

CONSEIL DE L'EUROPE ——— ————— COUNCIL OF EUROPE

COMMISSION DE RECOURS APPEALS BOARD

Recours N° 51/1979 (Christine MEUNIER c/ Secrétaire Général)

La Commission de Recours, siégeant en chambre du Conseil à Strasbourg, le 30 avril 1980, sous la présidence de M. H. DELVAUX, Président, et en présence de :

M. H. KITSCHENBERG, Président Suppléant et
M. S. CANTONO DI CEVA

assistés de :

M. A. PLATE, Secrétaire et
Mlle D. COIN, Secrétaire Suppléante.

Après avoir délibéré.

PROCÉDURE

La requérante, représentée par maître NADAL, avocat à Strasbourg, et assistée par le Professeur G. LYON-CAEN, Professeur à la Faculté de Droit de Paris, a introduit son recours le 26 novembre 1979. Ce recours a été enregistré le même jour sous le numéro de dossier 51/1979.

Le 13 décembre 1979, elle a déposé un formulaire de recours complémentaire en même temps qu'un mémoire. Elle a signalé à cette occasion que le poste 51-26, objet de son recours, faisait l'objet de deux nouveaux avis de concours.

Le 17 décembre 1979, la requérante a adressé au Président de la Commission de Recours une lettre lui demandant d'inviter le Secrétaire Général à attendre la décision de la Commission de Recours avant de poursuivre la procédure de recrutement, ou, faute d'un engagement du Secrétaire Général dans ce sens, d'indiquer des mesures conservatoires.

Par lettre du 9 janvier 1980, le Secrétaire Général a informé la requérante qu'il surseoirait au pourvoi du poste en question jusqu'au 30 avril 1980.

Le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, représenté par M. HARREMOES, Directeur des Affaires juridiques, a présenté ses observations le 12 février 1980. La requérante a répliqué au mémorandum du Secrétaire Général le 31 mars 1980. Le même

jour, elle a adressé une lettre au Président de la Commission de Recours, lui demandant à nouveau de prendre des mesures conservatoires.

Le 8 avril 1980, elle a communiqué au Président une liste de témoins qu'elle demande à la Commission d'entendre, ainsi que les points sur lesquels elle souhaite leur témoignage.

L'audience publique a eu lieu le 28 avril 1980 au Conseil de l'Europe, en présence de la requérante, assistée de M^e Nadal, et de M. Harremoes, représentant le Secrétaire Général, assisté de Mme C. Apprill. La Commission a entendu M. Wilson, administrateur principal à la Division du Personnel, comme témoin. De plus, elle s'est fait communiquer le procès-verbal des réunions du Jury de recrutement des 26 et 30 juillet 1979. Eu égard au caractère confidentiel de ce document, la suite de l'audience s'est tenue à huis-clos.

Après avoir délibéré en chambre du Conseil, la Commission a rendu la présente décision.

EN FAIT

Les faits exposés par les Parties, et qui ne font l'objet d'aucune contestation, peuvent se résumer comme suit :

Mlle Christine Meunier, née le 4 mars 1946 à Villeurbanne, de nationalité française, est entrée au service du Secrétariat du Conseil de l'Europe en 1969. Elle est agent de grade B4 à la Direction des Affaires économiques et sociales. Le 17 mai 1979, la requérante a posé sa candidature au poste 51-26 de grade A2/A3, vacant dans cette même Direction. Elle a été autorisée à prendre part au concours par une lettre du 8 juin 1979 signée par M. Wilson, au nom du Chef de la Division du Personnel. Elle a pris part aux épreuves écrites le 27 juin 1979.

Elle a été informée oralement le 22 août 1979 que le concours était annulé, mais que toutefois elle avait obtenu un bon résultat au concours.

Ces informations lui ont été confirmées par écrit le 18 septembre 1979. La requérante ayant demandé si cette lettre constituait une décision individuelle au sens de l'article 32, il lui fut répondu négativement.

Le 11 octobre 1979, la requérante a prié le Secrétaire Général de revenir sur sa décision. Une lettre du Secrétaire Général adjoint l'a informée le 14 novembre 1979 que l'annulation du concours ne constituait pas une décision individuelle et qu'en conséquence, il n'y avait pas lieu de revenir sur la décision.

C'est contre ce refus que la requérante a introduit son recours.

ARGUMENTATIONS DES PARTIES

A. Les **arguments de la requérante** peuvent se résumer comme suit :

Quant à la compétence de la Commission de Recours et à la recevabilité

Sur la question de savoir si l'annulation du concours constitue une décision individuelle au sens de l'article 32 du Statut des agents, la requérante se réfère tout d'abord au droit administratif français qui distingue l'acte réglementaire qui a pour objet l'organisation du service public et l'acte individuel qui concerne la carrière du fonctionnaire (cf. Vedel, *Droit administratif*, 184). Or, à partir du moment où la requérante avait déjà pris part au concours, toute décision, quelle que soit sa qualification, est une décision individuelle au regard de la requérante. La requérante se réfère à la réglementation existant au Conseil de l'Europe. De l'article 2 du Statut de la Commission de Recours qui prévoit que la décision individuelle est celle « à propos de laquelle l'agent invoque l'inobservation des dispositions d'engagement » et de l'article 32 du Statut des agents, selon lequel l'agent peut invoquer l'inobservation des dispositions du statut des agents, des règlements administratifs ou des conditions d'engagement ... », la requérante déduit que la décision individuelle est celle qui lèse l'agent dans son statut.

Or, son droit subjectif à la promotion fait partie intégrante du statut, et le retrait de l'acte d'ouverture du concours l'a privée de ce droit.

La requérante fait observer au surplus que, seule des candidats, elle avait réussi aux épreuves écrites.

C'est donc bien une décision individuelle lui faisant grief que la requérante soumet à la Commission de Recours.

Quant au fond

La question qui se pose est celle de la validité de la décision d'annuler le concours.

Si, comme on l'a laissé entendre à la requérante, l'avis de concours a prêté à malentendus, il n'est pas possible de faire supporter à la requérante les conséquences des erreurs de l'administration. Il convient alors de se demander si, le concours étant régulièrement ouvert et en cours d'épreuve, il était loisible au Secrétaire Général de renoncer à tout recrutement. La réponse est oui si aucun candidat ne remplit les conditions ou bien ne donne satisfaction dans les épreuves. Mais tel n'est pas le cas.

La requérante a été autorisée à concourir, c'est donc qu'elle remplissait les conditions. Et elle a été informée qu'elle avait donné satisfaction dans les épreuves, alors même qu'il n'était pas nécessaire de lui dire que ses notes étaient les meilleures. On est même allé jusqu'à lui promettre une sorte de repêchage. C'est donc un droit en cours d'acquisition qui a été retiré à la requérante.

Or le retrait d'un acte en droit administratif n'est possible que dans deux cas : s'il n'a pas créé de droit ou s'il est illégal.

En l'occurrence, le Jury de recrutement, en recommandant le retrait du concours, a outrepassé ses compétences telles que définies par les règlements.

Le véritable motif du retrait peut être déduit du rapprochement entre l'avis de concours du 5 avril et celui du 29 septembre : en fait, c'est un candidat espagnol qui était souhaité.

Sur la question de savoir s'il est possible de limiter un concours à une nationalité :

L'article 10 du Statut des agents stipule qu'« aucun emploi ne peut être réservé aux ressortissants d'un Etat membre déterminé ».

Il est cependant admis par la jurisprudence internationale qu'en vue d'assurer une répartition géographique équitable, la nationalité des candidats peut être prise en considération et qu'à mérite égal, préférence soit donnée au candidat d'une certaine nationalité. L'article 6 du Règlement sur les Nominations prévoit d'ailleurs que « pour les emplois de début de carrière A, le Secrétaire Général peut organiser un concours limité à un ou plusieurs des Etats membres qui ne sont pas équitablement représentés au sein du Secrétariat ». Mais encore faut-il que cette limitation apparaisse dans l'avis de concours. Or tel n'a pas été le cas dans l'avis de concours du 5 avril, alors que ce fut le cas dans celui du 29 septembre.

Le motif tiré de la nationalité ne peut donc être valablement opposé à la requérante après que les épreuves aient déjà eu lieu.

Or si ce motif n'a pas été explicitement invoqué, d'une part il découle du nouvel avis de concours, et de l'autre le Chef du Personnel l'a expressément signifié à la requérante.

Sur l'argument selon lequel la requérante ne posséderait pas les plus hautes qualités de compétence, de rendement et d'intégrité, la requérante se réfère aux témoins.

B. Les **arguments du Secrétaire Général** peuvent se résumer comme suit :

Quant à la compétence de la Commission de Recours et à la recevabilité

Le Secrétaire Général oppose l'irrecevabilité du recours au motif que la décision portant « suppression » du concours n'est pas une décision de caractère individuel. L'acte portant ouverture ou suppression d'un concours n'est pas une décision à caractère individuel. Le Secrétaire Général se réfère au *Traité de contentieux administratif* de J.-M. Aubry et R. Drago, qui classe parmi les actes généraux une décision ministérielle supprimant un concours. Il est précisé que l'acte visé dans cet arrêt était intervenu après que les candidats avaient fait acte de candidature. La « suppression » d'un concours peut être librement décidée par l'administration du fait que l'ouverture du concours ne crée aucun droit.

Dans le cas présent, il s'agit d'une abrogation, or une décision individuelle ne pouvant être abrogée, l'on ne se trouve pas en présence d'une décision individuelle.

Sur l'argument tiré de l'article 2 du statut de la Commission de Recours et de l'article 32 du Statut des agents, le Secrétaire Général rappelle à la Commission de Recours sa décision N° 5/1971 (Pugsley) qui pose trois conditions pour qu'un recours soit recevable

- la décision doit avoir un caractère individuel ;

- elle doit s'appliquer à l'agent ;

- le requérant doit invoquer l'inobservation du Statut des agents, des règlements administratifs ou des conditions d'engagement.

Si la troisième condition suffisait à qualifier la décision, la première condition ne serait pas nécessaire.

En réalité, il n'y a pas identité entre ces deux notions. De plus, aucun droit ne découle du Règlement sur les nominations au profit des agents et s'agissant du « droit subjectif à la promotion », il n'est pas possible de soutenir que tous les agents aient ce droit.

Quant au droit à concourir, il n'existe ni dans la fonction publique, ni dans les textes, ni dans la jurisprudence.

Enfin, le Secrétaire Général estime les conclusions de la requérante inopérantes au motif que l'appréciation de l'opportunité de mener une procédure à son terme est du ressort exclusif de l'autorité administrative. Il ajoute qu'il n'entre pas dans les pouvoirs de la Commission d'adresser des injonctions à l'administration.

Quant au fond

Sur le moyen tiré de l'erreur de droit :

L'ouverture d'un concours n'est pas créateur de droit et peut donc être supprimée. Le Secrétaire Général fait observer en outre qu'une telle décision entre dans son pouvoir discrétionnaire.

Le pouvoir du Secrétaire Général d'interrompre un concours découle de sa compétence pour l'ouvrir.

Sur le moyen tiré de la discrimination fondée sur la nationalité : le Secrétaire Général invoque la nécessité d'assurer une répartition géographique équitable susceptible de lui permettre de donner la préférence à l'issue du concours à un candidat de nationalité espagnole.

Si le Secrétaire Général n'a pas limité le concours à une nationalité, c'était pour l'ouvrir largement.

La mention dans l'avis de concours qu'il était envisagé de recruter un espagnol sous-entendait qu'à égalité d'aptitudes, préférence serait donnée à un ressortissant espagnol.

La requérante n'apporte pas la preuve de son affirmation qui est d'ailleurs contredite par le fait qu'un concours est également ouvert aux ressortissants italiens par l'avis du 1^{er} octobre 1979.

Enfin, le Secrétaire Général a pris sa décision sur avis du Jury de recrutement et parce qu'il a estimé que le concours ne lui permettrait pas d'aboutir à un résultat utile quant au recrutement d'un fonctionnaire « possédant les plus hautes qualités de compétence, de rendement et d'intégrité ».

C. Conclusions des parties

La requérante conclut à ce qu'il plaise à la Commission de Recours :

- dire que la procédure de recrutement suive son cours et qu'elle soit soumise à l'épreuve orale.

Le Secrétaire Général conclut à ce qu'il plaise à la Commission de Recours :

- à titre principal, déclarer le recours irrecevable ;
- à titre subsidiaire, le déclarer mal fondé et le rejeter.

EN DROIT

Quant à la compétence

Aux termes de l'article 32 du Statut des agents, un agent peut adresser au Secrétaire Général, en invoquant l'inobservation des dispositions du Statut des agents, des règlements administratifs ou des conditions d'engagement, une demande tendant à obtenir le retrait ou la modification d'une décision de caractère individuel prise à son égard ;

Il est bien vrai que la décision contestée ne vise pas expressément la requérante, celle-ci ayant pourtant participé aux premières épreuves du concours en question ; la décision la concerne directement et constitue donc une décision qui a un caractère individuel prise à son égard ;

Par ailleurs, la requérante invoque à l'encontre de la décision l'inobservation par le Secrétaire Général de différentes dispositions du Statut des agents, des règlements administratifs et des conditions.

Il s'ensuit que la Commission est compétente pour connaître du recours.

Quant à la recevabilité

La requérante ayant observé toutes les formalités prévues à l'article 3 du Statut de la Commission de Recours, son recours est également recevable.

Quant au fond

La requérante fait valoir que la décision contestée a été prise en méconnaissance des procédures de nomination des agents, alors que cette décision n'est pas prévue par le Règlement sur les nominations ;

Le Secrétaire Général, de son côté, soutient qu'il était libre d'annuler le concours, l'ouverture d'un concours n'étant pas un acte administratif créateur de droits et qu'aucun texte ne lui fait obligation de motiver une telle décision qui, par sa nature, est discrétionnaire ;

La Commission estime que le Secrétaire Général a le pouvoir discrétionnaire d'annuler un concours, mais ce pouvoir discrétionnaire n'est pas de caractère absolu, la décision annulée étant susceptible de léser les intérêts légitimes de la requérante qui, après avoir passé les épreuves écrites, avait intérêt à voir la procédure du concours menée à son terme ;

Il est généralement admis depuis longtemps que le caractère discrétionnaire d'un acte administratif ne le soustrait pas à tout contrôle, surtout quand il s'agit d'intérêts légitimes ;

En annulant le concours, le Secrétaire Général avait donc l'obligation de motiver sa décision pour que la requérante puisse éventuellement la contester dans ses motifs ;

Ces motifs n'ont pas été révélés. En effet, ni la communication du représentant du Chef de la Division du Personnel à la requérante le 22 août 1979, ni le contenu de la lettre du Chef de la Division du Personnel lui-même du 18 septembre suivant ne peuvent être considérés comme apportant des motifs suffisamment valables. Le procès-verbal des réunions des 26 et 30 juillet 1979 du Jury de recrutement, communiqué à titre confidentiel en cours d'audience, ne constitue qu'un avis au Secrétaire Général alors que les véritables motifs de celui-ci restent inconnus ;

Dans les circonstances données, l'annulation du concours décidée par le Secrétaire Général constitue un excès de pouvoir. Elle doit donc être annulée. Par conséquent, la Commission reconnaît le bien fondé du recours ;

La Commission estime qu'en vertu de l'article 6, paragraphe 4 de son Statut, il y a lieu d'ordonner le remboursement à la requérante d'une partie des frais exposés par elle.

Par ces motifs, la Commission de Recours :

1. Se déclare compétente pour connaître du recours ;
2. Déclare le recours recevable ;
3. Le déclare également fondé, partant annule la décision du Secrétaire Général du 18 septembre 1979 ;
4. Fixe à 15.000 francs français l'indemnité compensatoire prévue à l'article 6, paragraphe 2 de son Statut ;
5. Décide que le Conseil de l'Europe remboursera à la requérante les frais exposés et dûment justifiés par elle dans la limite de 5.000 francs français.

Fait en français à Strasbourg, le 30 avril 1980.

Le Président de la
Commission de recours

H. DELVAUX

Le Secrétaire de la
Commission de recours

A. PLATE

