LA COUR (première chambre)

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

1) **Le recours 15-68 est irrecevable;**
2) **Chacune des parties au litige supportera les dépens par elle exposés.**

Ainsi fait et jugé à Luxembourg le 25 février 1969.

Mertens de Wilmars Donner Monaco

Lu en séance publique à Luxembourg le 25 février 1969.

Le greffier
A. Van Houtte

Le président de la première chambre
J. Mertens de Wilmars

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. KARL ROEMER, PRÉSENTÉES LE 29 JANVIER 1969[1]

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

Le requérant dans le procès qui nous occupe aujourd'hui était autrefois fonctionnaire de la Haute Autorité de la Communauté européenne du charbon et de l'acier et, depuis l'entrée en vigueur du traité de fusion, il est fonctionnaire de la Commission des Communautés européennes. Jusqu'au 24 juin 1968, il a travaillé à la direction du budget en qualité d'assistant principal de grade B 1. Par suite de la réorganisation administrative, il a été affecté, le 25 juin 1968, à la direction générale du contrôle financier.

Comme le prévoit l'article 43 du statut des fonctionnaires de la Communauté européenne du charbon et de l'acier, qui lui était encore applicable à l'époque, le 15 janvier 1968 un rapport de notation a été établi sur sa « compétence, (son) rendement et (sa) conduite dans le service » pour la période du 1er juillet 1965 au 30 juin 1967. Conformément à l'article 43, alinéa 2, du statut des fonctionnaires, le requérant y a joint une série de remarques critiques au sujet de prétendues contradictions et a demandé que le rapport de notation soit rectifié en ce sens. Comme cette rectification n'a pas été faite, le 27 mars 1968 il a introduit par la voie hiérarchique, conformément à l'article 90

1 — Traduit de l'allemand.

du statut des fonctionnaires, une réclamation auprès du président de la Commission, dans laquelle il demandait de nouveau la rectification de son rapport. Enfin, le 25 juillet 1968, il a saisi la Cour de justice.

Dans son recours, il a demandé à la Cour d'annuler le rapport de notation établi le 15 janvier 1968 et d'ordonner sa rectification.

La Commission a répliqué qu'en fait, sur la base des observations présentées par le requérant le 22 mai 1968, ses supérieurs hiérarchiques avaient établi un nouveau rapport de notation, sensiblement différent. Ce rapport lui a été communiqué par ses supérieurs hiérarchiques; toutefois, il a refusé de faire des déclarations et de le signer, conformément à la demande qui lui était faite. C'est la raison pour laquelle le rapport a été transmis à la direction générale de l'administration et celle-ci a été informée des faits. A la suite de quoi, le 31 mai 1968, un des chefs de division de cette direction générale a fait appeler le requérant et lui a encore une fois donné connaissance du rapport. Comme il a persisté dans son refus de signer le rapport et qu'en outre il a également refusé de signer un document destiné à constater son refus, le chef de division en question a rédigé le même jour une note à ce sujet et l'a versée au dossier du requérant, en même temps que le nouveau rapport de notation.

Selon la Commission, il ressort de tout cela que le rapport du 22 mai 1968 a pris effet à la place de celui du 15 janvier 1968 et qu'en conséquence, le recours tendant à l'annulation du rapport du 15 janvier 1968 et à sa rectification est sans objet. Elle demande donc à la Cour de rejeter le recours comme irrecevable, sans engager le débat au fond, conformément à l'article 91 du règlement de procédure.

A titre subsidiaire, elle fait en outre valoir que le recours ne saurait en aucun cas être déclaré recevable en tous ses éléments, du fait qu'il attaque le rapport du 15 janvier 1968 sur des points qui ne sont pas mentionnés dans sa réclamation administrative. En ce sens, il y a lieu de constater que le délai de recours n'a pas été respecté.

C'est sur ce litige, qui a été complété par des remarques du requérant relatives au mémoire de la Commission et par des déclarations au cours de la procédure orale, que nous nous prononcerons.

1. La recevabilité du recours dépend tout d'abord de la question de savoir s'il a pour objet une mesure pouvant être attaquée, c'est-à-dire si le litige porte sur un « acte faisant grief », conformément à l'article 91 du statut du personnel, ou si son objet, le rapport établi le 15 janvier 1968, doit seulement être considéré comme une mesure interne.

Il n'est pas nécessaire que nous nous attardions sur cette question. En effet, le requérant a démontré de façon convaincante que les rapports de notation établis conformément à l'article 43 du statut peuvent avoir une influence directe sur la carrière d'un fonctionnaire et sa situation juridique, et cela à divers points de vue. Ils entrent en ligne de compte pour la promotion qui, aux termes de l'article 45 du statut du personnel, a lieu « après examen comparatif des mérites » des fonctionnaires ayant vocation à la promotion (ce qui, toutefois, pour le requérant, étant donné que celui-ci a le grade B 1, ne jouerait qu'après le passage dans une autre catégorie en vertu d'un concours). Ils peuvent avoir une influence lors de la réorganisation de l'administration de la Commission (à l'occasion de laquelle le requérant a été affecté à un nouvel emploi dès le 25 juin 1968). Enfin, ils peuvent jouer un rôle pour la mutation et le détachement du fonctionnaire ainsi que pour la suppression d'emploi et le licenciement pour insuffisance professionnelle. Il ne semble pas en fait très judicieux d'attendre ces mesures et de ne faire valoir l'irrégularité des rapports annuels, c'est-à-dire d'éléments importants de la décision, que lorsqu'elles font l'objet d'une procédure contentieuse. Dans l'intérêt de l'administra-

tion également, il est au contraire préférable de savoir le plus tôt possible si un rapport établi conformément à l'article 43 est ou n'est pas entaché d'irrégularité. Étant donné les effets juridiques de ces rapports, il est donc juste, à notre avis, de les inclure dans la catégorie des actes faisant grief, prévue par l'article 91 du statut du personnel, et d'autoriser un recours à leur égard. Au demeurant, nous nous trouvons ainsi en accord avec la jurisprudence nationale sur des questions analogues. Pour ce qui est du droit français, nous renvoyons à un arrêt du Conseil d'État du 23 novembre 1962 (cité dans le Traité élémentaire de droit administratif d'André de Laubadère, 3e édition, volume 2, p. 63). Quant au droit allemand, nous mentionnerons la note 51 relative au paragraphe 42 dans la 4e édition du « Kommentar zur Verwaltungsgerichtsordnung » de Eyermann-Fröhler.

2. La recevabilité du recours dépend également de la question de savoir si les délais prévus par l'article 91 du statut des fonctionnaires ont été respectés. Suivant cet article, le recours contre une mesure individuelle doit être formé dans un délai de trois mois à compter de la notification de la mesure.

Or, selon notre jurisprudence constante, il est suffisant, et même souhaitable, qu'à l'intérieur de ce délai soit introduite d'abord une réclamation, conformément à l'article 90 du statut, laquelle permet de contrôler la mesure critiquée dans le cadre de l'administration. Le requérant a également satisfait à cette condition, puisque, le 27 mars 1968, il a introduit une réclamation contre le rapport de notation du 15 janvier 1968 qui lui avait été communiqué le 17 janvier 1968.

En cas de carence de l'administration, le requérant aurait eu jusqu'au 27 juillet 1968, conformément à l'article 91, paragraphe 2, du statut pour attaquer la décision considérée comme implicite à l'expiration d'un délai de deux mois à compter du jour du dépôt de la réclamation. En fait, son recours a été déposé au greffe de la Cour le 25 juillet 1968, de sorte que l'*observation des délais* ne donne lieu à aucune objection. Toutefois, le fait que sa demande ne vise pas l'annulation d'une décision implicite de rejet, mais l'annulation du rapport de notation du 15 janvier 1968, appelle des critiques. En effet, selon ce que la Cour a affirmé dans les affaires 18 et 35-65, contrairement à nos conclusions, cela ne semblerait pas possible (nous renvoyons à cet égard au volume XII, p. 169, du Recueil de la jurisprudence). En outre, on peut avoir des doutes en ce qui concerne l'exactitude de la thèse du requérant selon laquelle la Commission n'a pas donné à sa réclamation administrative des suites juridiques valables, de sorte que l'objet de cette réclamation, le rapport du 15 janvier 1968, continue d'avoir ses effets. C'est contre cette thèse qu'est dirigée l'objection principale de la Commission.

3. Comme nous l'avons déjà exposé au début, la Commission fait valoir qu'en réalité son administration n'est pas restée inactive. Au contraire, elle a fait droit, en partie, à la réclamation du requérant et a remplacé le rapport attaqué par un deuxième rapport établi le 22 mai 1968. A défaut d'un intérêt, le requérant ne peut donc plus demander le contrôle juridictionnel du premier rapport qui se trouve annulé, mais il peut tout au plus attaquer le second rapport.

Nous allons maintenant examiner si cette objection est pertinente.

Il est tout d'abord incontestable que les supérieurs hiérarchiques du requérant, qui étaient les auteurs du rapport de notation du 15 janvier 1968 pour la période du 1er juillet 1965 au 30 juin 1967, ont établi pour la même période un deuxième rapport concernant le requérant, daté du 22 mai 1968. Ce rapport diffère du premier sur des points essentiels; il ne contient plus aucune remarque sur les maladies du requérant ni sur ses très brèves périodes de congé; il prévoit en outre une meilleure note pour la rapidité dans le travail. En conséquence, le deuxième rapport n'est pas une simple répétition

du premier, mais il constitue un acte nouveau, plus favorable au requérant. Quant au point de savoir si ce dernier a été expressément informé que le deuxième rapport était destiné à remplacer le premier, ce qu'il conteste, il ne nous semble pas décisif. Il est évident que deux rapports différents ne peuvent exister simultanément pour une seule et même période de notation. Dans un cas tel que le cas d'espèce, il est donc bien évident que seul le rapport établi en dernier lieu, et d'ailleurs plus favorable au requérant, devait avoir des effets. Peu importe en outre que dans la liste des pièces figurant au dossier individuel l'indication relative au premier rapport, retiré du dossier, n'ait pas été rayée : on peut estimer que la désignation du second rapport (« rapport de notification *rectificative* ») figurant sur cette même liste suffit à donner une idée claire de la situation, ce qui, au demeurant, rend superflue la demande du requérant tendant à faire donner acte que le rapport du 15 janvier 1968 ne se trouve plus dans son dossier.

Toutefois, on peut se demander si le deuxième rapport a été doté d'efficacité juridique et, partant, a pu se substituer au premier. C'est ce que conteste résolument le requérant. Il invoque à cet égard l'article 43 du statut, selon lequel le rapport de notation est communiqué au fonctionnaire qui en est le destinataire. Le requérant renvoie aussi à un règlement de la Commission de la C.E.E. au sujet de l'article 43, aux termes duquel le rapport doit être visé par le fonctionnaire intéressé. Enfin, il se réfère à l'article 26 du statut contenant des dispositions sur la tenue des dossiers individuels. Il ressort de cet article qu'une institution de la Communauté ne peut opposer un rapport de notation à un fonctionnaire « s'(il) ne lui a pas été communiqué avant classement ». En outre, l'article 26, alinéa 3, prévoit que « la communication de toute pièce est certifiée par la signature du fonctionnaire ou, à défaut, faite par lettre recommandée ». Le requérant estime que ces dispositions représentent des conditions de forme substantielles dont il n'est pas possible de s'écarter. Or, étant donné qu'il n'a pas signé le deuxième rapport et qu'aucune communication ne lui a été faite par lettre recommandée, le rapport en question doit être regardé comme dépourvu d'efficacité juridique et même comme *inexistant* juridiquement. Par conséquent, il n'a pas pu écarter ni remplacer le premier rapport de notation.

Voyons maintenant si ces arguments sont pertinents.

Ce faisant, on peut laisser de côté l'article 43 du statut, parce qu'il se borne à dire que les rapports sont communiqués au fonctionnaire, sans fixer les modalités de cette communication. De toute façon, le deuxième rapport a été communiqué au requérant par son supérieur hiérarchique le jour où il a été établi (le 22 mai 1968) et le 31 mai 1968 par un fonctionnaire de la direction générale de l'administration. C'est ce qui est apparu clairement lors de la procédure orale : en effet, le requérant a déclaré qu'il avait refusé de signer parce qu'il voulait vérifier certaines affirmations du rapport et faire des observations à ce sujet. Or, cela suppose qu'il a eu connaissance du *contenu* du rapport. De même, le règlement adopté par la Commission de la C.E.E. au sujet de l'article 43 du statut des fonctionnaires de la C.E.E. ne fournit aucun argument applicable au cas d'espèce, parce qu'on ne peut admettre sans plus qu'après l'entrée en vigueur du nouveau statut commun des fonctionnaires (le 4 mars 1968), ce règlement s'applique à la Commission *commune* et à l'ensemble de ses fonctionnaires, y compris les anciens fonctionnaires C.E.C.A. Toutefois, on peut laisser de côté cette question ainsi que celle de savoir s'il existe un règlement analogue de l'ancienne Haute Autorité, puisque l'article 26 du statut des fonctionnaires contient une réglementation analogue, sinon plus poussée.

En fait, c'est de l'article 26 du statut des fonctionnaires que dépend la solution de notre problème. Cependant, un

examen plus approfondi de cet article fait aussitôt naître des doutes sur l'exactitude de l'interprétation que soutient le requérant.

Ce qui importe tout d'abord, c'est que cet article insiste sur le fait qu'une pièce ne peut être opposée à un fonctionnaire que si elle lui a été *communiquée* avant classement. Par conséquent, la communication d'une pièce (ou le fait qu'elle a été portée à la connaissance de l'intéressé) constitue la condition déterminante de sa validité, conformément au principe général du droit administratif selon lequel une mesure n'acquiert une existence juridique qu'à partir de sa publication. Quant aux modalités de la communication, la phrase en question de l'article 26 ne dit rien.

A vrai dire, cela vaut également pour l'article 26, *alinéa* 3. Celui-ci, tout au moins dans sa première partie, parle seulement de la façon de *certifier* une communication. Aucun des commentaires relatifs à cette question n'exprime l'idée qu'au cas où les formalités de l'alinéa 3 n'ont pas été respectées, il y a lieu de refuser l'*existence* juridique à un acte accompli sur la base du statut des fonctionnaires. Ce n'est pas non plus l'opinion d'Euler qui, dans le volume 2, p. 343, de son « Kommentar zum europäischen Beamtenstatut », se borne à déclarer qu'un rapport de notation doit être considéré comme inexistant lorsqu'il *n'a pas été porté à la connaissance* du fonctionnaire. En effet, il semble tout à fait insolite d'affirmer qu'une mesure qui a été portée à la connaissance de l'intéressé doit être considérée comme inexistante en l'absence de la preuve prévue par l'article 26, alinéa 3. Cela est vrai lorsqu'on se rappelle que la Cour, en réformant une jurisprudence antérieure, a affirmé de façon générale dans les affaires 8 à 11-66 que le doute que pourrait susciter la régularité de la *notification* d'une décision n'altère en rien sa nature juridique (on pourrait également dire : son existence juridique) (Recueil, XIII-1967, p. 117). De même, considérée sous l'angle du droit national, l'opinion du requérant semble exorbitante. En ce qui concerne le droit allemand, nous pouvons renvoyer au paragraphe 175 du « Bundesbeamtengesetz » (loi sur le statut des fonctionnaires) et aux commentaires parus à ce sujet. Il ressort de cette disposition que l'exigence d'une notification formelle vaut seulement pour des décisions importantes dans le cadre du statut des fonctionnaires. Les auteurs penchent généralement pour une interprétation *étroite* de cette disposition et, en cas de notification irrégulière, admettent n'importe quelle offre de preuve afin de démontrer que la mesure administrative a été portée à la connaissance de l'intéressé (voir Plog-Wiedow, « Kommentar zum Bundesbeamtengesetz », note 12 sur le paragraphe 175).

C'est la raison pour laquelle nous pensons que, pour le statut des fonctionnaires des Communautés également, il n'existe pas d'argument de texte qui exige pour l'existence juridique d'une mesure plus que la condition de la porter à la connaissance de l'intéressé et nous pensons que la preuve de cette communication peut être administrée de façon sûre, également sous une forme autre que celle prévue par l'article 26, alinéa 3. Nous nous rallions donc sur ce point à l'opinion de la Commission qui dit qu'une communication par lettre recommandée est destinée avant tout aux fonctionnaires qui ne se trouvent pas au siège de l'autorité investie du pouvoir de nomination, alors que, pour les autres, le moyen approprié consiste à porter une mesure directement à la connaissance du fonctionnaire intéressé, le refus par celui-ci d'en accuser réception pouvant être remplacé par une constatation officielle de la part d'un supérieur hiérarchique. Agir différemment, c'est-à-dire accueillir l'interprétation que le requérant donne de l'article 26, ce serait imposer à l'administration un formalisme coûteux et compliqué chaque fois qu'un fonctionnaire refuse sa signature, sans que la garantie des intérêts juridiques de celui-ci en soit renforcée.

Or, comme, dans notre cas, le rapport du 22 mai 1968 a été effectivement porté à la connaissance du requérant, comme son refus de confirmer qu'il en avait pris connaissance s'explique uniquement, ainsi que nous l'avons entendu au cours de la procédure orale, par son désir de faire des observations sur le rapport et comme, en définitive, cet incident a donné lieu à une note officielle d'un fonctionnaire de la direction générale de l'administration, il est possible d'affirmer que les conditions requises par l'article 26 sont remplies. Ainsi, il est en même temps certain que le rapport du 22 mai 1968 a acquis pour le moins une existence juridique et a remplacé le rapport primitif. La dernière conclusion que l'on peut en tirer, c'est que le recours est irrecevable, car le requérant ne nous a pas démontré qu'il avait un intérêt quelconque à la constatation de l'irrégularité du premier rapport, ce qui serait le cas, par exemple, s'il y avait à craindre une répétition de l'irrégularité ou si le rapport primitif devait servir de base à certaines prétentions.

4. Étant donné cette conclusion à notre avis irréfutable, il n'est pas nécessaire d'aborder l'exception soulevée à titre subsidiaire par la Commission, selon laquelle le recours est irrecevable, tout au moins *partiellement*. Nous dirons seulement en passant que l'opinion de la Commission nous semble convaincante. En effet, la réclamation administrative et le recours contentieux doivent avoir la même portée. Lorsqu'une réclamation administrative, comme c'est le cas en l'espèce, se borne à critiquer certains points bien définis d'un rapport de notation, et au cas où un recours contentieux est intenté par la suite, c'est seulement à l'égard des points critiqués dans la réclamation que le délai de trois mois prévu par l'article 91 du statut des fonctionnaires peut être considéré comme respecté. Par contre, une fois ce délai expiré, il n'est plus possible de faire valoir d'autres irrégularités de ce rapport. Il est évident que l'article 42 du règlement de procédure ne joue aucun rôle ici. C'est la raison pour laquelle, à notre avis, une demande fondée sur cet article n'est en aucun cas justifiée.

5. Quant aux *dépens*, en dépit de l'irrecevabilité du recours, nous pourrions songer à condamner la Commission à rembourser une partie tout au moins des frais exposés par le requérant, conformément à l'article 69, paragraphe 3, du règlement de procédure. Cela, pour plusieurs raisons : parce que l'article 26 du statut des fonctionnaires soulève certaines difficultés d'interprétation; parce que le rapport du 15 janvier 1968 n'a pas été rayé de la liste des pièces figurant au dossier du requérant et parce qu'aucune mention n'a été faite de son retrait (comme le recommande Euler, op. cit., vol. 1, p. 236 et Holtz dans son « Handbuch des europäischen Dienstrechts », p. 201); parce que le requérant n'a reçu aucune réponse de l'autorité investie du pouvoir de nomination à sa réclamation administrative et parce qu'enfin, du fait qu'il a exprimé le désir de pouvoir faire des observations au sujet du deuxième rapport, il a pu commettre une erreur sur l'efficacité juridique de ce dernier, ce dont il n'est pas responsable. Nous estimons possible de liquider les dépens en ce sens; toutefois, nous laissons à la Cour le soin de fixer la partie des dépens que la Commission devra éventuellement être condamnée à rembourser.

6. Après tout ce qui précède, nos conclusions sont les suivantes :

L'exception soulevée par la Commission est fondée. Le recours doit être rejeté comme irrecevable parce qu'il était sans objet dès avant que la Cour en soit saisie et parce que le requérant n'a pas prouvé qu'il avait intérêt à faire constater l'irrégularité du premier rapport.

Conformément à l'article 70 du règlement de procédure, la Commission supportera les frais exposés par elle et, conformément à l'article 69, paragraphe 3, la partie des frais exposés par le requérant et que la Cour voudra bien fixer à sa discrétion.