

*Traduction du greffe,
seul le texte anglais fait foi.*

G. (n° 2)

c.

ESO

131^e session

Jugement n° 4375

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF,

Vu la deuxième requête dirigée contre l'Organisation européenne pour des recherches astronomiques dans l'hémisphère austral (ESO), formée par M. A. G. le 3 avril 2019 et régularisée le 23 avril, la réponse de l'ESO du 6 août, la réplique du requérant du 20 septembre et la duplique de l'ESO du 20 décembre 2019;

Vu les articles II, paragraphe 5, et VII du Statut du Tribunal;

Après avoir examiné le dossier, la procédure orale n'ayant été ni sollicitée par les parties ni ordonnée par le Tribunal;

Vu les pièces du dossier, d'où ressortent les faits suivants:

Le requérant conteste la validité d'une procédure de sélection à laquelle il a participé et la légalité de la nomination qui en a résulté.

Le 28 mars 2018, l'ESO publia sur son site Intranet un avis de vacance interne pour le poste de chef du Département d'ingénierie des systèmes. L'avis précisait que la date limite de dépôt des candidatures était le 20 avril 2018 et les candidats étaient invités à soumettre leur lettre de motivation et leur curriculum vitae (CV) sur l'application web interne en libre-service.

Le requérant – qui, au moment des faits, occupait le poste de chef du Groupe des systèmes d'instruments en vertu d'un contrat de durée indéterminée – présenta sa candidature le 20 avril, à l'instar de deux autres fonctionnaires. Après un report de la date limite au 30 avril – qui

ne fut pas annoncé en interne –, un quatrième candidat, M. E., présenta sa candidature. Selon l'ESO, un dysfonctionnement de l'application web interne en libre-service avait empêché ce candidat de télécharger sa candidature dans le délai prolongé. Toutefois, l'ESO affirme que M. E. avait envoyé sa candidature par courriel le 30 avril.

Le Comité de sélection interrogea les candidats les 29 et 30 mai, et le 4 juin 2018. Le 12 juin, il émit une recommandation finale dans laquelle il estimait que M. E. était le candidat le plus qualifié et recommandait sa nomination. Le Directeur général fit sienne cette recommandation et le requérant en fut officiellement informé le 29 juin 2018.

Le 1^{er} août 2018, le requérant introduisit un recours auprès du Directeur général contre la décision de nommer M. E. Il demanda que la procédure de sélection soit déclarée invalide et qu'une nouvelle procédure soit ouverte. La Commission consultative paritaire de recours (ci-après «la Commission») fut constituée en septembre à la suite de l'objection formulée par le requérant au sujet de l'un de ses membres. Le 14 décembre 2018, après avoir entendu les parties, la Commission recommanda le rejet du recours, même si elle avait constaté dans la procédure de sélection certaines anomalies au sujet desquelles elle avait formulé une série de recommandations générales qu'elle avait soumises à l'examen du Directeur général. Par une lettre datée du 15 janvier 2019 – qui constitue la décision attaquée –, le requérant fut informé que le Directeur général avait décidé de rejeter son recours comme étant dénué de fondement.

Le requérant demande au Tribunal d'annuler la décision attaquée et d'en tirer toutes les conséquences de droit, à savoir d'ordonner la réouverture de la procédure de sélection. Il réclame également une indemnité pour tort moral, dont il laisse le montant à l'appréciation du Tribunal, ainsi que des dépens.

L'ESO demande au Tribunal de rejeter la requête. À titre subsidiaire, si le requérant obtient gain de cause, l'ESO demande au Tribunal d'allouer une indemnité plutôt que de renvoyer l'affaire devant l'Organisation afin qu'elle rouvre le concours, conformément à l'article VIII de son Statut. À la demande du Tribunal, l'ESO a transmis une copie de la requête au

candidat retenu et l'a invité à soumettre ses observations écrites. M. E. a décidé de ne faire aucune déclaration.

CONSIDÈRE:

1. Le requérant attaque la décision du Directeur général de l'ESO du 15 janvier 2019 portant rejet du recours qu'il a formé le 1^{er} août 2018 contre le résultat de la procédure de sélection pour le poste de chef du Département d'ingénierie des systèmes.

2. Le requérant attaque cette décision en invoquant les moyens suivants:

- I) La procédure devant la Commission était entachée de plusieurs vices:
 - a) la composition de la Commission était irrégulière, ce qui violait les règles de l'ESO et donnait une apparence de partialité;
 - b) la Commission avait commis des erreurs de droit en s'appuyant sur une «pratique établie», plutôt que sur les textes réglementaires de l'ESO, et en combinant les règles en vigueur relatives aux «Postes vacants pour les membres du personnel»* et celles relatives à la «Réaffectation pour des besoins opérationnels»*.
- II) La procédure de sélection était entachée de plusieurs vices:
 - a) l'absence de publication en bonne et due forme indiquant le report de la date limite de dépôt des candidatures;
 - b) le report rétroactif de la date limite de dépôt des candidatures;
 - c) l'acceptation d'une candidature déposée par courriel qui ne respectait pas les instructions énoncées dans l'avis de vacance (à savoir «télécharger une lettre de motivation et un CV rédigés en anglais sur l'application web [interne] en libre-service»*);
 - d) la sélection d'un candidat qui ne satisfaisait pas aux exigences énumérées dans l'avis de vacance.

* Traduction du greffe.

3. Le requérant soutient que la Commission n'était pas dûment constituée, car un membre et un membre suppléant n'ont été nommés par le Directeur général qu'après le dépôt de son recours. Il affirme que cela constituait une violation de l'annexe RB 2 au Statut du personnel ainsi que du principe d'impartialité. Dans la section du rapport de la Commission relative aux «[o]bservations et recommandations complémentaires»*, la Commission a relevé que, «si la Commission est constituée après le dépôt d'un recours, elle peut être soupçonnée d'avoir été composée en fonction de l'affaire concernée, et donc manquer de la neutralité nécessaire ou, tout au moins, de crédibilité»*. Elle a donc recommandé au Directeur général de clarifier les dispositions du Statut du personnel relatives à la procédure devant la Commission et de «[d]ésigner les membres de la Commission indépendamment des éventuels recours et de mettre au point des moyens adaptés pour gérer les possibles incompatibilités avec certains recours»*.

4. L'article 2.02 de l'annexe RB 2 au Statut du personnel relatif à la «Nomination des membres» prévoit ce qui suit: «Une fois par an, ou plus fréquemment si nécessaire, le Directeur général et l'association du personnel nomment chacun un membre et un membre suppléant. Le membre nommé par le Directeur général et celui nommé par l'association du personnel se réunissent dans un délai de 15 jours à compter de leur nomination pour dresser une liste de trois membres du personnel parmi lesquels le troisième membre de la Commission [...] peut être nommé en cas de besoin.»*

5. Même si l'idéal serait de disposer d'une Commission dûment constituée avant le dépôt de tout recours, le Tribunal reconnaît que cela n'est pas toujours possible et qu'il n'existe pas d'obligation générale en ce sens. La formation d'un organe administratif de recours interne aux fonctions quasi juridictionnelles après qu'il a été saisi d'un recours ne compromet pas son impartialité ou son apparence d'impartialité. Le principe d'impartialité est garanti par l'équilibre qui existe entre les membres de la Commission, nommés à la fois par le Directeur général

* Traduction du greffe.

et par l'association du personnel, et par la sélection qu'ils font conjointement de membres supplémentaires. Le requérant a eu la possibilité de contester la nomination de n'importe lequel des membres, ce qu'il a fait, préservant ainsi son droit à une Commission dûment constituée. Il est important de relever que, devant le Tribunal, le requérant n'a pas produit de preuve de partialité de la part de l'un quelconque des membres de la Commission. Compte tenu de ce qui précède et du fait que l'ESO ne dispose pas de règle établie imposant la formation préalable de la Commission à un moment précis, le Tribunal estime qu'en l'espèce la Commission était dûment constituée.

6. Le requérant soutient que le rapport de la Commission était également entaché d'erreurs de droit. Il affirme en particulier que la Commission s'est appuyée à tort sur l'existence présumée d'une «pratique établie», plutôt que sur les textes réglementaires de l'ESO, et qu'elle fait l'amalgame entre les règles relatives aux «Postes vacants pour les membres du personnel»* et celles relatives à la «Réaffectation pour des besoins opérationnels»*. Dans la section du rapport de la Commission exposant son «[r]aisonnement», la Commission a indiqué que «[l]a procédure qui a été suivie, l'*avis de vacance interne*, n'est pas réglementée ni officiellement définie, mais qu'elle correspond plutôt à une pratique établie. À ce titre, elle peut être assimilée davantage à une *Réaffectation pour des besoins opérationnels*, régie par l'article R II 1.23 [du Statut du personnel], qu'à un avis de vacance de poste régi par l'article R II 1.01 [du Statut du personnel]»* (italiques dans l'original). Elle a poursuivi en indiquant que, «[d]ans ce cas, la *Réaffectation pour des besoins opérationnels* a été appliquée, même si elle a fait l'objet d'une annonce (interne) pour permettre une procédure collégiale à caractère comparatif/concurrentiel qui, s'inspirant d'un recrutement normal, vise à favoriser la sélection du candidat le plus qualifié parmi un groupe de candidats le plus large possible dans l'intérêt supérieur de l'Organisation. Dans cette même perspective, le fait d'avoir reporté la date limite de dépôt des candidatures [...] ou d'avoir pris contact, même de manière sélective [...], avec des candidats potentiellement qualifiés

* Traduction du greffe.

ne saurait en soi être considéré comme la violation d'une règle, mais devrait plutôt être considéré comme l'exercice d'une prérogative institutionnelle ou d'une bonne pratique dans l'intérêt de l'Organisation de la part du responsable du recrutement»* (italiques dans l'original).

7. Les dispositions applicables du Statut du personnel, dans la «Section 1 – Nomination et affectation»*, prévoient ce qui suit:

«R II 1.01 Postes vacants pour les membres du personnel

Un avis de vacance est publié pour chaque poste vacant ne devant pas être pourvu par réaffectation (articles II 1.23 et 1.24 du Statut du personnel) et pour chaque nouveau poste. Cet avis contient une brève description des fonctions et responsabilités concernées, précise les qualifications et l'expérience requises, et indique le classement du poste.

R II 1.02 Publication des postes vacants

Sous réserve des dispositions des articles II 1.23, 1.24 et 1.27 du Statut du personnel, les postes vacants sont portés à la connaissance des membres du personnel de l'Organisation. Les postes vacants de grade 5 et des grades supérieurs sont communiqués dans les meilleurs délais aux États Membres et peuvent être publiés de façon à être portés à la connaissance du plus grand nombre possible de personnes susceptibles d'être intéressées.

[...]

R II 1.23 Réaffectation pour des besoins opérationnels

Si les besoins opérationnels de l'Organisation l'exigent, un membre du personnel peut être réaffecté à un poste autre que celui indiqué dans son contrat, à condition qu'il possède les qualifications et l'aptitude nécessaires (ou qu'il puisse les acquérir grâce à une formation adaptée) et que le grade qui y est attaché ne soit pas inférieur au grade qu'il détient.

Dans les mêmes conditions, l'Organisation peut également lui demander d'accepter un transfert dans un autre lieu d'affectation. S'il refuse et qu'aucune solution équitable ne peut être trouvée dans les trois mois suivant la notification de la proposition de transfert, son contrat sera résilié et des indemnités de licenciement lui seront versées conformément à l'annexe R A 11.01 h).

Dans les mêmes conditions et avec son accord, il peut également être réaffecté à un poste de grade inférieur.»*

* Traduction du greffe.

8. Le Tribunal estime que les deux articles mentionnés par la Commission dans la section de son rapport consacrée à son «[r]aisonnement» régissent des procédures distinctes visant à pourvoir un poste vacant, et que la référence faite aux deux articles constituait une erreur fondamentale. Le Directeur général n'ayant pas décidé de pourvoir le poste vacant par réaffectation, l'article 1.23 du Statut du personnel ne pouvait s'appliquer. La décision d'établir et de publier un avis de vacance relève des dispositions des articles 1.01 et 1.02 du Statut du personnel. Une fois la procédure engagée, l'ESO était tenue de la suivre correctement, conformément aux règles qu'elle avait elle-même définies et, si celles-ci ne prévoyaient pas une procédure de manière exhaustive, en se conformant à la jurisprudence du Tribunal (voir, par exemple, les jugements 4153, au considérant 5, 4001, au considérant 15, et 1646, au considérant 6), qui écarte toute modification des règles d'un concours qui ne serait pas dûment annoncée (voir le jugement 1549, au considérant 13). En l'espèce, l'Organisation ne conteste pas l'affirmation du requérant selon laquelle le report de la date limite de dépôt des candidatures n'a pas été publié de la même manière que l'avis de vacance original, à savoir sur le site Intranet. Par conséquent, le report était illégal et l'acceptation d'une candidature déposée au-delà de la date limite initialement fixée était elle aussi illégale.

9. Il s'ensuit que la décision attaquée doit être annulée, sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens avancés par le requérant pour contester la légalité de la procédure de sélection et de la nomination qui en a résulté.

10. La nomination contestée de M. E. au poste de chef du Département d'ingénierie des systèmes, qui est intervenue à l'issue d'une procédure de sélection illégale, devra également être annulée, mais l'ESO devra tenir M. E. indemne de tout préjudice pouvant résulter de l'annulation d'une nomination qu'il a acceptée de bonne foi (voir les jugements 4153, au considérant 2, et 3130, au considérant 10). À cet égard, l'ESO soutient que l'annulation de cette nomination ne serait pas opportune, renvoyant à l'article VIII du Statut du Tribunal. Selon l'ESO, cette conclusion s'impose d'autant plus que le fonctionnement

du Département d'ingénierie des systèmes risquerait de s'en trouver perturbé. Le Tribunal fait observer que rien n'empêche l'ESO d'assigner provisoirement à M. E. les fonctions de chef de ce département pendant la période limitée dans le temps qui est nécessaire pour pourvoir ce poste en suivant une procédure régulière.

11. Le fait que l'Organisation n'a pas veillé à ce que la procédure de concours soit menée dans le respect de la légalité justifie l'octroi au requérant d'une indemnité pour tort moral, dont le Tribunal fixe le montant à 10 000 euros.

12. Obtenant partiellement gain de cause, le requérant a également droit à des dépens, qui sont fixés à 8 000 euros.

Par ces motifs,

DÉCIDE:

1. La décision attaquée du 15 janvier 2019 est annulée, de même que la décision de nommer M. E. au poste de chef du Département d'ingénierie des systèmes.
2. L'ESO versera au requérant une indemnité pour tort moral d'un montant de 10 000 euros.
3. Elle lui versera également la somme de 8 000 euros à titre de dépens.
4. Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Ainsi jugé, le 11 décembre 2020, par M. Patrick Frydman, Président du Tribunal, M. Giuseppe Barbagallo, Juge, et M. Michael F. Moore, Juge, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Dražen Petrović, Greffier.

Prononcé le 18 février 2021 sous forme d'enregistrement vidéo diffusé sur le site Internet du Tribunal.

(Signé)

PATRICK FRYDMAN GIUSEPPE BARBAGALLO MICHAEL F. MOORE

DRAŽEN PETROVIĆ