CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

présentées le 14 juillet 1998 *

1. Le Parlement européen forme un pourvoi contre l'arrêt du Tribunal de première instance du 10 juillet 1997 [1], qui a annulé sa décision du 22 mai et sa décision confirmative du 9 août 1995, par lesquelles il a considéré comme étant irrégulière l'absence de M^me^ Gaspari, fonctionnaire de l'institution, pendant un jour, et imputé un jour sur la durée de son congé annuel.

Les faits à l'origine du litige

2. Les faits qui ont été déclarés établis dans l'arrêt de première instance sont, en résumé, les suivants:

— Le 3 mai 1995, M^me^ Gaspari a remis aux services administratifs du Parlement un certificat médical la reconnaissant incapable de travailler pour la période du mercredi 3 au vendredi 5 mai 1995 inclus.

— Le jeudi 4 mai 1995, le médecin-contrôleur du Parlement s'est rendu au domicile de M^me^ Gaspari pour l'examiner, et l'a informée qu'il la jugeait apte à reprendre ses fonctions dès le lendemain, vendredi 5 mai 1995.

— M^me^ Gaspari n'a repris le travail que le lundi 8 mai 1995. Le même jour, elle a adressé une note à la direction du personnel pour se plaindre du comportement du médecin-contrôleur à son égard.

— Le 22 mai 1995, la division du personnel a fait savoir à M^me^ Gaspari qu'elle considérait son absence comme irrégulière et que, en application de l'article 60 du statut des fonctionnaires des Communautés européennes (ci-après le « statut »), le jour d'absence serait imputé sur son congé annuel. Elle a confirmé cette décision le 9 août 1995.

— Le 21 août 1995, M^me^ Gaspari a introduit une réclamation (datée du 11 août) contre la décision du 22 mai 1995, en faisant valoir qu'elle s'était bornée à suivre les indications de son médecin traitant, que

* Langue originale: l'espagnol.

1 — Gaspari/Parlement (T-36/96, RecFP p. II-595).

les observations du médecin-contrôleur étaient dénuées de fondement, et qu'il avait usé de méthodes « partisanes ».

— Le 13 décembre 1995, le Parlement a rejeté la réclamation précitée.

La motivation de l'arrêt de première instance

3. Sur les trois moyens d'annulation invoqués par M^me^ Gaspari contre la décision administrative (absence de motivation, violation de l'article 59 du statut et erreur manifeste d'appréciation), le Tribunal n'a examiné que le premier moyen, car il a estimé qu'il était suffisant pour faire droit à la demande.

4. Après avoir affirmé que l'acte attaqué n'est pas, à proprement parler, le rapport du médecin-contrôleur, mais la décision administrative qui avait considéré l'absence comme irrégulière, le Tribunal souligne qu'en réalité le rapport du médecin-contrôleur constituait le seul et unique fondement de cette décision.

5. De l'avis du Tribunal, la conséquence logique de cette prémisse est que le fonctionnaire concerné doit, s'il en fait la demande, « pouvoir prendre connaissance du rapport du médecin-contrôleur », pour être en mesure de connaître les motifs de la décision et d'en évaluer le bien-fondé.

6. Le rapport n'ayant été communiqué ni à la fonctionnaire ni à son médecin traitant, la motivation de la décision s'est limitée en l'espèce à une simple référence à l'avis du médecin-contrôleur, lequel a estimé que l'intéressée devait reprendre le travail le vendredi 5 mai. Selon le Tribunal, cette motivation est « purement formelle et, par conséquent, insuffisante pour permettre à la requérante d'en apprécier le bien-fondé ».

7. Le Tribunal ajoute que, de plus, les droits de la défense de la requérante ont été violés: les conclusions de la visite médicale ne lui ayant pas été communiquées, M^me^ Gaspari n'a pu ni faire connaître son point de vue en ce qui les concerne ni les contester avec quelque chance de succès. Or, les droits de la défense exigent que l'intéressé soit en mesure de faire connaître son point de vue sur l'intégralité du rapport du médecin-contrôleur.

Les moyens du pourvoi

8. Dans son pourvoi, le Parlement invoque les quatre [2] moyens suivants:

a) Le Tribunal aurait dû juger irrecevable le recours formé par M^me^ Gaspari dans le cadre de l'article 179 du traité CE, parce que les moyens soulevés dans ce recours n'avaient pas été invoqués dans la réclamation administrative préalable.

b) Le Tribunal a commis une erreur en estimant que l'acte attaqué était sans motivation ou sans motivation suffisante. C'est au fonctionnaire concerné qu'il incombe de démontrer que l'avis du médecin-contrôleur n'était pas fondé. Dans le cas contraire, tout le système prévu par l'article 59, paragraphe 1, du statut n'aurait plus de sens.

c) Le Tribunal a violé l'article 48, paragraphe 2, du règlement de procédure en examinant la prétendue violation du droit de la défense, moyen qui n'avait été soulevé par la fonctionnaire requérante qu'au stade de la réplique.

d) En tout état de cause, il n'y a eu aucune violation des droits de la défense; partant, le Tribunal a commis une erreur de droit en annulant, pour ce motif, les décisions administratives attaquées.

Sur le premier moyen

9. Le Parlement fait valoir en premier lieu que le Tribunal aurait dû rejeter le recours de M^me^ Gaspari comme étant irrecevable, puisque les moyens sur lesquels elle s'appuyait étaient distincts de ceux exposés dans la réclamation administrative préalable.

10. Un tel argument est tout à fait surprenant, à ce stade de la procédure, si l'on considère qu'il n'a pas été invoqué en première instance, dans le mémoire en défense. Si le Parlement avait estimé que le recours était irrecevable, il aurait dû logiquement avancer l'argumentation appropriée, au moment opportun de la procédure, et précisément devant la juridiction qui devait statuer sur le recours en question. Il suffit de lire le mémoire en défense du Parlement pour constater, au contraire, qu'il y

2 — En réalité, les rubriques du pourvoi ne se réfèrent qu'à trois moyens, à savoir l'irrecevabilité du recours, l'obligation de motivation et l'introduction d'office par le Tribunal d'un moyen nouveau. Toutefois, en développant ce dernier moyen, le Parlement recourt à une double argumentation, procédurale et de fond, que j'estime nécessaire de traiter séparément. Bien que j'eusse pu faire référence à la première et à la seconde partie du troisième moyen, j'ai préféré parler, dans un souci de plus grande clarté, de deux moyens autonomes.

polémique sur la motivation des décisions et sur la prétendue erreur d'appréciation, mais qu'il n'avance aucun argument relatif à l'irrecevabilité de la demande de M^me^ Gaspari. Le mémoire en défense demandait le rejet du recours pour des raisons de fond et ne concluait en aucune façon à son irrecevabilité.

11. Au demeurant, rien n'empêche un requérant de faire valoir devant le Tribunal des arguments de droit qui n'ont pas été invoqués dans la réclamation administrative préalable. La concordance entre la réclamation et le recours, parfois évoquée par la Cour [3], exige que les conclusions du plaignant soient les mêmes dans l'une et l'autre, et que la cause de la demande ait été définie dès le stade de la réclamation, afin d'en sauvegarder la nature. Mais cette exigence ne saurait être interprétée en termes si rigides qu'ils empêchent le requérant d'ajouter devant le Tribunal des arguments (ou preuves) nouveaux, différents de ceux déjà invoqués dans sa réclamation. L'intervention obligatoire d'un avocat dans les recours de fonctionnaires devant le Tribunal à seule fin de répéter des arguments exposés par ces derniers, sans l'intervention d'un avocat, dans leurs réclamations administratives, n'aurait guère de sens.

12. En l'espèce, les conclusions (la déclaration de nullité des décisions), leur cause (le comportement prétendument irrégulier de l'institution défenderesse), voire certains des arguments juridiques invoqués ont été formulés tant dans la réclamation que dans le recours. Le fait que le recours comporte des arguments supplémentaires ou transpose en termes juridiques ceux invoqués précédemment ne peut, à mon sens, entraîner son irrecevabilité.

13. Enfin, la jurisprudence de la Cour permet que l'examen de moyens d'ordre public fondés sur un vice entachant l'acte attaqué (notamment le défaut de motivation et la violation des droits de la défense) puisse avoir lieu à tout stade de la procédure, le requérant ne pouvant être forclos à s'en prévaloir au seul motif qu'il ne les a pas soulevés dans sa réclamation [4].

Sur le deuxième moyen

14. Le problème que soulève le deuxième moyen a trait à l'exigence de motivation des décisions attaquées. Comme je l'ai déjà indiqué, ces dernières ne contenaient qu'une référence à l'avis du médecin-contrôleur, sans toutefois en reporter le contenu.

15. Pour examiner ce moyen, il faut partir d'une question de principe: une institution communautaire doit-elle inclure dans la motivation de décisions comme celles du cas d'espèce le texte du rapport rédigé par le médecin-contrôleur après la visite effectuée au domicile du fonctionnaire? Si tel n'est pas

3 — Voir les citations de cette jurisprudence au point 9 de l'arrêt du Tribunal du 29 mars 1990, Alexandrakis/Commission (T-57/89, Rec. p. II-143).

4 — Arrêt du 20 février 1997, Commission/Daffix (C-166/95 P, Rec. p. I-983, points 24 et 25).

le cas, peut-on considérer que ces décisions étaient sans la motivation requise pour de tels actes administratifs?

16. A mon sens, la décision qui estime injustifiée l'absence d'un fonctionnaire doit, sans aucun doute, exposer les raisons qui amènent l'institution concernée à adopter cet acte: s'il s'agit d'absences postérieures à une visite médicale de contrôle et qu'il est établi — ce que l'intéressé confirme — que le médecin, au cours de la visite, a enjoint en personne au fonctionnaire de reprendre le travail sans que ce dernier ait obtempéré, la décision qui expose ces faits en citant, comme étant d'application, les articles 59 et 60 du statut est suffisamment motivée.

17. J'estime qu'il n'est pas nécessaire que pareilles décisions contiennent en plus le texte intégral du rapport remis par le médecin-contrôleur à l'institution en cause, ou les jugements de valeur cliniques qui y figurent ou qui, le cas échéant, pourraient être obtenus de ce médecin.

18. Il peut même arriver que le secret médical interdise au médecin-contrôleur de communiquer à l'institution concernée ses appréciations techniques concernant le malade [5]. Dans ces cas, il suffit que son avis comporte une appréciation finale sur le bien-fondé d'une reprise du travail par le fonctionnaire. C'est précisément cette conclusion finale (et non les éléments cliniques qui la sous-tendent) qui, à son tour, constitue la motivation de l'acte administratif. De fait, et afin de conserver la nécessaire symétrie avec la situation inverse, il n'est pas non plus obligatoire que, sur le certificat médical prescrivant un congé de maladie au fonctionnaire, le médecin traitant formule ses appréciations techniques détaillées concernant son état de santé.

19. A supposer même que le secret médical n'ait pas une telle portée et que le médecin-contrôleur puisse transmettre à l'institution en cause l'ensemble de ses appréciations, cette dernière ne serait pas pour autant tenue de les incorporer dans la décision considérant l'absence du fonctionnaire comme injustifiée, une référence à l'avis du médecin suffisant à cet égard. Avec les nuances que j'exposerai ci-après, cette motivation succincte peut être valable, en ce sens qu'elle est suffisante pour justifier l'acte administratif, sans préjudice de la possibilité de la développer ultérieurement, en cas de divergence.

20. Je pense que ce dernier point constitue la clé du litige. L'institution dont dépend le fonctionnaire peut ne pas inclure dans sa décision initiale le contenu du rapport du médecin-contrôleur, mais elle ne peut se refuser à réclamer ce rapport et à le communiquer au fonctionnaire intéressé [6], lorsque

5 — Selon l'article 86 des dispositions déontologiques de l'ordre des médecins luxembourgeois, jointes en annexe III au pourvoi, le médecin chargé du contrôle est tenu au secret professionnel vis-à-vis de l'administration ou de l'organisme qui l'emploie et auquel il ne peut ni ne doit fournir que ses conclusions sur le plan administratif sans indiquer les raisons d'ordre médical qui les motivent.

6 — En évoquant l'obligation de l'institution, considérée en elle-même, je n'aborde pas la question de savoir lequel de ses services internes est tenu de communiquer le rapport au fonctionnaire. Cette question (totalement accessoire à mon avis) a été abordée par le Parlement durant l'audience devant la Cour.

ce dernier le demande à bon droit, soit pour en connaître les termes, soit pour attaquer l'acte administratif qu'elle a adopté sur la base de l'avis médical.

21. Cet aspect de la question ne concerne toutefois pas l'exigence de motivation de l'acte administratif, mais une phase ultérieure de son existence, à savoir son éventuelle contestation administrative ou juridictionnelle. Compte tenu du caractère éminemment technique des appréciations du médecin-contrôleur, son rapport constitue un moyen de preuve qui, le cas échéant, peut être confronté avec d'autres moyens de preuve similaires ou soumis à une expertise contradictoire au cours de l'instance de vérification et de contrôle de l'acte administratif.

22. Il me paraît indispensable d'insister sur ce point: pour motiver l'acte par lequel elle a considéré comme irrégulière l'absence de la fonctionnaire en cause, il suffisait que l'institution indique les faits prouvés (la visite du médecin, l'injonction qu'il a faite expressément à l'intéressée de reprendre le travail, le comportement ultérieur de cette dernière) et les dispositions du statut applicables à une telle conduite, sur lesquels la décision est fondée. Le désaccord de M^me^ Gaspari avec cette décision, basé sur son appréciation négative à l'égard des conclusions du médecin, impose que, dans le cadre de la réclamation administrative (et a fortiori dans le cadre du contrôle juridictionnel), elle puisse prendre connaissance, si elle en fait la demande, du rapport médical la concernant. Mais il s'agit de deux moments différents, qu'il convient de ne pas confondre.

23. Un rejet par l'institution de cette demande ne violerait pas l'obligation de motivation mais, éventuellement, le droit du fonctionnaire à réagir, en pleine connaissance de cause et à armes égales, contre un acte administratif lui faisant grief. A cet égard, il convient d'analyser les appréciations du Tribunal, dans l'arrêt attaqué, relatives aux droits de la défense, et sur lesquelles portent les troisième et quatrième moyens.

24. En conséquence, il y a lieu de retenir ce moyen du pourvoi, car le Tribunal a commis une erreur de droit en estimant que les décisions administratives attaquées étaient insuffisamment motivées.

Sur le troisième moyen

25. Par son troisième moyen [7], le Parlement reproche à l'arrêt du Tribunal de n'avoir pas respecté l'article 48, paragraphe 2, de son règlement de procédure, aux termes duquel la production de moyens nouveaux en cours d'instance est interdite à moins que ces moyens ne se fondent sur des éléments de droit et de fait qui se sont révélés pendant la procédure.

26. Les représentants du Parlement font valoir que le moyen tiré de la violation des

7 — Voir la note 2 relative à l'exposé systématique du Parlement dans son pourvoi.

droits de la défense n'a été introduit par la requérante qu'au moment de la réplique, sans qu'elle s'y soit référée dans la réclamation administrative préalable. Par conséquent, le Tribunal aurait dû en écarter l'examen. A plus forte raison, il n'aurait pas dû non plus l'examiner d'office.

27. En ce qui concerne les éventuelles différences de contenu entre la réclamation et le recours devant le Tribunal, je renvoie à mes déclarations relatives au premier moyen. J'insiste sur le fait qu'il ne me paraît pas critiquable que, dès lors qu'il n'altère ni les conclusions ni la cause de la demande, le recours juridictionnel invoque des arguments juridiques supplémentaires par rapport à ceux qui ont été avancés au cours de la procédure administrative. En tout cas, s'agissant, qui plus est, de moyens d'ordre public, il est toujours possible de les invoquer à un stade ultérieur.

28. Quant à la prétendue distorsion qui se serait produite dans le cadre du procès, je ne crois pas non plus qu'elle ait violé l'article 48 du règlement de procédure du Tribunal, et cela pour deux raisons:

a) d'une part, il n'est pas nécessaire d'examiner jusqu'à quel point ce dernier peut examiner d'office certains vices affectant un acte communautaire qui violent des droits fondamentaux; en l'espèce en effet, le moyen tiré de la violation des droits de la défense a été soulevé par la partie requérante, ainsi que le reconnaît expressément le Parlement [8];

b) d'autre part, s'il est vrai que l'intitulé du premier moyen de la requête ne se référait qu'à la motivation de l'acte, il est également vrai que son contenu soulignait l'impossibilité, pour la fonctionnaire, d'examiner et de contester le fond de la décision attaquée; or, il s'agit là d'un argument qui a trait aux droits de la défense.

29. En conséquence, le Tribunal n'a violé aucune règle de droit en statuant, dans l'arrêt, sur un argument juridique soulevé par la partie requérante au cours de la procédure se déroulant devant lui.

Sur le quatrième moyen

30. Après avoir soutenu que l'argument relatif à la violation des droits de la défense devait être déclaré irrecevable par l'arrêt attaqué, les représentants du Parlement affirment que, en tout cas, cette violation n'a jamais existé.

8 — Point 50 du pourvoi: « ... L'introduction par le Tribunal de première instance de ce nouvel argument ... sollicité seulement au moment de la réplique de la part de la requérante... ».

31. L'analyse de ce moyen requiert une clarification préalable: il convient de rechercher si le Parlement a effectivement refusé de communiquer l'avis médical à la requérante. Il s'agit d'un fait à propos duquel l'arrêt attaqué ne contient aucune mention sous l'intitulé « Faits à l'origine du litige », et auquel il ne fait pas non plus allusion sous les intitulés « Procédure précontentieuse » ou « Procédure judiciaire ». Toutefois, ultérieurement, dans ses appréciations juridiques, le Tribunal affirme par deux fois que la requérante a demandé communication du rapport médical dans sa réclamation administrative (points 30 et 31).

32. Le contenu de cette réclamation était très succinct et se limitait à deux arguments: « 1) je n'ai fait que suivre à la lettre ce que mon médecin avait jugé nécessaire, à savoir un arrêt de travail de trois jours; 2) les observations du médecin-contrôleur (que mon médecin aimerait bien connaître) étaient forcément dénuées de tout fondement, car c'était la première fois qu'il m'a vue et qu'il n'était pas nouveau à ces méthodes partisanes, ainsi que le montre la note ci-jointe du comité du personnel du 30 mai 1995 ».

33. Pour sa part, le Parlement insiste sur le fait que la requérante a reconnu, au cours de l'audience devant le Tribunal, qu'elle n'avait jamais demandé à consulter le rapport du médecin-contrôleur.

34. Comme le Tribunal est juge des faits et que le pourvoi ne constitue pas un cadre approprié pour les vérifier; compte tenu, en outre, du fait que les représentants du Parlement n'ont pas invoqué une quelconque dénaturation d'un élément de preuve, directement et immédiatement déductible de ce dernier, il faut admettre que M^me^ Gaspari a demandé, dans sa réclamation, communication du rapport médical. Le silence de l'institution défenderesse devant cette demande affecte-t-il rétroactivement la validité des décisions antérieures à la date de la réclamation?

35. A mon sens, la réponse doit être négative: j'ai indiqué que les décisions objet de la réclamation étaient suffisantes pour expliquer à leur destinataire les raisons pour lesquelles l'administration estimait que son absence était irrégulière. En outre, M^me^ Gaspari admet avoir reçu du médecin-contrôleur qui lui a rendu visite l'injonction de reprendre le travail le jour suivant, injonction qui s'explique à l'évidence par le fait que le médecin-contrôleur l'y jugeait apte. Si la fonctionnaire avait besoin du rapport médical détaillé (par exemple pour le porter à la connaissance de son médecin traitant), elle aurait pu le demander à tout moment, avant la réclamation, afin d'étayer celle-ci de manière plus précise.

36. En tout cas, le refus (implicite) du Parlement de communiquer à la fonctionnaire le rapport médical qu'elle avait demandé dans les termes auxquels j'ai fait référence auparavant pourrait constituer un motif d'annulation de la décision rejetant la réclamation, pour violation supposée des droits de la défense, commise au cours de cette procédure, mais non pas un motif d'annulation des décisions initiales.

37. J'estime qu'il est nécessaire de souligner cette différence: d'une part, les décisions objet du litige étaient, à l'origine, suffisamment motivées, car elles faisaient connaître à l'intéressée les raisons pour lesquelles l'administration estimait que son absence avait été injustifiée. D'autre part, même en admettant que le Parlement, à la demande de la fonctionnaire, aurait dû lui remettre une copie du rapport médical (finalement produit dans la procédure suivie devant le Tribunal), cela ne concerne pas l'exigence de motivation, mais un élément de preuve susceptible d'être contredit dans le cadre de la réclamation administrative préalable et, a fortiori, dans celui du recours.

38. Par conséquent, s'il y a eu violation des droits de la défense, elle a été commise après l'adoption des décisions attaquées. Il s'agirait donc d'un vice qui affecte non pas ces dernières, mais un acte administratif ultérieur, tel que celui qui rejette la réclamation. Paradoxalement, ce dernier acte n'a pas été annulé par l'arrêt attaqué, qui n'a invalidé que les décisions du 22 mai et du 9 août 1995.

39. En conclusion, il y a lieu de retenir également le quatrième moyen, étant donné que le Tribunal a commis une erreur de droit en annulant les deux décisions attaquées pour un fait (l'absence de réponse à la demande ultérieure de communication du rapport médical) postérieur à celles-ci, et qui ne peut en affecter la validité.

40. Enfin, comme le Tribunal n'a pas statué sur les deux autres moyens d'annulation invoqués en première instance par la requérante, à propos desquels subsistent encore des problèmes d'appréciation des faits et des preuves, il y a lieu, conformément à l'article 54 du statut CE de la Cour de justice, de renvoyer l'affaire devant lui pour qu'il statue.

41. A mon sens, nous ne nous trouvons pas dans le cas de figure envisagé à l'article 122 du règlement de procédure de la Cour; partant, il n'y a pas lieu de statuer sur les dépens.

Conclusion

42. En conséquence, je propose à la Cour de déclarer fondé le pourvoi formé par le Parlement européen, et de dire pour droit:

1) L'arrêt du Tribunal de première instance du 10 juillet 1997, Gaspari/Parlement (T-36/96), est annulé.

2) L'affaire est renvoyée devant le Tribunal, afin qu'il statue sur les autres moyens d'annulation invoqués par la requérante.

3) Les dépens sont réservés.