déclaré vacant, l'autorité investie du pouvoir de nomination doit donner suite par la nomination de lauréats sur la base des résultats de concours, et elle ne peut s'écarter de cette règle que pour de sérieuses raisons en justifiant, d'une manière claire et complète, sa décision.

Dans les affaires jointes 316/82 et 40/83,

NELLY KOHLER, fonctionnaire de la Cour des comptes des Communautés européennes, demeurant à Luxembourg, 34, rue J.-B. Fresez, représentée et assistée par M^e^ Francis Herbert, avocat au barreau de Bruxelles, avenue de Broqueville 116, 1200 Bruxelles, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude de M^e^ N. Decker, avocat, 16, avenue Marie-Thérèse,

partie requérante,

contre

COUR DES COMPTES DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES, représentée par M. Jean-Aimé Stoll, secrétaire de la Cour des comptes, assistée par M^e^ Alex Bonn, avocat au barreau de Luxembourg, ayant élu domicile à Luxembourg en l'étude dudit M^e^ Bonn, 22, Côte d'Eich,

partie défenderesse,

ayant pour objet l'annulation des décisions de l'autorité investie du pouvoir de nomination (AIPN) de ne pas nommer la requérante à l'emploi déclaré vacant, alors qu'elle était la seule à avoir réussi au concours organisé à cette fin,

LA COUR (troisième chambre),

composée de M.M. Y. Galmot, président de chambre, U. Everling et C. Kakouris, juges,

avocat général: M^me^ S. Rozès
greffier: M. P. Heim

rend le présent

ARRÊT

En fait

Les fait 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

1. La requérante est fonctionnaire au service linguistique (section française) de la Cour des comptes, depuis le 1er décembre 1978. Elle est actuellement classée au grade LA 6/2, alors qu'à l'époque des faits litigieux, elle était au grade LA 7/3. Sa promotion est intervenue le 20 décembre 1982.

2. Suite à l'avis de vacance n° CC/LA/3/81, affiché le 7 mai 1981, pour le pourvoi d'un poste de réviseur/traducteur principal LA 5/4 dans la section française, l'avis de concours interne n° CC/LA/12/81 a été publié le 1er septembre 1981, concours auquel la requérante participa avec succès, étant la seule inscrite sur la liste d'aptitude.

3. En même temps, se déroulaient des procédures pour les postes de réviseur/traducteur principal dans les sections danoise et italienne, les avis de vacance et de concours y afférents étant formulés en termes identiques. Les lauréats, à l'issue de ces deux concours, ont été nommés par décision de l'AIPN, le 21 avril 1982.

4. Le même jour, toutefois, la requérante a été convoquée auprès du président de la Cour des comptes, en sa qualité d'AIPN, qui lui a communiqué verbalement sa décision de ne pas la nommer au poste dans la section française pour manque d'expérience professionnelle.

5. Le 24 mai 1982, la requérante a saisi l'AIPN d'une réclamation contre la décision de ne pas la nommer au poste en question malgré sa réussite au concours CC/LA/12/81. La réclamation a été rejetée comme irrecevable au motif qu'elle n'était précédée ni de demande, ni de rejet de demande, sinon malfondée, par décision du président du 14 septembre 1982.

6. Entre-temps, le 21 juillet 1982, une communication au personnel de la Cour des comptes, corrigée par une communication du 23 juillet 1982, a été affichée et indiquait que la vacance d'emploi ayant fait l'objet de l'avis de vacance n° CC/LA/3/81 était annulée parce que les conditions requises par cet avis de vacance ne correspondaient pas aux besoins du service.

7. Contre le rejet de sa réclamation, la requérante, par requête du 7 décembre 1982, enregistrée au greffe de la Cour de justice le 13 décembre suivant, a introduit le recours dans l'affaire 316/82.

8. Le même jour, le 13 décembre 1982, la requérante introduisait une nouvelle réclamation à titre subsidiaire, dans la mesure où la Cour de justice suivrait le raisonnement de l'AIPN, considérant la première réclamation, du 24 mai 1982,

comme irrecevable en raison du fait qu'elle n'était pas précédée d'une demande. Dans un tel cas, la première réclamation devrait être considérée comme demande écrite, au sens de l'article 90 du statut des fonctionnaires, rejetée comme telle par la décision susmentionnée de l'AIPN, du 14 septembre 1982. Contre cette décision était dirigée la (deuxième) réclamation du 13 décembre 1982.

9. Par décision du 2 février 1983, l'AIPN a rejeté la nouvelle réclamation comme tardive en faisant valoir notamment que sa décision du 14 septembre 1982 ne constituait qu'une simple confirmation de sa décision du 21 juillet 1982 qui devait être considérée comme la décision faisant grief à la requérante. Le délai de l'article 90, paragraphe 2, aurait commencé à courir à partir du 21 juillet 1982, jour de la communication par voie d'affichage à tout le personnel.

10. Par requête du 14 mars 1983, enregistrée au greffe de la Cour de justice le 15 mars suivant, la requérante a introduit le recours dans l'affaire 40/83, contre la décision de l'AIPN du 14 septembre 1982.

II — Procédure écrite

1. Dans l'affaire 316/82, la procédure écrite a suivi un cours normal. En ce qui concerne l'affaire 40/83, la requérante a renoncé à la réplique, le 17 mai 1983.

2. Il a été décidé par ordonnance de la Cour (troisième chambre) du 27 octobre 1983 que les deux affaires seraient jointes aux fins de la procédure orale et de l'arrêt.

3. Sur rapport du juge rapporteur, l'avocat général entendu, la Cour (troisième chambre) a décidé d'ouvrir la procédure orale sans instruction préalable. Elle a invité cependant les parties à répondre à certaines questions; les parties ont donné suite dans le délai prescrit.

III — Conclusions des parties

Dans *l'affaire 316/82,* la requérante conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

1) déclarer le recours recevable;

2) ordonner la comparution personnelle des AIPN successives en place au cours de la procédure de recrutement ouverte par l'avis de vacance CC/LA/3/81 et ensuite;

3) déclarer le recours fondé et, en conséquence, annuler la décision communiquée à la requérante le 21 avril 1982 de ne pas la nommer à l'emploi déclaré vacant par l'avis de vacance CC/LA/3/81;

4) ordonner à la défenderesse de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt ainsi rendu;

5) condamner la défenderesse aux dépens.

Dans l'*affaire 40/83,* les conclusions de la requérante sont identiques à celles dans l'affaire 316/82, sauf la troisième, par laquelle la requérante demande à la Cour de «déclarer le recours fondé et, en conséquence, annuler la décision communiquée à la requérante le 14 septembre 1982 de ne pas exploiter la liste d'aptitude établie par le jury du concours CC/LA/12/81».

La *Cour des comptes* conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

a) dans l'*affaire 316/82:*
   — déclarer le recours irrecevable;
   — sinon le dire mal-fondé;
   — le rejeter;
   — statuer quant aux frais en conformité avec les dispositions statutaires applicables;

b) dans l'*affaire 40/83:*
   — statuer en sagesse de justice sur la recevabilité du recours;
   — le dire mal-fondé;
   — le rejeter;
   — statuer quant aux dépens en conformité avec les dispositions statutaires applicables.

Dans les deux affaires, la partie défenderesse estime que les mesures d'instruction sollicitées par la requérante sont inutiles, les faits de la cause étant constants et exposés à suffisance de droit.

IV — Moyens et arguments des parties

1. Affaire 316/82

Sur la recevabilité

La *partie défenderesse* excipe l'irrecevabilité du recours sur deux moyens: l'absence de décision négative à l'encontre de l'intéressée et l'absence d'un acte faisant grief à celle-ci.

La défenderesse fait notamment valoir que, selon l'article 25 du statut des fonctionnaires, toute décision individuelle prise en application du statut devrait être communiquée par écrit, sans délai, et toute décision faisant grief devrait être motivée. Par conséquent, l'absence d'une communication écrite adressée à M^me^ Kohler signifierait qu'aucune décision n'aurait été prise à son égard. L'entretien du 21 avril 1982 entre le président de la Cour des comptes et la requérante ne pourrait pas être interprété comme dispensant l'exigence de la forme écrite pour une décision faisant grief.

D'autre part, on ne saurait reprocher à l'AIPN d'avoir omis de prendre une décision à l'égard de la requérante parce qu'il n'y aurait pas une obligation statutaire de prendre une telle décision. En effet, l'AIPN ne se trouverait pas dans l'obligation de poursuivre la procédure du concours, ni de nommer au poste vacant le candidat inscrit sur une liste d'aptitude, comme le démontre, selon la défenderesse, la jurisprudence de la Cour dans l'affaire 26/68 (arrêt du 24. 6. 1969, affaire Fux, Recueil 1969, p. 145). En annulant l'avis de vacance originaire et en abandonnant la procédure de concours, l'AIPN aurait agi dans l'intérêt du service sans avoir pris aucune décision à l'encontre de la requérante, ni autre acte pouvant être considéré par elle comme lui faisant grief.

Certes, la requérante aurait pu conduire l'AIPN à prendre une décision — même négative — à son égard en lui adressant une demande au sens de l'article 90 du statut. Mais, en omettant de le faire, la procédure prévue dans le statut n'était pas engagée, selon la défenderesse; donc la requérante ne pouvait pas prétendre à l'existence d'une décision écrite et motivée rejetant sa demande. C'était donc à juste titre que l'AIPN a rejeté sa réclamation comme irrecevable.

La défenderesse soutient enfin que s'il n'est pas statutairement indispensable qu'une réclamation soit précédée d'une demande au cas où la réclamation se

dirige contre un acte faisant grief, acte constitué par une décision écrite, un tel acte fait défaut dans le cas de la requérante.

La *requérante* estime que l'objection de la défenderesse en ce qui concerne l'irrecevabilité n'est pas fondée et repose sur une conception erronée de la procédure administrative prévue dans le statut.

Elle fait valoir que la recevabilité d'une réclamation n'est pas subordonnée à l'introduction préalable d'une demande. La demande préalable, qui vise uniquement à conférer à l'intéressée la possibilité d'amener l'AIPN à prendre une décision, serait en effet superflue, dès lors que le fonctionnaire concerné aurait pris connaissance d'un acte de l'APIN lui faisant grief, qui existe dans le cas d'espèce.

En effet, selon l'article 90, paragraphe 2, du statut, le fonctionnaire aurait la possibilité d'introduire une réclamation «contre un acte lui faisant grief». Il s'agit là, selon la requérante, d'une condition matérielle et non pas formelle. La réclamation serait donc recevable dès lors qu'il serait établi qu'elle aurait été introduite dans les délais prévus par le statut contre un «acte faisant grief».

En l'espèce, la communication verbale faite à la requérante lors de l'entretien du 21 avril 1982 de ne pas la nommer au poste déclaré vacant, constituerait un acte faisant grief, puisqu'il serait susceptible d'affecter directement sa situation juridique clairement et inconditionnellement, dans le sens de la jurisprudence, de la Cour dans les affaires 32/68 (arrêt du 10. 12. 1969, Grasselli, Recueil p. 505) et 42/72 (arrêt du 6. 2. 1973, Goeth, Recueil p. 181). La portée juridique de la communication verbale en question en tant qu'acte faisant grief aurait été confirmée ultérieurement par la communication écrite au personnel du 21 juillet 1982 et la lettre de rejet de la réclamation.

La requérante observe en outre que si elle n'avait pas introduit la réclamation, elle n'aurait pas encore eu, à ce jour, communication écrite de la décision individuelle lui notifiant qu'il ne serait pas donné suite aux résultats du concours CC/LA/12/81. La défenderesse ne pourrait donc invoquer à son profit, pour soutenir qu'il n'existe pas d'acte à l'encontre de la requérante, le non-respect par elle d'une disposition obligatoire du statut (article 25), par analogie au principe «nemo auditur suam propriam turpitudinem allegans».

D'un autre côté, l'allégation de la défenderesse qu'il n'y aurait pas d'acte faisant grief en l'absence d'une décision écrite, est jugée par la requérante comme conduisant à une assimilation, pour ne pas dire un amalgame, entre l'existence d'un acte faisant grief et la validité de cet acte, validité qui, lorsqu'il s'agit d'une décision individuelle, est subordonnée au respect de l'article 25 du statut.

Le raisonnement développé par la défenderesse aurait pour résultat absurde que la réalisation même des griefs susceptibles d'entraîner l'annulation de l'acte attaqué, rendrait automatiquement tout recours fondé sur ces griefs irrecevable pour absence de décision.

En réponse à cette dernière thèse de la requérante, la défenderesse soutient, dans son *mémoire en duplique*, que le problème réside dans la qualification de l'acte faisant grief. Si celui-ci était constitué par une décision explicite individuelle, il devrait prendre la forme écrite. S'il consistait dans une décision implicite, il devrait être précédé d'une demande. L'acte faisant grief pourrait encore

résulter d'une omission de l'autorité qui se serait «abstenue de prendre une mesure imposée par le statut» (art. 90, § 2, du statut). Mais la requérante aurait refusé de présenter sa demande sous ce dernier aspect, parce qu'en effet, l'AIPN ne serait pas obligée par le statut de procéder à nomination après l'achèvement d'une procédure de concours. L'établissement d'une liste d'aptitude n'obligerait pas l'AIPN à procéder à la nomination pour le poste déclaré vacant. Elle pourrait avoir des raisons d'organisation des services qui commanderaient de différer à toute nomination et même d'arrêter totalement la procédure de pourvoi. La décision afférente serait une décision générale et ne pourrait être considérée comme décision individuelle, même si elle entraîne des conséquences pour le ou les candidats intéressés à une nomination.

Sur le fond

Quant à la violation des formes substantielles

La *requérante* fait valoir que le comportement de la défenderesse à son égard viole l'article 25 du statut des fonctionnaires en ce qu'elle n'a, à aucun moment, eu communication écrite de la décision qui lui a été signifiée oralement lors de l'entretien du 21 avril 1982. Même la motivation communiquée ultérieurement à tout le personnel ne lui aurait pas été adressée par décision individuelle. Elle se réfère, à cet égard, à l'arrêt de la Cour du 29 octobre 1981 dans l'affaire 125/80, Arning (arrêt du 29. 10. 1981, Recueil p. 2539), dans lequel la Cour aurait indiqué que la communication par écrit d'une décision individuelle ne pourrait être remplacée ni par une simple publication, ni par un entretien quelconque du requérant avec ses supérieurs. A la différence de cette affaire, la violation de l'article 25 du statut, dans le cas d'espèce, devrait entraîner l'annulation de la décision attaquée, s'agissant ici non pas d'une communication tardive mais d'une absence de communication. D'ailleurs, la référence de la défenderesse à la Communication du 21 juillet 1982 confirme, de l'avis de la requérante, le bien-fondé de ce grief, puisque, s'agissant d'une communication faite à l'ensemble du personnel, il ne peut s'agir d'une communication individuelle motivée à l'égard du fonctionnaire intéressé.

La défense de la *Cour des comptes* sur ce moyen est liée à ses développements concernant la recevabilité des recours et consiste en substance à soutenir qu'aucune décision n'aurait été prise à l'encontre de la requérante. La requérante n'aurait pas non plus saisi l'AIPN d'une demande quelconque et il n'y aurait donc pas de décision rejetant une telle demande. Par conséquent, il n'existerait pas une décision faisant grief à M^me^ Kohler et ainsi il n'y aurait pas lieu d'invoquer un moyen de nullité tiré de la violation de l'article 25 du statut.

Quant à la violation du principe interdisant à l'AIPN de revenir sur la décision du jury

La *requérante* soutient que la défenderesse a violé le principe consacré par la jurisprudence de la Cour, selon lequel l'AIPN ne peut revenir sur les décisions du jury quant à l'accomplissement des conditions formulées à l'avis de vacance. En admettant la requérante au concours, le jury aurait déjà statué sur son niveau

d'expérience professionnelle, qui serait conforme aux exigences d'au moins six ans d'expérience professionnelle dans le domaine de la traduction ou de la révision fixées par l'avis de concours CC/LA/12/81. L'AIPN aurait ainsi été privée de la possibilité de motiver un refus ultérieur de nomination de la candidate en raison seulement de l'insuffisance de son expérience, ce qu'elle a pourtant fait au cours de son entretien du 21 avril 1982.

La *défenderesse* fait valoir sur ce moyen qu'elle n'a nullement entendu méconnaître les décisions du jury qui restent acquises. Elle aurait simplement réexaminé les conditions de l'organisation de ses services, jugeant insuffisantes et non conformes aux besoins du service les qualifications exigées dans l'avis de vacance. En raison surtout de la différence importante entre les sections italienne et danoise, d'une part, et la section française, d'autre part, la défenderesse maintient qu'elle était obligée de reconsidérer les conditions de pourvoi du nouveau poste et de le publier comme poste de chef d'équipe-réviseur, exigeant une expérience professionnelle d'au moins dix ans.

Dans la *réplique,* la requérante souligne l'incohérence prétendue des motivations qui lui ont été fournies et qui ne seraient que des tentatives de justification a posteriori, adaptées en fonction des arguments soutenus par la requérante. En particulier, alors que, pendant l'entretien du 21 avril 1982, le refus de nommer la requérante aurait été justifié par l'insuffisance de son expérience professionnelle et que, dans la communication du 21 juillet 1982, les mots utilisés sont «au vu de certains résultats de la procédure de pourvoi audit emploi», termes établissant clairement d'ailleurs le détournement de pouvoir, la décision du 14 septembre 1982 aurait fait référence à la formule que «les conditions requises par l'avis de vacance ne correspondaient pas aux besoins du service» et, en outre, la décision du 2 février 1983, postérieure à l'introduction du recours, se référerait pour la première fois à la nécessité urgente pour la section française de nommer un chef d'équipe-réviseur. La requérante estime qu'il y aurait une deuxième contradiction dans la mesure où la décision du 14 septembre 1982 mentionne que c'est «au vu des résultats de la procédure de pourvoi» que s'est révélée l'insuffisance des conditions requises par rapport aux besoins du service, tandis que la décision du 2 février 1983 indique que c'est «au cours de la procédure de pourvoi» que l'urgence prioritaire est apparue.

S'il s'agit véritablement d'une même motivation, la requérante se demande pourquoi un tel délai a dû s'écouler entre les différentes étapes de la communication de la décision, à savoir le 21 avril 1982, le 14 septembre 1982 et le 2 février 1983.

Quoi qu'il en soit, le comportement de la défenderesse serait illégal du fait qu'elle aurait voulu soit revenir sur les conditions fixées à l'avis de vacance, soit modifier le poste à attribuer, ce qui constituerait également une altération de l'avis de vacance, non communiquée à la requérante, conformément aux exigences de l'article 25 du statut.

La *défenderesse* observe qu'il n'y a pas eu motivation différente de ses décisions, car la raison de service qui a déterminé la décision de ne pas poursuivre la procédure de concours était unique et inchangée. Il ne s'agirait donc pas de

motivations successives et différentes, mais, tout au plus, de développement et de la précision de la motivation indiquée à M^me^ Kohler dès l'entretien du 21 avril 1982 et contenue succinctement dans la communication au personnel du 21 juillet 1982. Ainsi, la prétendue différence entre la «première motivation» et celles qui ont suivi, serait inexistante. L'insuffisance de qualifications exigées dans l'avis de vacance, parmi lesquelles aurait été d'une importance capitale pour l'AIPN la durée de l'expérience, aurait précisément conduit à annuler l'avis de vacance et a en formuler un autre pour un poste plus important. Dans ces conditions, le nouvel avis de vacance, publié le 25 janvier 1983 sous le CC/LA/2/83, exigeant une expérience professionnele d'au moins dix ans, aurait été dicté par le même intérêt de service qui aurait poussé l'AIPN à abandonner la procédure de pourvoi et l'avis de vacance antérieur.

Quant au non-respect du libellé de l'avis de vacance

Dans la mesure où l'AIPN aurait voulu se départir des conditions d'expérience professionnelle énoncées à l'avis de vacance, la *requérante* souligne qu'il y aurait violation de l'obligation de respecter le cadre des procédures et des qualifications, obligation que l'AIPN s'est imposée à elle-même par l'avis de vacance. Le rôle essentiel de l'avis de vacance serait, selon la Cour (arrêt du 30. 10. 1974, affaire 188/73, Grassi, Recueil p. 1099 et du 17. 12. 1981, affaire 151/80, de Hoe, Recueil p. 3161), d'informer les intéressés de façon aussi exacte que possible de la nature des conditions requises pour occuper l'emploi dont il s'agirait, afin de leur permettre d'apprécier pleinement s'ils sont en mesure de faire acte de candidature.

La *défenderesse* estime que ce moyen devrait également être rejeté pour manque de base en fait. L'AIPN ayant décidé, pour des raisons relevant de l'organisation de ses services, d'abandonner la procédure de recrutement en cours pour la reprendre ab initio et sur d'autres bases, l'avis de vacance par lequel a débuté la procédure de recrutement abandonnée serait désormais périmé et sans valeur.

Quant à la violation du principe de l'égalité

La *requérante* invoque le moyen de discrimination, en violation du principe de l'égalité repris dans l'article 5, § 3 du statut, qui constituerait le refus de sa nomination, alors que les lauréats des deux autres concours parallèles pour les sections danoise et italienne ont été nommés aux postes déclarés vacants. Elle soutient, à cet égard, que l'avis de vacance CC/LA/3/81 faisait partie d'une procédure de recrutement plus générale. Le caractère global de cette procédure aurait été démontré par la rédaction identique des avis de vacance et de concours, l'identité du jury et la circonstance que les décisions de l'AIPN à tous les stades ont été prises à la même date. Il serait ainsi confirmé que, pour l'AIPN, tout au long de la procédure de recrutement, les besoins de recrutement étaient identiques dans les trois sections de traduction concernées.

La requérante ajoute aussi que la violation de l'article 5, § 3, est d'autant plus frappante qu'à la date où lui a été communiquée la décision attaquée, elle occupait depuis plus d'un an les fonctions correspondant à la description de l'emploi de réviseur/traducteur principal.

De l'avis de la *défenderesse,* le traitement différent des sections s'explique par une organisation différente de la section française que l'administration s'est proposée d'améliorer en annulant une procédure de recrutement qui n'en tenait pas suffisamment compte. La requérante aurait même admis la différence de structure entre les sections concernées en écrivant que, contrairement aux sections danoise et italienne, la section fançaise ne disposait ni de réviseur, ni de chef de section.

L'analogie de la procédure suivie serait d'ailleurs peu importante. Les emplois n'étaient pas liés, maintient la défenderesse; ils étaient déclarés vacants par des avis séparés et faisaient l'objet de concours séparés. L'AIPN ne serait pas tenue d'y pourvoir, moins encore d'y pourvoir simultanément. Elle serait restée libre, au contraire, de décider des suites à donner à chaque concours, suivant les exigences du service et dans l'intérêt de celui-ci, sans que sa décision afférente pour l'un des postes puisse dépendre de celle prise pour les autres.

La *requérante* repousse la justification avancée par la défenderesse en soulignant qu'elle apparaît pour la première fois pour répondre à ses arguments.

Quant au détournement de pouvoir

La *requérante* affirme que la décision attaquée est entachée de détournement de pouvoir en ce que, en prenant cette décision, l'AIPN ne s'est pas laissé guider par des considérations relatives à l'intérêt du service, comme l'article 7 du statut le lui impose, mais par des considérations relatives aux personnalités respectives de la requérante et de son collègue, Monsieur B., traducteur de grade LA 6/1 du même service de traduction française, également candidat au concours interne CC/LA/12/81, mais qui n'a pas été retenu sur la liste d'aptitude.

En prenant l'acte litigieux, l'AIPN aurait dès lors poursuivi un but autre que celui légal.

A l'appui de ce moyen, la requérante fait valoir que la défenderesse n'aurait pas établi les circonstances qui justifieraient le changement d'attitude intervenu le 21 avril 1982, pour s'écarter de la procédure qu'elle avait poursuivie jusqu'à ce moment. Elle estime que la référence dans la Communication au personnel du 21 juillet 1982 aux «résultats de la procédure de pourvoi» constitue une confirmation explicite de ce que la décision attaquée vise, c'est-à-dire écarter sa candidature.

L'élément qui, d'après la requérante, a indiscutablement joué un rôle dans le changement d'attitude de l'AIPN, est que son collègue, Monsieur B., bénéficiait d'une très nette marque de sympathie de la part du cabinet du membre français de la Cour des comptes, qui a accédé à la présidence de celle-ci le 1er octobre 1981 et est donc devenu AIPN. Ce serait là la raison pour laquelle l'AIPN aurait changé d'avis. La requérante affirme donc que c'est en vue de sauvegarder les chances de promotion de «son candidat» que le président de la Cour des comptes, en sa qualité d'AIPN,

aurait pris la décision attaquée. L'intérêt du service n'aurait été invoqué qu'en dernier ressort, lorsqu'il se confirmait, à la suite de la réclamation de la requérante, que celle-ci n'était pas dupe et n'ignorait pas que l'AIPN ne pouvait remettre en cause les décisions souveraines du jury quant à son expérience professionnelle.

C'est dans ce contexte qu'il faudrait apprécier l'organisation par l'AIPN d'un autre concours posant des conditions qui visent clairement à exclure la requérante, tout en admettant son collègue. La préférence pour Monsieur B. aurait été confirmée en outre parce que ce dernier, à partir du 21 avril 1983, avait été reconnu «de facto» comme réviseur et chef de la section française, participant aux réunions des réviseurs et siégeant même dans un jury de concours. La requérante produit comme preuve, en annexe à son mémoire en réplique, une note du chef du service linguistique de la Cour des comptes, du 21 février 1983, qui assigne les tâches en question à Monsieur B.

La *défenderesse* conteste formellement la recevabilité et le bien-fondé de ce moyen et proteste contre les imputations de la requérante à son égard. Elle maintient que, dans sa décision, elle a été guidée par des raisons de service réelles visant à une organisation meilleure de l'administration dont l'appréciation appartient à la seule AIPN, non à un fonctionnaire qui défend ses intérêts.

La préférence prétendue de l'AIPN pour Monsieur B. serait d'ailleurs démentie par le fait que le nouvel avis de vacance pour le poste à pourvoir exige dix ans d'expérience, condition à laquelle Monsieur B. ne satisfait pas plus que M^me^ Kohler.

Sur ce dernier point, la requérante *réplique* que cette circonstance n'est pas pertinente puisqu'elle établit, tout au plus, que, depuis l'introduction du recours, l'AIPN a renoncé à favoriser ouvertement son candidat préféré, mais tel n'était pas son objectif à l'origine. Par ailleurs, elle remarque que la défenderesse ne conteste pas la description des fonctions de Monsieur B.

Cependant, selon les explications de la défenderesse dans la *duplique,* la note citée par la requérante dans sa réplique constituerait une mesure interne d'organisation de service, prise en attendant l'aboutissement du concours destiné à pourvoir le poste de chef d'équipe de la section française, Monsieur B. étant le fonctionnaire le plus ancien en service dans son grade.

Sur les mesures d'instruction

La *requérante* demande, au cas où la Cour de justice estimerait que les moyens d'annulation exposés ci-dessus ne sont pas suffisamment établis, que la Cour ordonne la comparution personnelle des AIPN successives en place au cours de la procédure de recrutement ouverte par l'avis de vacance CC/LA/3/81, à savoir MM. William Murphy et Pierre Lelong. La requérante demande que M. William Murphy soit entendu sur les conditions formulées dans l'avis de vacance CC/LA/3/81 et leur conformité à l'intérêt du service et que M. Pierre Lelong soit entendu sur les termes et la motivation de la décision communiquée à la requérante au cours de l'entretien du 21 avril 1982.

La *défenderesse* estime qu'il n'y a pas lieu d'ordonner les mesures d'instruction proposées, les faits de la cause étant constants.

2. Affaire 40/83

La *requérante* dirige son recours contre le rejet de sa demande du 24 mai 1982, par

la décision de l'AIPN du 14 septembre 1982.

Sur la recevabilité

La *défenderesse* soulève une question de recevabilité du recours, mais elle se remet finalement à la sagesse de la Cour: elle rappelle brièvement son point de vue, déjà exprimé dans la décision du 2 février 1983 rejetant la réclamation de la requérante, selon lequel la décision incriminée qui aurait pu faire courir le délai de la réclamation serait celle du 21 juillet 1982 et non celle du 14 septembre 1982, qui n'aurait eu qu'un caractère purement confirmatif de la décision antérieure pour laquelle la requérante a été parfaitement informée, le jour même du 21 juillet 1982.

De l'avis de la *requérante,* l'acte incriminé est la décision du 14 septembre 1982, rejetant sa demande du 24 mai 1982 et non la communication au personnel du 21 juillet 1982, qui ne constitue pas un acte individuel. Donc, le point de départ du délai d'introduction de la réclamation serait le 14 septembre 1982, date de la communication de la décision individuelle motivée à son égard. Elle rappelle, à cet égard, que la Cour, dans son arrêt dans l'affaire Arning (précité), a souligné que la communication par écrit d'une décision individuelle ne peut être remplacée ni par une simple publication, ni par un entretien quelconque avec les supérieurs du requérant. Si l'acte du 14 septembre 1982 était un «acte confirmatif», comme la défenderesse le prétend, il ne pourrait être qu'un acte confirmatif d'une décision individuelle antérieure du 21 juillet 1982, ce que la défenderesse réfute. En l'occurrence, la circonstance, relevée par l'institution défenderesse, que la communication au personnel du 21 juillet 1982 «a fait l'objet d'une distribution générale à tout le personnel de la Cour des comptes», confirmerait qu'il ne pourrait s'agir d'une décision individuelle valant réponse à la demande du 24 mai 1982.

Sur le fond

Quant à la violation des formes substantielles

a) Motivation incorrecte, à tout le moins insuffisante

La *requérante* relève la contradiction entre la motivation apportée par l'AIPN respectivement au cours de l'entretien du 21 avril 1982, dans la décision du 14 septembre 1982 et dans la lettre du 2 février 1983. Elle soutient en substance, se fondant sur une argumentation déjà résumée ci-dessus (p. 12), que la défenderesse aurait varié les motivations successives quant à son comportement, attitude qui aurait des conséquences sur la motivation correcte de la décision du 14 septembre 1982.

Même s'il était exact, comme le soutient la défenderesse, qu'en fait, les motivations étaient correspondantes, la requérante maintient que la motivation de la décision attaquée ne répondrait pas aux exigences de l'article 25 du statut, dans la mesure où la formule générale employée dans la décision du 14 septembre 1982 ne permettait pas à la requérante de «se prononcer sur les éléments qui apparaissent, en fin de compte, déterminants», comme il est exigé par la jurisprudence de la Cour (affaire 19/70, Almini, arrêt du 30. 6. 1971, Recueil p. 623).

La *défenderesse* répète son point de vue déjà exprimé dans l'affaire 316/82 (voir ci-dessus p. 13), selon lequel il n'y a pas eu motivation différente, car la raison de service qui a déterminé la décision de ne

pas poursuivre la procédure de concours était unique et inchangée. Il s'agirait en effet de développement et de précision de la motivation déjà indiquée à Mme Kohler lors de l'entretien du 21 avril 1982 avec l'AIPN.

b) Communication tardive

La *requérante* relève que, quelle que soit la véritable motivation de la décision attaquée, la communication en a été tardive, à savoir six mois après l'entretien du 21 avril 1982, alors que, d'après la défenderesse, c'était dès ce moment que l'inadéquation des conditions de l'avis de vacance à commencé à se révéler et près de dix mois après l'entretien en question en ce qui concerne l'urgence prioritaire de la nomination d'un chef de service/réviseur dans la section française.

La *défenderesse* considère que les explications concernant l'attitude adoptée, résumées à la page 13, vaudraient également pour établir qu'il ne pourrait pas être question d'une communication tardive de la motivation. Au demeurant, le décalage des dates souligné par la requérante s'expliquerait par le déroulement des faits et, en particulier, par le souci de l'AIPN d'étudier les moyens mis en avant par la requérante et de vérifier si et dans quelle mesure, le cas échéant, la voie suivie par l'administration aurait pu s'avérer erronée.

Quant à la discrimination

La *requérante* soulève le moyen de discrimination déjà évoqué dans l'affaire 316/82, consistant en ce que la décision de ne pas la nommer au poste déclaré vacant dans la section française, alors que les lauréats des deux autres concours identiques pour les sections italienne et danoise ont été nommés, constitue un traitement discriminatoire à son égard par rapport à ses collègues italien et danois qui sont nommés.

Quant au détournement de pouvoir

Sur ce moyen, la *requérante* invoque les mêmes arguments déjà développés dans l'affaire 316/82, à savoir que la décision incriminée vise à écarter sa candidature au profit de son collègue, Monsieur B.

La *défenderesse*, elle aussi, se réfère à ses arguments développés dans l'affaire 316/82, par lesquels elle a affirmé que la décision litigieuse n'aurait pas été prise contre la requérante et qu'elle n'aurait pas visé sa candidature.

Sur les mesures d'instruction

Comme dans l'affaire 316/82, la *requérante* propose d'examiner en personne les AIPN successives, à savoir MM. W. Murphy et P. Lelong. La requérante demande que M. Murphy soit entendu sur les conditions formulées dans l'avis de vacance CC/LA/3/82 et leur conformité à l'intérêt du service et que M. Lelong soit entendu sur les termes et la motivation de la décision communiquée à la requérante par la lettre du 14 septembre 1982.

La *défenderesse* est d'avis que les mesures d'instruction sollicitées sont inutiles.

V — Procédure orale

La requérante, représentée par Me F. Herbert, et la Cour des comptes, représentée par son secrétaire général, M. J.-A. Stoll, et son agent, Me A. Bonn, ont été entendus à l'audience du 17 novembre 1983.

L'avocat général a présenté ses conclusions à l'audience du 15 décembre 1983.

En droit

1 Par deux requêtes successives, déposées au greffe de la Cour les 13 décembre 1982 et 15 mars 1983, M[me] Nelly Kohler, fonctionnaire à la Cour des comptes, actuellement classée au grade LA 6/2, a introduit des recours visant, le premier, à l'annulation de la décision de l'autorité investie du pouvoir de nomination (AIPN), communiquée oralement à la requérante le 21 avril 1982, de ne pas la nommer à l'emploi de réviseur/traducteur principal à la section française de traduction de la Cour des comptes, déclaré vacant par l'avis de vacance CC/LA/3/81, le second, à l'annulation de la décision de l'AIPN, du 14 septembre 1982, refusant d'exploiter la liste d'aptitude établie par le jury du concours CC/LA/12/81 concernant le même emploi. Le second recours est introduit à titre subsidiaire au cas où la Cour déclarerait irrecevable le premier recours.

2 Simultanément à la procédure dudit concours, deux autres procédures étaient engagées pour les postes de «réviseur/traducteur principal» dans les sections danoise et italienne. Les avis de vacance et de concours des trois procédures ont été formulés en termes identiques. Les lauréats des concours pour les sections danoise et italienne furent nommés par décision de l'AIPN, le 21 avril 1982. Cependant, à la même date, la requérante s'est vu refuser, lors d'un entretien avec le président de la Cour des comptes, sa nomination au poste de «réviseur/traducteur principal» dans la section française, qui faisait l'objet de l'avis de vacance CC/LA/3/81 et du concours interne CC/LA/12/81, auquel elle a participé avec succès, étant la seule inscrite sur la liste d'aptitude.

3 Sa réclamation du 24 mai 1982 au titre de l'article 90, paragraphe 2, du statut, a été rejetée, par décision du 14 septembre 1982 du président de la Cour des comptes en sa qualité d'AIPN, comme irrecevable, au motif qu'elle n'était précédée ni de demande, ni de rejet de demande, sinon comme mal fondée.

4 Entre-temps, par communication au personnel du 21 juillet 1982, corrigée le 23 juillet 1982, la vacance d'emploi ayant fait l'objet de l'avis CC/LA/3/81 a été reportée par l'administration au motif qu'«il s'est en effet révélé, notamment au vu de certains résultats de la procédure de pourvoi audit emploi, que les conditions requises par l'avis de vacance ne correspondaient pas aux besoins du service».

5 A la suite dudit rejet de sa réclamation, le 14 septembre 1982, la requérante a introduit son premier recours (affaire 316/82) le 13 décembre 1982.

6 A la même date, le 13 décembre 1982, la requérante a introduit, à titre subsidiaire, une deuxième réclamation, au cas où la Cour de justice suivrait le raisonnement de l'AIPN, et considérerait la première réclamation du 24 mai 1982 comme irrecevable, du fait qu'elle n'était pas précédée d'une demande, au sens de l'article 90, paragraphe 1, du statut des fonctionnaires. Dans un tel cas, la première réclamation devrait être considérée comme une telle demande et rejetée par la décision susmentionnée de l'AIPN du 14 septembre 1982. Contre cette décision était dirigée la deuxième réclamation.

7 Par décision du 2 février 1983, l'AIPN a rejeté cette deuxième réclamation comme tardive, en faisant notamment valoir que la décision du 14 septembre 1982 ne constituait qu'une simple confirmation de sa décision du 21 juillet 1982, contenue dans la communication au personnel, qui devait être considérée comme la décision faisant grief à la requérante, et comme faisant courir le délai de l'article 90, paragraphe 2, du statut, écoulé par conséquent le 21 octobre 1982.

A — En ce qui concerne le recours 316/82

Sur la recevabilité

8 Dans sa défense, la Cour des comptes excipe de l'irrecevabilité du recours du fait qu'il est dirigé contre une décision verbale du 21 avril 1982 qui n'a jamais existé puisqu'elle n'a jamais été communiquée par écrit, comme l'article 25 du statut le prescrit.

9 La circonstance qu'une décision susceptible de recours puisse revêtir un caractère verbal n'est en principe exclue ni par une disposition de portée générale, ni par des dispositions spéciales du statut des fonctionnaires.

10 En particulier, l'article 90, paragraphe 2, du statut, prévoyant que les fonctionnaires peuvent saisir l'AIPN «d'une réclamation dirigée contre un acte . . .», n'exclut pas qu'un tel acte puisse être énoncé oralement.

11 L'émission d'un acte verbal n'est pas exclue non plus par l'article 25 du statut, qui impose la communication «par écrit, sans délai, au fonctionnaire intéressé, de toute décision individuelle». En effet, la communication est un acte postérieur à la décision (arrêt du 29. 10. 1981, Arning, 125/80, Recueil p. 2539), qui est accomplie et qui existait déjà auparavant. C'est donc à tort que la défenderesse interprète l'article 25 du statut en ce sens qu'il prescrirait la forme écrite comme une condition d'existence de l'acte à communiquer.

12 Il est constant que l'AIPN a manifesté expressément, lors de l'entretien du 21 avril 1982, sa volonté de ne pas poursuivre la procédure pour nommer la requérante au poste déclaré vacant. Cette décision verbale constitue un acte au sens de l'article 90 du statut.

13 Il s'ensuit que l'argument de la défenderesse tiré de l'absence de forme écrite de l'acte attaqué n'est pas fondé, indépendamment du fait qu'accepter l'argumentation de la Cour des comptes reviendrait à lui permettre de se prévaloir d'une violation, qu'elle a elle-même commise, de l'article 25 du statut, afin de priver la requérante de son droit de recours.

14 La Cour des comptes soutient en outre qu'en tout cas, il n'y a pas d'acte faisant grief à la requérante, parce qu'aucune décision individuelle n'a été prise à son encontre, étant donné que l'arrêt de la procédure de pourvoi au poste vacant constituait une mesure d'ordre général poursuivie dans l'intérêt du service.

15 Cet argument de la défenderesse doit être écarté. La décision de ne pas donner suite à la procédure de pourvoi menée à son terme, même dans des cas où il est clair qu'elle a été prise en vue de considérations générales se référant à l'organisation du service, ne peut que viser directement et individuellement le seul lauréat d'un concours, qui s'est jusque-là déroulé normalement. Le besoin qu'a ressenti l'AIPN d'en informer la requérante, lors de l'entretien du 21 avril 1982, indique d'ailleurs clairement que même l'AIPN a considéré M^me^ Kohler comme visée par sa décision.

16 Il s'ensuit que l'exception d'irrecevabilité du recours 316/82 doit être rejetée.

Sur le fond

17 La requérante fonde son recours sur quatre moyens tirés, respectivement, de la violation des formes substantielles prescrites dans l'article 25 du statut, de la violation des dispositions du statut et des principes généraux du droit — en raison du fait que l'AIPN serait revenue sur la décision du jury et qu'elle n'aurait pas respecté le libellé de l'avis de vacance —, de discrimination par rapport aux lauréats de deux autres concours parallèles, nommés le 21 avril 1981, et enfin, d'un détournement de pouvoir du fait que la décision de ne pas la nommer viserait un but autre que le légal, celui de favoriser un autre candidat qui n'a pas réussi au concours.

18 La Cour estime qu'il convient d'examiner, en premier lieu, le moyen tiré de l'insuffisance de motivation.

Quant à la motivation

19 Par ce moyen, la requérante fait valoir, en réalité, que malgré les différentes versions de motivation invoquées successivement par la Cour des comptes, aucune ne peut être regardée comme constituant un fondement valable de la décision attaquée.

20 Elle relève précisément que, lors de l'entretien du 21 avril 1982, l'AIPN a invoqué comme motivation le manque d'expérience de la requérante, alors que dans la communication au personnel du 21 juillet 1982 et dans la décision de rejet du 14 septembre 1982 — et selon le propre aveu de cette autorité, «au vu de certains résultats de la procédure de pourvoi» — il est question de l'inadéquation aux besoins du service des conditions requises par l'avis de vacance. De plus, ce serait seulement à l'audience que l'AIPN aurait avancé une nouvelle motivation reposant sur la nécessité de pourvoir en priorité le poste de chef d'équipe vacant à la section française. Ces motivations successives prouveraient en outre que l'AIPN visait à écarter la candidature de la requérante au profit du candidat préféré de l'AIPN qui avait cependant échoué au concours.

21 La Cour des comptes soutient au contraire que la motivation fondée sur les raisons de service est unique et inchangée et que la variation éventuelle est due aux développements et précisions de la motivation déjà indiquée à la requérante lors de l'entretien du 21 avril 1982. Elle fait valoir surtout que l'AIPN ne serait pas tenue de donner suite à une procédure de pourvoi par la nomination des lauréats.

22 Il et à noter que si, comme la Cour l'a déjà jugé, le statut n'impose pas à l'AIPN l'obligation, une fois la procédure de recrutement entamée, d'y donner suite en pourvoyant à l'emploi mis en vacance, la règle est toutefois qu'en matière de procédure de pourvoi à un poste déclaré vacant, l'AIPN doit donner suite par la nomination de lauréats sur la base des résultats de concours, et elle ne peut s'écarter de cette règle que pour de sérieuses raisons en justifiant, d'une manière claire et complète, sa décision.

23 En l'espèce, la nécessité d'une telle justification s'imposait tout particulièrement. En effet, la Cour des comptes avait, simultanément avec le concours litigieux, ouvert deux autres procédures de concours pour pourvoir aux postes de «réviseur/traducteur principal» dans les sections danoise et italienne, et avait procédé, sans difficulté, le 21 avril 1982, à la nomination des lauréats de ces concours. Il convenait donc, afin d'écarter tout reproche

de discrimination, d'expliquer pourquoi la même mesure n'avait pas pu être adoptée à l'égard de M^me^ Kohler, lauréate du concours CC/LA/12/81.

24 La Cour constate, à cet égard, que la défenderesse a avancé, lors des différentes étapes du litige, au stade administratif et ensuite devant la Cour, des motivations difficilement conciliables entre elles, et qui, de plus, ne sont pas confirmées par les pièces du dossier.

25 Si, lors de l'entretien du 21 avril 1982, le motif invoqué était celui du manque d'expérience de la requérante, il convient de relever que le jury du concours, qui avait inscrit M^me^ Kohler sur sa liste d'aptitude aux fonctions de réviseur/traducteur principal de la section française de traduction, venait de porter une appréciation de sens contraire qu'il n'appartenait pas à l'administration de remettre en question.

26 Si dans la communication au personnel du 21 juillet 1982, et dans la décision de rejet du 14 septembre 1982, il a été fait état de l'inadéquation aux besoins du service des conditions requises par l'avis de vacance, il ressort des pièces du dossier que cette inadéquation a été invoquée «au vu de certains résultats du concours». Il faut en déduire que l'administration a encore entendu, par cette formule, contester la capacité de M^me^ Kohler d'exercer les fonctions, pour lesquelles elle venait de concourir, et remettre en question, en dehors de sa compétence, l'appréciation portée sur ses mérites par le jury du concours.

27 Enfin, si au cours de l'audience devant la Cour, la défenderesse a invoqué la nécessité de pourvoir en priorité le poste vacant de chef d'équipe de la section française de traduction, elle n'a pu expliquer pourquoi la poursuite de ce dernier objectif exigeait l'interruption de la procédure déjà engagée visant à pourvoir le poste de réviseur/traducteur principal de la même section, auquel postulait la requérante.

28 Il résulte de ces constatations qu'aucune des motivations successivement avancées par la défenderesse n'est de nature à justifier légalement la décision de ne pas poursuivre, par la nomination du lauréat du concours CC/LA/12/81, la procédure de pourvoi au poste de réviseur/traducteur

principal de la section française de traduction de la Cour des comptes. Il convient donc d'annuler la décision attaquée.

29 Dans ces conditions, il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens avancés par la requérante.

30 Conformément à l'article 176, premier alinéa, du traité CEE, il incombe à l'administration de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour.

B — En ce qui concerne le recours 40/83

Sur la recevabilité

31 Le recours dans cette affaire, étant introduit subsidiairement à l'affaire 316/82, est dirigé contre la décision de rejet du 14 septembre 1982.

32 Comme il a déjà été démontré dans l'examen de l'affaire 316/82, la décision faisant grief à la requérante est la décision verbale, qui lui a été communiquée lors de l'entretien du 21 avril 1982.

33 Par conséquent, la décision du 14 septembre 1982 ne saurait être qu'une confirmation de la décision verbale antérieure.

34 Or, en tant qu'acte confirmatif, elle ne peut pas faire l'objet d'un recours en justice.

35 Il résulte que le recours dans l'affaire 40/83 doit être rejeté comme irrecevable.

Sur les dépens

36 Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens. La partie défenderesse ayant succombé dans ses moyens, il y a lieu de la condamner aux dépens, y compris ceux du recours dans l'affaire 40/83, introduit subsidiairement, en conséquence de l'argumentation erronée de la Cour des comptes dans sa réponse à la première réclamation de la requérante.

Par ces motifs,

LA COUR (troisième chambre)

déclare et arrête:

1) **La décision de l'autorité investie du pouvoir de nomination de la Cour des comptes, du 21 avril 1982, de ne pas poursuivre la procédure de pourvoi au poste déclaré vacant par l'avis de vacance CC/LA/3/81, par la nomination de la requérante, est annulée.**

2) **Le recours dans l'affaire 40/83 est rejeté comme irrecevable.**

3) **La Cour des comptes est condamnée aux dépens.**

Galmot Everling Kakouris

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 9 février 1984.

Le greffier
P. Heim

Le président de la troisième chambre
Y. Galmot

CONCLUSIONS DE MME L'AVOCAT GÉNÉRAL SIMONE ROZÈS, PRÉSENTÉES LE 15 DÉCEMBRE 1983

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

Vous êtes saisis de deux recours dirigés par Nelly Kohler contre la Cour des comptes des Communautés européennes tendant à l'annulation d'une décision émanant de cette institution.

L'intéressée y est employée comme fonctionnaire au service linguistique (section française) depuis le 1er décembre 1978. A