Dans les affaires jointes 94-63 et 96-63

M. Pierre Bernusset, fonctionnaire de la Commission de la Communauté économique européenne,

avec domicile élu en l'étude de M^e Ernest Arendt, avocat-avoué à Luxembourg, 6, rue Willy-Goergen,

partie requérante,

représenté par M^e Marcel Slusny, avocat à la cour d'appel de Bruxelles, chargé de cours à l'université de Bruxelles,

contre

la Communauté économique européenne et la Commission de cette Communauté,

avec domicile élu auprès de M. Henri Manzanarès, secrétaire du Service juridique des exécutifs européens, 2, place de Metz à Luxembourg,

partie défenderesse,

représentée par son conseiller juridique, M. Louis de la Fontaine, en qualité d'agent,

ayant respectivement pour objet :

affaire 94-63 : l'annulation de la décision du 8 juillet 1963 par laquelle la Commission de la C.E.E. a nommé M. Edoardo Volpi au poste d'assistant à la direction générale de l'administration déclaré vacant par avis de vacance n^o 546;

affaire 96-63 : l'annulation de la décision du 3 juillet 1963 par laquelle la Commission de la C.E.E. a nommé M. Dieter Rogalla au poste d'administrateur principal à la direction générale de l'administration déclaré vacant par avis de vacance n° 515,

LA COUR (deuxième chambre)

composée de

M. Ch. L. Hammes (*rapporteur*), *président*

MM. R. Rossi et R. Lecourt, *juges*

avocat général : M. K. Roemer

greffier : M. A. Van Houtte

rend le présent

ARRÊT

POINTS DE FAIT ET DE DROIT

I — Exposé des faits

Attendu que les faits peuvent être résumés de la manière suivante :

AFFAIRE 94-63

Suivant avis de vacance n° 546, paru au Bulletin d'informations du personnel de la Commission de la C.E.E. n° 29 du 29 mars 1963, un poste d'assistant, classé au grade A 4, a été déclaré vacant à la direction générale de l'administration.

L'avis de vacance précisait la nature des fonctions et les qualifications requises; les fonctionnaires intéressés étaient invités à présenter leur candidature avant le 12 avril 1963.

La direction générale de l'administration reçut sept candidatures, dont celles du requérant et de M. Volpi, tous deux classés au grade A 5.

La Commission a décidé le 8 juillet 1963, par la procédure écrite, d'attribuer le poste vacant à M. Volpi et de le promouvoir au grade A 4 avec effet au 1er avril 1963; cette décision fut affichée dans les bâtiments de la Commission du 8 au 15 août 1963.

Le 28 octobre 1963, le requérant déposait au greffe de la Cour un recours contre la nomination de M. Volpi.

AFFAIRE 96-63

Suivant avis de vacance no 515, paru au Bulletin d'informations du personnel de la Commission de la C.E.E. no 23 du 22 février 1963, un poste d'administrateur principal, classé au grade A 4, a été déclaré vacant à la direction générale de l'administration, division « administration du personnel ».

L'avis de vacance précisait la nature des fonctions et les qualifications requises; les fonctionnaires intéressés étaient invités à présenter leur candidature avant le 8 mars 1963.

La direction générale de l'administration reçut onze candidatures, dont celles du requérant et de M. Rogalla, tous deux classés au grade A 5.

La Commission a décidé le 3 juillet 1963 de « muter » M. Rogalla au poste vacant pour l'occuper par intérim et de le promouvoir au grade A 4 avec effet au 1er novembre 1963.

Le 28 octobre 1963, le requérant déposait au greffe de la Cour un recours contre la nomination de M. Rogalla.

II — Conclusions des parties

Attendu que le *requérant*, dans ses requêtes, conclut qu'il plaise à la Cour :

dans l'affaire 94-63 :

« dire nulle et de nul effet la décision par laquelle M. E. V. a été nommé au poste A 4 faisant l'objet de l'avis de vacance n° 546 »;

dans l'affaire 96-63 :

« dire nulle et de nul effet la décision par laquelle M. D. R. a été nommé a poste A 4 faisant l'objet de l'avis de vacance n° 515 »;

dans les deux affaires :

« dire et juger que la Communauté économique européenne et éventuellement la Commission devront supporter les pleins et entiers dépens de la procédure;

donner acte au requérant de ce qu'il se réserve d'invoquer en prosécution de cause tous moyens de fait et de droit nouveaux auxquels il devrait avoir recours en suite de la présentation par les parties adverses de leurs moyens de défense et de la production éventuelle par elles de documents »;

que, dans ses mémoires en réplique, le requérant conclut

« qu'il plaise à la Cour :

— dire les demandes recevables et fondées;

— subsidiairement, ordonner à la partie adverse de produire tout le dossier soumis à la Commission et notamment, la présente énumération n'étant pas limitative,

1° la proposition du secrétaire exécutif,

2° les avis de l'administration,

3° les dossiers personnels des candidats »;

attendu que la *partie défenderesse* conclut, dans chacune des affaires,

« qu'il plaise à la Cour :

— déclarer le recours mal fondé;

— condamner la partie requérante aux dépens en conformité des dispositions applicables ».

III — Moyens et arguments des parties

Attendu que les moyens et arguments des parties peuvent être résumés comme suit :

A — *DE LA RECEVABILITÉ DES RECOURS ET DE LA MISE EN CAUSE DES PARTIES DÉFENDERESSES*

Le *requérant* a dirigé ses recours à la fois contre la Communauté économique européenne et contre la Commission de cette Communauté au motif que, tout en tenant compte des conclusions de l'avocat général dans l'affaire 25-60 et de la jurisprudence de la Cour, il a voulu, d'une part, satisfaire à l'article 91 du statut des fonctionnaires, d'autre part, permettre l'accès aux travaux préparatoires des règlements des Conseils fixant le statut des fonctionnaires.

La *défenderesse* ne prend pas position sur ce point et ne conteste pas la recevabilité des recours.

B — *QUANT AU FOND*

MOYENS COMMUNS AUX DEUX RECOURS

1. *Violation de l'article 110 :*
absence de mesures générales d'exécution de l'article 45

Le *requérant* invoque la nullité des décisions attaquées pour violation de l'article 110 du statut des fonctionnaires : l'article 45, paragraphe 1, du statut aurait dû faire l'objet de dispositions générales d'exécution, arrêtées après consultation du comité du personnel et sur avis du comité du statut, et portées à la connaissance du personnel.

La matière des promotions est d'une importance telle qu'elle ne peut être réglée d'autorité, sans que le comité du personnel, représentant les intérêts de l'ensemble du personnel, et le comité du statut, organisme chargé d'assurer la coordination et l'harmonisation entre les différentes institutions, aient été consultés ou entendus conformément à l'article 110.

Par ailleurs, l'article 45 n'est pas une disposition qui se suffit à elle-même; dans l'exercice de sa compétence discrétionnaire, l'autorité investie du pouvoir de nomination est tenue au respect

de deux formalités substantielles : examen comparatif des mérites des fonctionnaires ayant vocation à la promotion et examen comparatif des rapports dont les fonctionnaires font l'objet.

Or, ces rapports sont visés à l'article 43 du statut, qui se réfère explicitement à l'article 110; ils doivent donc être établis conformément à la procédure prévue à l'article 110.

La *défenderesse* répond que l'article 45, paragraphe 1, est une disposition qui se suffit à elle-même et qui est applicable sans qu'il soit nécessaire de la compléter par une mesure d'exécution; tous les éléments indispensables pour permettre une promotion y sont fixés.

La promotion s'effectue exclusivement au choix, après examen des mérites des fonctionnaires ayant vocation à la promotion; l'autorité investie du pouvoir de nomination, à qui le statut attribue une compétence discrétionnaire, peut procéder à cet examen comparatif sans qu'il soit nécessaire qu'un règlement général en précise les modalités.

On ne peut déduire de la référence faite par l'article 43 à l'article 110 que l'examen comparatif prévu à l'article 45 doit, lui aussi, être réglementé par une disposition générale d'exécution du statut.

Le mode d'établissement des rapports n'étant pas encore arrêté, il n'existait pas, à l'époque où sont intervenues les décisions attaquées, de rapports susceptibles d'être pris en considération. En attendant, les institutions ont dû procéder à des promotions pour lesquelles elles se sont nécessairement bornées à l'examen comparatif des mérites.

2. *Violation de l'article 5, paragraphe 4 :*
absence de description des fonctions et attributions des emplois

Le *requérant* invoque l'illégalité des décisions attaquées au motif qu'elles auraient été prises en violation de l'article 5, paragraphe 4, du statut : il serait impossible d'apprécier la capacité d'un fonctionnaire à occuper un poste déterminé si les fonctions et

attributions que comporte cet emploi n'ont pas été préalablement décrites en application de l'article 5, c'est-à-dire après avis du comité du statut et éventuellement après consultation du comité du personnel.

La Commission est seule responsable du retard intervenu en cette matière et elle n'a qu'à s'en prendre à elle-même si elle s'est mise dans l'impossibilité de procéder à des promotions dans le respect de la légalité.

Les nécessités du service n'exigeaient pas que les postes vacants soient pourvus immédiatement : le recours à des agents auxiliaires ou à la procédure de l'intérim était possible.

La distinction que tente d'établir la défenderesse entre la description des fonctions prévue à l'article 5 du statut et la description des fonctions contenue à un avis de vacance n'est pas fondée : pour savoir si les candidats ont les qualifications requises, il faut mettre en regard la description théorique de cet emploi et les aptitudes concrètes des fonctionnaires; mais pour que l'égalité soit respectée, il faut au préalable que la description théorique ait eu lieu, conformément à la légalité.

Quant à la conformité prétendue de la description contenue aux avis de vacance avec celle prévue à l'article 5 du statut, elle n'est qu'une pure hypothèse.

La *défenderesse* analyse le moyen comme signifiant que toute promotion ou nomination aurait dû être suspendue jusqu'à ce que l'institution ait arrêté la description des fonctions prévue à l'article 5; celui-ci aurait donc pour effet de paralyser l'activité de la Communauté, la description des fonctions étant une tâche de longue haleine. Les nécessités du service exigeaient cependant que les postes vacants fussent pourvus immédiatement.

En réalité, le requérant confond la description des fonctions contenue à un avis de vacance et la description des fonctions qui est prévue à l'article 5 du statut pour permettre le classement des emplois.

En l'espèce, il ne s'agissait pas de savoir abstraitement si les candidats étaient à même d'exercer les fonctions d'assistant ou d'administrateur principal, mais de choisir concrètement celui des candidats qui paraissait le plus apte à exercer les fonctions décrites aux avis de vacance n^os 546 et 515; même en l'absence de la description des fonctions et attributions que comporte chaque emploi visée à l'article 5, l'autorité investie du pouvoir de nomination était en mesure d'apprécier les aptitudes des candidats.

La défenderesse fait encore remarquer que la description des fonctions arrêtée par la Commission en exécution de l'article 5 du statut n'est pas contraire à la description donnée par les avis de vacance n^os 546 et 515 et que si elle avait été adoptée avant les nominations litigieuses, l'autorité investie du pouvoir de nomination n'aurait pas eu à sa disposition d'autres éléments d'appréciation que ceux qui résultent de ces avis de vacance.

3. *Violation de l'article 45, paragraphe 1 :*
absence de critères préétablis en matière de promotions

Le *requérant* fait grief aux décisions attaquées d'appliquer irrégulièrement l'article 45, paragraphe 1, alinéa 1, du statut, la Commission n'ayant pas déterminé à l'avance et indépendamment des promotions auxquelles elle allait devoir procéder, les critères qu'elle retiendrait pour choisir le fonctionnaire le plus apte à remplir l'emploi déterminé.

La détermination préalable des éléments d'appréciation à retenir et de l'importance relative à attribuer à chacun d'eux constitue la seule garantie de l'application rigoureuse de l'article 27 du statut et de l'impossibilité d'un détournement de pouvoir.

Si l'article 45 investit la Commission d'un pouvoir discrétionnaire, il prévoit également l'examen comparatif des mérites sur la base des rapports. Il est inconcevable qu'il n'existe pas un système objectif prédéterminé dont les agents auraient connaissance à l'avance.

La *défenderesse* répond que le requérant entend imposer à la Commission une obligation qui n'est prescrite ni expressément ni implicitement par aucune disposition du statut. La fixation de critères ou bien n'ajoute aucune garantie supplémentaire à celles dont jouissent les fonctionnaires ou bien porte atteinte au pouvoir largement discrétionnaire qui est expressément dévolu à l'autorité investie du pouvoir de nomination par l'article 45, paragraphe 1, et est par conséquent illégale.

4. *Violation de l'article 25, alinéa 1 :*
défaut de motifs

Le *requérant* demande l'annulation des décisions attaquées pour défaut de motivation.

Selon l'article 25 du statut, toute décision faisant grief, voire même toute décision arrêtée en considération de la personne, doit être motivée; le rejet d'une candidature fait grief au candidat évincé et doit donc être motivé de manière à lui permettre de déterminer si ses intérêts légitimes ont été respectés et à la Cour de contrôler la légalité de l'acte de rejet.

La défenderesse a elle-même reconnu que les actes attaqués font grief au requérant, puisqu'elle n'a opposé aucune exception à la recevabilité des recours.

La *défenderesse* répond que l'article 25 du statut n'exige une motivation que pour les décisions individuelles faisant grief. Or, une décision de nomination ou de promotion est sans doute une décision individuelle à l'égard du fonctionnaire nommé ou promu, mais elle ne lui fait pas grief et ne doit donc pas être motivée.

L'autorité investie du pouvoir de nomination n'a pas à prendre de décision individuelle à l'égard de chacun des fonctionnaires dont la candidature n'a pas été retenue; certes, la promotion d'un autre candidat peut s'analyser en un refus implicite à leur égard, mais ce refus ne doit pas se concrétiser en une série de décisions individuelles et, du fait de son caractère implicite, il n'a pas à être motivé.

Il ne peut être exigé que la décision positive de promotion soit doublée d'autant de décisions négatives qu'il y a de candidats, voire de fonctionnaires ayant, non pas droit, mais simplement vocation à la promotion.

5. *Violation de l'article 45 paragraphe 1 :*

absence ou insuffisance d'un examen comparatif des mérites des candidats

Le *requérant* soutient qu'il n'est pas établi que la Commission ait procédé, comme lui en fait obligation l'article 45 du statut, à l'examen comparatif des mérites des fonctionnaires ayant vocation à la promotion ainsi que des rapports dont ils ont fait l'objet.

Il appartient à la partie défenderesse de démontrer qu'elle a procédé à cet examen et elle doit, à cet effet, produire le procès-verbal de la séance de la Commission au cours de laquelle la décision a été prise ou, à tout le moins, les documents relatifs à la procédure écrite, si procédure écrite il y a eu.

La défenderesse est en aveu en ce qui concerne le défaut d'examen des rapports. Les considérations qu'elle fait valoir pour justifier l'absence de rapports sont sans intérêt au point de vue du contrôle de la légalité.

Les garanties du respect de la légalité inscrites aux articles 43 et 45 du statut sont la contrepartie de la compétence discrétionnaire dont la Commission dispose en matière de promotions; celle-ci est tenue de les respecter.

La *défenderesse* répond que la régularité d'un acte se présume et que le fardeau de la preuve ne peut être renversé que dans la mesure où la partie qui conteste cette validité apporte au moins un commencement de preuve de nature à faire considérer ses allégations comme sérieuses, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

En fait, la Commission a comparé les qualités et mérites de tous les candidats avant de choisir celui qui lui paraissait le plus qualifié.

Par ailleurs, on ne saurait tirer de l'absence de notation un moyen d'illégalité à l'encontre des promotions effectuées; l'article 45 n'interdit nullement de procéder aux promotions rendues nécessaires par les besoins du service lorsque, du fait des circonstances, les rapports de notation prévus à l'article 43 n'existent pas encore.

MOYENS PROPRES A L'UN DES RECOURS

AFFAIRE 94-63

1. *Violation de l'article 25, alinéa 2 :*
défaut de publicité de la décision attaquée

Le *requérant* poursuit l'annulation de la décision attaquée pour violation de l'article 25, alinéa 2, du statut, la décision de promotion entreprise n'ayant pas fait l'objet d'un affichage immédiat dans les bâtiments de la Commission ni d'une publication au Bulletin mensuel du personnel des Communautés.

La promotion est le type même de l'acte qui ne devient parfait qu'après accomplissement de toutes les formalités; la publicité est un élément intrinsèque de la validité de l'acte.

La *défenderesse* signale, tout d'abord, que la publication de la décision attaquée a effectivement eu lieu.

Elle soutient ensuite que la publication n'est pas une formalité substantielle dont le non-accomplissement priverait la décision de nomination de toute légalité; elle n'est qu'une formalité non substantielle à laquelle l'acte, déjà parfait par lui-même, se trouve soumis après coup et son caractère tardif, voire son défaut, est sans influence sur la validité de l'acte.

2. *Violation des règles de la procédure écrite*

Le *requérant*, dans sa réplique, indique un moyen de nullité supplémentaire qui se divise en trois branches :

a) La Commission, qui prétend avoir eu recours à la procédure écrite, aurait dû déterminer les modalités d'application de l'article 11

de son règlement intérieur et, si cela n'a pas été fait, il y a, à tout le moins, violation des formes substantielles ou d'une règle de droit relative à l'application du traité;

b) La Commission aurait dû motiver la dérogation à l'article 2 de son règlement intérieur qui prévoit qu'en règle générale elle décide en séance;

c) L'accord de la Commission a été constaté sur initiative du secrétaire exécutif, alors que l'article 11, alinéa 1, du règlement intérieur prévoit que l'accord par la procédure écrite doit se faire sur une proposition d'un des membres de la Commission.

La *défenderesse*, à ce triple moyen, répond en substance :

a) La première branche manque en fait, la Commission ayant maintenu en vigueur, après l'adoption de son règlement intérieur, les modalités d'application de la procédure écrite arrêtées le 8 décembre 1960 et les ayant appliquées en l'espèce;

b) Il résulte de la combinaison des articles 2 et 11 du règlement intérieur que celui-ci laisse à la discrétion de la Commission le soin de décider, de cas en cas, si la décision sera arrêtée en séance ou par écrit, sous réserve de ne pas décider en règle générale par la procédure écrite; lorsque la Commission, par une appréciation discrétionnaire, recourt à la procédure écrite, elle n'est pas obligée d'en indiquer le motif;

c) La proposition adoptée en l'espèce est bien une proposition du président de la Commission; le secrétaire exécutif n'a fait que mettre en route, sur les instructions reçues, le mécanisme de la procédure écrite.

AFFAIRE 96-63

1. *Détournement de pouvoir par violation de l'article 45 combiné avec l'article 108*

Le *requérant* invoque la nullité de la décision attaquée au motif que sa prise d'effet aurait été fixée au 1er novembre 1963 dans le

seul but d'éluder les dispositions formelles de l'article 45, selon lesquelles un fonctionnaire ne peut être promu qu'à condition de justifier d'une ancienneté de deux ans dans son grade.

Permettre à l'autorité investie du pouvoir de nomination de violer cette règle absolument claire reviendrait à bloquer des postes pour l'avenir, ce qui léserait gravement les intérêts de tous les fonctionnaires, qui ont un droit au déroulement d'une carrière normale.

Aucune situation exceptionnelle n'est de nature à justifier une telle violation du statut; d'ailleurs, en l'espèce, toute motivation fait défaut à cet égard.

La *défenderesse* répond que l'avis de vacance, en application de l'article 108 du statut, n'exigeait pas des candidats deux ans d'ancienneté dans leur grade.

L'avis de vacance a été publié et les candidatures ont été reçues avant le 31 mars 1963, donc avant la fin de la période de validité de l'article 108. M. Rogalla aurait légalement pu être choisi avant cette date; la Commission ne s'étant pas trouvée, par le fait des circonstances, en mesure de le faire, elle a pu valablement, compte tenu de cette situation exceptionnelle créée par une disposition transitoire du statut, arrêter postérieurement la décision attaquée, tout en ne lui donnant effet qu'au 1er novembre 1963, c'est-à-dire au jour où M. Rogalla aurait deux ans d'ancienneté dans son grade.

2. *Détournement de pouvoir par violation de l'article 45*

Le *requérant* soutient que M. Rogalla n'a été promu qu'en raison de sa nationalité et pour tenir illégalement compte du critère de la répartition géographique; or, l'article 45 ne contient aucune référence aux considérations de recrutement sur une base géographique figurant à l'article 27.

La Commission n'a pas agi dans l'intérêt du service, mais dans un but politique : le requérant, de par sa formation et son expé-

rience, possède les qualifications requises à un plus haut degré que M. Rogalla.

La *défenderesse*, au contraire, soutient que la Commission a choisi M. Rogalla parce qu'elle l'a estimé le plus apte à occuper l'emploi vacant.

Sans contester les mérites des autres candidats et notamment ceux du requérant, la Commission a préféré M. Rogalla en raison des connaissances théoriques et pratiques qu'il a du droit allemand de la fonction publique : la Commission est certainement en droit, à mérites sensiblement égaux, de choisir celui des candidats dont les connaissances s'avèrent particulièrement utiles au bon fonctionnement du service; cette appréciation échappe au contrôle de la Cour. Le prétendu détournement de pouvoir n'est donc nullement établi.

IV — Procédure

Attendu que la procédure écrite dans les affaires 94-63 et 96-63 s'est déroulée normalement;

que la deuxième chambre de la Cour, à laquelle les deux affaires ont été attribuées en application de la décision de la Cour en date du 9 octobre 1963 (*J.O.* du 29 octobre 1963, p. 2598), a décidé le 12 mars 1964 d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable;

que, par ordonnance du 7 avril 1964, la deuxième chambre a décidé, l'avocat général entendu, la jonction des deux affaires aux fins de la procédure et de l'arrêt;

qu'à l'audience du 22 avril 1964 les parties ont été entendues en leurs plaidoiries;

qu'au cours de cette audience elles ont déposé certains documents;

qu'à l'audience du 5 mai l'avocat général Roemer a présenté ses conclusions orales et motivées tendant à l'annulation des deux décisions attaquées.

MOTIFS

A — De la mise en cause des parties défenderesses et de la recevabilité des recours

Attendu que les recours sont dirigés contre la Communauté économique européenne et « éventuellement » contre la Commission de cette Communauté;

qu'il convient donc de rechercher lequel des défendeurs mis en cause doit répondre des fins du recours;

attendu que l'article 179 du traité C.E.E. dispose que « la Cour de justice est compétente pour statuer sur tout litige entre la Communauté et ses agents dans les limites et conditions déterminées au statut ou résultant du régime applicable à ces derniers »;

que l'expression « les conditions déterminées au statut » implique nécessairement la compétence d'ester en justice dans le chef de l'autorité investie du pouvoir de nomination qui exerce en fait vis-à-vis des fonctionnaires les pouvoirs de l'employeur;

que l'autorité investie du pouvoir de nomination est en l'espèce la Commission de la C.E.E.;

attendu que ce raisonnement est confirmé par le texte même du statut des fonctionnaires de la C.E.E.;

que son article 91 fait suite, dans le titre VII intitulé « Des voies de recours », à l'article 90 qui réglemente le recours hiérarchique, dont l'usage préalable à tout recours contentieux est logique et souhaitable;

que, par ce recours hiérarchique, tout fonctionnaire peut saisir l'autorité investie du pouvoir de nomination de son institution;

que le recours contentieux visé à l'article 91, à défaut de stipulation contraire, doit obéir à des règles similaires et être dirigé contre la même autorité;

que le recours doit être considéré comme dirigé contre la Commission;

attendu que la recevabilité des recours n'est pas contestée par la partie défenderesse et ne donne lieu à aucune critique d'office.

B — Quant au fond

Quant aux moyens communs aux deux recours

1. *SUR LE PREMIER MOYEN*

Attendu que les recours tendent à l'annulation de la nomination de M. Volpi au poste d'assistant à la direction générale de l'administration et de la nomination de M. Rogalla au poste d'administrateur principal à cette même direction générale pour violation de l'article 110 du statut, l'article 45, paragraphe 1, du statut n'ayant pas fait l'objet de dispositions générales d'exécution, régulièrement arrêtées et publiées;

attendu que la mise en œuvre de l'article 45 ne nécessite d'autre mesure d'exécution que celle prévue à l'article 43, auquel l'article 45 fait implicitement référence;

que l'application de cette disposition suppose l'établissement de rapports sur la compétence, le rendement et la conduite dans le service des fonctionnaires, rapports constituant l'un des éléments de l'examen comparatif des mérites des fonctionnaires ayant vocation à la promotion;

attendu qu'il est avéré en cause que les rapports périodiques prévus à l'article 43, et établis dans des conditions à fixer par chaque institution au moyen de dispositions générales d'exécution au sens de l'article 110, n'existaient pas à la date des décisions litigieuses;

que pourtant, pour regrettable que soit le retard apporté en ce domaine à la mise en œuvre de l'article 110, il convient de constater qu'aucune institution n'avait été en mesure, à l'époque, d'adopter les dispositions générales d'exécution dont le défaut est

invoqué au litige, en raison de la date de publication et d'entrée en vigueur du statut;

que le statut n'ayant été publié que le 14 juin 1962 et n'étant entré rétroactivement en vigueur que le 1er janvier 1962, il y a lieu d'admettre qu'à la date des décisions attaquées les institutions de la Communauté se trouvaient encore, quant à l'application du statut, dans une période d'adaptation;

qu'en particulier le fait que la Commission n'avait pas encore, à cette date, arrêté des règles générales qui eussent permis d'établir les rapports prévus à l'article 43 ne saurait être considéré comme une irrégularité dirimante de nature à affecter la légalité des décisions litigieuses;

attendu, par ailleurs, que l'article 43 prévoit que les rapports périodiques doivent être établis au moins tous les deux ans;

que cette obligation n'a donc pu être violée par la Commission à la date où sont intervenues les décisions litigieuses, c'est-à-dire respectivement les 8 et 3 juillet 1963;

que l'article 45 a dû ainsi être utilisé avant l'établissement des dispositions générales d'exécution prévues;

que les nécessités du service ne permettent pas de considérer cet errement, à la date des décisions attaquées, comme entaché d'illégalité;

que le premier moyen n'est donc pas fondé.

2. *SUR LE DEUXIÈME MOYEN*

Attendu que le requérant fait grief aux décisions attaquées d'être intervenues en violation de l'article 5, *in fine*, du statut, les avis de vacance y afférents n'ayant pas été précédés d'une description des emplois au sens dudit article;

attendu que ce moyen vise à la fois l'insuffisance des avis de vacance des emplois auxquels ont pourvu les décisions litigieuses et la carence générale de la Commission dans la description des fonctions et attributions de tous les emplois dans ses services;

qu'au regard de la première branche de ce moyen l'insuffisance alléguée des avis de vacance résiderait dans l'absence de critères nettement définis permettant une sélection des fonctionnaires les plus aptes à occuper ces emplois;

que, s'identifiant sur ce point avec le troisième moyen, il convient de l'examiner ci-après;

qu'en ce qui concerne la carence générale de la Commission il y a lieu, en l'espèce, au vu de la complexité des travaux de description des divers emplois et des délais qu'elle comporte, et compte tenu de la description des emplois effectivement contenue dans les avis de vacance ainsi que des nécessités du service de pourvoir à ces vacances, d'admettre sur ce point la légalité des décisions attaquées.

3. *SUR LE TROISIÈME MOYEN*

Attendu que le requérant soutient que la Commission a appliqué irrégulièrement l'article 45, paragraphe 1, alinéa 1, du statut, faute d'avoir déterminé à l'avance et d'une manière générale les critères de sélection en matière de promotions, ainsi que les articles 27 et 45, en liaison avec l'article 43, ceux-ci supposant un système objectif prédéterminé dont les fonctionnaires auraient connaissance à l'avance;

attendu que l'article 45 prévoit que la promotion se fait exclusivement au choix, après examen comparatif des mérites des fonctionnaires qui y ont vocation ainsi que des rapports dont ils ont fait l'objet;

que l'autorité investie du pouvoir de nomination jouit en cette matière d'un large pouvoir d'appréciation;

qu'un tel pouvoir suppose à la fois une grande liberté de décision et l'examen scrupuleux de dossiers comparables;

que ce second élément est la garantie nécessaire de l'usage, en toute connaissance de cause, dudit pouvoir;

que l'article 45 indique comme élément d'appréciation les rapports prévus par l'article 43, rapports dont l'inexistence à la date des décisions attaquées n'est cependant, pour les motifs ci-dessus déduits, pas apparue suffisante pour entraîner l'illégalité de celles-ci;

qu'on ne saurait exiger non plus de l'administration la rédaction des rapports « ad hoc », destinés à remplacer, durant la période d'adaptation, les rapports prévus à l'article 43;

attendu que l'absence de rapports exige impérieusement que l'autorité investie du pouvoir de nomination veille à ce que les autres éléments, au vu desquels elle doit procéder à l'examen comparatif des mérites des candidats, soient aussi complets et objectifs que possible;

que les éléments sur lesquels la Commission s'est effectivement basée pour prendre les décisions litigieuses relèvent de l'examen du cinquième moyen des recours;

qu'en l'état le présent moyen n'est donc pas fondé.

4. *SUR LE QUATRIÈME MOYEN*

Attendu que le requérant conclut à l'annulation des décisions attaquées pour défaut de motivation de celles-ci;

attendu qu'aux termes de l'article 25 du statut toute décision individuelle prise en application du statut doit être communiquée par écrit, sans délai, au fonctionnaire intéressé et toute décision faisant grief doit être motivée;

qu'en cet ordre d'idées il convient de constater que les décisions attaquées ne devaient pas être motivées au regard de leurs destinataires, c'est-à-dire des fonctionnaires dont la candidature a été acceptée et à qui elles ne peuvent donc faire grief;

qu'en ce qui concerne les autres candidats il convient de considérer que, si l'autorité investie du pouvoir de nomination dispose d'une grande liberté d'appréciation dans son choix, les éléments de cette appréciation dépendent non seulement de la

compétence et du rendement, c'est-à-dire de la valeur professionnelle des intéressés, mais aussi de leur conduite dans le service, c'est-à-dire de leur comportement, de leur caractère et de l'ensemble de leur personnalité;

que les constatations afférentes, de par leur nature, échappent ainsi à une motivation dont les considérants risqueraient d'ailleurs d'être préjudiciables aux fonctionnaires dont la candidature n'a pas été retenue;

que les requêtes doivent être rejetées sur ce point.

5. SUR LE CINQUIÈME MOYEN

Attendu que le requérant demande l'annulation des décisions entreprises au motif qu'elles seraient intervenues sans que la Commission, autorité investie du pouvoir de nomination, ait procédé à suffisance de droit à l'examen comparatif des mérites de tous les candidats et, en particulier, des mérites du requérant;

que la Commission n'aurait ainsi pas respecté les garanties accordées par l'article 45 du statut aux fonctionnaires ayant vocation à la promotion et qui constituent la contrepartie des très larges pouvoirs dont la Commission dispose en cette matière;

attendu qu'il est constant que les deux emplois auxquels le requérant avait posé sa candidature devaient être pourvus par voie de promotion et, par conséquent, à la suite d'un examen comparatif des mérites des candidats;

que la Commission, pour étendu que soit son pouvoir d'appréciation, doit procéder à cet examen comparatif sur une base égalitaire et au vu de sources d'informations et de renseignements comparables;

qu'il convient de vérifier si ces conditions ont été remplies en chacune des présentes affaires;

attendu que, dans l'affaire 94-63, la décision attaquée est intervenue par la voie de la procédure écrite prévue à l'article 11 du

règlement intérieur de la Commission du 9 janvier 1963 (*J.O.* du 31 janvier 1963, p. 181 et s.);

qu'en application de cette disposition le secrétaire exécutif a, le 2 juillet 1963, notifié à tous les membres de la Commission le texte écrit d'une communication du président de la Commission intitulée « Promotion de M. Edoardo Volpi »;

que, dans cette communication, le président de la Commission préconisait qu'« après un examen approfondi des candidatures et un entretien avec les intéressés le directeur général de l'administration est arrivé à la conclusion, à laquelle je m'associe, en accord avec les membres de la réunion des présidents, que M. Volpi est le candidat le plus apte à occuper le poste dont il s'agit »;

qu'après un exposé de la carrière et des qualités de M. Volpi la communication contenait *in fine* la proposition suivante :

> « Par conséquent, en accord avec la réunion des présidents, je propose à Messieurs les Membres de la Commission de prendre la décision suivante :
>
> La Commission, après avoir procédé à l'examen comparatif des mérites des candidats, décide de pourvoir le poste d'assistant du directeur général de l'administration, dont la vacance a été publiée sous le nº 546, par M. Edoardo Volpi. Ledit fonctionnaire est promu au grade A 4 avec effet au 1er avril 1963 »;

qu'à ladite communication étaient joints l'avis de vacance nº 546 et les actes de candidature, contenant les indications des candidats notamment sur leur degré d'instruction, leur situation antérieure y compris leur activité auprès des Communautés, leurs connaissances linguistiques, leurs connaissances sténodactylographiques, ainsi que leurs observations éventuelles;

que la notification du 2 juillet susvisée prévoyait que si aucune observation ni réserve n'était transmise au secrétariat exécutif avant le 8 juillet, à 18 heures, la proposition du président serait réputée approuvée;

qu'il résulte du procès-verbal de la 236e réunion de la Commission, tenue le 17 juillet 1963, que :

> « Le secrétaire exécutif donne acte qu'à l'expiration des délais respectivement fixés aucune observation ou réserve n'a été formulée à l'encontre des propositions soumises pour approbation à la Commission par la procédure écrite.

En conséquence, la Commission a adopté les décisions prises... ci-dessous.

...

La Commission, après avoir procédé à l'examen comparatif des mérites des candidats, décide de pourvoir le poste d'assistant du directeur général de l'administration, dont la vacance a été publiée sous le n° 546, par M. Edoardo Volpi. Ledit fonctionnaire est promu au grade A 4 avec effet au 1er avril 1963 »;

qu'ainsi il résulte des constatations qui précèdent que les membres de la Commission n'ont disposé comme seuls éléments pour l'examen comparatif des mérites des candidats que de la communication de leur président et des actes de candidature;

que la proposition du président de promouvoir M. Volpi ne contenait pas même une allusion aux mérites éventuels d'autres candidats;

que les actes de candidature, introduits par les intéressés eux-mêmes sans vérification ni contrôle de la part des services compétents de la Commission, constituent des documents de nature essentiellement subjective, dont la teneur et la portée ne peuvent être appréciées qu'avec circonspection dans une matière qui requiert un examen aussi objectif que possible des mérites des candidats;

que le respect de cette exigence est particulièrement important dans les cas où la Commission décide par la voie de la procédure écrite, donc sans discussion contradictoire, et en l'absence de rapports sur la compétence, le rendement et la conduite dans le service des candidats;

qu'il n'a pas été allégué ni offert en preuve que la Commission aurait complété son information par la consultation des dossiers personnels des candidats;

qu'il s'ensuit que les éléments au vu desquels la Commission a pris sa décision étaient donc insuffisants;

attendu que, dans l'affaire 96-63, la décision attaquée a été prise selon la procédure normale par la Commission au cours de sa 234e réunion, tenue le 3 juillet 1963;

que le 1er juillet les membres de la Commission ont reçu communication d'une proposition du président de la Commission, intitulée « Mutation et promotion de M. Dieter Rogalla »;

que le président y indiquait :

« Tous les candidats ont été reçus par le directeur général de l'administration. Sur sa proposition, je suis parvenu, après examen approfondi, à la conviction que M. Dieter Rogalla, fonctionnaire de la direction générale du marché intérieur, est le candidat le plus apte »;

qu'après un exposé de la carrière et des qualités de M. Rogalla la proposition indiquait que « les considérations relatives aux autres candidats seront communiquées verbalement à la Commission » de même que l'avis des membres de la réunion des présidents;

qu'elle contenait *in fine* la proposition suivante :

« En résumé, je propose à la Commission d'adopter la décision ci-après : La Commission, après avoir procédé à l'examen comparatif des mérites des candidats, a décidé de pourvoir le poste A 4, porté vacant à la division IX-A-3 (division de l'administration du personnel à la direction du personnel — direction générale de l'administration), sous le n° 515, par M. Dieter Rogalla. Ce fonctionnaire est muté à la division IX-A-3 avec effet au 1er juin 1963 et promu au grade A 4 avec effet au 1er novembre 1963 »;

qu'en cours de procédure la partie défenderesse a soutenu qu'à la proposition du président de la Commission étaient joints les divers actes de candidature;

qu'il résulte du procès-verbal de la réunion de la Commission du 3 juillet 1963 que :

« La Commission est saisie des candidatures introduites par divers fonctionnaires de la Commission pour le poste vacant de grade A 4 dans la division de l'administration du personnel de la direction du personnel à la direction générale de l'administration, à la suite de la déclaration de vacance de ce poste (doc. PERS/1/63).

La Commission examine la proposition de M. le Président,... de nommer à ce poste M. Dieter Rogalla, actuellement fonctionnaire de grade A 5 à la direction générale du marché intérieur.

Après avoir procédé à un examen comparatif des mérites des candidats, la Commission a nommé M. Dieter Rogalla au poste A 4 de la division de l'administration du personnel, à la direction du personnel. M. Rogalla est, en conséquence, muté à ce poste, avec effet au 1er juin 1963, et promu au grade A 4, avec effet au 1er novembre 1963 »;

qu'il n'apparaît pas de ce procès-verbal qu'une communication verbale sur « les considérations relatives aux autres candidats » ait été présentée aux membres de la Commission;

qu'il n'est pas établi et qu'il n'a d'ailleurs pas été soutenu par la partie défenderesse que la Commission aurait complété son information par la consultation des dossiers personnels des candidats;

que, dans ces conditions, les éléments au vu desquels est intervenue la décision litigieuse doivent être jugés insuffisants;

attendu qu'il résulte des considérations qui précèdent qu'il convient d'annuler les deux décisions entreprises pour violation de l'article 45, paragraphe 1, alinéa 1, du statut des fonctionnaires de la C.E.E., sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens invoqués à l'appui de chacun des recours et, plus particulièrement, de constater, au regard de l'affaire 96-63, que la promotion attaquée a été faite en violation de l'article 45, paragraphe 1, du statut, la condition d'ancienneté dans son grade ne se trouvant pas réalisée, au moment de sa nomination, dans le chef du candidat promu.

SUR LES DÉPENS

Attendu que le requérant s'est vu adjuger le bénéfice de ses conclusions principales;

qu'il y a lieu, en application de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, de condamner la défenderesse aux dépens;

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 le traité instituant la Communauté économique européenne et en particulier ses articles 173 et 179;

vu le protocole sur le statut de la Cour de justice de la Communauté économique européenne;

vu le statut des fonctionnaires de la Communauté économique européenne et en particulier ses articles 5, 25, 27, 43, 45, 90, 91 et 110;

vu le règlement de procédure de la Cour de justice des Communautés européennes,

LA COUR (deuxième chambre)

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

1° La décision du 8 juillet 1963 par laquelle la Commission de la Communauté économique européenne a nommé M. Edoardo Volpi au poste d'assistant à la direction générale de l'administration, déclaré vacant par avis de vacance n° 546, est annulée;

2° La décision du 3 juillet 1963 par laquelle la Commission de la Communauté économique européenne a nommé M. Dieter Rogalla au poste d'administrateur principal à la direction générale de l'administration, déclaré vacant par avis de vacance n° 515, est annulée;

3° La Commission de la Communauté économique européenne est condamnée aux dépens de l'instance.

Ainsi jugé à Luxembourg le 9 juin 1964.

HAMMES ROSSI LECOURT

Lu en séance publique à Luxembourg le 9 juin 1964.

Le greffier *Le président de la deuxième chambre*

A. VAN HOUTTE Ch. L. HAMMES