

CONSEIL DE L'EUROPE

COUNCIL OF EUROPE

TRIBUNAL ADMINISTRATIF ADMINISTRATIVE TRIBUNAL

ORDONNANCE DU PRÉSIDENT DU 17 janvier 2013

En cause Emmanuel MENARD c/ Secrétaire Général

EN FAIT

1. Le réclamant, M. Emmanuel Menard, est un ressortissant français qui travaille déjà pour l'Organisation en tant qu'agent avec un contrat à durée indéterminée. Il a le grade B5 et il est affecté à la Direction générale de l'Administration.
2. Le réclamant s'est porté candidat au concours pour le recrutement externe d'un spécialiste des finances (grade A1/A2). Il s'agit d'une fonction à pourvoir avec un contrat à durée déterminé à la direction Générale de l'Administration, Direction du Programme, des finances et des Services linguistiques (avis de vacance n° e 220/2012).
3. Le 3 décembre 2012, le réclamant a été informé qu'une liste des candidats dont le profil correspondait le mieux aux critères de l'avis de vacance avait été établie et que sa candidature n'avait pas été retenue.
4. Le réclamant s'est alors adressé à la Direction des Ressources Humaines pour connaître les raisons de cette décision. Il a été reçu à deux reprises par la Direction des Ressources Humaines et des explications détaillées lui ont été fournies quant aux raisons pour lesquelles sa candidature n'avait pas été retenue.
5. Les épreuves écrites se sont déroulées le 18 décembre 2012. Il ne semble pas que le résultat de ces épreuves soit connu – ou à tout le moins communiqué aux candidats y ayant participé – ni que les entretiens ont été déjà organisés ou eu lieu.
6. Le 2 janvier 2013, le réclamant introduisit une réclamation administrative conformément à l'article 59, paragraphe 2, du Statut du Personnel. Il demanda l'annulation de la décision du 3 décembre 2012 ainsi que la mention de son nom sur la liste des candidats présélectionnés afin d'être convoqué à l'entretien prévu à cet effet.
7. Par une requête déposée le même jour, le réclamant saisit le Président du Tribunal Administratif d'une requête tendant à l'octroi d'un sursis à l'exécution en application de l'article 59, paragraphe 9, du Statut du Personnel. Il demanda au Président d'ordonner la suspension de la décision du 3 décembre 2012 et la suspension de la procédure de recrutement au plus tard jusqu'au jour du prononcé de la sentence du Tribunal.

8. Le 7 janvier 2012, le Secrétaire Général a soumis ses observations quant à la requête de sursis.
9. Le 10 janvier 2012, le réclamant a fait parvenir ses observations en réponse.

EN DROIT

10. Aux termes de l'article 59, paragraphe 9, du Statut du Personnel, une requête de sursis à l'exécution d'un acte de l'Administration peut être introduite si cette exécution est susceptible de causer un « grave préjudice difficilement réparable ».

Selon cette même disposition, le Secrétaire Général doit, sauf pour des motifs dûment justifiés, surseoir à l'exécution de l'acte jusqu'à ce que le Président du Tribunal Administratif ait, conformément au Statut du Tribunal, statué sur la requête.

11. Le réclamant a introduit sa requête de sursis afin que le Président ordonne la suspension de la décision du 3 décembre 2012 de la Direction des Ressources Humaines ayant écarté sa candidature. Il demande également au Président d'ordonner la suspension de la procédure de recrutement au plus tard jusqu'au jour du prononcé de la sentence du Tribunal.

12. Pour motiver sa requête de sursis, le réclamant développe des arguments visant les moyens de droit sérieux devant conduire à l'annulation de la décision du 3 décembre 2012 ainsi que l'existence d'un « grave préjudice difficilement réparable ».

Quant au premier argument, il affirme que sa candidature remplissait parfaitement les conditions émises dans l'avis de vacance. De surcroît, cette décision aurait été prise sans concertation avec le service recruteur. Or, selon la jurisprudence du Tribunal, la Direction des Ressources Humaines n'est pas compétente pour écarter de sa propre initiative un acte de candidature à un recrutement.

En ce qui concerne le second argument, le réclamant soutient que si la décision litigieuse ne devait pas être suspendue tout comme la procédure de recrutement, sa candidature serait définitivement écartée de cette compétition alors même qu'une réclamation administrative a été déposée dans les délais requis et que la décision contestée a été prise en violation totale des textes en vigueur et de la jurisprudence du Tribunal.

Il ajoute qu'il est ainsi certain qu'il subirait un grave préjudice difficilement réparable s'il était procédé au pourvoi de la fonction mise en compétition avant que le Tribunal ne puisse établir s'il avait ou non le droit de figurer parmi les candidats présélectionnés.

Le réclamant en déduit que, pour garantir la pleine efficacité du contentieux administratif ainsi que les droits du requérant quant à l'opportunité de sa réclamation administrative, le sursis de la décision litigieuse et de la procédure de recrutement s'impose.

13. De son côté, le Secrétaire Général excipe d'abord que la réclamation administrative et la requête de sursis à exécution qui la complète seraient irrecevables pour défaut d'intérêt à agir. Il soutient ensuite que la requête de sursis ne serait pas fondée.

Quant à la première demande, le Secrétaire Général, rappelle que l'article 59, paragraphe 2, du Statut du Personnel exclut toute question relative à une procédure de recrutement extérieur des actes contre lesquels les agents peuvent introduire une réclamation administrative. Il ajoute que le paragraphe 8 du même article précise les catégories de personnes/entités ayant droit, dans les mêmes conditions - *mutatis mutandis* - applicables aux agents, d'entamer une procédure de réclamation ; or cette disposition indique que la procédure de réclamation « est ouverte (...) aux agents et candidats extérieurs au Conseil admis à participer aux épreuves d'un concours de recrutement, pour autant que la réclamation soit fondée sur une irrégularité dans le déroulement des épreuves du concours ».

Le Secrétaire Général en déduit que, le réclamant n'ayant pas été admis à participer aux épreuves écrites du concours, sa réclamation administrative ainsi que la requête de sursis à exécution qui la complète, seraient irrecevables pour défaut d'intérêt à agir.

Il ajoute, de surcroît, que, aux termes même dudit paragraphe 8, une réclamation doit porter « sur une irrégularité dans le déroulement des épreuves du concours ». Or, la réclamation tend à faire annuler la décision de ne pas admettre la candidature et de ce fait ne vise pas une irrégularité dans le déroulement des épreuves du concours.

Au regard de ces circonstances, le Secrétaire Général en déduit que le réclamant ne justifie d'aucun titre juridique à élever une réclamation à l'encontre de l'acte contesté ni à obtenir un sursis de la décision de ne pas être invité à participer aux épreuves du concours et ne possède aucun intérêt juridique à se prévaloir d'une quelconque irrégularité dans le déroulement des épreuves.

Au sujet du bien-fondé de la requête de sursis, le Secrétaire Général rappelle que, lié par la sentence rendue par le Tribunal, il devrait la mettre à exécution, conformément à l'article 60, paragraphe 6 du Statut du Personnel.

Il en résulte que la situation du réclamant est dépourvue de tous les éléments constitutifs d'un « *préjudice grave et difficilement réparable* », condition requise pour l'octroi d'un sursis à exécution. Il convient de constater que le préjudice invoqué par le réclamant, s'il devait exister, ne serait pas de nature à justifier l'octroi d'un sursis dans le cadre d'une procédure de compétition externe entamée et pour laquelle les candidats sélectionnés ont déjà été invités à des épreuves écrites qui ont eu lieu le 18 décembre 2012.

Pour le Secrétaire Général, il convient en outre de prendre en compte la situation des candidats ayant passé les épreuves écrites ainsi que la situation difficile dans laquelle se trouverait le service recruteur, qui compte beaucoup sur ce concours pour pouvoir recruter tout prochainement un/e spécialiste des Finances. Si la procédure de recrutement devait être suspendue pendant plusieurs mois, cela compromettrait le bon fonctionnement d'un service essentiel du Conseil de l'Europe, et ce, d'autant plus qu'il s'agit d'une fonction qui est actuellement limitée au 31 décembre 2013. Il n'y aurait aucun moyen, pour le service recruteur, de pallier l'impossibilité de recruter en 2013 un spécialiste des Finances.

Enfin, en ce qui concerne l'allégation du réclamant selon laquelle la sélection des candidatures aurait été faite par la seule DRH, sans concertation avec le service concerné, le Secrétaire Général soutient qu'une telle affirmation est totalement infondée et inexacte, le service recruteur ayant bien été impliqué activement dans la sélection des candidatures comme cela est prévu à l'article 16 du Règlement sur les nominations.

Le Secrétaire Général estime que les considérations développées par le Président dans son Ordonnance du 24 novembre 2011 dans l'affaire *Yuksek et autres c/ Secrétaire Général* (paragraphe 33) devraient être prises en compte de la même manière dans le cadre de la présente espèce.

C'est pourquoi, dans ces conditions et au vu de ces éléments, le Secrétaire Général prie le Président du Tribunal Administratif de bien vouloir rejeter la demande de sursis à l'exécution présentée par le réclamant au motif qu'elle serait irrecevable et/ou mal fondée.

14. Dans ses observations en réplique, le réclamant conteste fermement la position du Secrétaire Général quant à la recevabilité de la réclamation administrative et de la requête de sursis, position qui n'est en tout état de cause ni conforme à la jurisprudence internationale, ni même à la récente jurisprudence du Tribunal sur ce point.

15. Il ajoute que la restriction contenue dans le Statut du Personnel conduit en effet à rendre impossible toute contestation et tout recours contentieux en cas de procédure de recrutement extérieur, ce qui est totalement discriminatoire et contraire aux principes généraux du droit et tout particulièrement à l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

Pour lui, il est certain que la procédure de recrutement débute à l'instant même où un candidat dépose son acte de candidature et la décision informant un candidat qu'il n'a pas été sélectionné pour poursuivre la procédure de recrutement est bien une décision faisant grief et elle a été prise à l'issue d'une « procédure de présélection » irrégulière et qu'à ce stade de la procédure de recrutement son acte de candidature aurait nécessairement dû être transmis au service concerné pour étude parmi les candidatures de la liste A.

Il est certain que la sélection des candidats admis à poursuivre la procédure de recrutement doit être faite conformément aux conditions d'admissibilité contenue dans l'avis de vacance selon des règles précises. En admettant qu'il ne puisse contester la décision de la Direction des Ressources humaines l'écartant de la procédure de recrutement, cela revient à ôter tout contrôle sur la procédure de sélection des candidats. C'est bien parce que cette procédure n'a pas été respectée qu'il dispose bien d'un intérêt à agir contre la décision de la Direction des Ressources humaines du 3 décembre 2012.

Il est certain que les dispositions du paragraphe 2 de l'article 59 du Statut du Personnel portent nécessairement atteinte au droit d'accès à un Tribunal au sens des dispositions de l'article 6, paragraphe 1, de la Convention européenne des droits de l'Homme.

Elle est également contraire aux jurisprudences du Tribunal (Recours n° 250/1999 – Danielle Schmitt c/ Secrétaire Général, paragraphes 14-17) du Tribunal Administratif de l'Organisation internationale du Travail (TAOIT, sentence n° 122 du 15 octobre 1968) et de la Cour européenne des Droits de l'Homme (CEDH, 18 février 1999, Affaire Waite et Kennedy c. Allemagne, §59).

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, Monsieur Menard est fondé à soutenir que tant sa réclamation administrative que sa requête tendant à l'octroi d'un sursis sont bien recevables.

Après avoir développé des arguments visant les moyens sérieux de sa réclamation et visant à réaffirmer qu'il remplissait les conditions fixées par l'avis de vacance, il réaffirme qu'il subirait un grave préjudice difficilement réparable s'il était procédé au pourvoi de la fonction mise en compétition avec la procédure litigieuse avant que le Tribunal ne puisse établir s'il avait ou non le droit de participer à cette procédure. Il ajoute que le sursis ne poserait pas de problème au service. En effet, le service recruteur n'est à aucun moment sanctionné, car à ce jour un avis de mobilité ultérieur a déjà été publié pour pourvoir à une fonction similaire, le recrutement se poursuit donc dans le même service.

À tout le moins si le Tribunal devait le juger opportun, il conviendrait d'autoriser Monsieur Menard à participer provisoirement aux épreuves de la procédure de recrutement e220/2012 à savoir en l'espèce en passant une épreuve écrite comparable à celle qui s'est déroulée le 18 décembre 2012.

16. Le Président rappelle qu'il ne saurait être question d'analyser à ce stade des arguments qui se rattachent à la recevabilité et/ou au bien-fondé du grief formulé par le réclamant dans le cadre de sa réclamation, ces questions n'ayant pas à être débattues et *a fortiori* examinées dans le cadre de la présente procédure qui ne vise que l'adoption de mesures d'urgence (cf. Ordonnance du 3 juillet 2003 du Président, paragraphe 10, dans l'affaire Timmermans c/ Secrétaire Général). De ce fait, il n'a pas besoin de rappeler ici la jurisprudence du Tribunal visant la possibilité pour un candidat (déjà agent ou non de l'Organisation) d'attaquer un acte d'exclusion d'une procédure de recrutement, ni de reprendre les commentaires qui ont été faits quant aux modifications qui ont été introduites, le 7 juillet 2010, aux textes statutaires après des sentences du Tribunal portant sur ce sujet.

17. Quant à l'exception d'irrecevabilité de la requête de sursis parce que le réclamant n'aurait pas d'intérêt à agir, le Président note que cette question se confond avec celle de la recevabilité de la réclamation et que dès lors elle non plus ne saurait être traitée à ce stade, car il n'y a pas lieu de préjuger à ce stade d'une question relevant de l'examen du fond d'un recours éventuel. Il s'ensuit que l'exception d'irrecevabilité du Secrétaire Général doit être rejetée.

18. Au sujet du bien-fondé de la requête, le Président note ensuite qu'il n'y a pas lieu de prendre en considération la demande alternative du réclamant – présentée dans ses observations en réponse du 10 janvier 2012 – visant sa participation provisoire aux épreuves. En effet, indépendamment du constat que cette demande n'a pas été soumise dès le dépôt de la requête – et que, de ce fait, le Secrétaire Général n'a pas eu la possibilité de soumettre ses commentaires –, il est tout de même apparu pendant l'examen de la présente requête de sursis, que le déroulement des épreuves ayant déjà commencé, rien ne justifie qu'une épreuve écrite comparable à celle qui s'est déroulée le 18 décembre 2012 soit organisée exclusivement pour le réclamant à ce stade, plutôt qu'après une éventuelle décision – réponse du Secrétaire Général sur sa réclamation administrative ou sentence du Tribunal – qui lui serait favorable.

19. Dès lors, le Président ne se doit d'examiner que la requête de sursis dans la mesure où celle-ci vise la suspension de la décision du 3 décembre 2012 de la Direction des Ressources humaines de ne pas retenir sa candidature et la suspension de la procédure de recrutement selon l'avis de vacance e220/2012.

20. Le Président constate que les différents arguments avancés par le réclamant ne sont pas de nature à prouver que l'exécution de l'acte contesté serait susceptible de lui causer un grave préjudice difficilement réparable. En effet, en ce qui concerne sa participation à la procédure

de recrutement, rien ne prouve qu'il ne soit pas possible d'organiser une session d'épreuves pour le réclamant s'il obtient gain de cause. Cela s'est déjà produit par le passé dans des affaires où le Secrétaire Général n'avait pas estimé possible, contrairement à ce qui s'était passé dans d'autres réclamations administratives, et sous réserve de l'issue du recours, d'admettre le réclamant qui contestait son exclusion du concours.

21. Les mêmes considérations doivent valoir pour la demande visant la suspension de la procédure de recrutement. Celle-ci doit être considérée sous deux angles : son déroulement et son acte final à savoir le recrutement du candidat retenu pour occuper la fonction en question. Certes, le réclamant, dans ses conclusions, ne demande expressément que la suspension de la procédure ; toutefois, il est clair que le pourvoi de la fonction constitue un fait intégrant de la procédure de recrutement même s'il en est l'acte final.

22. Sur ce point, le Président rappelle que par le passé des décisions ont été prises d'accorder le sursis demandé dans des cas similaires et dans un passé plus récent ce sursis a été refusé (ordonnance du président du 24 novembre 2011, en cause Yuksek et autres c/ Secrétaire Général, citée par le Secrétaire Général).

23. Dans le cas d'espèce, les enjeux, évoqués par le Secrétaire Général et à prendre en considération, sont incontestablement moins importants que ceux indiqués dans l'ordonnance Yuksek et autres citée ci-dessus. Cependant, cela n'amène pas le Président à s'écarter de cette dernière jurisprudence même si les arguments avancés par Secrétaire Général ne sont pas de nature à prouver l'importance des conséquences qu'une éventuelle décision de sursis pourrait avoir pour l'Organisation. La nécessité d'éviter ces conséquences commande que dans le balancement entre les intérêts de l'Organisation et les intérêts du réclamant, les premiers prévalent sur les seconds. En l'espèce, même s'il ne semble pas que les seconds l'emportent sur les premiers, il apparaît que le réclamant ne risque pas de subir un grave préjudice difficilement réparable.

24. En effet, le Secrétaire Général a bien précisé que si le réclamant a gain de cause devant le Tribunal il devra mettre en exécution la sentence y relative en application de l'article 60, paragraphe 6, du Statut du Personnel. En outre, si le Secrétaire Général ne souhaite pas volontairement permettre au réclamant de participer provisoirement à la procédure de recrutement et que ce dernier obtient gain de cause sur le fond du contentieux, il appartient au Secrétaire Général d'en subir les conséquences et le réclamant pourra réclamer une indemnité pour le dommage subi pour avoir perdu la chance d'être recruté sur la fonction en question.

25. Le Président rappelle qu'une certaine retenue s'impose dans l'exercice du pouvoir exceptionnel que lui attribue l'article 59, paragraphe 7 du Statut du Personnel (cf. CRCE, ordonnance du Président du 31 juillet 1990, paragraphe 12, dans l'affaire Zaegel c/ Secrétaire Général ; et TACE, ordonnance du Président du 1^{er} décembre 1998, paragraphe 26, dans l'affaire Schmitt c/ Secrétaire Général, ordonnance du Président du 14 août 2002, paragraphe 16). La finalité de la procédure en référé étant de garantir la pleine efficacité du contentieux administratif, la requête tendant à l'octroi d'un sursis doit démontrer que la mesure demandée est nécessaire pour éviter un préjudice grave et difficilement réparable. S'il en était autrement, cela compromettrait non seulement la bonne marche des services, mais également la gestion d'importants secteurs de l'Organisation. Puisque tel n'est pas le cas dans la présente affaire, il n'y a pas lieu d'accorder le sursis demandé.

Par ces motifs,

Statuant au provisoire conformément à l'article 59, paragraphe 9, du Statut du Personnel, à l'article 8 du Statut du Tribunal Administratif, ainsi qu'à l'article 21 du Règlement intérieur,

NOUS, PRÉSIDENT DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF,

Décidons

- la requête en sursis présentée par M. Menard est rejetée.

Ainsi fait et ordonné à Kifissia (Grèce), le 17 janvier 2013.

Le Greffier du
Tribunal Administratif

Sergio SANSOTTA

Le Président du
Tribunal Administratif

Christos ROZAKIS