au poste de secrétaire de direction devenu vacant à cette date. La Commission devrait donc lui verser, depuis le 24 janvier 1969, l'indemnité différentielle prévue par l'article 7, paragraphe 2, du statut des fonctionnaires. Dans l'exercice de ces fonctions, elle aurait en outre effectué de nombreuses heures supplémentaires, dépassant largement les huit heures journalières de travail.
La *défenderesse* observe que la requérante n'aurait été ni invitée ni appelée à occuper par intérim le poste dont il est question. Il serait en effet incontestable qu'eu égard aux besoins spécifiques d'un directeur de nationalité et de langue italiennes, la requérante n'est pas en mesure de remplir toutes les tâches incombant à une secrétaire de direction affectée à un tel directeur. Le simple fait d'avoir exercé occasionnellement certaines tâches assurées antérieurement par l'ancienne titulaire du poste ne serait pas de nature à engendrer un droit à une indemnité d'intérim.
En outre, puisque le poste dont il s'agit avait été transféré, le 20 décembre 1968, au cabinet d'un membre de la Commission, ce même poste n'aurait déjà plus existé à la direction IX-B à la date à partir de laquelle l'indemnité d'intérim devrait être versée.
Après avoir rappelé les dispositions de l'article 56 du statut concernant les heures supplémentaires effectuées par les fonctionnaires des catégories C et D, la défenderesse déclare ne pas s'opposer à accorder encore actuellement une compensation ou rémunération d'heures supplémentaires, pour autant que celles-ci aient été réellement effectuées.
La *requérante* répond ce qui suit :
— Son directeur, M. Tinelli, lui aurait confié son secrétariat, ce qui prouverait

bien qu'elle possède les qualifications exigées pour ce poste et que la connaissance de la langue italienne n'est pas en l'espèce une nécessité essentielle. Par ailleurs, depuis le 23 octobre 1968, cinq secrétaires intérimaires lui auraient été adjointes, dont une seule aurait eu une connaissance approfondie de l'italien. Enfin, si la thèse de la défenderesse était exacte, on comprendrait mal pourquoi le 1er octobre 1969 le chef de service de la division IX-B-1 lui aurait refusé un congé de 15 jours, en l'absence de M. Tinelli et en dépit de la présence d'une secrétaire temporaire, au motif qu'elle devait assurer l'acheminement du courrier.

— Même si aucun document ne permet d'établir un appel officiel à assurer l'intérim, il n'en serait pas moins vrai que la requérante l'aurait en fait assuré depuis le 23 octobre 1968. L'acheminement par elle du courrier aux différents chefs de division en serait une preuve évidente.

— La circonstance que le poste dont s'agit était déjà, à la date du 24 janvier 1969, transféré à un autre service serait sans importance, les fonctions de cet emploi ayant continué en fait de subsister à la direction IX-B.

La requérante prend enfin acte de la déclaration de la défenderesse relative aux heures supplémentaires.

Après avoir insisté sur le fait que la requérante n'aurait pas les qualifications requises pour exercer un intérim dans le cas d'espèce, la *défenderesse* précise que le directeur de la requérante ne lui aurait pas « confié son secrétariat », et que les fonctions par elle exercées ne coïncideraient pas avec celles exercées par l'ancienne titulaire. En réalité ce directeur aurait renoncé à des services dont il avait bénéficié jusqu'au départ de sa secrétaire. En revanche, sa direction aurait obtenu en compensation un poste B/3-2, cédé par le cabinet auquel a été transféré le poste C 1 litigieux. En outre, le refus opposé à la demande de congé de la requérante et motivé par la nécessité d'assurer l'acheminement du courrier serait sans importance en l'espèce, car il n'en résulterait pas qu'il s'agit d'une tâche que seule une secrétaire de grade C 1 serait en mesure d'accomplir.

2 — Quant à l'annulation de la décision attaquée

La *requérante* soutient que Mlle Borsa a été promue au poste vacant alors qu'en réalité elle aurait été destinée à occuper un autre emploi. Par ailleurs, cette promotion, intervenue le 16 janvier 1969, aurait pourvu à un poste que l'autorité investie du pouvoir de nomination avait déjà, le 20 décembre 1968, décidé de transférer au cabinet d'un membre, et serait de ce fait entachée de détournement de pouvoir.

La *défenderesse* observe que la thèse de la requérante tombe à faux, ne fût-ce que parce que la promotion litigieuse aurait été décidée non pas le 16 janvier 1969, mais déjà le 20 décembre 1968, ainsi qu'il ressortirait de toute évidence des annexes II A et B du mémoire en défense.

D'autre part, une note du 9 décembre 1968 du directeur de la direction IX-B prouverait bien que la procédure de promotion litigieuse avait pour objet de pourvoir au poste qui était vacant à ladite direction et non pas de recruter un fonctionnaire de grade C 1 dans le cabinet d'un membre. Le fait que ce poste ait été transféré audit cabinet, dans l'intérêt du service, le jour même où il a été décidé d'y pourvoir par la promotion litigieuse, n'entacherait en rien la régularité de cette promotion, intervenue antérieurement, après examen des aptitudes de tous les candidats.

La *requérante* répond que, contrairement aux affirmations de la défenderesse, la promotion de Mlle Borsa au poste vacant serait en réalité postérieure au transfert de ce poste. En effet :

— si les deux décisions dataient réellement du même jour, on ne verrait pas pourquoi l'avis de promotion de Mlle Borsa n'aurait été publié que le 16 janvier 1969 et serait muet sur

ce que cette promotion aurait été décidée le 20 décembre 1968. Il y aurait là, en tout cas, une violation des formes substantielles au sens de l'article 25, alinéa 2, du statut qui prévoit l'affichage immédiat des décisions individuelles de promotion;

— la seule pièce probante en l'espèce serait l'acte de nomination lui-même, daté du 16 janvier 1969, et non pas une note intérieure dont le seul but était de recueillir l'avis des personnes ou des services intéressés;

— la décision du 16 janvier 1969 indique expressément que le poste auquel M^lle^ Borsa était promue était le poste visé par l'avis COM/450, alors qu'il ne serait point contesté que M^lle^ Borsa n'a jamais pris possession de ce poste;

— on ne saurait admettre qu'au moment même où il a été pourvu au poste vacant par la promotion litigieuse, une nécessité de service ait surgi et ait imposé le transfert de ce poste.

La requérante observe, en outre, qu'à supposer que les deux décisions — la promotion et le transfert du poste — soient réellement concomitantes, il s'ensuivrait :

— que, puisque M^lle^ Borsa était en fait destinée à occuper un autre poste, le motif essentiel de sa promotion, à savoir son aptitude à exercer les fonctions de secrétaire principale à la direction IX-B, serait inexact;

— que, de ce fait, le principe de l'égalité entre les candidats à ladite promotion aurait été en l'espèce violé;

— que, de toute façon, en ne publiant que le 16 janvier 1969 une décision prise le 20 décembre 1968, la Commission aurait commis une erreur de nature à créer confusion et devrait dès lors être condamnée, subsidiairement, aux frais et dépens.

La *défenderesse* explique qu'au cours de la procédure de promotion, à un moment où la promotion de M^lle^ Borsa s'imposait en raison de ses qualifications par rapport à celles exigées pour le poste vacant, l'administration aurait été saisie, par le cabinet de M. Colonna di Paliano, d'une demande de transfert d'un poste de secrétaire C 1, avec offre de céder en échange un poste B 3-2. Dans cette situation, l'administration aurait estimé légitime de terminer la procédure engagée et d'opérer, le jour même de la promotion, le transfert du poste C 1. Si elle avait eu le moindre doute quant à la régularité de son action, elle aurait différé de quelques jours le changement d'organigramme entraînant le transfert du poste, afin de permettre à M^lle^ Borsa d'exercer au préalable, ne fût-ce que pour quelques jours, ses fonctions à la direction IX-B.

Le principe de l'égalité entre les postulants n'aurait donc pas été violé, tous les candidats ayant régulièrement postulé pour un seul et même poste vacant, celui figurant à l'avis de vacance COM/450.

La défenderesse précise, en outre,

— que, si la décision du 16 janvier 1969 n'indique pas la date à laquelle la promotion de M^lle^ Borsa avait réellement été décidée, ce serait parce que cette dernière serait sans importance, la promotion litigieuse prenant effet même avant le 20 décembre 1968, soit le 1^er^ décembre 1968. Le défaut de cette indication ne saurait justifier les conclusions subsidiaires de la requérante relatives aux dépens. Dans sa réclamation du 16 avril 1969, elle n'aurait pas soutenu la thèse qu'elle avance pour la première fois dans le cadre du présent recours, à savoir que la décision d'affecter M^lle^ Borsa à un poste autre que celui pour lequel il y avait eu publication d'avis de vacance serait antérieure à la promotion;

— que, par ailleurs, le retard intervenu dans la publication de cette promotion serait dû aux jours fériés de Noël et de Nouvel An.

Motifs

Sur la demande tendant à l'octroi d'une indemnité différentielle

1 Attendu que le recours tend d'abord à ce que la Commission soit condamnée à verser à la requérante une indemnité différentielle d'intérim, à partir du 24 janvier 1969, en application de l'article 7, paragraphe 2 du statut des fonctionnaires;

2 qu'à l'appui de cette conclusion la requérante, classée au grade C2, fait valoir qu'elle assure depuis le 23 octobre 1968 les fonctions inhérentes au poste de secrétaire de direction, relevant du grade C1, devenu vacant après le départ de son titulaire;

3 attendu qu'aux termes de l'article 7, paragraphe 2, du statut des fonctionnaires, le fonctionnaire qui a été « appelé » à occuper par intérim un emploi d'une carrière de sa catégorie ou de son cadre supérieure à la carrière à laquelle il appartient reçoit, à compter du quatrième mois, une indemnité différentielle égale à la différence entre la rémunération afférente à son grade et à son échelon et celle correspondant à l'échelon qu'il obtiendrait dans le grade de base, s'il était nommé dans la carrière dans laquelle il assure l'intérim;

4 que l'application de cette disposition, du fait qu'elle comporte pour le fonctionnaire un droit à des prestations déterminées de la part de l'administration, implique l'accord explicite de l'autorité investie du pouvoir de nomination pour « appeler » le fonctionnaire à occuper par intérim l'emploi supérieur;

5 attendu qu'un tel accord fait en l'espèce défaut;

6 attendu par ailleurs que, la décision d'appeler un fonctionnaire à assurer l'intérim d'un emploi relevant de l'appréciation de l'intérêt du service, la requérante ne saurait, du seul fait qu'elle remplit les fonctions se rattachant à l'emploi dont s'agit, se prévaloir d'un droit à obtenir le bénéfice de l'intérim;

7 attendu en outre que la requérante n'a point établi qu'elle assure en réalité l'intérim en question;

8 qu'il est constant que le poste afférent à cet emploi a été transféré le 20 décembre 1968 de la direction IX-B à un autre service, et plus exactement au cabinet d'un membre de la Commission;

9 que la requérante soutient que, malgré ce transfert, elle continuerait en fait à exercer les fonctions qui étaient rattachées audit emploi au sein de la direction susdite;

10 attendu que cette allégation ne saurait être retenue parce que les fonctions que la requérante prétend exercer se situent évidemment dans le cadre de la direction IX-B et ne peuvent donc être considérées comme constituant l'intérim d'un emploi qui a été transféré à un autre service;

11 que, pour ces raisons, il y a lieu de rejeter comme non fondée la demande visant à l'octroi d'une indemnité différentielle d'intérim prévue à l'article 7, paragraphe 2, du statut;

Sur la demande en annulation

12 Attendu que le recours tend en outre à ce que la décision du 16 janvier 1969 nommant M[lle] Carla Borsa au poste C1 visé par l'avis de vacance COM/450 soit annulée;

13 que la requérante soutient que cette décision est irrégulière en ce qu'elle est intervenue alors qu'il avait été décidé de transférer ce poste de la direction IX-B au cabinet d'un membre de la Commission;

14 attendu qu'il ressort des pièces du dossier qu'en effet la nomination de M[lle] Borsa et le transfert du poste ont été décidés l'une et l'autre le 20 décembre 1968;

15 que, cependant, aucun élément n'a été fourni en l'espèce susceptible de révéler que cette façon d'agir aurait été déterminée par des considérations étrangères à l'intérêt du service;

16 que, d'autre part, le transfert dont s'agit n'a pas comporté de changement dans la description des fonctions, telle qu'elle avait été établie dans l'avis de vacance COM/450, ni par conséquent modifié les critères permettant de départager les candidats;

17 que, dans ces circonstances, ce transfert ne saurait invalider la nomination attaquée;

18 attendu que la requérante soutient encore que, de toute manière, le motif essentiel de cette décision serait que le candidat promu aurait en fait été destiné à occuper un poste autre que celui dont il s'agit;

19 qu'il est constant que l'avis de vacance COM/450 exigeait la connaissance de la sténographie et de la dactylographie italiennes;

20 qu'il ressort des pièces du dossier que c'est par rapport à ces exigences que les qualifications de M^lle Carla Borsa ont été examinées et que le choix s'est porté sur cette candidate;

21 que, pour ces motifs, la demande en annulation doit être rejetée;

Sur la demande subsidiaire

22 Attendu que la requérante conclut subsidiairement à ce que la défenderesse soit condamnée aux frais de l'instance;

23 qu'elle fait valoir qu'aux termes de l'article 25, paragraphe 2, du statut, « les décisions individuelles relatives... à la promotion d'un fonctionnaire font l'objet d'un affichage immédiat dans les bâtiments de l'institution dont il relève et sont publiées au Bulletin mensuel du personnel des Communautés »;

24 qu'en publiant, en violation dudit article, le 16 janvier 1969 une décision datant du 20 décembre 1968, la Commission aurait créé une confusion de nature à induire la requérante en erreur sur ses droits;

25 que la requérante n'a pas apporté la preuve de cette allégation;

Quant aux dépens

26 Attendu que la requérante a succombé en son recours;

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

28 que, toutefois, aux termes de l'article 70 dudit règlement, les frais exposés par les institutions, dans les recours des agents des Communautés, restent à la charge de celles-ci;

par ces motifs,

vu les actes de procédure;
le juge rapporteur entendu en son rapport;

les parties entendues en leurs plaidoiries;
l'avocat général entendu en ses conclusions;
vu les traités instituant les Communautés européennes;
vu les protocoles sur le Statut de la Cour de justice;
vu le statut des fonctionnaires des Communautés européennes, notamment ses articles 7 paragraphes 2, 25, 29 et 45, ainsi que l'article 1 de l'annexe III;
vu le règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes,

LA COUR (première chambre),

rejetant toutes autres conclusions plus amples ou contraires, déclare et arrête :

1) **Le recours est rejeté;**

2) **Chacune des parties au litige supportera les dépens par elle exposés.**

Ainsi fait et jugé à Luxembourg le 9 juillet 1970.

Monaco Donner Mertens de Wilmars

Lu en séance publique à Luxembourg le 9 juillet 1970.

Le greffier
A. Van Houtte

Le président de la première chambre
R. Monaco

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. KARL ROEMER, PRÉSENTÉES LE 9 JUIN 1970 [1]

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

L'affaire qui nous occupe aujourd'hui porte sur le droit à l'indemnité différentielle prévue par l'article 7 du statut des fonctionnaires et sur la légalité d'une décision de promotion. A propos des faits, il convient de faire les remarques suivantes.

La requérante, entrée au service de la Communauté de l'Euratom le 8 février 1960, occupe depuis le 25 mars 1962 un poste de deuxième secrétaire (classée en C 2) au secrétariat de la direction « gestion et droits individuels » de la

1 — Traduit de l'allemand.