

A. CLAUDE DELCORDE
PHILIPPE HUMBLET
ETIENNE MARCHAL
ALBERT COOLEN
LOUIS PHILIPPE ORBAN
JEAN-NOËL LOUIS
SABINE FLAMEY
GEOFFROY CRUYSMANS
PIERRE PAULUS DE CHÂTELET
SÉBASTIEN ORLANDI

AVOCATS ASSOCIÉS

ALEXANDRE ARIANOFF
DANIEL GASPARD
ÉLVIRE SCHOONJANS
DARIO ABREU CALDAS

AVOCATS

SERVICE EUROPÉEN POUR
L'ACTION EXTÉRIEURE (SEAE)
Monsieur David O'SULLIVAN
Directeur général administratif
B-1046 BRUXELLES

par email : david.osullivan@eeas.europa.eu

SERVICE EUROPÉEN POUR
L'ACTION EXTÉRIEURE (SEAE)
Accès aux documents
SG1 — Corporate Board Secretariat
PARC 1/278
B-1046 BRUXELLES

Par fax : 02/584.17.17

Le 1er juillet 2013

✉ sebastien.orlandi@eurothemis.be

☐ : ACCES AUX DOCUMENTS - EEAS/2/2012 MM / SEAE

Mes réfs : SOR1133

Monsieur le Directeur général, Madame, Monsieur,

Vous trouverez, en annexe, la demande d'accès aux documents relatifs à la procédure de sélection EEAS/2/2012 MM et à la nomination du candidat retenu que j'ai l'honneur d'introduire au nom de mes clients dont l'identité figure en première page de la demande.

Puis-je vous demander d'en accuser réception et de m'indiquer la suite qui y sera réservée ?

Je vous en remercie d'avance et vous prie de croire, Monsieur le Directeur général, Madame, Monsieur, à l'assurance de mes sentiments très distingués.


Sébastien ORLANDI

DEMANDE

adressée au
SERVICE EUROPEEN POUR L'ACTION EXTERIEURE (SEAE)
1046 BRUXELLES

Monsieur Pierre-Philippe BACRI,

agissant en son nom propre, en tant que citoyen européen et en qualité de représentant de la « Fédération de la Fonction Publique Européenne » (FFPE), organisation représentative du personnel de l'Union européenne,

Madame Giustina SCIARRABONE,

agissant en son nom propre, en tant que citoyenne européenne et en qualité de représentante de « Conf-SFE », organisation représentative du personnel de l'Union européenne,

Monsieur Cristiano SEBASTIANI,

agissant en son nom propre, en tant que citoyen européen et en qualité de représentant de « Renouveau & Démocratie » (R&D), organisation représentative du personnel de l'Union européenne,

Monsieur Georges VLANDAS,

agissant en son nom propre, en tant que citoyen européen et en qualité de représentant de « Union for Unity » (U4U), organisation représentative du personnel de l'Union européenne,

assistés et représentés par leurs conseils, M^{es} Sébastien ORLANDI, Jean-Noël LOUIS et Me Dario ABREU CALDAS, avocats, membres de l'association d'avocats EUROTHEMIS, établie au 149, avenue Winston Churchill à B-1180 Bruxelles,

demandeurs,

ONT L'HONNEUR DE VOUS EXPOSER,

qu'ils introduisent par la présente une **demande** d'accès à l'ensemble des documents constituant la procédure de pourvoi de l'emploi visé dans l'avis de vacance EEAS/2/2012 MM, notamment les travaux préparatoires préalables à l'établissement de cet avis de vacance tels que la demande de publication de la vacance d'emploi émanant du service ainsi que les diverses consultations et avis relatifs au choix de la base légale pour le pourvoi de cet emploi.

*

* *

I. CADRE JURIDIQUE

A. PROCEDURES GENERALES DE POURVOI DES EMPLOIS VACANTS

1 L'article 29 du statut dispose :

«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:

i) mutation ou

ii) nomination conformément à l'article 45 bis ou

iii) promotion 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 ouvert uniquement aux fonctionnaires et aux agents temporaires visés à l'article 2 du régime applicable aux autres agents de l'Union européenne ;

ouvre la procédure de concours sur titres, sur épreuves ou sur titres et épreuves. La procédure de concours est déterminée à l'annexe III. 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 (les directeurs généraux ou leurs équivalents aux grades AD 16 ou 15 et les directeurs ou leurs équivalents aux grades AD 15 ou 14), 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. De tels concours sont ouverts uniquement aux agents temporaires de l'institution considérée recrutés conformément à l'article 2 c) du régime applicable aux autres agents de l'Union européenne. Les institutions exigent comme conditions minimales d'avoir accompli au moins dix années de service en tant qu'agent temporaire et d'avoir été engagé en tant qu'agent temporaire après une procédure de sélection assurant l'application des mêmes critères que pour la sélection des fonctionnaires conformément à l'article 12, paragraphe 4, du régime applicable aux autres agents. Par dérogation au paragraphe 1, point a), du présent article, l'autorité investie du pouvoir de nomination de l'institution qui a recruté l'agent temporaire examine, avant de pourvoir aux vacances d'emploi, les mutations parallèlement aux lauréats desdits concours internes. 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, dans les conditions prévues au paragraphe 3, deuxième alinéa. »

*

* *

B. PROCEDURES SPECIALES DE POURVOI DES EMPLOIS AU SEAE

2 L'article 98 du statut est rédigé comme suit :

« 1. Aux fins de l'article 29, paragraphe 1, point a), lors du pourvoi d'une vacance au SEAE, l'autorité investie du pouvoir de nomination examine les candidatures des fonctionnaires du secrétariat général du Conseil, de la Commission et du SEAE, des agents temporaires auxquels s'applique l'article 2, point e), du régime applicable aux autres agents, et des membres du personnel des services diplomatiques nationaux des États membres sans accorder la priorité à l'une ou l'autre de ces catégories. Jusqu'au 30 juin 2013, par dérogation à l'article 29, pour les recrutements extérieurs à l'institution, le SEAE recrute exclusivement des fonctionnaires issus du secrétariat général du Conseil et de la Commission ainsi que du personnel détaché des services diplomatiques des États membres.

Toutefois, dans des cas exceptionnels et après avoir épuisé les possibilités de recrutement conformément à ces dispositions, l'autorité investie du pouvoir de nomination peut décider de recruter, en dehors des sources énumérées au premier alinéa, première phrase, du personnel d'appui technique de niveau AD, nécessaire au bon fonctionnement du SEAE, tels que des spécialistes dans les domaines de la gestion de crise, de la sécurité et des technologies de l'information.

À partir du 1^{er} juillet 2013, l'autorité investie du pouvoir de nomination examine également les candidatures des fonctionnaires d'autres institutions que celles visées au premier alinéa, sans accorder la priorité à l'une ou l'autre de ces catégories.

2. Aux fins de l'article 29, paragraphe 1, point a), et sans préjudice de l'article 97, lors du pourvoi d'une vacance, l'autorité investie du pouvoir de nomination au sein d'institutions autres que le SEAE examine les candidatures internes et celles des fonctionnaires du SEAE qui étaient fonctionnaires de l'institution concernée avant de devenir fonctionnaires du SEAE sans accorder la priorité à l'une ou l'autre de ces catégories. » (texte mis en évidence par les demandeurs)

*

* *

C. AVIS DE VACANCE – « CHEF DE LA DIVISION PARLEMENT EUROPEEN ET PARLEMENTS NATIONAUX »

3 L'avis de vacance litigieux est rédigé comme suit :

« EEAS Vacancy Notice – Head of Division for the European Parliament and National Parliaments (...)

We propose:

The position of Head of Division for the European Parliament and National Parliaments. Working under the direct authority of the Corporate Board and the Deputy Secretary-General for Institutional Relations in particular, the Head of Division will be responsible for the daily management of the Division and ensure the overall coordination of parliamentary affairs in the EEAS. S/he will represent the EEAS, acting as interface with the European Parliament (EP) and national parliaments and contribute to the establishment of good working relations. The Head of Division will ensure monitoring of, and reporting on, foreign affairs related activities of the EP as well as on institutional aspects of EEAS relations with the EP. S/he will provide professional support and advice to the HR/VP and EEAS management on all parliamentary related affairs and institutional aspects of EEAS relations with the EP. S/he will contribute to the timely and adequate preparation of the HR/VP's parliamentary activities.

The post involves some travel. The post is graded at AD 12 level.”

4 Les critères de sélection sont les suivants:

*“Selection Criteria**Applicants who should*

Have proven experience and in-depth knowledge of parliamentary affairs and the role and activities of the European Parliament in the field of external relations;

Have a highly developed ability to establish and execute a strategy for the responsibilities described above;

Have the ability to provide professional support and political advice to the HR/VP and the EEAS senior management on parliamentary affairs and proven experience in a similar role at senior level;

Have excellent inter-personal skills and a proven capacity to work in complex and political environments and to think politically;

Have the ability to maintain diplomatic and political relations at senior level, command the respect of Members of the European Parliament and national parliaments and ensure representation, co-ordination and communication within complex institutional and political environment;

Have a sound knowledge of the functioning of the Union and its external relations and activities, with proven experience of working thereon, as well as a very good understanding of the role and activities of the EEAS;

Have a very good understanding of EU inter-institutional relations and decision-making procedures, and notably the role of the EEAS and the European Parliament in this context;

Have strong analytical and communication skills combined with sound judgment allowing effective communication with all stakeholders;

Have strong organisational and managerial skills and the ability to manage and coordinate a team in a multicultural environment;

5 Les critères d'admission sont énumérés comme suit :

“ Eligibility criteria for applicants from the Member States:

In order to satisfy the requirements set out in Article 12 of the Conditions of the Employment of Other Servants of the European Communities (CEOS)¹, Member State applicants must:

be national of one of the EU Member States;

possess a level of education

which corresponds to completed university studies, attested by a diploma, when the normal period of university education is four years or more, OR

a level of education which corresponds to completed university studies, attested by a diploma, plus relevant professional experience of at least one year, when the normal period of university education is at least three years

have management experience, commensurate with the responsibilities of the post²;

¹ http://ec.europa.eu/civil_service/docs/toc100_en.pdf

² In their CVs applicants should indicate management experience in terms of: (1) title and role of management positions held, (2) numbers of staff overseen in these positions, (3) the size of budgets managed, and (4) numbers of hierarchical layers above and below and number of peers.

have the capacity to work in languages of CFSP and external relations necessary for the performance of their duties. Knowledge of other EU languages would be an asset for officials in diplomatic service of one of the EU Member States.

Eligibility criteria for officials:

Applicants who are already officials of the EEAS, Council, or Commission must fulfil the same eligibility criteria set out above, with the exception of the last requirement.

- 6 Les conditions d'engagement sont décrites comme suit:

“TYPE AND DURATION OF CONTRACT

Successful candidates from diplomatic services of the Member States will be offered a contract as Temporary Agent (under Article 2(e) of the CEOS. (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:311:0001:0008:EN:PDF>). The normal duration of the contract is 4 years, with the possibility of renewal for an additional period of 4 years.

In accordance with Article 6(11) of Council Decision 427/2010, each Member State shall provide its officials who have become temporary agents in the EEAS under Article 2(e) of the CEOS with a guarantee of immediate re-instatement at the end of the period of service to the EEAS.

If the successful candidate is an EU official, the appointment will be made under Article 29(2) of the Staff Regulations, in conjunction with Article 98(1).”

- 7 Les conditions « spéciales » d'emploi sont exposées en ces termes :

“The appointment will be at AD 12 level.

The successful candidate will be required to undergo security vetting if he/she does not already hold security clearance to an appropriate level, in accordance with the relevant security provisions.

Successful candidates will be required to act independently in the public interest and to make a declaration of any interests which might be considered prejudicial to their independence, as set out in the Staff Regulation and CEOS.

- 8 Enfin, la base légale et les différentes étapes de la procédure de sélection sont les suivantes :

“EQUAL OPPORTUNITIES

The European External Action Service applies an equal opportunities policy.

PROCEDURE

This position will be filled by publication in accordance with Article 98³ of the SR, i.e. by considering applications from officials of the General Secretariat of the Council, the Commission and the EAAS, of temporary staff to whom Article 2(e) of the CEOS applies, and of staff from diplomatic services of the Member States without giving priority to any of these categories, and in accordance with Article 29(2) of the SR.

It is recalled, that if the interest of the service so requires, the selection procedures can be terminated at any stage and the post be filled by a transfer in accordance with Article 7 of the SR.

³ Official Journal No. L311 of 26.11.2010, p. 5.

The selection procedure will take place in three different and successive steps: (...)

2. Pre-selection

The selection panel will make a pre-selection on the basis of the qualifications and the professional experience described in the CV and in the motivation letter and will produce a shortlist of a limited number of eligible candidates who best meet the selection criteria for the post.

3. Selection

The candidates who have been shortlisted will be invited for an interview so that the selection panel can evaluate them objectively and impartially on the basis of their qualifications, professional experience and linguistic skills, as listed in the vacancy notice.

Applicants should note the requirement for all newly engaged staff to complete successfully a probationary period. (...)

*

* *

D. DROIT D'ACCES AUX DOCUMENTS

- 9 Le 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, accorde à tout citoyen de l'Union et à toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège dans un État membre européen le droit d'accès aux documents des institutions de l'Union européenne dans le but :

« (2) (...) d'assurer une meilleure participation des citoyens au processus décisionnel, ainsi que de garantir une plus grande légitimité, efficacité et responsabilité de l'administration à l'égard des citoyens dans un système démocratique. La transparence contribue à renforcer les principes de la démocratie et le respect des droits fondamentaux tels qu'ils sont définis à l'article 6 du traité UE et dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. (...) »

(4) Le présent règlement vise à conférer le plus large effet possible au droit d'accès du public aux documents et à en définir les principes généraux et limites conformément à l'article 255, paragraphe 2, du traité CE. (...) »

(11) En principe, tous les documents des institutions devraient être accessibles au public. Toutefois, certains intérêts publics et privés devraient être garantis par le biais d'un régime d'exceptions. Il convient de permettre aux institutions de protéger leurs consultations et délibérations internes lorsque c'est nécessaire pour préserver leur capacité à remplir leurs missions. Lors de l'évaluation de la nécessité d'une exception, les institutions devraient tenir compte des principes consacrés par la législation communautaire en matière de protection des données personnelles dans tous les domaines d'activité de l'Union.

- 10 Le Tribunal de l'Union a précisé dans son arrêt du 13 décembre 2012 à ce sujet que ⁴:

«48 Le règlement n° 1049/2001 a en effet pour objet d'ouvrir un droit d'accès du public en général aux documents des institutions (arrêt de la Cour du 1^{er} février 2007, Sison/Conseil, C-266/05 P, Rec. p. I-1233, point 43).

⁴ TUE, Strack/Commission, aff. T-197/11 P et T-198/11 P, non encore publié au Recueil (texte mi en évidence par les demandeurs).

Ainsi, conformément à l'article 2, paragraphe 1, du règlement n° 1049/2001, les bénéficiaires du droit d'accès aux documents des institutions sont les citoyens de l'Union et toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège dans un État membre sans que ces personnes soient tenues de justifier d'un intérêt spécifique à en obtenir l'accès. La qualité de fonctionnaire est donc sans incidence s'agissant du droit d'accès aux documents prévu par le règlement n° 1049/2001 et des décisions adoptées sur son fondement. »

- 11 Le 19 juillet 2011, la Haute représentante de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité a adopté une décision relative aux dispositions sur l'accès aux documents en exécution de ce règlement. L'article 1 § 1 de cette décision est rédigé comme suit :

« 1. Tout citoyen de l'Union et toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège dans un État membre a un droit d'accès aux documents du SEAE, selon les principes, conditions et limites définis par le règlement (CE) n o 1049/2001 du Parlement européen et du Conseil (1) (le «règlement») et les dispositions particulières arrêtées par la présente décision. Ce droit d'accès vise les documents détenus par le SEAE, c'est-à-dire établis ou reçus par lui et en sa possession. »



II. FAITS ET PROCEDURE

A. LES FAITS A L'ORIGINE DU LITIGE

- 12 Le 15 juin 2012, le SEAE a publié l'avis de vacance EEAS/2/2012 MM pour le pourvoi de l'emploi de chef de la division « Parlement européen et parlements nationaux ». La date limite pour le dépôt des actes de candidature a été fixée au 9 juillet, à midi.
- 13 M. P. a posé sa candidature pour le pourvoi de cet emploi (de niveau AD 12) en tant que fonctionnaire de grade AD 8 affecté à la Commission.
- 14 Dans un premier temps, sept candidats ont été présélectionnés. Ensuite, seules celles de M. P. et d'un autre candidat, le faisant fonction de chef de division de l'emploi à pourvoir, de grade AD 12, ont été retenues.
- 15 Le 16 septembre 2012, les membres du personnel du SEAE ont été informés de la nomination à l'emploi en cause de M. P.

*

*

*

B. RECEVABILITE

- 16 La procédure de sélection litigieuse porte gravement atteinte aux intérêts des demandeurs ainsi qu'à l'ensemble du personnel des institutions de l'Union européenne, notamment la Commission et le SEAE.
- 17 En effet, la décision de pourvoi de l'emploi litigieux constitue une utilisation des deniers publics pour laquelle tout citoyen de l'Union est en droit de demander et de vérifier si les procédures visant à garantir l'intérêt du service et l'intérêt public ont été respectées.

- 18 En outre, tant les membres du personnel du SEAE, de la Commission et du Conseil entre autre que la presse ont à plusieurs reprises critiqué la nomination litigieuse et demandé des précisions aux demandeurs, en leur qualité de représentants du personnel des institutions de l'Union européenne, quant au fondement juridique de cette procédure de recrutement, en leur demandant les mesures prises pour défendre les intérêts du SEAE, de la Commission, du Conseil et de la fonction publique européenne ou de l'Union européenne au sens large, **cette procédure étant jugée manifestement contraire aux intérêts précités.**
- 19 La procédure de pourvoi de l'emploi de chef de la division « Parlement européen et parlements nationaux » fait ainsi également grief aux demandeurs en ce qu'elle affecte la crédibilité du personnel des institutions, qu'ils représentent, la nomination litigieuse méconnaissant notamment le principe de **vocation à la carrière des membres du personnel du SEAE, de la Commission et du Conseil.**
- 20 Cette décision a de plus pour effet de mettre en doute l'utilité des procédures auxquelles les demandeurs participent, directement ou indirectement (via le comité du personnel), qui vise à permettre aux agents de faire carrière sur la base d'une juste prise en compte de leurs mérites, au regard de l'intérêt du service, entre autre à l'occasion de procédures de sélections transparentes, menées de façon objective et impartiale.
- 21 Tenant compte de l'atteinte portée aux **intérêts d'un grand nombre de membres du personnel**, la présente demande constitue l'un des moyens de défense des intérêts défendus par les organisations représentatives du personnel au nom desquelles les demandeurs agissent également.
- 22 La présente étant introduite conformément à la décision de la Haute représentante de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité du 19 juillet 2011 relative aux dispositions sur l'accès aux documents, sa recevabilité ne peut être contestée.



III. AU FOND

- 23 A l'appui de leur demande, les demandeurs invoquent notamment :
- la décision de la Haute représentante de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité du 19 juillet 2011 relative aux dispositions sur l'accès aux documents,
 - pour autant que de besoin, la violation de l'article 98 du statut et du principe de vocation à la carrière et le détournement de procédure.



DEVELOPPEMENT

A. ARTICLE 29 § 2 DU STATUT

24 Il ressort du point 8 de l'avis de vacance que :

« This position will be filled by publication in accordance with Article 98⁵ of the SR, i.e. by considering applications from officials of the General Secretariat of the Council, the Commission and the EAAS, of temporary staff to whom Article 2(e) of the CEOS applies, and of staff from diplomatic services of the Member States without giving priority to any of these categories, and in accordance with Article 29(2) of the SR. » (texte mis en évidence par les demandeurs)

25 L'article 29 § 2 du statut dispose que :

« 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 (les directeurs généraux ou leurs équivalents aux grades AD 16 ou 15 et les directeurs ou leurs équivalents aux grades AD 15 ou 14), ainsi que, dans des cas exceptionnels, pour des emplois nécessitant des qualifications spéciales. »

26 Il est constant que l'emploi litigieux ne relève pas de l'encadrement supérieur.

27 Il ressort également de la description des tâches à exercer reprise dans l'avis de vacance que l'emploi de chef de la division « Parlement européen et parlements nationaux » ne nécessite aucune qualification spéciale.

28 Dans ces conditions, rien ne justifie le recours à la procédure exceptionnelle de nomination, dérogatoire, visée à l'article 29 § 2 du statut.



29 En outre, le législateur a adopté **l'article 98 du statut** pour les procédures de recrutement et de nomination au sein du SEAE qui **déroge** à l'article 29 § 2 du statut.

30 En effet, l'article 98 § 1 deuxième alinéa prévoit la possibilité pour l'AIPN de recruter, en dehors des sources énumérées au premier alinéa de cette même disposition (l'article 29 § 1 point a) dont la portée a été modifiée pour le recrutement au SEAE), de façon comparable à la faculté prévue à l'article 29 § 2 du statut, tout en précisant que **ce type de recrutement ne peut avoir lieu que dans des cas exceptionnels et après avoir épuisé les possibilités de recrutement visées à l'article 98 § 1 a) du statut**.

31 En appliquant l'article 29 § 2 du statut à la procédure de sélection litigieuse, l'AIPN a commis une **erreur de droit** dès lors que l'article 98 du statut, en tant que *lex specialis*, prime l'article 29 § 2 du statut.

32 De plus, l'article 98 § 1 deuxième alinéa du statut précise que ce type de recrutement exceptionnel peut avoir lieu dans les conditions strictes précitées, pour le recrutement du personnel d'appui technique de niveau AD, tels que des spécialistes dans les domaines de la gestion de crise, de la sécurité et des technologies de l'information.

⁵ Official Journal No. L311 of 26.11.2010, p. 5.

- 33 L'emploi de chef de la division « Parlement européen et parlements nationaux » ne répond manifestement pas à de telles exigences. Le Tribunal a rappelé à cet égard que des connaissances techniques peuvent être trouvées au sein d'une direction ou d'une unité ou auprès de collaborateurs, sans qu'un chef d'unité ou de division ne doive nécessairement lui-même posséder de telles connaissances. L'avis de vacance ne fait d'ailleurs pas mention de connaissances techniques particulières, le chef de division étant appelé à exercer essentiellement des tâches de gestion, de conseil, de supervision et de représentation ⁶.
- 34 En outre, l'autre candidat présélectionné était fonctionnaire du SEAE de grade AD 12. Or, pour pouvoir envisager le recrutement de M. P, le SEAE devait d'abord démontrer avoir épuisé les possibilités de procéder à la nomination en question au titre de l'article 98 § 1, premier alinéa, c'est-à-dire au titre de la mutation / promotion, dans le respect du principe de vocation à la carrière et des modes particuliers de constitution du personnel du SEAE visés à l'article 98 du statut.
- 35 En d'autres termes, l'obligation d'épuiser préalablement les possibilités de recrutement au titre de l'article 98 § 1 premier alinéa (condition ne figurant pas à l'article 29 du statut), donne une « priorité » aux candidatures au titre de cette disposition afin de donner corps à leur vocation à la carrière renforcée par rapport au système prévu à l'article 29 du statut notamment en ce que les agents d'autres institutions, comme le Parlement, n'en bénéficient pas.
- 36 Dès lors que l'unique autre candidat en lyse, concurrent de M.P, a été présélectionné alors qu'il était chef de division faisant fonction de l'emploi à pourvoi, de grade AD12, il est manifeste qu'il possédait toutes les aptitudes et compétences requises pour pouvoir exercer les tâches de chef de la division « Parlement européen parlements nationaux » par voie de mutation.
- 37 En refusant de recruter cet autre candidat, le SEAE a méconnu la portée de l'article 98 du statut.
- 38 Le SEAE n'a en effet pas « épuisé » les possibilités de mutation / promotion, expression du principe de vocation à la carrière, conformément à l'article 98 § 1 deuxième alinéa du statut, **avant** de pouvoir recourir à l'article 29 § 2 du statut - pour autant que cette disposition soit applicable (quod non, voir le point suivant ci-dessous) - puisque sa candidature a été examinée concomitamment à celle de M. P.
- 39 La procédure de nomination litigieuse étant, sur la base de ce qui précède, manifestement illégale, la demande d'accès à l'ensemble des documents constituant le dossier de nomination de M. P est d'autant plus justifiée et ce, afin de permettre que le demandeurs et l'ensemble du personnel soient dûment informés des conditions précises de cette procédure de sélection et puissent, le cas échéant, décider d'exercer leur droit à un recours effectif, en pleine connaissance de cause, tous les éléments pertinents ne leurs ayant pas été communiqué au sujet de ces décisions bénéficiant d'une présomption de légalité.

⁶ TFP, 6.5.2009, Campos Valls/Conseil, aff. F-39/07, pts 46 et suiv.

B. L'ARTICLE 98 DU STATUT

- 40 Les considérants 10 et 11 du règlement (UE, EURATOM) n° 1080/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 modifiant le statut des fonctionnaires des Communautés européennes (ci-après « le statut ») et le régime applicable aux autres agents de ces Communautés (ci-après « le RAA ») sont rédigés comme suit :

« (10) Pour l'application de l'article 27, paragraphe 3, du traité sur l'Union européenne, qui identifie trois sources pour le personnel du SEAE, il conviendrait de prévoir que, jusqu'au 30 juin 2013, le SEAE recrute exclusivement des fonctionnaires provenant du secrétariat général du Conseil et de la Commission ainsi que du personnel des services diplomatiques des États membres. Durant cette période, il est nécessaire de veiller à ce que le personnel des services diplomatiques nationaux et les candidats du secrétariat général du Conseil et de la Commission, ainsi que les candidats internes, puissent postuler à des emplois au SEAE sur un pied d'égalité.

Au cours de la même période, il devrait toutefois être possible, dans des cas exceptionnels et après avoir épuisé les possibilités de recrutement à partir de ces trois sources exclusives, de recruter en dehors de celles-ci du personnel d'appui technique de niveau administrateur (AD), nécessaire au bon fonctionnement du SEAE, tels que des spécialistes dans les domaines de la gestion de crise, de la sécurité et des technologies de l'information.

Dès le 1^{er} juillet 2013, l'accès aux postes du SEAE devrait également être ouvert aux fonctionnaires d'autres institutions.

(11) En outre, en vue d'atteindre l'objectif selon lequel le personnel provenant des services diplomatiques nationaux devrait représenter au moins un tiers de l'ensemble du personnel du SEAE de niveau administrateur (AD), il est nécessaire de prévoir une dérogation temporaire, jusqu'au 30 juin 2013, à l'article 98, paragraphe 1, du statut, pour permettre au haut représentant de donner la priorité, pour certains postes relevant du groupe de fonctions AD au sein du SEAE, à des candidats de ces services diplomatiques nationaux, à niveau de qualification équivalent. » (texte mis en évidence par les demandeurs)

- 41 Tel qu'exposé préalablement, l'article 98 du statut déroge ainsi aux règles normales de recrutement ou de nominations. Il constitue dès lors une *lex specialis* de **stricte interprétation**, conformément à une jurisprudence constante, rappelée notamment par la Cour dans son ordonnance du 5 novembre 2002 :

« 31. (...) L'article 19 ter de la directive 78/686 constitue une dérogation à l'article 2 de celle-ci et il est donc, en tant que disposition dérogatoire, d'interprétation stricte (voir arrêt du 1er juin 1995, Commission/Italie, précité, point 23, et la jurisprudence y citée). » (texte mis en évidence par les demandeurs)

- 42 Il ressort de la jurisprudence des juridictions de l'Union européenne, notamment de l'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes du 28 février 1996, que l'application de règles spécifiques applicables à des situations particulières **ne peut être étendue par analogie**⁷ :

« les dispositions du statut des fonctionnaires comportent une terminologie précise dont l'extension par analogie à des cas non visés de façon explicite est exclue. »

⁷ TPI, 28.02.1996, « do Paço Quesado/Commission », aff. T-15/95, RecFP p. II-171, pts 26-30.

- 43 La possibilité de **déroger** aux règles de recrutement normales prévue à l'article 98 § 1 deuxième alinéa du statut « *dans des cas exceptionnels et après avoir épuisé les possibilités de recrutement* » au titre de l'article 29 § 1, point a) - au sens de l'article 98 § 1, premier alinéa, du statut, à savoir, l'examen des candidatures des fonctionnaires du SG du Conseil, de la Commission et du SEAE, des agents temporaires (de type 2 e) du RAA et des membres des services diplomatiques nationaux des Etats membres ⁸, doit donc faire l'objet d'une stricte interprétation s'agissant d'une *lex specialis*, sans pouvoir être étendue, par analogie, à des cas non visés de façon explicite.
- 44 Or, à l'article 98 § 1 deuxième alinéa du statut, le législateur a précisé les situations dans lesquelles cette procédure exceptionnelle pouvait être envisagée, en ces termes :
- « Toutefois, dans des cas exceptionnels et après avoir épuisé les possibilités de recrutement conformément à ces dispositions, l'autorité investie du pouvoir de nomination peut décider de recruter, en dehors des sources énumérées au premier alinéa, première phrase, du personnel d'appui technique de niveau AD, nécessaire au bon fonctionnement du SEAE, tels que des spécialistes dans les domaines de la gestion de crise, de la sécurité et des technologies de l'information. »*
- 45 Il ressort de ce qui précède que la nomination litigieuse ne vise pas l'hypothèse « *du personnel d'appui technique de niveau AD, nécessaire au bon fonctionnement du SEAE, tels que des spécialistes dans les domaines de la gestion de crise, de la sécurité et des technologies de l'information* » de nature à justifier le recours à la procédure exceptionnelle visée à l'article 98 § 1 deuxième alinéa du statut.
- 46 Il en résulte qu'à supposer même que l'AIPN ait pris la décision de nommer M. P sur cette base, plutôt qu'en application de l'article 29 § 2 du statut comme elle l'a fait, à tort, les conditions de l'article 98 § 1 du statut, de stricte interprétation, ne sont pas réunies en l'espèce.
- 47 Il apparaît ainsi que la procédure de recrutement litigieuse est **manifestement irrégulière**.
- 48 Dans ces conditions, la présente demande d'accès à l'ensemble des avis, consultations et décisions préalables à l'adoption de l'avis de vacance, de la décision de nommer M. P, outre les avis, consultations ou toute autre communication qui ont été fait suite à cette décision, est amplement justifiée pour préciser les motifs qui ont pu conduire l'AIPN à adopter de telles décisions.
- 49 Enfin, selon les informations dont disposent les demandeurs, l'acte de nomination de M. P. n'aurait pas été adopté conformément aux règles en vigueur. Certains agents auraient en effet refusé d'exercer leurs compétences en matière de nomination pour ne pas être associés à cette procédure qu'ils jugeaient, ayant accès à l'ensemble des pièces de ce dossier de recrutement, irrégulière.
- 50 La présente demande porte également sur cet aspect de la procédure, afin connaître les raisons précises de ce refus et les conséquences qui en ont été tirées par l'AIPN.
- 51 Dans un souci de transparence et afin d'assurer la paix sociale, les demandeurs entendent communiquer à la presse les informations dont ils disposent au sujet de cette procédure ainsi que la réponse à la présente comportant les précisions demandées.

⁸ En limitant jusqu'au 30 juin 2013 les recrutements extérieurs à l'institution aux seuls agents du Conseil, de la Commission et des services diplomatiques à l'exclusion de ceux des autres institutions européennes.

PAR CES MOTIFS,

Sous toutes réserves généralement quelconques et sans aucune reconnaissance préjudiciable, les demandeurs concluent qu'il

PLAISE AU SEAE,

déclarer la présente demande recevable et fondée,

en conséquence,

- de communiquer aux demandeurs l'ensemble des avis, consultations, décisions et toute communication relative à la procédure de pourvoi de l'emploi de chef de la division « Parlement européen et parlements nationaux », tant avant qu'après l'adoption de l'avis de vacance EEAS/2/2012 MM ainsi qu'avant et après la nomination de M. « P » à cet emploi, en particulier la demande de pourvoi de l'emploi et les avis - consultations du service juridique, des ressources humaines et de l'AIPN (le cas échéant subdéléguée),

à titre subsidiaire,

- de prendre les mesures adéquates afin de mettre à néant les décisions illégales prises à l'occasion du pourvoi de cet emploi et de garantir le respect des dispositions précitées pour toute procédure de sélection à venir,
- d'ouvrir une enquête administrative pour examiner si des procédures disciplinaires doivent être ouvertes et si l'OLAF doit être saisie de cette procédure, sur la base des informations complémentaires recueillies au cours de l'enquête.

Bruxelles, le 1^{er} juillet 2013

Pour les demandeurs, leur conseil,

Sébastien ORLANDI

