CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. KARL ROEMER, PRÉSENTÉES LE 4 MAI 1972[1]

Monsieur le Président,

Messieurs les Juges,

Le requérant de l'affaire dans laquelle nous présentons aujourd'hui nos conclusions est entré au service de la Communauté européenne de l'énergie atomique le 1er janvier 1962, et il a été titularisé avec effet au 1er juillet 1962. Il a été classé à l'intérieur de la carrière C 4/C 1, dans le grade C 2/3, et employé comme dessinateur au Centre de recherches nucléaires d'Ispra.

Étant donné que, dans le rapport de notation du 26 août 1965, ses fonctions étaient décrites par les termes « dessinateur — projets de mécanismes divers » et que, selon les déclarations d'une « commission projeteurs et dessinateurs » du 3 mai 1967, il possédait le niveau technique d'un « projeteur débutant », il a estimé devoir être classé dans la catégorie B. C'est une demande en ce sens qu'il a adressée à l'autorité investie du pouvoir de nomination le 14 décembre 1967.

Le directeur du Centre de recherches nucléaires a toutefois rejeté la demande par lettre du 24 janvier 1968, en alléguant que le requérant était toujours « dessinateur » et non pas « projeteur » et qu'il n'était donc pas possible de parler d'une disparité entre le classement et les fonctions exercées. Sur ces entrefaites, le requérant a fait remarquer, dans une lettre du 6 juin 1968, qu'il effectuait des projets depuis 1964 et, faisant état de la désignation de ses fonctions dans le rapport de notation susmentionné du 26 août 1965 et dans celui du 25 mars 1968, il a renouvelé sa demande visant à modifier son classement. Mais il n'a plus reçu de réponse de la direction du Centre de recherches nucléaires. Il s'est alors abstenu d'effectuer d'autres démarches.

Par décision du 3 février 1971, notifiée au requérant le 25 février 1971, il a ensuite été promu dans le grade B 4, échelon 4, avec effet au 1er décembre 1970 et nommé — sans modification de ses fonctions, comme il le prétend — à un poste d'agent technique. Son ancienneté dans ce groupe devait commencer à courir à partir du 1er décembre 1970 et son ancienneté dans l'échelon à compter du 1er décembre 1969. Toutefois, le requérant n'a pas été satisfait de cette décision. C'est pourquoi, le 3 mars 1971, il a adressé à l'autorité investie du pouvoir de nomination une réclamation administrative, enregistrée le 18 mars 1971, dans laquelle il demandait de nouveau la modification de son classement, en indiquant qu'il était « dessinateur-projeteur ».

Cette demande étant demeurée sans réponse, il a finalement saisi la Cour de justice le 2 juillet 1971 et introduit la procédure sur laquelle vous êtes actuellement appelés à vous prononcer.

Dans la requête, le requérant a demandé à ce qu'il plaise à la Cour :

1) décider que le requérant doit être classé au grade B 3 (l'échelon dans ce grade devant être déterminé par application des articles 44 et 46 du statut des fonctionnaires) et déclarer que l'ancienneté dans le grade prend cours à la date du 26 août 1965, avec toutes les conséquences de droit qui en découlent et, notamment, rappel de traitement à partir de la date du classement en B 3 ;

2) subsidiairement :

   — annuler partiellement l'acte de nomination et de promotion du 3 février 1971, dans la mesure où celui-ci qualifie d'agent technique l'emploi auquel est nommé le requérant et fixe le grade B 4 comme étant celui de la promotion du requérant ;

1 — Traduit de l'allemand.

— décider que l'emploi auquel est nommé le requérant est celui de « dessinateur-projeteur » et qu'il est ou, à tout le moins, doit être promu au grade B 3, l'ancienneté dans ce grade prenant date au 1er décembre 1970, et dans l'échelon attribué, au 1er décembre 1969, avec toutes les conséquences de droit qui en découlent et, notamment, rappel de traitement à partir du 1er décembre 1969 ;

3) en tout état de cause, annuler la décision implicite de rejet de la réclamation introduite par le requérant le 3 mars 1971.

Examinons maintenant comment il convient d'apprécier ces conclusions.

1. Comme vous le savez, la Commission estime que la demande principale visant à obtenir une modification du classement à compter du 26 août 1965 est irrecevable. Elle souligne que le requérant a déjà cherché à obtenir une modification de son classement par sa demande du 14 décembre 1967, qui a été rejetée expressément en janvier 1968, ainsi que par une nouvelle demande formulée en juin 1968, qui est restée sans réponse et qui, selon le statut des fonctionnaires des Communautés, doit donc être considérée comme rejetée tacitement. Étant donné que le requérant a alors omis de saisir la Cour de justice, il faudrait admettre que son classement jusqu'au 1er décembre 1970 (c'est-à-dire jusqu'à l'entrée en vigueur de la décision de nomination et de promotion qui le concerne) n'est plus attaquable. Un recours introduit dans le même but devrait donc être considéré comme introduit tardivement et, par conséquent, comme irrecevable.

En réalité, selon votre jurisprudence antérieure, il est difficile de mettre en doute l'exactitude de principe de cette thèse. Nous reconnaissons que la question de savoir si, pendant la période que nous venons d'indiquer, le requérant a été classé comme il le davait a fait l'objet d'un examen et d'une décision de l'administration. Si le requérant ne s'est pas défendu à ce moment-là contre des actes attaquables, il ne lui est plus permis, après plusieurs années, de revenir sur des décisions de l'administration, devenues définitives.

Il ne pourrait y avoir de dérogation qu'à une condition : la survenance de faits nouveaux pouvant mettre en question l'exactitude de l'appréciation du classement du requérant donnée antérieurement. Certes, ce dernier essaie actuellement, en invoquant également ce motif, de prouver la recevabilité de sa demande principale. Comme vous le savez, il renvoie à cette fin à la décision de nomination et de promotion de 1971 et fait valoir que, son domaine d'activité étant alors demeuré inchangé, elle ne constitue en réalité rien d'autre que la reconnaissance officielle du fait qu'il a toujours exercé les fonctions d'un « dessinateur-projeteur ».

Toutefois, un examen objectif du point de savoir si cette argumentation parle en faveur de la recevabilité du recours ne fait apparaître, après une analyse des actes en question, aucune appréciation favorable au requérant. Un élément est essentiel à cet égard, c'est qu'il est impossible d'affirmer que la décision de nomination et de promotion reconnaît rétroactivement que le requérant avait déjà antérieurement exercé des fonctions plus élevées. Au contraire, selon les termes exprès de la décision, celle-ci ne devait entrer en vigueur qu'à compter du 1er décembre 1970. Si de telles décisions sont prises dans le cadre de carrières qui s'étendent sur plusieurs grades ou même sur plusieurs catégories et dont les diverses étapes ne font pas toujours apparaître des différences nettement marquées dans la nature des fonctions confiées, elles ne signifient pas nécessairement que le fonctionnaire promu doit changer d'activité. Souvent, au contraire, le seul fait dont il est tenu compte est que les expériences acquises au cours des années entraînent de *meilleurs* rendements et permettent de confier des responsabilités plus grandes. Selon l'appréciation explicite de l'autorité investie du pouvoir de nomination, telle a été la situation du

requérant à compter du 1er janvier 1970. En tout cas, on n'aperçoit aucun indice montrant que, dans l'affaire actuellement soumise à votre appréciation, il y aurait lieu de déroger à la situation normale d'une promotion et que, eu égard à la période antérieure au 1er décembre 1970, il serait donc possible de voir un fait nouveau dans la décision de nomination et de promotion. Par conséquent, il n'est pas possible, en invoquant la décision mentionnée, d'écarter l'objection d'irrecevabilité soulevée par la Commission et de soumettre maintenant à un contrôle judiciaire l'appréciation que l'administration a portée antérieurement sur le classement adéquat du requérant d'après les fonctions exercées.

En outre, en ce qui concerne la recevabilité de la demande principale, on pourrait encore dire que, dans la réclamation administrative du 3 mars 1971, la première réaction du requérant à la décision de nomination et de promotion critiquée, il n'a pas du tout été question d'une rectification rétroactive du classement, mais simplement d'un « classement *après* promotion ». Or, puisque le requérant n'a pas introduit de recours immédiatement, c'est cette réclamation qui a déterminé l'objet du litige ultérieur. Dans un recours qui se fonde sur ladite réclamation, il n'est donc pas possible de chercher à étendre l'objet du litige dans le temps, c'est-à-dire avec effet pour le passé.

De ce point de vue également, la recevabilité de la demande principale susciterait donc d'importantes objections.

Quelle que soit, par conséquent, la manière dont on retourne et examine la question de recevabilité, il ne reste pas d'autre conclusion en fait que celle de suivre sur ce point la thèse de la Commission et de rejeter comme irrecevable la demande visant à faire modifier le classement à compter du 26 août 1965 et à obtenir en conséquence un rappel de traitement.

2. Comme nous l'avons déjà dit, le requérant demande à titre subsidiaire l'annulation partielle de la décision de promotion susmentionnée, et cela, dans la mesure où elle qualifie le poste qui lui a été attribué de poste d'agent technique et prévoit à cet effet un classement dans le grade B 4. En outre, après l'annulation de cette décision, le requérant vous demande de dire qu'il occupe en réalité le poste de « dessinateur-projeteur » et qu'il doit être classé dans le grade B 3, au moins à compter du 1er décembre 1970.

A cet égard, il apparaît immédiatement qu'aucun problème de recevabilité ne se pose quant au respect des délais, puisque, après notification de la décision de nomination et de promotion, le requérant a élevé, dans le délai prévu par l'article 91, une réclamation administrative dans laquelle il a — bien que ce ne soit pas en termes parfaitement clairs — soumis à l'autorité investie du pouvoir de nomination les desiderata qui font désormais l'objet de sa demande subsidiaire.

Néanmoins, la Commission estime que la demande subsidiaire ne peut pas non plus être considérée comme recevable. L'élément qui est pour elle déterminant en l'occurrence est le fait que si la Cour donnait suite à la demande du requérant, elle devrait empiéter sur le domaine du pouvoir discrétionnaire de la Commission. A son avis, en effet, pour qu'un poste B 3 puisse être attribué, il faut qu'il soit prévu dans le cadre de l'organigramme et qu'il ait été porté à la connaissance du personnel, conformément à l'article 4 du statut des fonctionnaires. Mais cela, toujours selon la Commission, est lié à des considérations d'opportunité, eu égard à l'organisation des services et aux possibilités budgétaires. En effet, à l'époque en question, la Commission n'a pas déclaré la vacance d'un poste B 3, comme cela aurait été nécessaire pour donner satisfaction au requérant. En outre, le nom de ce dernier n'a été inscrit que sur la liste des condidats considérés dignes d'une promotion en B 4. C'est en ce sens que la Commission a procédé à l'appréciation comparative des mérites. Pour une promotion en B 3 en revanche, la liste

aurait dû avoir un autre caractère et comprendre d'autres candidats. L'administration n'a pas fait ce choix et, en conséquence, il n'est pas possible de l'anticiper par un arrêt de la Cour qui supposerait établi que le requérant est le candidat le plus digne d'une promotion en B 3.

En réalité — disons-le tout de suite — nous ne pouvons pas contester non plus l'exactitude de cette argumentation. Il en est ainsi même en admettant qu'au fond il est incorrect de promouvoir un dessinateur de la catégorie C 2 dans la catégorie B 4. En effet, comme nous l'avons entendu dire au cours de la procédure, selon l'annexe I, B, du statut des fonctionnaires, conjointement avec la description des fonctions et attributions que comporte chaque emploi, arrêtée par la Commission en septembre 1963, la carrière de dessinateur s'étend seulement du grade C 4 au grade C 1, et, si on inclut le « dessinateur-projeteur », du grade B 3 au grade B 1. Le grade B 4, valable pour d'autres fonctions, a été introduit dans cette carrière par la Commission, quelque peu en dehors de la légalité c'est-à-dire sans respecter la décision générale de la Commission du 10 mars 1971 relative au classement en cas de promotion), dans le but de faciliter le passage de la catégorie C 2 dans la catégorie B, et, selon les déclarations de la Commission, ce grade a été prévu pour les fonctionnaires qui n'exercent pas encore pleinement les fonctions de « dessinateur-projeteur », mais qui peuvent être qualifiés de débutants dans cette carrière. Même en refusant de reconnaître la légalité de la structure de la carrière des dessinateurs et, par conséquent, en estimant illégale une promotion de C 2 en B 4, on n'aboutit pas nécessairement au résultat auquel aspire le requérant, c'est-à-dire le classement dans la catégorie B 3. Dans ce cas, c'est-à-dire si la Commission était contrainte d'admettre qu'il est impossible de suivre la voie qu'elle a choisie, il relèverait en premier lieu du pouvoir discrétionnaire de l'administration de choisir d'autres solutions concevables. Ainsi elle pourrait, par exemple, prévoir un poste B 3 et ouvrir une possibilité de promotion dans ce poste. Mais, comme nous l'avons dit, cela supposerait une décision discrétionnaire prise dans le cadre de l'organisation de l'administration et compte tenu des possibilités budgétaires. Si l'administration se décidait effectivement à agir de la sorte, il serait nécessaire, en outre, qu'elle procède à une « appréciation des mérites » différente de celle qui entre en ligne de compte pour une promotion en B 4. Il faudrait prendre en considération tous les candidats pour lesquels une promotion en B 3 peut être envisagée, en particulier *tous* les dessinateurs qui, comme le requérant en 1971, ont tout d'abord été promus dans la catégorie B 4. Mais il est impossible de dire avec certitude que le requérant, précisément, devrait alors être considéré comme le plus digne d'une promotion, dans le cas d'un choix pour lequel l'ancienneté dans le grade joue, elle aussi, un rôle important.

Ainsi, étant donné que le but essentiel du requérant n'est pas d'obtenir l'annulation de la décision de promotion en tant que telle, mais un classement dans le grade B 3 et étant donné qu'une telle décision implique, de la part de la Commission, plusieurs considérations d'opportunité et d'autres considérations qui relèvent de son pouvoir d'appréciation et que la Cour ne peut pas effectuer à sa place, la conclusion qui s'impose est que la demande subsidiaire est, elle aussi, irrecevable.

Le fait que le requérant se réfère à des arrêts dans lesquels la Cour a émis des injonctions précises concernant le classement, ne modifie en rien cette conclusion. En effet, il s'agit ici, sans exception, de décisions qui ne touchaient pas au pouvoir discrétionnaire de l'administration. Cela vaut en particulier pour les cas où il ne fallait que déterminer l'échelon à l'intérieur d'un grade. Ces problèmes de classement peuvent se résoudre selon des critères purement objectifs. La manière de les traiter ne peut donc pas constituer un modèle pour les problèmes, complètement différents, soulevés dans la présente affaire. En dépit de

votre jurisprudence, (notamment les arrêts 59 et 71-69, Recueil, 1970, p. 623), la conclusion à laquelle nous sommes parvenu précédemment doit donc être maintenue, c'est-à-dire que la demande subsidiaire du requérant doit être déclarée irrecevable.

3. A côté des demandes précédemment examinées, celle visant à l'annulation de la décision implicite de rejet de la réclamation administrative du requérant ne revêt pas d'importance en soi. En réalité — comme nous venons de le voir — la demande subsidiaire se fondait déjà sur cette réclamation administrative. Ce que nous avons dit à ce sujet s'applique donc nécessairement à la troisième demande. Il n'est pas nécessaire, par conséquent, de faire de plus amples remarques pour montrer qu'elle doit, elle aussi, être rejetée comme irrecevable.

4. Étant donné cette conclusion, dont l'exactitude ne peut, à notre avis, être mise en doute, il n'y a pas lieu de s'étendre subsidiairement sur le fond de l'affaire et de se livrer à une appréciation des fonctions confiées au requérant.
Tout au plus paraît-il indiqué de faire les brèves remarques suivantes. D'après la description des fonctions et attributions que comporte chaque emploi, établie par la Commission, il faut que les dessinateurs-projeteurs de la catégorie B 3 possèdent une « expérience de plusieurs années comme dessinateur » et qu'ils soient chargés « de faire seul le dessin d'un projet complet ». Or, la Commission ne conteste pas que le requérant possède l'expérience indiquée, mais elle fait valoir qu'il n'a pas été chargé de la réalisation complète de projets ou de l'intégralité de projets et qu'il exerce une activité comparable, non pas en permanence, mais — comme tous les dessinateurs — seulement occasionnellement, en vue de se préparer aux fonctions plus élevées de « dessinateur-projeteur ». Étant donné cette constatation, il est en effet difficile de considérer comme suffisantes les allégations avancées par le requérant pour démontrer qu'il réalise, depuis 1964, des projets entiers et devrait être considéré, depuis 1965, comme « débutant dessinateur-projeteur ». Si donc ce point litigieux devait revêtir de l'importance, il serait difficile de se contenter de la référence faite par le requérant à de brèves remarques contenues dans les rapports de notation de 1965 et de 1969 et à l'appréciation portée le 3 mai 1967 par la commission « projeteurs et dessinateurs » sur les capacités (et non pas sur l'*activité* de service) du repuérant ainsi qu'à la liste des projets qu'il a réalisés. Avant d'émettre un jugement sur ce point, il faudrait plutôt élucider soigneusement la question de savoir si le requérant est un véritable « dessinateur-projeteur » au sens de la description des fonctions et attributions arrêtée par la Commission.
Étant donné les conclusions auxquelles nous sommes parvenu précédemment, il n'est toutefois pas nécessaire de vous proposer maintenant de procéder à un tel examen.

5. En définitive, et en accord avec la Commission, nous parvenons à la conclusion que le recours doit être rejeté comme irrecevable, tant en ce qui concerne la demande principale que la demande subsidiaire. État donné l'issue du litige, la décision que vous devez prendre au sujet des dépens découle de l'article 70 du règlement de procédure.