Dans les affaires jointes 129 et 274/82,

CHARLES LUX, fonctionnaire de la Cour des comptes des Communautés européennes, domicilié 17, rue Bertholet à Luxembourg, où il a élu domicile, représenté et assisté par Me Edmond Lebrun, avocat au barreau de Bruxelles,

partie requérante,

contre

COUR DES COMPTES DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, représentée par son secrétaire, M. Jean-Aimé Stoll, en qualité d'agent, assisté par Me Lucette Defalque, avocat au barreau de Bruxelles, ayant élu domicile à Luxembourg, au siège de la Cour des comptes, 29, rue Aldringen,

partie défenderesse,

ayant pour objet l'annulation de la décision de la défenderesse du 20 janvier 1982, classant le requérant au grade A 5, échelon 3, et la reconnaissance à son profit d'un classement au grade A 4,

LA COUR (deuxième chambre),

composée de MM. O. Due, président de chambre, P. Pescatore et K. Bahlmann, juges,

avocat général: M. P. VerLoren van Themaat
greffier: M. H. A. Rühl, administrateur principal

rend le présent

ARRÊT

En fait

Les faits de la cause, le déroulement de la procédure, les conclusions et les moyens et arguments des parties peuvent être résumés comme suit:

I — Exposé des faits

Lauréat d'un concours interinstitutionnel, le requérant a été promu, par décision du 9 septembre 1980, au grade A 5, échelon 2. Cette décision visait diverses dispositions du statut des fonctionnaires des Communautés européennes et notamment son article 46. Le 27 août 1981, le requérant avait introduit contre cette décision une réclamation au sens de l'article 90, paragraphe 2, du statut, en faisant valoir que son classement aurait dû être effectué en vertu de la décision de la défenderesse du 21 février 1980, relative aux critères de classement et de nomination du personnel, et non en vertu de l'article 46 du statut.

Dans sa réponse, en date du 18 décembre 1981, le président de la Cour des comptes déclara partager entièrement le point de vue du requérant et décida que la décision individuelle le concernant sera réformée sur base de la décision de la Cour des comptes du 21 février 1980.

En conséquence, le président de la Cour des comptes, agissant en sa qualité d'autorité investie du pouvoir de nomination (ci-après AIPN), prit une décision en date du 20 janvier 1982 rapportant la décision du 9 septembre 1980, et nommant le requérant au grade A 5, échelon 3.

Estimant toutefois que ce nouveau classement n'était pas conforme à la décision du 21 février 1980, et violait les principes d'égalité et d'objectivité, le requérant a formé contre cette nouvelle décision une réclamation le 16 mars 1982.

Le requérant soutient que, conformément au texte de l'article 2 de la décision du 21 février 1980, il aurait droit à un classement au grade A 4.

II — Procédure écrite

Immédiatement après avoir formé sa réclamation, le requérant introduisit, le 13 avril 1982, un premier recours, à titre conservatoire, pour le cas où il serait estimé que la décision entreprise, du 20 janvier 1982, n'aurait pas dû faire l'objet d'une réclamation mais directement d'un recours contentieux. C'est l'affaire 129/82. La procédure dans cette affaire fut suspendue jusqu'à ce qu'un arrêt soit rendu dans l'affaire 9/81, Williams/Cour des comptes, affaire qui présentait une certaine connexité avec la présente espèce. L'arrêt Williams a été rendu le 6 octobre 1982.

Dans l'intervalle, en l'absence de réponse de la défenderesse à la réclamation du 16 mars 1982, le requérant a introduit le 13 octobre 1982 un deuxième recours dirigé contre la décision implicite de rejet de la réclamation du 16 mars 1982.

Dans ce deuxième recours, le requérant a demandé dans l'intérêt d'une bonne justice, et pour motif de connexité sinon de quasi-identité, de joindre les deux affaires.

Par ordonnance de la deuxième chambre du 16 décembre 1982, la Cour a décidé que les affaires 129 et 274/82 sont jointes aux fins de la procédure et de l'arrêt.

Entre-temps, le 24 novembre 1982, la défenderesse avait déposé auprès de la Cour une requête en interprétation de l'arrêt du 6 octobre 1982 rendu dans l'affaire Williams. Elle a demandé par lettre du 2 décembre 1982 à la Cour de suspendre la procédure dans les deux affaires jointes jusqu'à ce que l'arrêt en interprétation de l'affaire Williams soit rendu.

Le 29 septembre 1983, la troisième chambre a rendu une ordonnance par laquelle elle a rejeté le recours en interprétation de l'arrêt Williams comme irrecevable. Cette ordonnance a été communiquée aux parties et la procédure écrite a repris un cours régulier.

La Cour (deuxième chambre), sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, a décidé d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable.

III — Conclusions des parties

Le *requérant* a conclu à ce qu'il plaise à la Cour:

«déclarer le recours recevable et fondé;

en conséquence,

a) annuler la décision de la défenderesse du 20 janvier 1982 en tant qu'elle classe le requérant au grade A 5, échelon 3;

b) annuler la décision de rejet de sa réclamation à cet égard du 16 mars 1982;

c) dire pour droit que le requérant doit être classé au grade A 4;

condamner la défenderesse aux dépens».

La *défenderesse* a conclu à ce qu'il plaise à la Cour:

«1) déclarer les recours du demandeur dans les affaires 129 et 274/82 recevables mais non fondés;

2) en conséquence, confirmer le classement du demandeur au grade A 5, échelon 3;

3) condamner le requérant aux dépens».

IV — Moyens et arguments des parties développés au cours de la procédure écrite

1. Dans ses deux recours, le *requérant* soulève un moyen principal et un moyen subsidiaire.

a) Le moyen principal porte sur la violation de l'article 5, paragraphe 3, du statut, celle de l'article 2 de la décision de la défenderesse du 21 février 1980 et des principes d'égalité et d'objectivité ainsi que du principe «patere legem quam ipse fecisti».

Le requérant soutient à cet égard qu'il résulterait du texte de l'article 1er et de l'article 2 de la décision de la Cour des comptes susnommée que, dès l'instant où un lauréat ne serait pas nommé au grade de base de la carrière de base de sa catégorie, c'est-à-dire au grade A 8, sa nomination devrait s'effectuer au grade indiqué à l'article 2 en fonction de la

durée de son expérience professionnelle. Certes, à l'article 2, figurerait le verbe «peut» mais la présence de ce verbe «peut» signifierait, selon le requérant, que la défenderesse aurait uniquement la faculté de nommer un lauréat dans un grade autre que le grade de base et qu'à partir du moment où cette faculté aurait été exercée, l'AIPN devrait automatiquement attribuer le grade selon les critères définis à l'article 2, c'est-à-dire en fonction de la durée de l'expérience professionnelle.

Cette interprétation serait confortée par les principes d'égalité et d'objectivité au motif qu'il n'y aurait aucune raison pour laquelle, lorsque deux lauréats ont dépassé l'expérience professionnelle exigée, l'un est classé au grade supérieur et l'autre au grade inférieur.

Elle serait également confirmée par la décision de la défenderesse du 12 juin 1980, qui amende la décision du 21 février 1980, en spécifiant que les nominations au grade A 6 ou au grade A 4 ne pourraient se faire dans l'avenir que dans des circonstances exceptionnelles à justifier cas par cas. Selon le requérant, cette nouvelle décision introduirait pour la première fois le principe du classement au grade de base des carrières intermédiaires et reconnaîtrait que tel n'aurait pas été le cas sous l'empire de la décision du 21 février 1980. En outre, cette dernière décision n'aurait énoncé aucune raison permettant à l'AIPN de ne pas nommer au grade supérieur d'une carrière lorsque l'expérience professionnelle minimale exigée avait été effectuée.

Enfin, l'interprétation du requérant serait également confirmée par le contexte. En effet, la Cour des comptes étant dans une période de mise en place de ses services aurait voulu faciliter les nominations dans les grades supérieurs des carrières intermédiaires et c'est pour cela qu'elle aurait pris la décision du 21 février 1980. Ce ne serait qu'après avoir effectué cette mise en place qu'un certain pouvoir discrétionnaire aurait à nouveau été reconnu à l'AIPN par les décisions du 12 juin 1980 et du 3 décembre 1981.

Le requérant conclut ce premier moyen en soutenant que puisqu'il avait une expérience de onze ans et trois mois au 1er août 1980, il devrait être nommé au grade A 4 au motif que l'article 2 de la décision du 21 février 1980 précise que pour être nommé au grade A 4, il faut disposer au minimum d'une expérience professionnelle de dix ans.

b) Dans l'hypothèse où la décision du 21 février 1980 serait interprétée dans le sens contraire à celui soutenu par le requérant, celui-ci développe un deuxième moyen à titre subsidiaire portant sur la violation de l'article 5, paragraphe 3, du statut et des principes d'égalité et de justice distributive.

Il soutient en effet que même dans son application, la décision du 21 février 1980 devrait également respecter le principe d'égalité. A cette fin, il eût fallu prévoir des critères identiques pour tous les fonctionnaires, objectivement justifiables et préalablement déterminés, ce qui n'aurait pas été le cas dans la présente espèce.

Il rappelle à cet effet que sous l'empire de la décision du 21 février 1980, 160 nominations auraient été effectuées par application automatique du critère de la durée de l'expérience professionnelle; il n'y aurait eu que deux exceptions par

manque de postes budgétaires. En ce qui concerne la remarque du président de la Cour des comptes déclarant que les candidats promus au grade A 4 auraient tous eu au minimum treize ans d'expérience professionnelle, le requérant estime:

— qu'il s'agit d'une constatation a posteriori fondée sur des données statistiques, qui ne saurait en aucun cas tenir lieu de critère objectivement justifiable;

— qu'on ne verrait pas pour quelle raison il faudrait avoir treize ans d'expérience professionnelle alors que la décision en cause en prévoirait dix au minimum;

— que l'écart entre l'expérience professionnelle moyenne statistiquement constatée, à savoir dix-sept ans, et celle du fonctionnaire classé au grade A 4 avec le moins d'expérience professionnelle, c'est-à-dire treize ans, serait très important;

— qu'un lauréat aurait été classé au grade A 4, alors qu'il disposait de vingt-deux ans d'expérience professionnelle et que dans ces conditions on ne saurait justifier objectivement que soient traités de la même manière deux fonctionnaires — ayant respectivement vingt-deux et treize ans d'expérience professionnelle — alors que deux fonctionnaires — ayant respectivement treize et onze ans et 3 mois d'expérience professionnelle — sont traités différemment.

Il en conclut que les distinctions auraient été effectuées de manière arbitraire.

Dans une dernière remarque, il soutient que d'autres fonctionnaires lauréats du même concours, auquel lui-même avait participé, auraient obtenu un meilleur classement d'échelon que lui alors qu'ils disposeraient de moins d'expérience professionnelle ou qu'ils n'auraient pas de connaissances d'un niveau universitaire.

2. A titre liminaire, la *défenderesse* insiste sur le contexte dans lequel la nomination du requérant est intervenue. Elle souligne à cet égard que dans les nominations effectuées par la Cour des comptes, il faudrait distinguer deux phases:

— en ce qui concerne les nominations intervenues avant le 1er avril 1980, l'objectif poursuivi par la Cour des comptes aurait été de combler les postes de grade supérieur et de se doter d'une hiérarchie. En conséquence, la Cour des comptes aurait recherché des collaborateurs de grande qualité et ce serait tout logiquement qu'elle les aurait recrutés aux grades A 6 et A 4. De plus, tous les lauréats ainsi nommés en A 4 avaient treize ans d'ancienneté au minimum. Le requérant aurait d'ailleurs eu l'opportunité de participer à cette première phase, mais il a échoué au concours;

— les nominations intervenues suite à des concours interinstitutionnels, après le 1er avril 1980, auraient eu pour but de rechercher des collaborateurs plus jeunes et de donner une deuxième chance aux candidats ayant échoué lors de la première phase. Dans cette deuxième phase, les nominations auraient été effectuées par principe au grade de base sauf circonstances exceptionnelles; à ce titre, seuls deux fonctionnaires auraient obtenu le grade A 4 mais ils disposaient d'une expérience professionnelle très longue (19 ans).

La Cour des comptes en conclut que le requérant après avoir échoué durant la première phase aurait été traité comme les autres lors de la deuxième phase et, en conséquence, le principe de l'égalité de traitement aurait été respecté.

a) En ce qui concerne le premier moyen soulevé par le requérant, la défenderesse estime que celui-ci aurait confondu la carrière et le grade. En effet, lors d'une nomination, l'AIPN opérerait un double choix: d'abord le choix de la carrière (A 5/4) et ensuite celui du grade (soit le grade 5, soit le grade 4), et l'organisation d'un concours dans une carrière élevée n'entraînerait pas l'obligation pour l'AIPN de nommer dans le grade le plus élevé de cette carrière.

D'ailleurs, l'interprétation du requérant serait contraire aux articles 31 et 32 du statut au motif qu'elle aurait pour conséquence que les nominations dans le grade ne se feraient plus qu'en fonction de l'ancienneté et non plus en fonction de l'emploi à pourvoir.

En outre, la nomination au grade supérieur à l'intérieur d'une carrière constituerait une faculté et dépendrait des possibilités budgétaires ainsi que de la réalisation de circonstances exceptionnelles; une telle nomination ne saurait donc revêtir de caractère systématique, sauf à violer les articles 31 et 32 du statut.

Il serait également inexact de dire que si l'AIPN dispose d'un pouvoir d'appréciation, les raisons permettant d'en déterminer le champ d'application devraient être indiquées: il suffirait qu'elles soient certaines, ce qui aurait été le cas en l'espèce où durant la première phase de nomination, après que les grades supérieurs eurent été pratiquement entièrement pourvus, l'AIPN aurait choisi d'attribuer les postes encore budgétairement vacants dans ces grades aux lauréats ayant l'ancienneté la plus grande.

b) Afin de répondre à l'argumentation développée par le requérant dans son deuxième moyen, la défenderesse revient sur le fait que la nomination attaquée se situerait dans le cadre de la deuxième phase dans laquelle tous les agents auraient été nommés au grade inférieur de la carrière à l'exception de quelques dérogations. Elle en déduit que l'AIPN aurait dès lors bien appliqué, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, des critères objectivement justifiables et que rien ne l'aurait obligée à les déterminer préalablement.

La défenderesse souligne, en outre, que le requérant ne pourrait contester les autres nominations dont il fait état qu'en les attaquant en justice ce qu'il n'aurait pas fait.

3. Dans sa réplique, le *requérant* examine tout d'abord ce que la défenderesse a appelé le contexte de sa nomination, à savoir les deux phases.

Selon le requérant, une telle distinction, effectuée sous l'empire de la même décision du 21 février 1980, aurait obéi à deux principes contradictoires, c'est-à-dire que durant la première phase on aurait effectué des classements au grade supérieur à l'intérieur d'une même carrière alors que durant la deuxième phase on aurait effectué des classements au grade inférieur. Or, selon le requérant, une telle pratique serait nécessairement illégale au motif qu'elle serait inconcevable et manifestement contraire au principe d'égalité.

Elle serait en outre incompatible avec la décision du 12 juin 1980 qui maintient en vigueur les critères de la décision du 21 février 1980 pour les nominations à effectuer à la suite des concours interinstitutionnels — ce qui est le cas du requérant — et qui amenderait ces critères pour le futur en déclarant que les nominations en A 4 et A 6 ne pourraient intervenir que dans le cas de circonstances exceptionnelles. A travers cette décision

du 12 juin 1980, il aurait donc été reconnu qu'on a appliqué au requérant un principe dont il était décidé qu'il n'entrerait en vigueur qu'après la deuxième phase de nomination.

Le requérant soutient encore que des principes différents et opposés de classement en grade auraient ainsi été adoptés selon le modes de nomination, concours interne — durant la première phase — concours interinstitutionnel — durant la seconde phase. Or, il résulterait de l'arrêt de la Cour du 6 octobre 1982 (Williams, 9/81, Recueil p. 3301) que la «différence entre les modes de nomination n'est pas significative au regard du classement et ne saurait justifier une discrimination à cet égard».

Il résulterait de ce qui précède que le recours serait fondé et que les deux moyens ne seraient examinés qu'à titre subsidiaire.

a) Quant au premier moyen soulevé, le requérant conteste qu'il aurait confondu les notions de carrière et de grade et qu'il aurait voulu poser un principe consistant à ce que l'AIPN soit obligée de nommer au grade le plus élevé de cette carrière. Par contre, il rappelle que, selon lui, une telle obligation découlerait simplement de la lecture de l'article 2 de la décision du 21 février 1980.

Le requérant conteste également que son interprétation serait contraire aux articles 31 et 32 du statut, au motif que sa nomination au grade A 4 plutôt qu'au grade A 5 n'aurait pas méconnu l'emploi d'administrateur principal à pourvoir ni la règle de l'équivalence entre le grade et l'emploi puisque l'emploi en question comprend les grades A 5 et A 4.

En outre, en ce qui concerne la question de la limite au pouvoir de nomination de l'AIPN par les disponibilités budgétaires, le requérant soutient tout d'abord qu'au 1er août 1980 il y aurait eu au moins trois postes A 4 budgétairement disponibles et il rappelle que cela serait d'autant plus vrai que lui-même sous-occupait un poste au grade A 4 le 22 décembre 1981.

Il en déduit qu'il serait sans intérêt d'entamer un débat en droit démontrant qu'un éventuel défaut de postes budgétaires disponibles ne saurait faire obstacle au classement d'un fonctionnaire tel qu'il doit résulter du statut ou des décisions générales prises en exécution de celui-ci.

b) Le requérant complète son deuxième moyen en invoquant également à l'appui de celui-ci la violation de la décision de la défenderesse du 12 juin 1980. En effet, selon lui, cette décision disposerait que le principe de la nomination au grade supérieur d'une même carrière devrait encore régir les nominations de la deuxième phase et devrait être abandonnée après. En conséquence, le classement du requérant au grade supérieur de la même carrière, c'est-à-dire au grade A 4 s'imposerait; aussi, en procédant différemment la défenderesse aurait méconnu ladite décision.

Répondant ensuite à l'argumentation de la défenderesse, le requérant soutient que même si durant la deuxième phase tous les lauréats avaient été nommés au grade inférieur de la carrière il y aurait néanmoins discrimination car la même décision, celle de la Cour des comptes du 21 février 1980, aurait donné lieu à deux applications différentes. En outre, le

requérant conteste que durant la deuxième phase tous les agents auraient été nommés au grade inférieur et soutient que, au contraire, ils auraient tous été nommés au grade supérieur sauf lui. Il en conclut que, même à s'en tenir au cercle restreint des nominations de la deuxième phase, le requérant aurait été victime d'une discrimination. A cette fin, il invoque d'autres cas en présentant un tableau commenté.

4. Dans sa duplique, la *défenderesse* fait remarquer à titre liminaire qu'elle ne saurait en aucun cas souscrire à la démarche qui fonde l'esprit même de l'action du requérant, et qui consisterait à vouloir contraindre l'AIPN à nommer les fonctionnaires en fonction de leur seule ancienneté professionnelle et non en fonction de la nature de l'emploi à pourvoir ainsi que le statut et la jurisprudence de la Cour lui en feraient pourtant obligation. C'est pourquoi elle ne croit pas utile de répondre point par point à l'argumentation développée par le requérant, mais estime nécessaire de rappeler tout d'abord le cadre législatif applicable afin de montrer que la thèse du requérant lui paraîtrait fondamentalement contraire à la lettre et à l'esprit du droit applicable en l'espèce.

Selon la défenderesse, il résulterait du statut, notamment des articles 31 et 32 ainsi que de l'application constante qu'en a fait la Cour, qu'en principe la nomination d'un lauréat à un concours s'effectuerait au grade de base de la carrière, laquelle se définirait par référence avec la nature de l'emploi à pourvoir. Ce ne serait qu'à titre exceptionnel que l'AIPN pourrait nommer au grade supérieur d'une carrière.

Les textes internes préparés par la Cour des comptes qui s'inscriraient bien évidemment dans le cadre ainsi tracé par le statut devraient en conséquence être lus à la lumière de ces articles 31 et 32. Ainsi, selon la défenderesse, l'article 2 de la décision du 21 février 1980 contiendrait une définition pour l'AIPN d'une grille d'ancienneté professionnelle minimale à requérir des candidats lors de la définition des avis de concours. Soutenir que cette grille aurait pour objet de définir le grade serait contraire à l'esprit de cette décision interne et au statut. Il ne s'agirait donc que d'un élément indicatif dénué de toute automaticité, et la distinction entre les deux phases de nomination — motivée par des circonstances exceptionnelles, c'est-à-dire la mise en place d'une nouvelle institution — ne saurait étayer la thèse d'une obligation de nomination en fonction de l'ancienneté. Elle ne constituerait pas non plus une violation du principe d'égalité car la situation du requérant, nommé durant la deuxième phase, ne serait pas comparable à la situation des autres agents nommés durant la première phase.

a) En ce qui concerne l'argumentation développée par le requérant sur le premier moyen, la défenderesse estime qu'il aurait été illogique de la part du requérant d'invoquer à son profit la décision du 21 février 1980 alors qu'il soutient une interprétation contra legem de celle-ci.

La thèse du requérant serait également insoutenable au motif que le grade A 8 étant tombé en désuétude, l'AIPN n'aurait d'autres choix que de nommer les agents en fonction de leur ancienneté.

La défenderesse insiste sur le fait que les nominations seraient bien conditionnées

par l'existence de postes budgétaires disponibles et soutient qu'en revanche l'AIPN ne serait pas tenue d'utiliser tous les postes disponibles: selon elle, les nominations ne devraient être effectuées qu'en fonction des tâches à pourvoir.

Enfin, la défenderesse insiste sur le fait que l'AIPN aurait le droit d'arrêter une politique de recrutement établissant une structure hiérarchique et une pyramide d'âges adéquates dans cette structure.

b) En ce qui concerne le deuxième moyen, la défenderesse répète que durant la deuxième phase tous les agents auraient été nommés au grade inférieur d'une même carrière sauf circonstances exceptionnelles et que le requérant aurait dû attaquer les nominations qu'il évoque pour justifier la prétendue discrimination dont il aurait été victime. Elle souligne qu'au demeurant les différents cas invoqués n'auraient pas de trait commun avec le requérant.

La défenderesse en conclut que le but du requérant serait d'imposer à l'AIPN d'appliquer automatiquement des dispositions sans pouvoir d'appréciation ni choix. Or, selon la défenderesse, cette thèse serait infondée en droit et inadmissible en fait et en termes de gestion du personnel.

En conclusion, la défenderesse soutient que le requérant fonderait son argumentation sur une conception erronée de la compétence de l'AIPN et des textes régissant celle-ci, en refusant de reconnaître à l'AIPN le droit d'adopter une politique de recrutement et une politique du personnel et d'opérer des nominations dans le grade en fonction des emplois à pourvoir comme elle en aurait pourtant l'obligation.

V — Procédure orale

A l'audience publique du 30 mai 1984, les parties ont été entendues en leurs plaidoiries.

La partie requérante a notamment attiré l'attention sur le fait que la décision de la Cour des comptes du 12 juin 1980 stipulerait que pour les concours interinstitutionnels le même système serait à appliquer que celui appliqué dans le cadre des concours internes.

La partie défenderesse a notamment expliqué que la décision du 12 juin 1980 disposerait aussi que la date à laquelle les opérations de nomination à effectuer à la suite des concours internes aux institutions seront terminées serait à établir par l'AIPN. Cette date aurait été établie par l'AIPN au 1er août 1980. Après cette date, les critères de la nomination auraient été amendés dans ce sens que la nomination immédiate d'un lauréat en A 4 ne sera prononcée que dans des circonstances exceptionnelles.

Aux questions posées par la Cour à l'audience, la défenderesse a répondu par lettre du 6 juin 1984 que le jury du concours interinstitutionnel CC/A/3/80 suite auquel le requérant a été nommé le 9 septembre 1980 avait été constitué le 24 avril 1980, que les actes de candidature devaient être déposés avant le 5 mai 1980, que les épreuves orales se sont tenues le 9 juin 1980, que le rapport du jury sur le déroulement de ces épreuves a été reçu par l'AIPN le 12 juin 1980 et que l'offre de nomination au requérant a été faite le 3 août 1980.

L'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 25 octobre 1984.

En droit

1 Par deux requêtes successives, déposées au greffe de la Cour les 13 avril et 13 octobre 1982, M. Charles Lux, fonctionnaire de la Cour des comptes des Communautés européennes, a introduit deux recours visant à obtenir l'annulation de la décision du président de la Cour des comptes, du 20 janvier 1982, le nommant à l'emploi d'administrateur principal avec classement au grade A 5, échelon 3, à la suite du concours interne aux institutions CC/A/3/80 en date du 21 avril 1980. Le requérant demande en outre à la Cour de dire pour droit qu'il doit être classé au grade A 4.

Sur les antécédents du litige

2 La Cour des comptes, institution créée en 1977, se trouvait, au début de l'année 1980, dans la nécessité d'augmenter l'effectif de son personnel et, surtout, de combler les postes de grades supérieurs. Dans cette intention, elle a adopté, le 21 février 1980, le document M 8/80 Rév. 1, intitulé «décision relative aux critères de classement et de nomination du personnel» dont l'article 1 dispose que

«en règle générale, l'autorité investie du pouvoir de nomination nomme le candidat lauréat d'un concours au grade de base de la carrière de base de sa catégorie ou de son grade»

et dont l'article 2 précise que

«par dérogation à l'article 1er, l'AIPN peut procéder à la nomination dans un grade autre que le grade de base de la carrière de base de sa catégorie ou de son cadre, à condition que l'intéressé justifie d'une expérience professionnelle minimale . . . de dix ans pour le grade A 4 . . .»

3 La Cour des comptes a, en outre, décidé, dans le document MC 6/80 Rév. 1 adopté le 12 juin 1980 lors d'une séance restreinte, que «les critères de classement dans le grade et l'échelon, établis par la Cour et exposés dans le document M 8/80 Rév. 1, resteront en vigueur jusqu'à ce que les nominations à effectuer à la suite des concours internes aux institutions actuellement en cours auront été prononcées. Dès que ces opérations seront terminées [date à établir par l'AIPN], les critères exposés dans le document M 8/80

Rév. 1 seront amendés ou complétés par les dispositions suivantes qui, d'ailleurs, sont d'application *dès aujourd'hui* aux agents temporaires . . . La nomination immédiate en A 4 et en A 6, tant en ce qui concerne les agents permanents que les agents temporaires, ne sera prononcée que dans des circonstances exceptionnelles, à justifier cas par cas, par référence aux fonctions à occuper . . .»

4 Visant les deux décisions du 21 février 1980 et du 12 juin 1980 et considérant qu'il y avait lieu d'établir des critères égaux pour le classement des lauréats de concours, la Cour des comptes a adopté, le 3 décembre 1981, la «décision n° 81-5 relative aux critères applicables à la nomination en grade et en classement en échelon du personnel de la Cour» dont l'article 3 dispose que «l'AIPN peut, dans des circonstances exceptionnelles, justifiées par référence à l'emploi à pourvoir, procéder à la nomination dans le grade supérieur des carrières de base et des carrières intermédiaires à condition que l'intéressé justifie d'une expérience professionnelle . . . d'une durée minimale de dix ans pour les grades A 4 . . .».

5 La Cour des comptes explique que ces décisions reflètent des phases successives de sa politique de recrutement. Elle aurait dû, dès sa création, faire face au problème de la constitution de ses effectifs et elle aurait choisi de se doter, en premier lieu, d'une hiérarchie en attirant dans ses rangs des collaborateurs de qualité qu'elle a voulu nommer aux grades supérieurs des carrières. Cette première phase, qui mettait en œuvre exclusivement des concours internes à la Cour des comptes, se serait achevée le 1er avril 1980. En revanche, l'objectif poursuivi lors d'une deuxième phase de nominations aurait été de rechercher essentiellement des collaborateurs plus jeunes à nommer au grade de base de la carrière et, également, de donner une seconde chance aux candidats ayant échoué lors de la première phase de nominations. Cette deuxième phase aurait mis en œuvre des concours internes aux institutions des Communautés européennes. Un de ces concours interinstitutionnels aurait été le concours CC/A/3/80 dont l'avis de concours date du 21 avril 1980, et le rapport du jury a été reçu par l'AIPN le 12 juin 1980.

6 Il résulte du dossier que le requérant, après avoir été reçu au concours CC/A/3/80 a été nommé, le 9 septembre 1980, sur un poste d'administrateur principal avec classement au grade A 5, échelon 2. Cette nomination s'est fondée, entre autres, sur l'article 46 du statut des fonctionnaires des Communautés européennes.

7 En réponse à une réclamation introduite par le requérant le 27 août 1981, le président de la Cour des comptes a, le 18 décembre 1981, déclaré que la nomination du requérant n'aurait pas dû se fonder sur l'article 46 du statut, et décidé que la décision individuelle du 9 septembre 1980 serait réformée «sur la base de la décision de la Cour des comptes du 21 février 1980».

8 En conséquence, le président de la Cour des comptes, agissant en sa qualité d'AIPN, a pris la décision individuelle du 20 janvier 1982, qui fait référence explicite à la décision du 21 février 1980, et rapporte la décision du 9 septembre 1980, nommant le requérant au grade A 5, échelon 3.

9 Contre cette décision du 20 janvier 1982, le requérant a formé, le 16 mars 1982, une réclamation en vertu de l'article 90, paragraphe 2, du statut, estimant que le nouveau classement n'était pas conforme à la décision du 21 février 1980, que la décision violait donc les principes d'égalité et d'objectivité et qu'il fallait le nommer au grade A 4. Le requérant a également introduit le recours du 13 avril 1982, à titre conservatoire, pour le cas où il serait estimé que la décision du 20 janvier 1982 n'aurait pas dû faire l'objet d'une réclamation mais directement d'un recours contentieux.

10 En l'absence de réponse de la Cour des comptes à sa réclamation du 16 mars 1982, le requérant a introduit, le 13 octobre 1982, un deuxième recours dirigé contre la décision implicite de rejet de sa réclamation du 16 mars 1982.

Sur le fond

11 Le requérant fonde sa prétention à un meilleur classement sur l'article 5, paragraphe 3, du statut aux termes duquel «les fonctionnaires appartenant à une même catégorie ou à un même cadre sont soumis respectivement à des conditions identiques de recrutement et de déroulement de carrière»; or, il constate que la défenderesse, conformément à sa décision du 21 février 1980 pour les concours internes, confirmée par la décision du 12 juin 1980 pour les concours interinstitutionnels en cours, a procédé à des nominations à un grade supérieur au grade de base.

12 La Cour des comptes soutient que la nomination attaquée se situerait dans le cadre de la deuxième phase de recrutement dans laquelle tous les agents auraient été nommés au grade inférieur de la carrière à l'exception de quelques dérogations.

13 A cet égard, il convient de rappeler que la décision interne de la Cour des comptes en date du 12 juin 1980 énonce clairement que les critères de classement dans le grade et l'échelon établis par la Cour des comptes dans la décision interne du 21 février 1980 resteront en vigueur jusqu'à ce que les nominations à effectuer à la suite des concours internes aux institutions en cours auront été prononcées.

14 Il ressort du dossier que la nomination à la suite du concours interne aux institutions CC/A/3/80 en cours n'était pas encore intervenue au moment de la décision du 12 juin 1980, le rapport du jury n'ayant été reçu par l'AIPN qu'à la même date. Les opérations de ce concours doivent, par conséquent, être considérées comme étant «en cours» au sens de cette décision. De plus, ce n'est que la décision du 3 décembre 1981 qui a définitivement mis un terme à la politique libérale de recrutement résultant de la décision de la Cour des comptes du 21 février 1980 et partiellement modifiée par la décision du 12 juin 1980.

15 Dans ces conditions, la Cour des comptes n'est pas fondée à invoquer que l'AIPN aurait constaté, conformément à la décision du 12 juin 1980, que les opérations de nominations étaient terminées à la date du 1er août 1980, et que

la nomination du requérant, étant intervenue le 9 septembre 1980, aurait donc dû avoir lieu dans le grade de base, sauf cas exceptionnel. En effet, conformément au texte non équivoque de la décision du 12 juin 1980, la constatation que les opérations de recrutement étaient terminées ne pouvait être faite qu'après que les nominations à la suite des concours internes aux institutions eurent été effectuées.

16 Il s'ensuit que les critères de classement en grade et en échelon établis dans la décision de la Cour des comptes du 21 février 1980 étaient restés en vigueur pour la nomination du requérant, lauréat du concours CC/A/3/80.

17 Quant à l'application de l'article 2 de la décision du 21 février 1980 à la nomination du requérant, la Cour des comptes fait valoir qu'elle aurait pour conséquence que la nomination dans le grade se ferait uniquement en fonction de l'expérience professionnelle du lauréat et non pas en fonction de l'emploi à pourvoir. Selon elle, la nomination au grade supérieur constituerait une simple faculté que l'AIPN peut exercer ou non, et qu'une telle nomination ne peut être systématique sauf à violer les articles 31 et 32 du statut.

18 Il convient de faire remarquer à ce sujet que le statut, dans son article 31, paragraphe 2, alinéa b, autorise l'AIPN à déroger dans une certaine limite à la règle générale de la nomination au grade de base. Une telle dérogation justifiée par des besoins spécifiques a été établie par la décision du 21 février 1980.

19 Dans le cas où la dérogation à la règle générale de nomination intervient sous la forme d'une décision générale interne de l'institution, le principe de la non-discrimination entre fonctionnaires d'une même catégorie lors de leur recrutement, énoncé par l'article 5, paragraphe 3, du statut, serait privé de toute signification juridique si l'AIPN disposait encore dans ce cas du même pouvoir d'appréciation que celui que lui confère l'article 31 du statut.

20 En effet, il ressort d'une jurisprudence constante de la Cour que l'article 5, paragraphe 3, du statut revêt une importance essentielle pour le droit de la fonction publique. Ainsi, comme la Cour l'a reconnu dans l'arrêt du 20 janvier 1974 (Louwage, 148/73, Recueil p. 81), si une directive interne ne saurait être qualifiée de règle de droit à l'observation de laquelle l'administration serait en tout cas tenue, elle énonce toutefois une règle de conduite indicative de la pratique à suivre, dont l'administration ne peut s'écarter sans donner les raisons qui l'y ont amenée, sous peine d'enfreindre les principes de l'égalité de traitement.

21 En l'espèce, les critères établis dans la décision du 21 février 1980 pour une nomination à un grade supérieur au grade de base sont formulés de telle manière que, s'ils sont remplis, l'AIPN peut prononcer cette nomination sans pouvoir le faire dépendre de conditions supplémentaires. Dans ce contexte, la Cour des comptes n'était pas fondée, dans le cas du requérant, à s'écarter de la pratique administrative établie par l'article 2 de la décision du 21 février 1980 sans donner les raisons pertinentes.

22 Il convient de souligner, en outre, que la Cour des comptes n'a pas donné non plus de raisons pertinentes pour justifier son refus d'appliquer au requérant l'article 2 de la décision du 21 février 1980. En ce qui concerne l'expérience professionnelle du requérant, il est à constater que l'intéressé fait état d'une expérience professionnelle d'au moins dix ans sans être contredit par la Cour des comptes. Quant à la possibilité budgétaire pour une telle nomination, la Cour des comptes reconnaît qu'elle avait encore, au moment où le requérant s'est présenté au concours à la suite duquel il a été nommé, deux postes budgétaires vacants de grade A 4.

23 En conséquence, il convient d'annuler la décision de la défenderesse du 20 février 1982 et de renvoyer l'affaire à la Cour des comptes pour qu'elle puisse revoir le classement de grade du requérant en respectant les critères énoncés par cet arrêt.

Sur les dépens

24 Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens. La Cour des comptes ayant succombé en ses moyens, il y a lieu de la condamner aux dépens.

Par ces motifs,

LA COUR (deuxième chambre)

déclare et arrête:

1) **La décision du président de la Cour des comptes du 20 janvier 1982 est annulée.**

2) **L'affaire est renvoyée pour nouvelle décision à la Cour des comptes.**

3) **La Cour des comptes supportera l'ensemble des dépens.**

Due Pescatore Bahlmann

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 13 décembre 1984.

Le greffier

P. Heim

Le président de la deuxième chambre

O. Due