30 que le requérant a succombé en ses moyens;

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

par ces motifs,

LA COUR (première chambre),

déclare et arrête:

1) Le recours est rejeté;

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

Donner Mertens de Wilmars O'Keeffe

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 2 décembre 1976.

Le greffier

A. Van Houtte

Le président de la première chambre

A. M. Donner

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. JEAN-PIERRE WARNER, PRÉSENTÉES LE 26 OCTOBRE 1976 [1]

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

L'article 31, paragraphe 1, du statut du personnel prévoit, dans la mesure où cette disposition a de l'importance dans la présente affaire, que les candidats choisis pour être nommés à des postes vacants de la catégorie A sont nommés au grade de base de cette catégorie (lequel, ainsi que l'annexe I au statut l'indique clairement, est le grade A 8). L'article 31,

1 — Traduit de l'anglais.

paragraphe 2, habilite toutefois l'autorité investie du pouvoir de nomination à déroger à cette règle dans certaines limites. Pour les grades autres que les grades A 1, A 2, A 3 et L/A 3, ces limites sont fixées à:

«— un tiers s'il s'agit de postes rendus disponibles;
— la moitié s'il s'agit de postes nouvellement créés.»

L'article 32 dispose:

«Le fonctionnaire recruté est classé au premier échelon de son grade.

Toutefois, l'autorité investie du pouvoir de nomination peut, pour tenir compte de la formation et de l'expérience professionnelle spécifique de l'intéressé, lui accorder une bonification d'ancienneté d'échelon dans ce grade; cette bonification ne peut excéder 72 mois dans les grades A 1 à A 4, L/A 3 et L/A 4, et 48 mois dans les autres grades.»

Le 6 juin 1973, M. Borschette, qui était alors le membre de la Commission représentant l'autorité investie du pouvoir de nomination pour les grades A 4 et A 5 (entre autres), a arrêté certains «Critères» pour l'exercice des pouvoirs conférés aux articles 31, paragraphe 2, et 32. Ces critères n'ont jamais été publiés et le seul texte que nous en ayons est rédigé en français (annexe 3 au mémoire en défense). L'article 1 stipulait:

«En principe l'autorité investie du pouvoir de nomination nomme tout candidat choisi fonctionnaire stagiaire au grade de base de la carrière de base de sa catégorie ou de son cadre.»

L'article 2, qui s'intitulait «Nomination dans des carrières autres que des carrières de base», disposait, dans sa partie qui a de l'importance en l'espèce:

«Par dérogation à l'article 1, l'autorité investie du pouvoir de nomination nomme le candidat choisi au grade de base des carrières suivantes:
A 5/A 4
(...)

à condition que le candidat justifie avoir une expérience professionnelle d'une durée minimale de:
7 années pour le grade A 5
(...)

L'expérience professionnelle est appréciée au regard de l'emploi à pourvoir et en prenant en considération l'activité que le candidat a exercée antérieurement à son recrutement.

L'expérience professionnelle est décomptée à partir de l'obtention du premier diplôme donnant accès, conformément à l'article 5 du statut, à la catégorie dans laquelle l'emploi est à pourvoir.»

L'article 3 était intitulé «Nomination au grade supérieur d'une carrière» et il prévoyait, dans la mesure où il nous intéresse:

«Par dérogation à l'article 1, l'autorité investie du pouvoir de nomination peut, à titre exceptionnel, et pour tenir compte des nécessités de recrutement, nommer le candidat choisi au grade supérieur des carrières de base et des carrières intermédiaires, à condition qu'il justifie avoir une expérience professionnelle, au sens de l'article 2, d'une durée minimale de:
— 12 ans pour le grade A 4...»

L'article 5 prescrivait en détail, en renvoyant à un tableau, la manière dont le pouvoir conféré à l'article 32 du statut du personnel (d'accorder à un fonctionnaire recruté une bonification d'ancienneté d'échelon dans son grade) devait être exercé.

L'article 6 enfin (dans la mesure où ces critères ont ici de l'importance) déclarait, sous le titre «Comité de classement»:

«Il sera créé, sous l'autorité du membre de la Commission chargé des questions du personnel et de l'administration, un

Comité de classement composé des membres désignés par la Commission ainsi que par les représentants du personnel.»

Au dossier de la procédure a aussi été versé (sous annexe 4 au mémoire en défense) un document daté du 15 février 1974, qui est le rapport du Comité de classement pour la période allant de juillet à décembre 1973. Cette pièce non plus n'a jamais été publiée et est également rédigée en français. Elle indique que le Comité était présidé par un directeur général et que ses membres comprenaient le directeur du personnel, le chef de la division «Recrutement, nominations et promotions» de même que, pour chaque cas, des représentants appropriés du personnel et de la direction générale concernée. Le rapport signale que le Comité a, au cours de la période en question, tenu vingt réunions «en vue de satisfaire aux exigences du recrutement des ressortissants des nouveaux États membres» et qu'il «était chargé d'appliquer aux fonctionnaires et agents temporaires, ressortissants des nouveaux États membres, les critères de classement arrêtés par M. Borschette ..., étant en outre précisé que cette application devait être assurée de façon stricte».

Sous le titre «Problèmes et difficultés rencontrés», le rapport en mentionne deux qui ont de l'importance dans la présente affaire.

Le premier problème est expliqué dans les termes suivants:

«1. *Différence dans la durée des études universitaires*

Les ressortissants britanniques obtiennent en général leur premier titre universitaire après un cycle de trois années d'études.

Il est fréquent que, pour certaines disciplines, les ressortissants danois doivent accomplir jusqu'à huit années d'études.

On peut admettre que, pour les ressortissants des six États membres originaires, la durée moyenne des études est de l'ordre de quatre à cinq ans.

Pour assurer un décompte comparable de l'expérience professionnelle acquise à l'issue du premier titre universitaire, le Comité a estimé devoir prendre en compte cette 'expérience professionnelle' à partir de la quatrième ou cinquième année d'études, en faisant des ajustements appropriés pour les ressortissants danois et britanniques.»

Cette formulation n'est pas très claire. Il semble que ce que le Comité a réellement fait a été de tenir compte, pour les candidats britanniques, de l'expérience professionnelle acquise seulement à partir de la fin de la quatrième année suivant le début de leurs études universitaires (bien que certains aient pu obtenir leur diplôme à la fin de la troisième année), et de considérer comme expérience professionnelle pour les candidats danois toute période d'études universitaires postérieure à la fin de la cinquième année.

La seconde difficulté est exposée comme suit:

«2. *Période passée sous les drapeaux*

Pour garantir à tous les ressortissants une égalité de traitement et compte tenu de la diversité des législations et régimes d'exemption en ce domaine, le Comité a estimé devoir considérer cette période d'appel sous les drapeaux comme expérience professionnelle — avec un maximum de deux ans — sans que ceci puisse toutefois conduire à recommander un classement au grade supérieur de façon systématique.»

En outre, le rapport contient l'important passage suivant:

«Au niveau du grade A 4, le Comité a fait preuve d'une particulière prudence en utilisant la possibilité de classer au grade A 4 les candidats disposant d'une expérience professionnelle d'une durée égale ou supérieure à douze ans à partir de

l'obtention du premier titre universitaire. En fait, pour la période d'activités comprise entre douze et quatorze ans, le Comité n'a admis la possibilité d'un classement en A 4, que pour autant qu'il avait la garantie que le candidat à nommer avait une expérience particulièrement en rapport avec l'emploi à pourvoir.»

Parmi les cas sur lesquels le Comité devait à l'époque se prononcer figurait celui du requérant dans la présente procédure, M. Asger Petersen.

M. Petersen est de nationalité danoise. Il est né le 6 avril 1936 et il a quitté l'école en 1955. De novembre 1955 à mai 1957, il a accompli le service militaire obligatoire exigé par la législation de son pays. En septembre 1957, il est entré à l'université de Copenhague, où il a suivi des cours de droit. En janvier 1963, il a passé le «Juridisk Embedseksamen» qui, si nous avons bien compris, constitue au Danemark l'examen de fin du premier cycle des études de droit. De 1963 à 1966, il a été administrateur au Ministère de la justice à Copenhague. De 1966 à 1970, il a été «Politi-fuldmaegtig» (c'est-à-dire Officier du Ministère public) au Kriminalretten de Hillerød. De 1970 à 1973, il a été General manager et, après un certain temps, Managing director d'un groupe de sociétés opérant au Cambodge. Ces sociétés semblent, pour l'essentiel, avoir été une association australo-danoise, ayant pour objet la fabrication de produits laitiers et de matériels d'emballage pour ces derniers. Ansi donc, M. Petersen avait, depuis son départ de l'université, acquis une expérience pratique dans les domaines du droit et du management d'une durée d'environ dix ans. Entre temps, il avait obtenu des diplômes universitaires supplémentaires. En 1965, il est en effet devenu Master of Comparative Law de l'université de l'Illinois et, en 1969, il a obtenu un diplôme en commerce extérieur à l'École de commerce de Copenhague.

Le 23 octobre 1972, anticipant l'adhésion des nouveaux États membres aux Communautés, M. Petersen a adressé à la Commission une demande informelle d'emploi dans les services de cette institution «dans la catégorie A 3/A 4». Il a confirmé cette demande dans un acte de candidature en bonne et due forme, qui est daté du 17 février 1973 (annexe 3 à la requête). A la suite de contacts subséquents avec la Commission, il a légèrement diminué ses prétentions, en laissant clairement entendre que ce qu'il cherchait à obtenir était un poste A 4 (voir annexe 4 à la requête).

Le 5 juillet 1973, M. Petersen a été interviewé à Londres par un jury désigné par la Commission pour examiner les candidatures à des postes de niveau A 5/A 4. A la suite de cette interview, il a reçu de la Direction du personnel de la Commission une lettre datée du 18 juillet 1973 (annexe 6 à la requête), qui lui signalait que son nom avait été inscrit sur la liste des candidats jugés susceptibles d'être nommés à des postes dans les services de la Commission, et qui déclarait en outre que s'il était choisi pour être nommé à un pareil poste ou si un des départements de la Commission souhaitait l'inviter à un entretien, il en serait informé.

Par télégramme du 21 septembre 1973 (annexe 7 à la requête), M. Petersen a été convoqué pour des interviews à Bruxelles le 28 septembre 1973 «en vue d'une éventuelle nomination en qualité d'administrateur principal», dénomination d'emploi qui, ainsi que vous le savez, Messieurs, couvre à la fois le grade A 4 et le grade A 5. Le télégramme précisait que ces interviews auraient lieu à la Direction générale de la concurrence, et M. Petersen était invité à se présenter à un certain M. Junger, dont le télégramme indiquait le numéro du bureau situé au bâtiment Berlaymont.

M. Junger, ainsi que nous le savons maintenant, mais comme M. Petersen l'ignorait à l'époque, est un fonctionnaire de grade B 1 qui, au sein du secrétariat de la Direction générale de la concurrence, était chargé de recevoir les candidats, de

leur donner des informations générales sur les activités de cette Direction générale et de les introduire auprès des directeurs dans les services desquels des postes étaient vacants.

Il est constant que, le 28 septembre 1973, M. Petersen a d'abord rencontré M. Junger, avec qui il a eu un entretien, qu'il a ensuite été interviewé par un certain nombre de directeurs et de chefs de division dans les services desquels des postes étaient vacants, et qu'il est ensuite revenu chez M. Junger, avec lequel il a eu un nouvel entretien, avant d'être invité à se rendre à la Division recrutement pour y obtenir ses frais de voyage. Il existe en revanche d'importants points de désaccord sur ce que M. Junger a exactement dit au cours de ces entretiens. M Petersen allègue en particulier que M. Junger, tout en exprimant le point de vue qu'il (M. Petersen) était peut-être trop jeune pour être nommé au grade A 4, lui a promis que, si les «règles en matière de recrutement» le permettaient d'une quelconque manière, il serait nommé à ce grade. M. Junger nie avoir fait une quelconque promesse en ce sens. Il prétend avoir au contraire déclaré à M. Petersen que son expérience était insuffisante pour obtenir un poste A 4. Il affirme même avoir parlé à M. Petersen de la «règle des douze ans» mentionnée dans les «Critères», ce que M. Petersen conteste en déclarant qu'il a pour la première fois entendu parler de la règle des douze ans beaucoup plus tard, c'est-à-dire en octobre 1974.

Nous devrons revenir sur ces points de fait par la suite, Messieurs, mais nous voudrions dire immédiatement que nous ne pensons pas que M. Junger peut avoir donné à M. Petersen l'impression qu'une nomination au grade A 4 était absolument exclue dans son cas. Le 30 septembre 1973, en effet, M. Petersen a adressé à M. Junger une lettre qui disait ceci (annexe 1 au mémoire en défense):

«Me référant à l'agréable entretien que nous avons eu à Bruxelles le vendredi 28 septembre, j'ai le plaisir de vous confirmer que je suis intéressé par chacun des deux postes pour lesquels j'ai été interrogé respectivement par MM. Verges, Carisi et Steinwand. Ceci, toutefois, à la condition que le poste pour lequel je pourrais être retenu soit classé dans la catégorie A 4.

En cas de nomination dans la catégorie A 5, je réserve ma décision finale dans l'attente d'une notification de votre part quant à l'échelon du grade A 5 auquel il aura été décidé de faire correspondre le poste en question.»

A cette lette, M. Junger a répondu le 9 octobre 1973 dans les termes suivants (annexe 8 à la requête):

«Je vous remercie pour votre lettre du 30 septembre et voudrais vous signaler que les dispositions en vigueur à la Commission ne permettent pas votre nomination immédiate au grade A 4, du fait que le nombre d'années de votre expérience professionnelle n'est pas suffisant. Dans le cas d'une nomination au grade A 5, il serait toutefois possible de vous accorder une bonification d'ancienneté.

Si la Commission accepte la proposition du Directeur général de la concurrence de vous nommer à un emploi de grade A 5, une notification officielle vous sera adressée.

Je vous serais obligé de bien vouloir me faire savoir dans les meilleurs délais si vous seriez d'une manière générale disposé à accepter un engagement au grade A 5.»

M. Petersen a répondu à la précédente par une lettre datée du 15 octobre 1973 qui, pour autant que son contenu a de l'importance, déclare ceci (annexe 1 à la duplique):

«Cher Monsieur Junger,

J'accuse réception, en vous remerciant, de votre lettre du 9 octobre. Même si ce n'est pas sans un certain regret que j'ai appris que, d'après les règles en vigueur à

la Commission, il n'est pas possible de donner suite à ma demande initiale d'obtenir un poste A 4, je puis vous confirmer que, ainsi que je vous l'ai dit de vive voix, je suis disposé à accepter un poste A 5, à condition que je bénéficie d'une ancienneté correspondant à un échelon situé dans le tiers supérieur des échelons afférents au grade A 5.»

Le 28 novembre 1973, le Directeur du personnel de la Commission a signalé par écrit à M. Petersen (annexe 9 à la requête) que l'autorité investie du pouvoir de nomination avait décidé de le nommer fonctionnaire stagiaire de grade A 5, échelon 3, et qu'il serait affecté, au sein de la Direction générale de la concurrence, à la division «Inspection-Énergie et acier».

Après avoir obtenu de la Commission, par télégramme, des détails au sujet de la rémunération à laquelle il aurait droit dans ces conditions de classement, M. Petersen a informé le Directeur du personnel par lettre du 8 décembre 1973 qu'il acceptait cette nomination (annexe 2 au mémoire en défense), et il a pris ses fonctions le 3 janvier 1974.

Aucun autre événement important ne s'est produit jusqu'en octobre 1974. Ce mois-là, M. Petersen a été contacté par le cabinet de M. le commissaire Gundelach, qui lui a demandé certains renseignements personnels dans le cadre d'un examen général des conditions d'engagement des fonctionnaires danois de la Commission, entrepris par ce cabinet; M. Petersen a compris que cette enquête était effectuée en raison de certains doutes sur l'absence de discrimination des candidats danois, du fait que les études universitaires sont généralement plus longues au Danemark que dans les autres nouveaux États membres.

C'est à la suite de cette démarche que M. Petersen a eu connaissance (comment il en a exactement été informé n'est pas clair) des «Critères» arrêtés par M. Borschette le 6 juin 1973, ainsi que de la concession en vertu de laquelle les candidats danois avaient pu compter une partie de leur séjour à l'université comme «expérience professionnelle». A cette époque, il ne semble toutefois pas avoir été au courant du rapport du Comité de classement, qui mentionnait aussi la concession accordée en ce qui concerne le service militaire.

Ce qu'il avait appris a néanmoins déterminé M. Petersen à effectuer lui-même des recherches pour savoir si l'affirmation de M. Junger, contenue dans sa lettre du 9 octobre 1973 selon laquelle le nombre de ses années d'expérience professionnelle était insuffisant pour être nommé immédiatement au grade A 4, était exacte. M. Petersen déclare que ses investigations ont duré environ trois mois et qu'elles l'ont amené à s'adresser à la fois à des collègues et aux autorités. Il prétend aussi que ce n'est pas avant le début de 1975 qu'il s'est rendu compte, à la suite d'un entretien avec un collègue, M. Frits Qvist, que la concession relative au service militaire avait été accordée dans certains cas. Ces faits, si nous avons bien compris, ne sont pas sérieusement contestés par la Commission, le seul point sur lequel les parties s'opposent à cet égard concernant l'empressement de la Commission à renseigner M. Petersen.

Le 19 février 1975, M. Petersen a introduit une réclamation formelle au sens de l'article 90, paragraphe 2, du statut du personnel (annexe 10 à la requête). Sa réclamation était dirigée contre la décision de l'autorité investie du pourvoir de nomination de lui conférer le grade A 5, et il demandait que cette décision soit revue et qu'il soit classé au grade A 4.

L'autorité investie du pouvoir de nomination n'a pas répondu à la réclamation de M. Petersen dans le délai de quatre mois prescrit à l'article 90, paragraphe 2. En fait, elle n'y a jamais donné de réponse.

Le 23 septembre 1975, M. Petersen a déposé la requête qui est à l'origine du présent recours, dans lequel il conclut en

substance à ce que la Cour déclare que le refus de l'autorité investie du pouvoir de nomination de le nommer, lors de son entrée en fonction à la Commission, au grade A 4 était illégal, et que son classement doit actuellement être révisé rétroactivement en le nommant du grade A 5/3 au grade A 4/1.

A l'appui de cette demande, M. Petersen fait valoir deux moyens.

Le premier, tel que nous l'avons compris, consiste à dire que l'autorité investie du pouvoir de nomination a violé l'article 27 du statut du personnel, de même que le principe de l'égalité de traitement des fonctionnaires, en n'appliquant pas dans son cas les critères qu'elle s'était imposés pour le classement des fonctionnaires.

Le second moyen consiste à dire que la promesse, que M. Petersen prétend lui avoir été faite par M. Junger le 28 septembre 1973, était valide, qu'elle liait l'autorité investie du pouvoir de nomination et qu'elle a été violée, puisque les critères en question permettaient, ainsi qu'il s'est avéré, de nommer M. Petersen au grade A 4.

La Commission avance comme premier moyen de défense que le recours est irrecevable, du fait qu'il a été formé en dehors des délais. Elle concède que le recours a été introduit dans la période de trois mois prescrite à l'article 91, paragraphe 3, du statut du personnel, à compter de la date du rejet implicite de la réclamation déposée par M. Petersen en application de l'article 90, paragraphe 2, mais elle fait valoir que la réclamation même a été déposée plus d'un an après la notification à M. Petersen de la décision contre laquelle elle était dirigée, à savoir la décision portant nomination de l'intéressé au grade A 5. Cette décision, déclare la Commission, a été notifiée à l'intéressé par le Directeur du personnel par lettre du 28 novembre 1973, de sorte que ladite réclamation a été tardive au sens de l'article 90, paragraphe 2.

A cela, M. Petersen rétorque qu'il serait déraisonnable de le lier, dans les circonstances de l'espèce, à la période de trois mois prescrite à l'article 90, paragraphe 2, qu'au cours des premières semaines de cette période, en effet, il n'avait même pas pris ses fonctions et qu'on pouvait difficilement s'attendre à ce qu'il attaque la validité de la décision dès après son entrée en service. Et M. Petersen d'ajouter un argument qui, selon nous, est plus pertinent: compte tenu des antécédents, il était à son avis naturel qu'il accepte la proposition qui lui était faite, sans mettre en doute l'affirmation exprimée par M. Junger dans sa lettre du 9 octobre 1973, selon laquelle «les règles en vigueur à la Commission» ne permettaient pas de le nommer immédiatement au grade A 4. Seule la Commission, déclare M. Petersen, connaissait les critères applicables en la matière et aucun événement de nature à lui faire suspecter une application incorrecte de ces critères dans son cas ne se serait produit jusqu'à ce que le cabinet de M. Gundelach soulève la question en septembre 1974. Il aurait alors été aussi diligent que possible, compte tenu des exigences du service et de la possibilité de rencontrer à Bruxelles les personnes auxquelles il devait s'adresser pour s'enquérir lui-même de ses droits, et il aurait introduit sa réclamation dès qu'il aurait raisonnablement été informé de ses droits. Sur cette base, M. Petersen invoque «les principes généraux du droit administratif» et les règles d'équité qui peuvent être déduites du droit anglais.

Messieurs, nous avons fait quelques recherches dans le droit des États membres relatif aux délais de recours et, finalement, nous ne pensons pas qu'il existe dans ces droits un quelconque principe général de droit administratif analogue à celui que M. Petersen cherche à faire valoir. M. Petersen ne cite du reste, à l'appui de l'existence d'un pareil principe, aucune référence. En invoquant les règles d'équité, il se trouve par contre, selon nous, sur un terrain plus sûr.

Il nous semble opportun de dire d'abord un mot au sujet du droit anglais, puisque

M. Petersen l'a expressément mentionné. Ainsi que vous le savez, Messieurs, l'«equity» anglaise se fonde sur le principe que même un droit strict ne peut pas être exercé d'une manière qui heurte la conscience. En application de ce principe, les cours ont développé la règle qui veut que, lorsqu'un droit de recours a été caché au requérant par une «fraude» du défendeur ou de son mandataire, aucun délai prescrit par la loi ne commence à courir, dans l'intérêt du défendeur, avant le moment où le requérant a découvert la «fraude» ou avant la date à laquelle il aurait pu la découvrir s'il avait fait preuve d'une diligence raisonnable. Le mot «fraude» n'a pas, dans ce contexte, le sens de «dol» ou de «mauvaise foi», mais le sens que ce terme a dans l'«equity»: conduite dont il serait contraire à la conscience que le défendeur tire avantage.

Cette règle de l'équité est maintenant consacrée, en ce qui concerne le droit anglais, à la section 26 (b) du *Limitation Act de 1939*. Cette disposition a été interprétée par les cours anglaises dans un certain nombre de décisions, dont les plus récentes sont, nous semble-t-il, les arrêts de la Court of Appeal dans les affaires *Applegate/Moss* [1971] 1 Q.B. 406 et *King/Victor Parsons & Co.* [1973] 1 W.L.R. 29. Tous les jugements qui ont été rendus dans ces affaires sont éclairants, mais le passage suivant, qui est extrait du jugement de Lord Denning dans la première, l'est particulièrement selon nous. Au sujet de la section 26 (b), il a déclaré ce qui suit (op. cit., p. 413):

«Il est depuis longtemps constant que la 'fraude' ne suppose pas nécessairement dans ce contexte une quelconque turpitude morale: cf. *Beaman A.R.T.S. Ltd.* [1949] 1 K. B. 550. Il suffit que ce qui a été fait était contraire à la conscience: cf. *Kitchen Royal Air Force Association* [1958] 1 W.L.R. 563. Ce critère a été appliqué dans le cas d'un contrat de construction d'immeuble dans *Clark/Woor* [1965] 1 W.L.R. 650. Ces affaires montrent que le mot 'fraude' n'est pas utilisé dans le sens que ce terme a dans la Common Law. Il est utilisé dans le sens qu'il a dans l'"equity', pour désigner une conduite du défendeur ou de son mandataire telle que l'invocation par eux de l'échéance d'un délai 'heurterait la conscience'. La disposition en question trouve application chaque fois que la conduite du défendeur ou de son mandataire a été de nature à dissimuler au requérant l'existence d'un droit de recours, et cela dans des circonstances telles qu'il serait inéquitable de permettre au défendeur de se prévaloir de l'échéance du délai pour faire obstacle à la demande. Appliqué à un contrat de construction d'immeuble, cela signifie que lorsqu'un entrepreneur fait mal son travail, avec cette conséquence qu'il en résultera vraisemblablement des difficultés par la suite, et lorsqu'il dissimule ensuite son mauvais travail de manière telle que celui-ci n'est pas découvert avant plusieurs années, l'entrepreneur ne saurait se prévaloir de la loi pour s'opposer à la demande. Le droit de recours a été caché par 'fraude', au sens dans lequel ce mot est utilisé dans cette section».

(Les décisions antérieures sur la section 26 (b) ont été réunies dans la collection «Halsbury's Statutes of England», 3e édition, volume 19, p. 87).

Messieurs, ce n'est pas seulement dans le droit de l'Angleterre que cette règle est appliquée. Une règle similaire est énoncée en Écosse à la section 6 (4) du *Prescription and Limitation (Scotland) Act* de 1973 et en Irlande à la section 71 (1) (b) du *Statute of Limitations* de 1957, et nous croyons savoir qu'on estime peu probable que l'approche des juridictions écossaises et irlandaises, pour l'interprétation de ces dispositions, différerait fondamentalement de celle qui est adoptée en Angleterre.

En Allemagne, le même résultat est atteint par une voie légèrement différente. Les règles de procédure applicables aux différentes catégories de cours et de tribunaux confèrent à ces juridictions le pou-

voir d'accorder un remède, dans un cas approprié, à un requérant qui est forclos. C'est ainsi que le paragraphe 60 (1) de la *Verwaltungsgerichtsordnung* du 21 janvier 1960 prévoit que celui qui, sans faute de sa part, a été empêché de respecter un délai légal, doit, sur sa demande, être réintégré dans son droit. Il semble toutefois que si la présente affaire devait être jugée par une juridiction allemande, aucun problème de délai légal ne se poserait. La nomination d'un fonctionnaire est en effet considérée dans ce pays comme une décision administrative prise avec son consentement, et ce consentement est vicié si l'intéressé a été induit en erreur. Celui-ci dispose alors d'un délai raisonnable, après sa découverte des faits sur lesquels il veut fonder son recours, pour contester la décision. Ce qu'il faut entendre par délai raissonable dans de pareilles circonstances est laissé à l'appréciation discrétionnaire du tribunal.

La règle est différente en France. Le Conseil d'État français a refusé de s'attribuer le pouvoir de proroger un délai dans un cas similaire à celui de l'espèce (cf. Auby et Drago, Traité de Contentieux administratif, 2e édition, tome I, p. 802, et en particulier deux des décisions du Conseil d'État qui y sont citées: C.E., 25 novembre 1949, *Baldacci,* p. 513, et 12 février 1958, *Valade,* p. 93). Il semble toutefois que l'approche du Conseil d'État en matière de délais ait fait l'objet de certaines critiques (voir les conclusions de M. l'avocat général Dutheillet de Lamothe dans une affaire qui a été jugée par cette Cour, l'affaire 79/70, *Müllers/ Comité économique et social,* Recueil 1971, p. 702).

Nous n'avons pas connaissance, Messieurs, d'une disposition ou décision du droit des autres États membres qui concernerait directement cette question, mais il existe des indices qui permettent de penser que dans certains de ces pays au moins, en particulier en Belgique, au Luxembourg et en Italie, les tribunaux adopteraient la même attitude qu'en France.

En ce qui concerne la jurisprudence de cette Cour, la situation nous paraît assez claire. Dans quatre affaires au moins, cette Cour a invoqué l'équité pour tempérer ce qu'une application rigide de la réglementation communautaire aurait eu de rigoureux: voir affaire 37/72, *Marcato/ Commission,* Recueil 1973, p. 369 (point 15 des motifs); affaire 64/74, *Reich/ Hauptzollamt Landau,* Recueil 1975, p. 268 et 269 (point 3 des motifs), affaire 31-75, *Costacurta/Commission,* ibidem, p. 1570 (point 5 des motifs) et affaire 94-75, *Süddeutscher Zucker/Hauptzollamt Mannheim,* Recueil 1976, p. 159 et 160 (point 5 des motifs). La première et la troisième de ces affaires présentent un intérêt particulier pour le présent litige, puisque dans chacune d'elles la Cour a invoqué l'équité pour prolonger le délai dans lequel un recours pouvait être formé en application du statut du personnel. Un intérêt assez pertinent présente aussi, selon nous, une affaire antérieure, l'affaire 23-69, *Fiehn/Commission* (Recueil 1970, p. 547), dans laquelle la Cour a refusé de considérer comme tardif un recours formé contre la Commission par une de ses fonctionnaires qui se fondait sur le fait que la Commission l'avait induite en erreur sur ses droits. La Cour a déclaré que le délai applicable à son recours ne pouvait pas commencer à courir avant la date à laquelle l'intéressée avait découvert qu'elle avait été induite en erreur (cf. point 15 des motifs).

Dans ses observations, la Commission s'est efforcée de montrer, en citant un certain nombre d'arrêts de cette Cour, que, dans des circonstances comme celles de l'espèce, il ne pouvait pas être dérogé aux délais prescrits aux articles 90 et 91 du statut du personnel. Il nous semble toutefois, avec tout notre respect pour la Commission, qu'aucune de ces décisions ne soutient cette affirmation. Il découle de certains de ces arrêts qu'un défendeur devant cette Cour ne peut pas renoncer à se prévaloir de l'existence d'un délai et que, si nécessaire, la Cour soulèvera ce point d'office. Aucune question de ce genre ne se pose dans la présente affaire,

où la Commission a elle-même plaidé, et même vivement insisté, sur le problème du délai. Certaines autres décisions, parmi celles que la Commission a indiquées, concernent les circonstances dans lesquelles un requérant peut alléguer devant la Cour la survenance d'un «fait nouveau» et faire ainsi courir à nouveau un délai. Aucune question de ce genre non plus ne se pose ici, puisque M. Petersen ne se fonde pas sur la survenance d'un quelconque fait nouveau, mais sur la prétendue circonstance que la réalité des faits lui a été cachée. Parmi les arrêts de la Cour qui ont été mentionnés, il en est d'autres encore qui ont affirmé la règle selon laquelle un délai prévu par le statut du personnel n'est pas interrompu par une lettre, adressée par l'institution en cause au fonctionnaire concerné, déclarant que son cas est toujours à l'examen. De nouveau, aucune question de ce genre ne se pose en l'espèce.

En résumé, nous estimons que c'est à bon droit que M. Petersen a soutenu l'absence de forclusion de son recours. La manière dont la Commission s'est comportée à son égard a été telle que les faits sur lesquels il fonde son recours lui ont complètement été cachés jusqu'en octobre 1974. Or, pour avoir gain de cause sur ce point, il suffit qu'il n'ait pas pu découvrir tous ces faits avec une diligence raisonnable avant le 19 décembre 1974, qui est la date antérieure de trois mois à celle à laquelle il a introduit sa réclamation formelle au sens de l'article 90, paragraphe 2.

Examinons à présent le fond de l'affaire.

A ce sujet, il nous paraît opportun de commencer notre examen, à l'instar de l'ordre suivi par les parties dans leurs observations postérieures au mémoire en défense, par le second moyen de M. Petersen.

Vous vous rappelez, Messieurs, qu'en substance ce moyen consiste à dire que, s'il est exact que M. Junger n'avait pas en fait le pouvoir de faire une quelconque promesse à M. Petersen, celui-ci n'était pas censé le savoir. M. Junger aurait ostensiblement, dans la mesure où il était concerné, été le fonctionnaire désigné par la Commission pour «négocier» avec M. Petersen le classement de ce dernier, et M. Junger lui aurait promis que si les «règles en matière de recrutement» le permettaient d'une quelconque manière, il serait nommé au grade A 4. Cette promesse aurait lié la Commission et elle devrait maintenant être tenue.

Force nous est d'avouer que nous éprouvons quelques difficultés à comprendre le fondement juridique de cette argumentation. La prétendue promesse de M. Junger ne peut pas avoir été de nature contractuelle, puisque les rapports entre une institution de la Communauté et son personnel ne sont pas de caractère contractuel mais statutaire. De plus, pour un certain nombre de raisons, la promesse, si elle a été faite, ne peut pas non plus avoir créé un empêchement de «venire contra proprium factum», susceptible d'être invoqué par M. Petersen dans la présente procédure.

Nous ne devons toutefois pas poursuivre l'examen de ces questions, et cela pour le motif suivant.

M. Petersen a comparu devant nous en vertu de l'article 45, paragraphe 2, a), du règlement de procédure de la Cour, et M. Junger a témoigné en application de l'article 45, paragraphe 2, c), de ce règlement, pour nous relater chacun d'eux ce qui a été dit lorsqu'ils se sont rencontrés le 28 septembre 1973.

Nous n'envisageons pas, Messieurs, de passer leurs dépositions en revue dans le détail. Vous les avez entendues, vous disposez de leurs transcriptions et vous savez combien leurs relations étaient contradictoires.

Pour apprécier ces dépositions, il faut évidemment avoir présent à l'esprit trois choses.

La première est que les entrevues en question ont eu lieu il y a trois ans. Après un pareil laps de temps, la souvenance de n'importe quel témoin au sujet de ce qui a été dit au cours d'un entretien est inévitablement floue.

En deuxième lieu, il est notoire que lorsqu'une personne doit déposer dans une procédure judiciaire sur ce qui s'est produit à une certaine occasion, elle tend à y penser si intensément que, bien qu'elle ne s'en souvienne peut-être pas vraiment, elle construit dans son esprit quelque chose qu'elle pense devoir être la vérité. M. Junger, en particulier, a manifesté cette tendance. Lorsqu'il a été interrogé sur les événements du 28 septembre 1973, auxquels il avait réfléchi, il a répondu catégoriquement et avec assurance, mais lorsqu'il a été interrogé sur d'autres événements dont certains étaient plus récents, il a déclare de manière répétée qu'il ne s'en souvenait pas.

En troisième lieu, M. Petersen, qui est danois, et M. Junger, qui est néerlandais, se sont entretenus en anglais. Ainsi que vous avez pu le constater, Messieurs, tous deux parlent bien cette langue, mais ni l'un ni l'autre ne la parle parfaitement. Il a donc pu se produire des malentendus.

A notre avis, il est très possible que, conformément à la déclaration de M. Petersen et contrairement à la déposition de M. Junger, ce dernier ait, vers la fin de leur second entretien, tenu des propos ressemblant à ceci: «M. Petersen, je vous promets que si les règles en matière de recrutement le permettent, vous aurez votre grade A 4». Mais la propre déposition de M. Petersen nous a aussi convaincu du fait que, si ces mots ont été prononcés par M. Junger, M. Petersen ne les a pas, à l'époque, compris en ce sens que M. Junger avait le pouvoir d'engager, ni qu'il entendait engager la Commission à quoi que ce soit. D'après le compte rendu de la conversation donné par M. Petersen, M. Junger a immédiatement, après avoir fait cette «promesse», déclaré: «Mais, Monsieur Petersen, vous devez me dire quelle sera votre attitude s'il s'avère que les règles en matière de recrutement ne le permettent pas, car je dois acter ce que vous dites si on vous offre, s'ils reviennent en déclarant que ce n'est pas possible et vous offrent, un grade A 5» (procès-verbal de la déposition de M. Petersen, p. 3). Ces propos indiquaient clairement que ce n'était pas à M. Junger qu'il appartenait de décider quelle offre serait faite à M. Petersen de la part de la Commission, mais que cette décision appartenait aux personnes visées dans cette phrase par le mot «ils». M. Petersen ne peut donc pas avoir compris la prétendue «promesse» de M. Junger comme signifiant davantage que le fait que, conformément à l'expérience que ce dernier avait de la pratique de la Commission en ces matières, M. Petersen serait classé au grade A 4 si «les règles» le permettaient.

Nous estimons par conséquent que M. Petersen ne peut pas aboutir en son second moyen.

Voyons ce qu'il en est du premier.

Pour le comprendre, il faut selon nous songer à la manière dont le Comité de classement a calculé la durée de l'expérience professionnelle de M. Petersen, aux fins de l'application des «Critères» dans son cas. Ce que le Comité a fait n'est pas contesté. Il a appliqué au cas de M. Petersen la concession en vertu de laquelle les candidats danois pouvaient compter comme «expérience professionnelle» toute période d'études universitaires postérieure à la fin de la cinquième année. Comme M. Petersen avait passé 5 1/2 ans à l'université, cela signifiait qu'une demi-année supplémentaire était ajoutée à sa période d'expérience professionnelle effective. Le total ainsi obtenu était encore toujours inférieur, à l'époque déterminante (octobre 1973), au minimum absolu de 12 ans requis pour être nommé au grade A 4, sans parler du minimum plus général de 14 ans mentionné dans le rapport du Comité.

M. Petersen fait valoir qu'il existait d'autres périodes, que nous appellerons si

vous le voulez bien «périodes d'expérience professionnelle assimilable», dont le Comité aurait dû le créditer. Son argumentation sur ce point présente trois volets.

Le premier a trait au service militaire. M. Petersen soutient que le comité aurait dû tenir compte de son service militaire de dix-huit mois. A cela la Commission répond en se référant, à notre avis à bon droit, à l'observation contenue dans le rapport du Comité, selon laquelle l'assimilation d'une période de service militaire à de l'expérience professionnelle ne doit pas conduire à accorder systématiquement un grade supérieur. D'après une lettre que le chef de la Division recrutement, nominations et promotions de la Commission a adressée au chef de cabinet de M. Gundelach le 16 septembre 1975 (annexe 18 à la requête), il semble en effet que le Comité n'a dans aucun cas tenu compte du service militaire, pour permettre une nomination à un grade supérieur. Il n'en a tenu compte que pour permettre la nomination d'un candidat à un échelon supérieur du grade approprié. Il faute du reste observer qu'en toute hypothèse, l'addition de dix-huit mois à la période d'expérience professionnelle de M. Petersen, telle qu'elle a été calculée par le Comité, lui aurait tout juste permis d'atteindre le minimum absolu de douze ans. Elle n'aurait pas permis de le considérer comme ayant une expérience particulièrement en rapport avec l'emploi qu'il était appelé à occuper, de manière à justifier sa nomination au grade A 4, même en l'absence du minimum de quatorze ans.

D'autre part, M. Petersen soutient que plus d'une demi-année du temps qu'il a passé à l'université aurait dû être assimilée à de l'expérience professionnelle. Sous cet angle, il prétend avoir subi une double discrimination.

Il relève en premier lieu que la formule adoptée par le Comité aboutissait à créditer les candidats danois d'une expérience professionnelle d'autant plus longue qu'ils avaient passé plus de temps à l'université. D'après M. Petersen, cela était injuste. Compte tenu de la genèse de la conçession en question, nous ne voyons pas quant à nous où réside l'injustice, mais, quoi qu'il en soit, il s'agissait d'une matière relevant de l'appréciation discrétionnaire de l'autorité investie du pouvoir de nomination, que le Comité était chargé de conseiller. Ce n'est pas une matière dans laquelle la Cour peut substituer son propre jugement aux leurs.

En second lieu, M. Petersen relève que la formule adoptée par le Comité signifiait que, en général, les candidats britanniques étaient censés avoir commencé à acquérir de l'expérience professionnelle un an plus tôt que les candidats danois. Il soutient qu'une moyenne aurait dû être faite entre la durée normale des études universitaires en Grande-Bretagne et la durée normale des études universitaires au Danemark, et que tous les candidats auraient dû être censés commencer à acquérir de l'expérience professionnelle à partir de la fin de cette durée moyenne. Messieurs, nous ne pensons pas qu'une pareille approche purement mathématique puisse être exacte. Les différences de méthodes d'enseignement et de systèmes d'examens qui existent entre les universités britanniques, d'une part, et les universités danoises, d'autre part, rendent à elles seules cette approche irréaliste. Le fait que non seulement la durée des études universitaires, mais aussi leur caractère diffèrent d'un État membre à l'autre, crée un problème pour les autorités investies du pouvoir de nomination de toutes les institutions de la Communauté. A ce propos aussi nous estimons qu'il ne s'agit pas d'une matière dans laquelle la Cour, agissant en sa qualité de juridiction, peut imposer une solution.

Le troisième volet de l'argumentation de M. Petersen se fonde sur la circonstance qu'il a, selon lui, peu de temps avant d'introduire le présent recours, appris de deux collègues danois que, dans leurs cas, dans lesquels le cabinet de M. Gundelach était intervenu, ils avaient expressément

été priés de dire s'ils n'avaient pas, durant leur séjour à l'université, acquis une certaine expérience professionnelle, même brève, qui ferait pencher la balance et qui leur permettrait de se prévaloir d'une expérience professionnelle d'une durée suffisante pour les faire entrer en ligne de compte pour un grade A 4. M. Petersen affirme que chacun de ces fonctionnaires a été nommé au grade A 4 après avoir prouvé une pareille expérience. Il fait valoir qu'aucune enquête de cette nature n'a été faite à son sujet et il produit des documents (annexes 5, 6 et 7 à la réplique) qui tendent à prouver que, pendant ses études universitaires, il a, durant les vacances d'été, occupé divers emplois temporaires à la Sparekassen (Caisse d'épargne) à Copenhague, à la police de Haderslev et à la SAS. La Commission, de manière non singulière, déclare qu'à défaut de détails sur les deux cas en question, M. Petersen n'en ayant pas donnés, elle peut difficilement se prononcer, mais que, d'après les documents dont elle dispose, les fonctions temporaires exercées par les candidats durant leurs vacances universitaires n'ont jamais été comptées par le Comité de classement comme expérience professionnelle. Nous eussions été étonnés, Messieurs, qu'il en fût autrement.

En conclusion, nous estimons que le présent recours doit être rejeté et que, compte tenu de l'article 70 du règlement de procédure, chaque partie doit supporter ses propres dépens.