



Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DU TRIBUNAL DE LA FONCTION PUBLIQUE DE L'UNION EUROPÉENNE (première chambre)

15 juin 2010*

« Concours général EPSO/AD/77/06 — Non-admission à l'épreuve écrite suite au résultat obtenu aux tests d'accès — Compétences de l'EPSO »

Dans l'affaire F-35/08,

ayant pour objet un recours introduit au titre des articles 236 CE et 152 EA,

Dimitrios Pachtitis, candidat au concours général EPSO/AD/77/06, demeurant à Athènes (Grèce), représenté par M^{es} P. Giatagantzidis et S. Stavropoulou, avocats,

partie requérante,

soutenu par

Contrôleur européen de la protection des données, représenté par M. H. Hijmans et M^{me} M. V. Pérez Asinari, en qualité d'agents,

partie intervenante,

contre

Commission européenne, représentée par MM. J. Currall et I. Hadjiyiannis, en qualité d'agents,

partie défenderesse,

LE TRIBUNAL DE LA FONCTION PUBLIQUE (première chambre),

composé de MM. S. Gervasoni, président, H. Tagaras (rapporteur) et H. Kreppel, juges,
greffier : M. R. Schiano, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 1^{er} décembre 2009,

rend le présent

* Langue de procédure : le grec.

Arrêt

- 1 Par requête parvenue au greffe du Tribunal le 14 mars 2008 par télécopie (le dépôt de l'original étant intervenu le 19 mars suivant), M. Pachtitis demande l'annulation, premièrement, de la décision de l'Office européen de sélection du personnel (EPSO), du 31 mai 2007, l'informant de son échec aux tests d'accès du concours général EPSO/AD/77/06, deuxièmement, de la décision de l'EPSO, du 6 décembre 2007, rejetant sa réclamation contre la décision du 31 mai 2007, troisièmement, de tout acte connexe.

Cadre juridique

- 2 Selon l'article 27 du statut des fonctionnaires de l'Union européenne (ci-après le «statut») :

«Le recrutement doit viser à assurer à l'institution le concours de fonctionnaires possédant les plus hautes qualités de compétence, de rendement et d'intégrité, recrutés sur une base géographique aussi large que possible parmi les ressortissants des États membres [de l'Union]. Aucun emploi ne doit être réservé aux ressortissants d'un État membre déterminé.»

- 3 L'article 28 du statut dispose :

«Nul ne peut être nommé fonctionnaire :

- a) s'il n'est ressortissant d'un des États membres [de l'Union], sauf dérogation accordée par l'autorité investie du pouvoir de nomination, et s'il ne jouit de ses droits civiques ;
- b) s'il ne se trouve en position régulière au regard des lois de recrutement qui lui sont applicables en matière militaire ;
- c) s'il n'offre les garanties de moralité requises pour l'exercice de ses fonctions ;
- d) s'il n'a satisfait, sous réserve des dispositions de l'article 29, paragraphe 2, à un concours sur titres, sur épreuves ou sur titres et épreuves dans les conditions prévues à l'annexe III ;
- e) s'il ne remplit les conditions d'aptitude physique requises pour l'exercice de ses fonctions ;
- f) s'il ne justifie posséder une connaissance approfondie d'une des langues [de l'Union] et une connaissance satisfaisante d'une autre langue [de l'Union] dans la mesure nécessaire aux fonctions qu'il est appelé à exercer.»

- 4 L'article 29 du statut prévoit :

«1. En vue de pourvoir aux vacances d'emploi dans une institution, l'autorité investie du pouvoir de nomination, après avoir examiné :

- a) les possibilités de pourvoir l'emploi par voie de :

[...]

au sein de l'institution ;

- b) les demandes de transfert de fonctionnaires du même grade d'autres institutions et/ou les possibilités d'organiser un concours interne à l'institution [...]

ouvre la procédure de concours sur titres, sur épreuves ou sur titres et épreuves. [...] Cette procédure peut être ouverte également en vue de constituer une réserve de recrutement.

2. Une procédure de recrutement autre que celle du concours peut être adoptée par l'autorité investie du pouvoir de nomination pour le recrutement du personnel d'encadrement supérieur [...], ainsi que, dans des cas exceptionnels, pour des emplois nécessitant des qualifications spéciales.

3. Chaque institution peut organiser pour son propre compte des concours internes sur titres et épreuves, pour chaque groupe de fonctions, de grades AST 6 ou supérieurs ainsi que de grades AD 9 ou supérieurs. [...]

4. Le Parlement européen organise tous les cinq ans un concours interne sur titres et épreuves, pour chaque groupe de fonctions, de grades AST 6 ou supérieurs ainsi que de grades AD 9 ou supérieurs [...].»

5 L'article 30 du statut énonce :

«Pour chaque concours, un jury est nommé par l'autorité investie du pouvoir de nomination. Le jury établit la liste d'aptitude des candidats.

[...]»

6 L'annexe III du statut, intitulée «Procédure de concours», prévoit en son article 3 :

«Le jury est composé d'un président désigné par l'autorité investie du pouvoir de nomination et de membres désignés en nombre égal par l'autorité investie du pouvoir de nomination et par le comité du personnel.

En cas de concours général commun à deux ou plusieurs institutions, le jury est composé d'un président désigné par l'autorité investie du pouvoir de nomination visée à l'article 2, paragraphe 2, du statut et de membres désignés par l'autorité investie du pouvoir de nomination visée à l'article 2, paragraphe 2, du statut, sur proposition des institutions ainsi que de membres désignés d'un commun accord, sur une base paritaire, par les comités du personnel des institutions.

Le jury peut faire appel, pour certaines épreuves, à un ou plusieurs assesseurs ayant voix consultative.

Les membres du jury, choisis parmi les fonctionnaires, doivent être d'un groupe de fonctions et d'un grade au moins égal à celui de l'emploi à pourvoir.

Un jury composé de plus de quatre membres comprend au moins deux membres de chaque sexe.»

7 Selon l'article 5 de l'annexe III du statut :

«Après avoir pris connaissance [des] dossiers [de candidature], le jury détermine la liste des candidats qui répondent aux conditions fixées par l'avis de concours.

[...]

Aux termes de ses travaux, le jury établit la liste d'aptitude prévue à l'article 30 du statut ; dans toute la mesure du possible cette liste doit comporter un nombre de candidats au moins double du nombre des emplois mis au concours.

Le jury adresse à l'autorité investie du pouvoir de nomination la liste d'aptitude, accompagnée d'un rapport motivé du jury, comportant éventuellement les observations de ses membres.»

8 L'article 7 de l'annexe III du statut dispose :

«1. Les institutions, après consultation du comité du statut, confient à l'[EPSO], la responsabilité de prendre les mesures nécessaires pour garantir l'application de normes uniformes dans les procédures de sélection des fonctionnaires [de l'Union] et dans les procédures d'évaluation et d'examen visées aux article[s] 45 et 45 bis du statut.

2. Les tâches de l'[EPSO] sont les suivantes :

- a) à la demande d'une institution, organiser des concours généraux ;
- b) à la demande d'une institution, fournir un appui technique aux concours internes qu'elle organise ;
- c) déterminer la teneur de toutes les épreuves organisées par les institutions, afin de garantir l'application harmonisée et cohérente des conditions établies à l'article 45 bis, paragraphe 1, [sous c)] ;
- d) assumer la responsabilité générale de la définition et de l'organisation de l'évaluation des capacités linguistiques afin de garantir l'application harmonisée et cohérente des conditions établies à l'article 45, paragraphe 2.

3. L'[EPSO] peut, à la demande d'une institution, exécuter d'autres tâches liées à la sélection des fonctionnaires.

4. L'[EPSO] prête assistance aux différentes institutions, à leur demande, en vue de la sélection des agents temporaires et des agents contractuels, notamment en définissant la teneur des épreuves et en organisant les procédure[s] de sélection, dans le cadre des articles 12 et 82 du régime applicable aux autres agents.»

9 Selon les considérants de la décision 2002/620/CE du Parlement européen, du Conseil, de la Commission, de la Cour de justice, de la Cour des comptes, du Comité économique et social, du Comité des régions et du Médiateur, du 25 juillet 2002, portant création de l'EPSO (JO L 197, p. 53) (ci-après la «décision portant création de l'EPSO») :

- «(1) Il est nécessaire, pour des raisons d'efficacité et d'économie dans l'utilisation des ressources, de confier à un organisme interinstitutionnel commun les moyens consacrés à la sélection de fonctionnaires et autres agents [de l'Union européenne].
- (2) Il convient que l'organisme interinstitutionnel ainsi créé ait pour mission d'établir des listes d'aptitude des candidats aux concours généraux, en fonction des besoins exprimés par chaque institution et dans le respect du statut, chaque autorité investie du pouvoir de nomination décidant de la nomination des lauréats.

[...]»

10 Aux termes de l'article 2, paragraphe 1, de la décision portant création de l'EPSO :

«L'[EPSO] exerce les pouvoirs de sélection dévolus par l'article 30, premier alinéa, du statut et par l'annexe III du statut aux autorités investies du pouvoir de nomination des institutions signataires de la présente décision. [...]»

11 Selon l'article 3 de la décision portant création de l'EPSO :

«1. En fonction des demandes qui lui sont adressées par les autorités investies du pouvoir de nomination visées à l'article 2, l'[EPSO] établit les listes d'aptitude des concours généraux visées à l'article 30, premier alinéa, du statut, dans les conditions prévues à l'annexe III du statut.

2. L'[EPSO] peut prêter assistance aux institutions, aux organes, aux organismes et aux agences institués par les traités ou sur la base de ceux-ci en ce qui concerne l'organisation de concours internes et la sélection des autres agents.»

12 L'article 1^{er} de la décision 2002/621/CE des secrétaires généraux du Parlement européen, du Conseil, de la Commission, du greffier de la Cour de justice, des secrétaires généraux de la Cour des comptes, du Comité économique et social, du Comité des régions et du représentant du Médiateur, du 25 juillet 2002, concernant l'organisation et le fonctionnement de l'EPSO (JO L 197, p. 56) (ci-après la «décision concernant l'organisation et le fonctionnement de l'EPSO») prévoit :

«1. L'[EPSO] est chargé d'organiser des concours généraux afin de doter les institutions [de l'Union européenne] de fonctionnaires dans des conditions professionnelles et financières optimales. L'[EPSO] établit des listes d'aptitude permettant aux institutions de recruter un personnel hautement qualifié répondant aux besoins définis par les institutions.

2. Plus particulièrement, les tâches de l'[EPSO] sont les suivantes :

a) à la demande d'une institution individuelle, organisation de concours généraux en vue de l'établissement de listes d'aptitude pour la nomination de fonctionnaires. Les concours sont organisés dans le respect des dispositions du statut, sur la base de critères harmonisés fixés conformément à l'article 6, [sous] c), et selon le programme de travail approuvé par le conseil d'administration ;

b) coopération étroite avec les institutions afin d'évaluer les besoins futurs de personnel exprimés par les institutions et de préparer et mettre en œuvre un programme de concours pour répondre [auxdits] besoins en temps opportun ;

c) mise au point de méthodes et [de] techniques de sélection sur la base des meilleures pratiques et en conformité avec les profils de compétences définies pour les différentes catégories de personnel des institutions ;

d) gestion et contrôle de l'exploitation des listes d'aptitude établies sur [la] base de concours interinstitutionnels ;

e) présentation aux institutions de rapports annuels sur ses activités.»

13 Selon l'article 2 de la décision concernant l'organisation et le fonctionnement de l'EPSO :

«L'autorité investie du pouvoir de nomination de chaque institution met à la disposition de l'[EPSO] un nombre suffisant de membres de jury, d'assesseurs et de surveillants sur la base du 'quota' approuvé au sein du conseil d'administration visé à l'article 6, [sous] i), pour permettre le bon déroulement des procédures de sélection conformément aux dispositions de l'article 3 de l'annexe III du statut.»

- 14 L'article 5, paragraphe 1, de la décision concernant l'organisation et le fonctionnement de l'EPSO dispose :

«Il est institué un conseil d'administration de l'[EPSO], composé d'un membre désigné par chacune des institutions et de trois représentants du personnel nommés d'un commun accord entre les comités de personnel des institutions en qualité d'observateurs.»

- 15 Aux termes de l'article 6, de la décision concernant l'organisation et le fonctionnement de l'EPSO :

«Dans l'intérêt commun des institutions, le conseil d'administration s'acquitte des tâches suivantes :
[...]

c) [...] il approuve les principes de la politique de sélection à mettre en œuvre par l'[EPSO] à la majorité qualifiée sur la base de propositions du directeur de l'[EPSO] ;

[...]»

Faits à l'origine du litige

- 16 Le 15 novembre 2006, l'EPSO a publié l'avis de concours général EPSO/AD/77/06 (JO C 277 A, p. 3, ci-après le «concours litigieux») visant à établir une liste de réserve d'administrateurs linguistes de grade AD 5, de langue grecque, dans le domaine de la traduction. Conformément à l'avis de concours, les candidats devaient choisir, parmi deux options, dénommées option 1 et option 2, celle qui correspondait à leurs connaissances linguistiques. Tant la deuxième que la troisième langue des candidats devaient être l'allemand, l'anglais ou le français.
- 17 Ayant travaillé de janvier 1982 à décembre 1991 en tant que traducteur à la Commission des Communautés européennes, le requérant, de nationalité hellénique, s'est porté candidat au concours susmentionné pour l'option 1.
- 18 Le concours comprenait trois phases. Selon le titre B de l'avis de concours, la première phase, ou phase préliminaire, consistait en deux tests d'accès, de 30 questions à choix multiple chacun, le premier visant à évaluer les connaissances relatives à l'Union européenne, ses institutions et ses politiques [ci-après le «test a)»] et le second visant à évaluer les aptitudes et compétences générales des candidats en matière de capacité de raisonnement verbal et numérique [ci-après le «test b)»]. Selon le titre C de l'avis de concours, la deuxième phase consistait en des épreuves écrites et la troisième en une épreuve orale. En vertu du titre B de l'avis de concours, et s'agissant de l'option 1, seuls les 110 candidats ayant obtenu les meilleures notes aux tests d'accès et, en toute hypothèse, les minima requis, à savoir cinq points sur dix au test a) et dix points sur vingt au test b), devaient être invités à soumettre une candidature complète en vue de leur admission à la deuxième phase du concours ; le nombre des candidats de l'option 2 pouvant être admis à la deuxième phase avait été fixé à 30.
- 19 Il résulte du titre D de l'avis de concours que les candidatures devaient être présentées par voie électronique. Plus précisément, chaque candidat était invité tout d'abord à constituer un dossier électronique avec ses données personnelles auprès du système informatique de l'EPSO. Après l'enregistrement de son dossier, le candidat pouvait présenter une demande électronique de participation au concours. Si la demande était introduite dans les délais, l'EPSO lui adressait une convocation électronique pour participer à la phase préliminaire du concours, puis le dirigeait vers le site internet d'un cocontractant externe, auquel l'EPSO avait confié l'organisation et la mise en œuvre de la phase préliminaire du concours. Sur le site de ce cocontractant, le candidat devait réserver électroniquement une date et une heure d'examen dans la période du 10 avril au 4 mai 2007, période durant laquelle les tests d'accès devaient se dérouler dans différents centres d'examen.

- 20 Ces tests, qui, comme le prévoyait le titre B de l'avis de concours, ont été pratiqués sur ordinateur, se sont ainsi déroulés dans des lieux et à des dates qui étaient différents pour chaque candidat. Également différentes pour chaque candidat, les questions étaient choisies au hasard dans une base de données contenant un lot de questions, fournies à l'EPSO par un cocontractant externe. Le jury du concours litigieux n'est intervenu qu'à l'issue des tests d'accès et donc seulement au stade des épreuves écrites et orale. Selon le titre E, point 2, de l'avis de concours, les noms des membres du jury ont été publiés sur le site internet de l'EPSO quinze jours avant le déroulement des épreuves écrites.
- 21 Après la participation du requérant aux tests d'accès, l'EPSO lui a communiqué, le 31 mai 2007, par voie électronique, les notes qu'il avait obtenues aux tests a) et b), tout en l'informant que ces notes «bien que supérieures ou égales aux minima requis [étaient] insuffisantes pour [lui permettre de] figurer parmi les candidats ayant obtenu les 110 meilleures notes selon les modalités fixées au titre B de l'avis de concours». En effet, il était indiqué dans ce courrier électronique que le requérant avait obtenu 18,334/30 points, tandis que les 110 meilleurs candidats retenus avaient obtenu au moins 21,333/30 points.
- 22 Par lettre du 4 juin 2007, le requérant a demandé à l'EPSO une copie de ses réponses aux tests a) et b) ainsi qu'une copie des questions à choix multiple de ces tests, accompagnée de la grille des réponses correctes.
- 23 L'EPSO a répondu, le 27 juin 2007, par la négative, en se réservant de faire figurer ses explications dans un futur «Guide à l'intention des candidats». Plus particulièrement, l'EPSO a fait une distinction entre les «tests de présélection», qui avaient eu lieu dans le cadre de concours antérieurs et pour lesquels la communication des questions et des réponses était autorisée, et les «tests d'accès», comme ceux du concours litigieux, pour lesquels la communication des questions et des réponses devait être exclue.
- 24 Le requérant a contesté «la validité et le contenu» de la décision de l'EPSO, du 31 mai 2007, par l'introduction d'une réclamation au titre de l'article 90, paragraphe 2, du statut, dans laquelle, en se plaignant, d'une part, de la violation des principes d'égalité, d'objectivité et de transparence ainsi que de l'obligation de motivation de la décision du 31 mai 2007 et, d'autre part, d'erreurs d'appréciation que le «jury des tests d'accès (à savoir l'ordinateur)» aurait forcément commis lors de la correction de ses tests d'accès compte tenu de son expérience professionnelle, il demandait que l'EPSO révisé le contenu de cette décision après réexamen de ses tests d'accès et lui fasse savoir si, et dans l'affirmative, lesquelles, des questions figurant dans les tests d'accès avaient été «neutralisées» par le jury.
- 25 Par courriel du 26 novembre 2007, l'EPSO a communiqué au requérant, en ce qui concerne les tests a) et b), un relevé sur lequel figuraient les numéros des questions à choix multiple posées, les lettres correspondant aux réponses du requérant et celles correspondant aux réponses correctes, sans pour autant divulguer les textes de ces questions et réponses. Il ressort de ce document que, sur les 30 questions à choix multiple en matière de raisonnement verbal et numérique, le requérant a répondu correctement à 16 questions, tandis que, sur les 30 questions en matière de connaissances relatives à l'Union Européenne, il a répondu correctement à 23 questions.
- 26 Par décision du 6 décembre 2007, dans laquelle il déclarait avoir réexaminé, d'une part, le dossier du requérant en ce qui concerne le traitement automatisé de ses tests d'accès et, d'autre part, les conséquences de la neutralisation de certaines questions sur ses notes, l'EPSO a rejeté la réclamation et confirmé sa décision du 31 mai 2007. S'agissant, plus particulièrement, des questions neutralisées, l'EPSO a indiqué qu'effectivement sept questions avaient été neutralisées par un «comité consultatif», auquel appartenait le contrôle de qualité des questions insérées dans la base des données, mais que les tests d'accès du requérant ne comportaient aucune des questions neutralisées.

Conclusions des parties et procédure

- 27 Le requérant conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
- annuler les décisions de l'EPSO des 31 mai 2007 et 6 décembre 2007, ainsi que tout acte connexe ;
 - condamner la Commission aux dépens.
- 28 La Commission conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
- rejeter le recours comme manifestement dénué de fondement ;
 - condamner le requérant aux dépens.
- 29 Par lettre parvenue au greffe du Tribunal le 31 juillet 2008, le Contrôleur européen de la protection des données (CEPD) a demandé à intervenir dans l'affaire au soutien des conclusions de la partie requérante. Les observations des parties principales sur cette demande sont parvenues au greffe du Tribunal respectivement les 8 et 12 septembre 2008.
- 30 Par ordonnance du président de la première chambre du Tribunal, du 20 novembre 2008, le CEPD a été admis à intervenir. Le mémoire en intervention du CEPD est parvenu au greffe du Tribunal le 29 janvier 2009. Dans ce mémoire, en admettant d'emblée que les décisions relatives à l'organisation d'un concours et à la sélection des candidats pour la phase suivante d'un concours ne relèvent pas de son domaine de compétence, le CEPD a précisé que, dès lors, son intervention devait s'entendre comme ne portant que sur la demande du requérant d'avoir accès à certains documents du concours, ce à l'appui de son premier moyen, tiré du défaut de motivation des décisions du 31 mai 2007 et du 6 décembre 2007.
- 31 La Commission et le requérant ont présenté des observations sur ce mémoire en intervention par courriers du 5 mars 2009.
- 32 Parallèlement à son recours devant le Tribunal, le requérant a introduit, le 31 mai 2007, un recours devant le Tribunal de première instance, contre le rejet de sa demande confirmative prévue par l'article 8 du règlement (CE) n° 1049/2001 du Parlement européen et du Conseil, du 30 mai 2001, relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission. La procédure est actuellement pendante et l'affaire est enregistrée sous le numéro T-374/07.
- 33 En vue d'assurer, dans les meilleures conditions, la mise en état de l'affaire et le déroulement de la procédure, le Tribunal a adopté des mesures d'organisation de celle-ci, prévues par les articles 55 et 56 du règlement de procédure. À cet effet, la Commission a été invitée, par lettres du greffe du Tribunal, du 18 novembre 2009 et du 8 décembre 2009, à apporter des précisions sur la composition et le rôle du «comité consultatif» mentionné au point 26 du présent arrêt.
- 34 Par lettres parvenues au greffe du Tribunal le 24 novembre 2009 et le 14 décembre 2009 par télécopies, la Commission a déféré aux demandes du Tribunal dans le cadre des mesures d'organisation de la procédure.

Sur l'objet du litige

- 35 Outre l'annulation de la décision de l'EPSO, du 31 mai 2007, l'informant de son échec aux tests d'accès du concours litigieux, le requérant sollicite l'annulation de la décision de l'EPSO, du 6 décembre 2007, portant rejet de sa réclamation contre la décision du 31 mai 2007.

- 36 Selon une jurisprudence constante, le recours d'un fonctionnaire formellement dirigé contre le rejet explicite ou implicite d'une réclamation a pour effet de saisir le Tribunal d'une contestation de l'acte faisant grief contre lequel la réclamation a été présentée (arrêt de la Cour du 17 janvier 1989, *Vainker/Parlement*, 293/87, Rec. p. 23, point 8 ; arrêt du Tribunal de première instance du 10 décembre 1992, *Williams/Cour des comptes*, T-33/91, Rec. p. II-2499, point 23).
- 37 En effet, une décision de rejet, qu'elle soit implicite ou explicite, ne fait, si elle est pure et simple, que confirmer l'acte ou l'abstention dont le réclamant se plaint, et ne constitue pas, prise isolément, un acte attaquant (arrêt de la Cour du 28 mai 1980, *Kuhner/Commission*, 33/79 et 75/79, Rec. p. 1677, point 9 ; ordonnance de la Cour du 16 juin 1988, *Progoulis/Commission*, 371/87, Rec. p. 3081, point 17 ; arrêts du Tribunal de première instance du 12 décembre 2002, *Morello/Commission*, T-338/00 et T-376/00, RecFP p. I-A-301 et II-1457, point 34, et du 2 mars 2004, *Di Marzio/Commission*, T-14/03, RecFP p. I-A-43 et II-167, point 54).
- 38 La qualité d'acte faisant grief ne saurait être reconnue à l'égard d'un acte purement confirmatif, comme c'est le cas pour un acte qui ne contient aucun élément nouveau par rapport à un acte antérieur faisant grief et qui ne s'est donc pas substitué à celui-ci (voir, en ce sens, arrêt de la Cour du 10 décembre 1980, *Grasselli/Commission*, 23/80, Rec. p. 3709, point 18 ; ordonnance du Tribunal de première instance du 27 juin 2000, *Plug/Commission*, T-608/97, RecFP p. I-A-125 et II-569, point 23 ; arrêt *Di Marzio/Commission*, précité, point 54).
- 39 Néanmoins, il a été jugé à plusieurs reprises qu'une décision explicite de rejet d'une réclamation, peut, eu égard à son contenu, ne pas avoir un caractère confirmatif de l'acte contesté par le requérant. Tel est le cas lorsque la décision de rejet de la réclamation contient un réexamen de la situation du requérant en fonction d'éléments de droit et de fait nouveaux ou lorsqu'elle modifie ou complète la décision initiale. Dans ces hypothèses, le rejet de la réclamation constitue un acte soumis au contrôle du juge, qui le prend en considération dans l'appréciation de la légalité de l'acte contesté (arrêts du Tribunal de première instance du 10 juin 2004, *Eveillard/Commission*, T-258/01, RecFP p. I-A-167 et II-747, point 31, et du 7 juin 2005, *Cavallaro/Commission*, T-375/02, RecFP p. I-A-151 et II-673, points 63 à 66 ; arrêt du Tribunal du 9 septembre 2008, *Ritto/Commission*, F-18/08, RecFP p. I-A-1-281 et II-A-1-1495, point 17), voire même le considère comme un acte faisant grief se substituant à ce dernier (voir, en ce sens, arrêt *Kuhner/Commission*, précité, point 9 ; arrêts *Morello/Commission*, précité, point 35, et du Tribunal de première instance du 14 octobre 2004, *Sandini/Cour de justice*, T-389/02, RecFP p. I-A-295 et II-1339, point 49).
- 40 En l'espèce, la décision du 6 décembre 2007 confirme le refus de l'EPSO de faire figurer le nom du requérant parmi les noms des 110 candidats ayant obtenu les meilleures notes aux tests d'accès du concours litigieux tout en réfutant les arguments du requérant et en étoffant ce refus. En effet, si la décision du 31 mai 2007 se limite à informer le requérant de son échec aux tests d'accès du concours litigieux, la décision du 6 décembre 2007 repose, en revanche, sur plusieurs motifs non contenus dans la décision du 31 mai 2007. En outre, la décision du 6 décembre 2007 contient le nouvel élément de la neutralisation de certaines questions dans le cadre des tests d'accès.
- 41 Dans ces circonstances, la décision du 6 décembre 2007, qui complète la décision du 31 mai 2007, ne constitue pas un acte confirmatif de cette dernière décision et doit être prise en considération dans le contrôle de la légalité qu'il revient au Tribunal d'exercer.
- 42 Dès lors, il y a lieu de considérer que le recours a pour effet de saisir le Tribunal des conclusions aux fins d'annulation de la décision du 31 mai 2007, telle que complétée par la décision du 6 décembre 2007 (ci-après les «décisions attaquées»).

Sur les conclusions aux fins d'annulation des décisions attaquées

- 43 À titre liminaire, il convient de relever que, si la décision du 31 mai 2007 se limite à informer le requérant de son échec aux tests d'accès du concours litigieux, les conclusions aux fins d'annulation de cette décision doivent être comprises comme visant la décision même excluant le requérant de la liste des 110 candidats ayant obtenu les meilleures notes aux tests d'accès en question.
- 44 À l'appui de ses conclusions aux fins d'annulation des décisions attaquées, le requérant invoque quatre moyens tirés, en premier lieu, du défaut de motivation des décisions en question, en deuxième lieu, de l'incompétence de l'EPSO pour procéder à l'élimination de candidats lors de la phase préliminaire du concours litigieux, en troisième lieu, de la violation des principes d'égalité, d'objectivité et de proportionnalité et, en quatrième lieu, d'erreurs manifestes d'appréciation.
- 45 Il convient d'examiner d'abord le deuxième moyen.

Arguments des parties

- 46 Le requérant allègue que l'EPSO n'était pas compétent pour choisir les sujets des tests d'accès de la phase préliminaire, car le choix des sujets toucherait à la substance des examens et relèverait de la compétence du jury. Ce faisant, l'EPSO se serait illégalement arrogé les compétences d'«examinateur» qui ne devraient incomber qu'au jury du concours. Le requérant estime, en effet, que, aux termes de la décision concernant l'organisation et le fonctionnement de l'EPSO, celui-ci a pour seule mission d'«organiser» les concours, à savoir d'évaluer, en commun avec les institutions, les besoins de recrutement, de publier l'avis de concours, de veiller au bon déroulement du concours, de fournir l'infrastructure technique et matérielle, de contrôler l'exploitation des listes d'aptitude et de rédiger des rapports annuels relatifs à ses activités. En l'occurrence, cependant, l'EPSO aurait outrepassé ses compétences, telles qu'ainsi définies, et le jury non seulement n'aurait pas fixé les sujets, mais ne serait pas du tout intervenu pendant la phase préliminaire du concours, ce qui, au vu de la jurisprudence sur la stabilité de la composition des jurys (arrêt du Tribunal de première instance du 23 mars 2000, Gogos/Commission, T-95/98, RecFP p. I-A-51 et II-219) ne peut que constituer a fortiori une violation de cette jurisprudence. L'absence d'intervention du jury de concours à ce stade serait d'autant plus grave que la phase préliminaire du concours litigieux serait la plus difficile, au vu notamment du grand nombre des candidats éliminés.
- 47 Pour la Commission, les tests d'accès de la phase préliminaire, lesquels précèdent les épreuves proprement dites, sont distincts de celles-ci, le jury n'intervenant que dans la réalisation de ces dernières. Le fait que le jury fixe les questions dans le cadre des épreuves écrites et orale ne signifierait pas que l'EPSO ne pourrait pas déterminer les questions au stade des tests d'accès de la phase préliminaire. C'est donc à tort que le requérant prétendrait que le jury n'a pas déterminé les questions et qu'il a manqué totalement à sa mission lors de la phase préliminaire du concours litigieux, puisque cette phase ne concernerait que les tests d'accès. C'est également à tort que le requérant mentionnerait l'arrêt Gogos/Commission, précité, car il n'y aurait aucun lien entre la présente espèce et cette affaire, tant du point de vue de l'existence du jury dans le cadre des tests d'accès que du point de vue de la composition du jury. La Commission relève qu'en tout cas, selon la jurisprudence, l'EPSO disposerait d'un large pouvoir d'appréciation pour déterminer les conditions et modalités d'organisation d'un concours. Ainsi aurait-t-il été jugé par le Tribunal de première instance dans un arrêt du 26 octobre 2004, Falcone/Commission (T-207/02, RecFP p. I-A-305 et II-1393, points 38 à 40) (ci-après l'«arrêt Falcone»), que l'organisation d'une première phase de présélection des candidats, à savoir d'une phase préliminaire, en vue de ne retenir que ceux d'entre eux ayant obtenu les meilleures notes, ferait partie du pouvoir discrétionnaire de l'EPSO et que cela serait conforme aux articles 4 et 5 de l'annexe III du statut et au principe de bonne administration. Dans cette affaire, la réussite à l'épreuve de présélection constituait en réalité la condition de participation aux épreuves écrites et orale. Dans la présente instance, les tests d'accès constitueraient une condition d'accès aux

épreuves écrites et orale. Si dans le cas de l'arrêt *Falcone* l'épreuve de la phase préliminaire consistait en un test de présélection alors que dans la présente affaire il s'agirait de tests d'accès, le principe demeurerait le même.

Appréciation du Tribunal

- 48 Il y a lieu d'observer, à titre liminaire, que le statut accorde une importance particulière au recrutement des fonctionnaires, en exigeant notamment, ainsi que le requiert son article 27, qu'ils possèdent les plus hautes qualités de compétence, de rendement et d'intégrité. Si, selon l'article 12, paragraphe 1, du régime applicable aux autres agents de l'Union européenne, la même exigence est également posée s'agissant du recrutement des agents temporaires, force est de constater que les qualités en question revêtent une signification toute particulière pour les fonctionnaires, ceux-ci ayant vocation, d'une part, à exécuter l'essentiel des tâches de l'Union européenne et, d'autre part, à s'engager pour toute leur carrière au service de celle-ci.
- 49 Afin d'atteindre le but fixé par l'article 27 du statut, le législateur statutaire, après avoir fixé, à l'article 28, les six conditions indispensables qu'une personne doit remplir pour pouvoir être nommée fonctionnaire, a, d'une part, prévu, à l'article 29, que le recrutement des fonctionnaires se fait, en règle générale, par concours et, à l'article 30, que, pour chaque concours, l'autorité investie du pouvoir de nomination (ci-après l'«AIPN») nomme un jury, qui établit la liste d'aptitude des candidats, et, d'autre part, réglementé de manière détaillée, à l'annexe III du statut, la procédure de concours.
- 50 Il ressort notamment de l'annexe III du statut que la réglementation de la procédure de concours se fonde sur le principe du partage des compétences entre l'AIPN et le jury de concours. Tout en constituant une manifestation d'autolimitation de la puissance administrative, cette dyarchie statutaire révèle, dans un souci de sauvegarde de la transparence de la procédure de sélection du personnel de l'Union, la volonté du législateur statutaire de ne pas réserver à la seule administration la tâche délicate de sélectionner le personnel en question, mais d'y faire participer aussi, par le biais du jury (dans lequel l'administration est également représentée), des personnes extérieures à la hiérarchie administrative et notamment des représentants du personnel.
- 51 Dans le cadre de ce partage des compétences, il appartient à l'AIPN, ainsi qu'il résulte en particulier de l'article 1^{er}, premier alinéa, de l'annexe III du statut et de l'article 4 de ladite annexe, d'une part, d'arrêter l'avis de concours, ce après consultation de la commission paritaire et, d'autre part, d'arrêter la liste des candidats qui remplissent les trois premières conditions énumérées à l'article 28 du statut pour pouvoir être nommés fonctionnaires.
- 52 Une fois cette liste transmise par l'AIPN au président du jury, il appartient par la suite au jury lui-même, ainsi qu'indiqué dans l'article 5 de l'annexe III du statut, premièrement, de déterminer la liste des candidats répondant aux conditions fixées par l'avis de concours, deuxièmement, de procéder aux épreuves et, troisièmement, d'établir la liste d'aptitude des candidats et de la transmettre à l'AIPN.
- 53 Au vu de ce rôle crucial confié au jury de concours, le législateur statutaire a prévu un certain nombre de garanties, en ce qui concerne tant son institution et sa composition que son fonctionnement.
- 54 Ainsi, pour ce qui est de l'institution et de la composition du jury, l'article 30 du statut et l'article 3 de son annexe III du statut prévoient-ils, en premier lieu, que pour chaque concours un jury est nommé par l'AIPN, en deuxième lieu, que, hors le président du jury, les autres membres doivent être désignés en nombre égal par l'administration et par le comité du personnel, en troisième lieu, que les membres du jury choisis parmi les fonctionnaires doivent être d'un groupe de fonctions et d'un grade au moins égal à celui de l'emploi à pourvoir et, en quatrième lieu, qu'un jury composé de plus de quatre membres doit comprendre au moins deux membres de chaque sexe.

- 55 S'agissant du fonctionnement du jury, et hormis l'obligation pour le jury résultant des principes généraux du droit de l'Union, comme par exemple, de respecter le principe de l'égalité de traitement des candidats ainsi que le principe d'objectivité dans l'évaluation de ceux-ci ou le principe de la stabilité de la composition du jury (voir arrêt Gogos/Commission, précité, et arrêt du Tribunal de première instance du 5 avril 2005, Christensen/Commission, T-336/02, RecFP p. I-A-75 et II-341, point 38, et la jurisprudence citée), l'article 6 de l'annexe III du statut prévoit expressément le secret des travaux du jury, ce précisément en vue de garantir son indépendance et l'objectivité de ses travaux, en mettant le jury à l'abri de toutes ingérences et pressions extérieures, qu'elles proviennent de l'administration, des candidats intéressés ou de tiers (arrêt de la Cour du 28 février 1980, Bonu/Conseil, 89/79, Rec. p. 553, point 5).
- 56 Le partage des compétences entre l'AIPN et le jury, tel que décrit dans les points précédents, n'a pas été affecté par la création, en 2002, de l'EPSO, dont l'acte de constitution prévoit expressément, dans son article 2, qu'il exerce les pouvoirs de sélection dévolus aux AIPN en matière de concours. En outre, il résulte de l'article 7 de l'annexe III du statut que, en ce qui concerne le déroulement des concours de recrutement de fonctionnaires, les tâches de l'EPSO sont essentiellement de caractère organisationnel. Ce constat n'est pas contredit par les dispositions spécifiques contenues dans les décisions portant création de l'EPSO et concernant l'organisation et le fonctionnement de l'EPSO, même si ces décisions contiennent parfois des formulations pouvant induire en erreur, comme par exemple que l'EPSO «établit les listes d'aptitude» (laissant à penser que l'EPSO est compétent pour déterminer quels candidats doivent y figurer), car les décisions en question ont en tout état de cause un rang hiérarchique inférieur à celui des dispositions du statut.
- 57 En toute hypothèse, tant le choix que l'appréciation des sujets des questions posées dans le cadre d'un concours échappent à la compétence de l'EPSO. C'est la conclusion qu'il faut tirer de ce qui vient d'être exposé au point précédent, et qui se trouve confirmé par l'absence, dans l'article 7 de l'annexe III du statut, de toute référence à une quelconque tâche de l'EPSO touchant à la détermination ou à la définition «de la teneur des épreuves» pour les concours de recrutement de fonctionnaires, ce même article 7 attribuant, en revanche, expressément à l'EPSO de telles tâches notamment en matière de certification des fonctionnaires, par son paragraphe 2, sous c), ou de sélection des agents temporaires et contractuels, par son paragraphe 4.
- 58 En conclusion, si les tâches confiées à l'EPSO sont de nature à faire de cet organisme un acteur important dans la détermination et la mise en œuvre de la politique de l'Union en matière de sélection du personnel, en ce qui concerne, en revanche, le déroulement des concours de recrutement de fonctionnaires, son rôle, certes significatif dans la mesure où il assiste le jury, reste, en tout cas, subsidiaire par rapport à celui de ce dernier, auquel par ailleurs l'EPSO ne saurait se substituer.
- 59 En l'espèce, le requérant se plaint de ce qu'il a été écarté du concours litigieux après avoir échoué aux tests d'accès, dont les sujets ont été choisis non par le jury du concours litigieux, mais par l'EPSO, lequel aurait été incompétent pour faire ce choix des sujets. La Commission réplique, en substance, que les dispositions statutaires relatives aux attributions du jury et aux garanties entourant celui-ci n'étaient pas applicables aux tests en question, lesquels ne faisaient pas partie du concours à proprement parler, mais relevaient d'une phase préliminaire audit concours, visant à sélectionner les personnes qui auraient accès au concours en question.
- 60 La position de la Commission ne saurait être retenue.
- 61 Il ressort, en effet, des pièces du dossier que, les deux options confondues, sur 1 772 candidats qui ont réservé une date pour les tests d'accès du concours litigieux, seuls 140 pouvaient, en vertu du titre B de l'avis du concours, être invités à soumettre une candidature complète en vue de leur admission à la deuxième phase du concours. Or, une procédure qui aboutit à l'élimination de plus de 90 % des candidats, non pas pour des raisons formelles, mais pour ne pas avoir répondu de manière suffisamment satisfaisante à des tests, fait partie de l'essence même d'un concours.

- 62 La nature de «concours» des tests d'accès est d'autant plus évidente que, en l'espèce, ainsi que cela était prévu au titre B de l'avis de concours, il ne suffisait pas d'obtenir la moyenne aux tests en question, mais, pour pouvoir accéder à la deuxième phase du concours, il fallait, s'agissant de l'option 1 (choisie par le requérant), être parmi les 110 candidats ayant obtenu les meilleures notes aux tests d'accès. Or, cette nature comparative des tests de la phase préliminaire est inhérente à la notion même de concours, ainsi que cela est mis en évidence par l'arrêt du Tribunal de première instance du 2 mai 2001, *Giulietti e.a./Commission* (T-167/99 et T-174/99, RecFP p. I-A-93 et II-441, point 81), à l'instar de ce qu'avait déjà relevé la Cour dans son arrêt du 4 juillet 1996, *Parlement/Innamorati*, C-254/95 P (Rec. p. I-3423, point 28).
- 63 En outre, s'il est vrai, comme le relève la Commission, que la correction des tests d'accès a été effectuée par ordinateur et que, dès lors, elle repose sur une procédure automatisée sans marge d'appréciation subjective, il n'en demeure pas moins que le déroulement de cette procédure automatisée a impliqué une prise de décisions au fond, dans la mesure où le «comité consultatif» mentionné au point 26 du présent arrêt a, d'une part, déterminé le niveau de difficulté des questions à choix multiple posées lors des tests d'accès et, d'autre part, neutralisé certaines questions, comme indiqué au même point 26. Or, il s'agit manifestement de tâches incombant normalement à un jury de concours.
- 64 Pour ce qui est, par ailleurs, de l'invocation par la Commission de l'arrêt *Falcone*, force est de constater qu'elle manque de pertinence. En effet, dans cet arrêt, le juge n'a fait, en substance, que reconnaître le pouvoir discrétionnaire de l'AIPN de lancer, comme en l'espèce, un concours comportant deux phases distinctes, à savoir une première phase de présélection, basée sur des questions à choix multiple, et une seconde phase, de concours à proprement parler, conditionnée par la réussite lors de la première phase, et dont l'accès était réservé à un nombre réduit de candidats. Or, le raisonnement développé dans le présent arrêt ne met aucunement en doute un tel pouvoir de l'AIPN. La question débattue ici est celle de savoir si la première phase d'un concours, telle que celle évoquée dans l'arrêt *Falcone* ou dans la présente espèce, peut être organisée et menée à terme par le seul EPSO et en l'absence totale de jury. Non seulement cette question n'est nullement abordée dans l'arrêt *Falcone*, mais il convient, de surcroît, de rappeler que, dans l'affaire ayant donné lieu à cet arrêt, le jury avait surveillé et supervisé le déroulement de l'intégralité des épreuves du concours, à savoir également celles de la première phase. Il faut aussi ajouter que, comme la Commission l'a admis lors de l'audience, selon le régime juridique en vigueur avant la création de l'EPSO, le déroulement des tests de présélection, analogues aux tests d'accès de la présente espèce, était confié au seul jury de concours.
- 65 Il résulte des considérations qui précèdent que le requérant a été écarté de la deuxième phase des opérations du concours à l'issue d'une procédure menée par une instance incompétente et par une décision prise par cette même instance. La décision en question doit, dès lors, être annulée.
- 66 Il ne pourrait en être autrement que si l'EPSO ou le «comité consultatif» mentionné au point 26 du présent arrêt pouvaient être considérés comme des «jurys» au sens statutaire. Or, tel n'est manifestement pas le cas.
- 67 En effet, comme l'admet la Commission elle-même au point 4 de son mémoire en défense, il existe un jury du concours litigieux, dont les noms des membres ont été communiqués quinze jours avant la date de l'épreuve écrite. Cependant, toujours selon la Commission, ce jury n'est intervenu que lors de la deuxième phase du concours, l'EPSO ayant organisé et supervisé les tests d'accès «dans le cadre desquels le jury n'assumait aucun rôle».
- 68 Par ailleurs, tant la multitude des tâches (essentiellement de conseil et d'assistance aux institutions), confiées à l'EPSO, que sa composition (conseil d'administration composé exclusivement de membres désignés par les institutions, les représentants du personnel, au nombre de trois, n'ayant que le statut

d'observateurs), s'opposent à toute tentative de rapprochement de l'EPSO avec un jury, dont la composition obéit à une règle paritaire et qui, institué pour chaque concours, a la tâche bien précise de mener à terme le concours en question.

- 69 Enfin, non seulement la Commission n'a jamais allégué que l'EPSO et le «comité consultatif» mentionné au point 26 du présent arrêt remplissaient les fonctions d'un jury, ou qu'ils s'apparentaient au jury, mais, au contraire, s'agissant du «comité consultatif», elle l'a expressément nié dans sa lettre du 24 novembre 2009 en réponse aux mesures d'organisation de la procédure mentionnées au point 33 du présent arrêt.
- 70 Il en résulte qu'à défaut d'une modification statutaire conférant expressément à l'EPSO des tâches incombant jusqu'alors au jury de concours, l'EPSO ne dispose pas de la compétence d'exercer de telles tâches, et en particulier des tâches qui, s'agissant du recrutement des fonctionnaires, touchent à la détermination du contenu des épreuves et à la correction de celles-ci, y compris des épreuves sous forme de tests de questions à choix multiple, visant à apprécier les capacités de raisonnement verbale et numérique et/ou les connaissances générales et les connaissances relatives à l'Union européenne, quand bien même ces tests seraient présentés comme étant des tests «d'accès» des candidats aux épreuves écrites et orale du concours. Il en va ainsi à plus forte raison si, comme en l'espèce, le nombre des candidats admis à participer aux épreuves écrites du concours n'est qu'un infime pourcentage des candidats de la phase préliminaire.
- 71 Par ailleurs, s'il est vrai que, avec l'élargissement de l'Union et l'augmentation du nombre des candidats aux concours de recrutement de fonctionnaires, la charge de travail des jurys s'alourdit sensiblement, il n'en reste pas moins que la surcharge de travail qu'entraînerait pour un jury la surveillance et la supervision des tests d'accès de la phase préliminaire, même si un nombre réduit des candidats avait finalement accès à ces épreuves, ne représenterait qu'une faible part comparée à la volumineuse charge de travail nécessitée par les épreuves écrites et orales.
- 72 Eu égard à tout ce qui précède, il y a lieu d'annuler les décisions attaquées.

Sur la recevabilité des conclusions aux fins d'annulation de tout acte connexe

- 73 Ces conclusions doivent être rejetées comme irrecevables, dans la mesure où elles se bornent à renvoyer, en termes imprécis, à des décisions de l'EPSO qui ne peuvent pas être identifiées (voir, en ce sens, ordonnance du Tribunal de première instance du 24 mars 1993, Benzler/Commission, T-72/92, Rec. p. II-347, points 16, 18 et 19). Il appartiendra cependant à la Commission de tirer les conséquences de l'annulation par le Tribunal des décisions attaquées et de procéder au retrait de tout acte connexe, dans la mesure où un tel retrait serait imposé par l'article 233 CE.

Sur les dépens

- 74 Aux termes de l'article 87, paragraphe 1, du règlement de procédure, sous réserve des autres dispositions du chapitre huitième du titre deuxième dudit règlement, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. En vertu du paragraphe 2 du même article, le Tribunal peut décider, lorsque l'équité l'exige, qu'une partie qui succombe n'est condamnée que partiellement aux dépens, voire qu'elle ne doit pas être condamnée à ce titre. En application de l'article 89, paragraphe 4, du même règlement, la partie intervenante supporte ses propres dépens.
- 75 Il résulte des motifs du présent arrêt que la Commission est la partie qui succombe. En outre, la partie requérante a, dans ses conclusions, expressément conclu à ce que la partie défenderesse soit condamnée aux dépens. Les circonstances de l'espèce ne justifiant pas l'application des dispositions de

l'article 87, paragraphe 2, du règlement de procédure, il y a donc lieu de condamner la Commission aux dépens. Pour ce qui est du CEPD, partie intervenante, il convient de décider que les dépens exposés par celui-ci restent à sa charge.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL DE LA FONCTION PUBLIQUE (première chambre)

déclare et arrête :

- 1) **Les décisions de l'Office européen de sélection du personnel des 31 mai 2007 et 6 décembre 2007 excluant M. Pachtitis de la liste des 110 candidats ayant obtenu les meilleures notes aux tests d'accès du concours général EPSO/AD/77/06 sont annulées.**
- 2) **La Commission européenne est condamnée à supporter ses dépens et ceux de M. Pachtitis.**
- 3) **Le Contrôleur européen de la protection des données, partie intervenante, supporte ses propres dépens.**

Gervasoni

Tagaras

Kreppel

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 15 juin 2010.

Le greffier
W. Hakenberg

Le président de la deuxième chambre
H. Tagaras