

A — Activité du Tribunal de la fonction publique en 2010

Par M. le président Paul Mahoney

1. Les statistiques judiciaires du Tribunal de la fonction publique font apparaître que le nombre d'affaires introduites en 2010 (139) est en sensible augmentation par rapport au nombre de requêtes introduites en 2009 (113) et 2008 (111).

Le nombre d'affaires clôturées (129) est, quant à lui, inférieur¹ à celui de l'année dernière (155).

Ainsi, le nombre d'affaires pendantes² est en légère augmentation par rapport à l'année dernière (185 au 31 décembre 2010 contre 175 au 31 décembre 2009). La durée moyenne de la procédure est également en augmentation (18,1 mois en 2010 contre 15,1 mois en 2009)³.

24 décisions du Tribunal de la fonction publique ont été frappées de pourvoi devant le Tribunal de l'Union européenne. Dix décisions du Tribunal de la fonction publique ont été annulées ou partiellement annulées par le Tribunal de l'Union européenne, six affaires ayant été renvoyées devant le Tribunal de la fonction publique.

Douze affaires ont été clôturées par un règlement amiable, ce qui correspond au chiffre le plus élevé depuis la création du Tribunal de la fonction publique⁵. Ainsi, les statistiques de cette année semblent témoigner d'une plus grande ouverture pour ce mode de résolution des conflits.

2. S'agissant des outils procéduraux, il est à noter que, cette année, le Tribunal de la fonction publique a fait pour la première fois usage de la faculté que lui confère son règlement de procédure⁶ de statuer à juge unique⁷.

¹ L'augmentation, cette année, du pourcentage des clôtures par arrêt par rapport à celui des clôtures par la procédure plus légère de l'ordonnance a sans doute contribué à la diminution du nombre d'affaires clôturées. En outre, il faut tenir compte du fait que le Tribunal de la fonction publique n'était pas en effectif complet en raison de l'indisponibilité continue de l'un des sept juges.

² Sont notamment encore pendantes 15 affaires, introduites par 327 fonctionnaires et agents à l'encontre de leurs institutions respectives, tendant à l'annulation de leurs bulletins de régularisation de rémunération pour la période du 1^{er} juillet au 31 décembre 2009 ainsi que de leurs bulletins de rémunération établis depuis le 1^{er} janvier 2010, en ce que lesdits bulletins appliquent une augmentation de rémunération sur la base d'un taux de 1,85 %, au lieu du taux de 3,7 % qui aurait résulté de l'application de l'article 65 du statut des fonctionnaires de l'Union européenne (ci-après le «statut») et de son annexe XI. Ces affaires sont étroitement liées à l'affaire *Commission/Conseil* (arrêt du 24 novembre 2010, C-40/10), par lequel la Cour a annulé le règlement (UE, Euratom) n° 1296/2009 du Conseil, du 23 décembre 2009, adaptant, avec effet au 1^{er} juillet 2009, les rémunérations et les pensions des fonctionnaires et autres agents de l'Union européenne ainsi que les coefficients correcteurs dont sont affectés ces rémunérations et pensions.

³ Durée de suspension éventuelle non incluse.

⁴ Une telle augmentation de la durée de la procédure est sans doute également à mettre en parallèle avec l'augmentation du pourcentage des clôtures par arrêt par rapport à celui des clôtures par ordonnance.

⁵ On peut signaler que, pour la première fois, un règlement amiable a été conclu entre parties dans le cadre d'une procédure en référé, en rapport avec la question de l'application de la mesure provisoire demandée (affaire *De Roos- Le Large/Commission*, F-50/10 R).

⁶ Article 14 du règlement de procédure.

⁷ Cette faculté a été utilisée dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 14 décembre 2010, *Marcuccio/Commission*, F-1/10.

3. Enfin, l'année 2010 correspondant au cinquième anniversaire du Tribunal de la fonction publique, un colloque⁸ a été organisé à cette occasion, réunissant des magistrats, professeurs et avocats spécialisés dans le domaine de la fonction publique européenne et internationale, des fonctionnaires des institutions européennes et des représentants des organisations professionnelles et syndicales. Les échanges intervenus lors de ce colloque contribueront certainement à nourrir les réflexions du Tribunal de la fonction publique, en particulier celles qu'il envisage de mener dans le cadre d'une révision de son règlement de procédure à la lumière de l'expérience acquise depuis sa création. Les manifestations du cinquième anniversaire du Tribunal de la fonction publique ont également été marquées par une journée «portes ouvertes» réservée au personnel de l'institution.

4. Dans les développements qui suivent seront présentées les décisions du Tribunal de la fonction publique les plus significatives s'agissant des questions de procédure et de fond. Aucune nouveauté importante n'étant à signaler concernant les procédures de référé⁹, la question des dépens et des frais de justice ainsi que celle de l'aide judiciaire, les rubriques traditionnellement consacrées à ces sujets n'apparaîtront pas dans le rapport de cette année.

I. Questions de procédure

Conditions de recevabilité

1. Procédure précontentieuse: règle de la concordance entre réclamation et requête

Dans l'arrêt du 1^{er} juillet 2010, *Mandt/Parlement* (F-45/07*)¹⁰, le Tribunal de la fonction publique a assoupli la règle de la concordance entre la réclamation précontentieuse et la requête, en jugeant que la règle de concordance n'est enfreinte que si le recours contentieux modifie l'objet de la réclamation ou sa cause, cette dernière notion étant à interpréter au sens large. S'agissant de conclusions en annulation, on doit en principe entendre par cause du litige la contestation par le requérant de la légalité interne de l'acte attaqué ou, alternativement, la contestation de sa légalité externe. En conséquence, et sous réserve des exceptions d'illégalité (de nature intrinsèquement juridique et non facilement perceptible pour les non-juristes) ainsi que des moyens d'ordre public, il y a modification de la cause du litige et, partant, irrecevabilité pour non-respect de la règle de concordance, si le requérant, critiquant dans sa réclamation la seule validité formelle de l'acte lui faisant grief, soulève dans la requête des moyens au fond, ou bien dans l'hypothèse inverse, à savoir si le requérant, après avoir contesté dans sa réclamation uniquement le fond de l'acte lui faisant grief, introduit une requête contenant des moyens relatifs à la validité formelle de celui-ci.

⁸ Les actes du colloque feront l'objet d'une publication au cours de l'année 2011 dans la Revue universelle des droits de l'homme (RUDH), Éditions N.P. Engel. Les discours de la journée sont d'ores et déjà disponibles sur le site Curia.

⁹ Quatre ordonnances de référé ont été adoptées cette année par le président du Tribunal de la fonction publique (ordonnance du 23 février 2010, *Papathanasiou/OHMI*, F-99/09 R; ordonnance du 14 juillet 2010, *Bermejo Garde/CESE*, F-41/10 R; ordonnance du 10 septembre 2010, *Esders/Commission*, F-62/10 R, et ordonnance du 15 décembre 2010, *Bömmcke/BEI*, F-95/10 R et F-105/10 R). Dans ces quatre affaires, les demandes de mesures provisoires ont été rejetées.

¹⁰ Les arrêts signalés par un astérisque font l'objet d'une traduction dans toutes les langues officielles de l'Union européenne, à l'exception de l'irlandais.

Il doit être relevé que, dans l'arrêt du 23 novembre 2010, *Bartha/Commission* (F-50/08*), le Tribunal de la fonction publique a pour la première fois jugé fondé un moyen déclaré recevable en application de l'arrêt *Mandt/Parlement*, précité.

2. Notion d'acte faisant grief

Dans l'arrêt du 13 janvier 2010, *A et G/Commission* (affaires jointes F-124/05 et F-96/06*), le Tribunal de la fonction publique, à la suite de l'arrêt du Tribunal de première instance du 15 octobre 2008, *Mote/Parlement*, T-345/05, qui concernait la levée de l'immunité de juridiction d'un membre du Parlement européen, a jugé que la décision levant l'immunité de juridiction d'un fonctionnaire constitue un acte faisant grief à ce dernier. En l'espèce, le requérant n'était toutefois plus recevable à se prévaloir de l'illégalité de la décision levant son immunité de juridiction dans le cadre du recours en indemnité qu'il avait introduit, dans la mesure où il n'avait pas attaqué ladite décision dans les délais prévus aux articles 90 et 91 du statut.

Par un arrêt du 23 novembre 2010, *Gheysens/Conseil* (F-8/10*), le Tribunal de la fonction publique a jugé qu'une décision refusant de renouveler un contrat à durée déterminée est un acte faisant grief qui doit être motivé, conformément à l'article 25 du statut, si elle est distincte du contrat en question, ce qui est le cas en particulier si elle est fondée sur des éléments nouveaux ou si elle constitue une prise de position de l'administration intervenant suite à une demande de l'agent intéressé et portant sur une possibilité, inscrite dans le contrat, de renouveler celui-ci.

3. Intérêt à agir

Dans l'arrêt du 5 mai 2010, *Bouillez e.a./Conseil* (F-53/08*), le Tribunal de la fonction publique a confirmé que les fonctionnaires susceptibles d'être promus à un grade déterminé ont, en principe, un intérêt personnel à contester non seulement les décisions de non-promotion prises à leur égard mais également les décisions promouvant audit grade d'autres fonctionnaires.

4. Délais

Dans l'arrêt du 30 septembre 2010, *Lebedef et Jones/Commission* (F-29/09*), à propos d'un litige ayant trait à la légalité de la disposition prévue à l'article 3, paragraphe 5, premier alinéa, de l'annexe XI du statut, selon laquelle aucun coefficient correcteur n'est applicable non seulement pour la Belgique (pays de référence pour la détermination du coût de la vie) mais également pour le Luxembourg, le Tribunal de la fonction publique a tout d'abord rappelé la jurisprudence selon laquelle un fonctionnaire ayant omis d'attaquer, dans les délais de réclamation et de recours, la fiche de rémunération matérialisant, pour la première fois, la mise en œuvre d'un acte de portée générale portant fixation de droits pécuniaires ne saurait valablement, après le dépassement desdits délais, attaquer les fiches ultérieures, en invoquant à leur encontre la même illégalité que celle dont serait entachée la première fiche. Toutefois, en l'espèce, le Tribunal de la fonction publique a constaté que les requérants critiquaient essentiellement la persistance de la Commission à faire application de l'article 3, paragraphe 5, premier alinéa, de l'annexe XI du statut sans avoir procédé à une étude sur l'éventuelle distorsion du pouvoir d'achat entre Bruxelles et Luxembourg, alors qu'ils invoquent l'apparition de circonstances économiques nouvelles, lesquelles ne justifieraient plus, au regard notamment du principe de l'égalité de traitement, l'application de cette disposition. Par ailleurs, le Tribunal de la fonction publique a rappelé les difficultés d'ordre procédural que rencontrerait un particulier qui entendrait agir en carence, au titre de l'article 265 TFUE, contre une institution aux fins de l'abrogation d'une disposition d'un règlement adopté par le législateur de l'Union. Dans ces conditions, le Tribunal de la fonction publique a jugé que, exclure, en application de la jurisprudence susmentionnée, la possibilité pour un fonctionnaire de contester son bulletin de rémunération en

raison d'un changement de circonstances de fait, tel un changement de conditions économiques, en soulevant, à cette occasion, une exception d'illégalité à l'encontre d'une disposition statutaire, qui, si elle apparaissait valide au moment de son adoption, est devenue, selon le fonctionnaire concerné, illégale en raison de ce changement de circonstances, conduirait à rendre pratiquement impossible l'exercice d'un recours visant à assurer le respect du principe général d'égalité de traitement reconnu par le droit de l'Union et porterait ainsi une atteinte disproportionnée au droit à une protection juridictionnelle effective.

Dans l'ordonnance du 16 décembre 2010, *AG/Parlement* (F-25/10), le Tribunal de la fonction publique a jugé, s'agissant de la notification d'une décision par lettre recommandée, que, dans l'hypothèse où le destinataire d'une lettre recommandée, absent de son domicile au moment du passage du préposé des postes, s'abstient de toute démarche ou ne retire pas la lettre dans le délai où elle est normalement conservée par les services postaux, il doit être considéré que la décision en cause a été dûment notifiée à son destinataire à la date d'expiration de ce délai. En effet, s'il était admis qu'un tel comportement du destinataire fasse obstacle à la notification régulière d'une décision par lettre recommandée, d'une part, les garanties présentées par ce mode de notification seraient considérablement affaiblies, alors qu'il constitue un mode particulièrement sûr et objectif de notification des actes administratifs. D'autre part, le destinataire aurait une certaine latitude dans la fixation du point de départ du délai de recours, alors qu'un tel délai ne peut être à la disposition des parties et doit répondre aux exigences de sécurité juridique et de bonne administration de la justice. Néanmoins, la présomption que le destinataire a reçu notification de la décision à l'expiration du délai normal de conservation de la lettre recommandée par les services postaux n'a pas un caractère absolu. En effet, son application est subordonnée à la preuve, par l'administration, de la régularité de la notification par lettre recommandée, en particulier par le dépôt d'un avis de passage à la dernière adresse indiquée par le destinataire. En outre, cette présomption n'est pas irréfragable. Le destinataire peut notamment chercher à établir qu'il a été empêché, notamment pour des raisons de maladie ou pour un cas de force majeure indépendant de sa volonté, de prendre utilement connaissance de l'avis de passage.

Documents confidentiels

Dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 15 avril 2010, *Matos Martins/Commission* (F-2/07), le Tribunal de la fonction publique, ayant constaté le caractère confidentiel à l'égard du requérant de certains documents dont il avait demandé la production par mesure d'organisation de la procédure, a limité l'accès auxdits documents à l'avocat de l'intéressé, à l'exclusion du requérant en personne, une telle consultation devant être effectuée dans les locaux du greffe et sans qu'une prise de copie desdits documents soit autorisée.

Par deux ordonnances du 17 mars 2010 et 20 mai 2010 intervenues dans l'affaire *Missir Mamachi di Lusignano/Commission* (F-50/09)¹¹, le Tribunal de la fonction publique a ordonné à la partie défenderesse de produire certains documents classifiés «restreint UE», en précisant les mesures de sécurité auxquelles l'accès à ces documents serait subordonné, et en soulignant notamment que ni le requérant ni son avocat ne seraient autorisés à consulter ces pièces. Il a notamment précisé que, s'il envisageait de fonder la solution du litige sur les documents en cause, il conviendrait de s'interroger sur les modalités d'application en l'espèce du principe du caractère contradictoire de la procédure et des dispositions de l'article 44, paragraphe 1, du règlement de procédure, ce principe

¹¹ La décision mettant fin à l'instance dans cette affaire n'a pas encore été rendue.

et ces dispositions pouvant impliquer que le requérant ait accès, au moins partiellement, auxdits documents¹².

Relevé d'office d'un moyen

Par onze arrêts du 29 juin 2010¹³, le Tribunal de la fonction publique a rappelé que le respect des droits de la défense constitue une forme substantielle dont la violation peut être soulevée d'office, et annulé en l'espèce pour violation de ce principe des décisions de l'Office européen de police (Europol) refusant d'accorder un contrat à durée indéterminée aux requérants.

II. Sur le fond

Principes généraux

1. Responsabilité non contractuelle des institutions

Dans l'arrêt *Nanopoulos/Commission* (arrêt du 11 mai 2010, F-30/08*, faisant l'objet d'un pourvoi devant le Tribunal de l'Union européenne), le Tribunal de la fonction publique a rappelé que la responsabilité non contractuelle des institutions, lorsqu'elle est mise en jeu sur le fondement des dispositions de l'article 236 CE (devenu, après modification par le traité de Lisbonne, article 270 TFUE), peut être engagée en raison de la seule illégalité d'un acte faisant grief (ou d'un agissement non décisionnel), et ce, sans qu'il soit besoin de s'interroger sur le point de savoir s'il s'agit d'une violation suffisamment caractérisée d'une règle de droit ayant pour objet de conférer des droits aux particuliers. Le Tribunal de la fonction publique a précisé que cette jurisprudence n'exclut pas que le juge apprécie l'étendue du pouvoir d'appréciation de l'administration dans le domaine concerné; au contraire, ce critère est un paramètre essentiel dans l'examen de la légalité de la décision ou de l'agissement en cause, le contrôle de légalité exercé par le juge et son intensité étant fonction de la plus ou moins grande marge d'appréciation dont dispose l'administration en fonction du droit applicable et des impératifs de bon fonctionnement qui s'imposent à elle.

Dans l'arrêt du 9 mars 2010, *N/Parlement* (F-26/09), le Tribunal de la fonction publique, après avoir rappelé que l'annulation d'un acte attaqué par un fonctionnaire constitue, en elle-même, une réparation adéquate et, en principe, suffisante de tout préjudice moral que ce dernier peut avoir subi, a précisé les hypothèses dans lesquelles le juge de l'Union avait admis certaines exceptions à cette règle. Ainsi, il a été précisé que l'annulation de l'acte illégal de l'administration ne peut constituer une pleine réparation du préjudice moral subi, premièrement, si cet acte comporte une appréciation explicitement négative des capacités du requérant susceptible de le blesser, deuxièmement lorsque l'illégalité commise est d'une gravité particulière et, troisièmement, lorsque l'annulation d'un acte est privée de tout effet utile.

¹² Ordonnance du 17 mars 2010, précitée.

¹³ Arrêts rendus dans les affaires F-27/09, F-28/09, F-34/09, F-35/09, F-36/09, F-37/09, F-38/09, F-39/09, F-41/09, F-42/09, F-44/09.

2. Droits fondamentaux et principes généraux du droit de la fonction publique

a) Droit fondamental à l'inviolabilité du domicile privé

Dans l'arrêt du 9 juin 2010, *Marcuccio/Commission* (F-56/09), le Tribunal de la fonction publique a rappelé que le droit fondamental à l'inviolabilité du domicile privé des personnes physiques s'impose dans l'ordre juridique de l'Union en tant que principe général commun aux droits des États membres, et que, en outre, la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après la «CEDH»), à laquelle se réfère l'article 6, paragraphe 2, TUE, stipule, à son article 8, paragraphe 1, que «[t]oute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance». En l'espèce, il a été constaté que l'administration, en ayant accédé au logement de service du requérant sans respecter aucune formalité, a porté atteinte au droit de l'intéressé au respect de ses biens, de son domicile et de sa vie privée, et qu'une telle faute de service est de nature à engager la responsabilité de la partie défenderesse.

b) Présomption d'innocence

Dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 23 novembre 2010, *Wenig/Commission* (F-75/09), le Tribunal de la fonction publique était saisi d'un moyen par lequel le requérant faisait valoir que, en refusant de faire droit à ses demandes d'assistance, la Commission aurait méconnu le principe de la présomption d'innocence, puisqu'un tel refus aurait implicitement signifié que, selon la Commission, il aurait effectivement commis certains faits relatés dans un article de journal. Le Tribunal de la fonction publique a tout d'abord rappelé que le principe de la présomption d'innocence consacré par l'article 6, paragraphe 2, de la CEDH ne se limite pas à une garantie procédurale en matière pénale, mais que sa portée est plus étendue et exige qu'aucun représentant de l'État ne déclare qu'une personne est coupable d'une infraction avant que sa culpabilité n'ait été établie par un tribunal. Puis il a jugé, en l'espèce, que la Commission n'ayant fait aucune déclaration laissant présumer que, de son point de vue, le requérant aurait commis ou aurait pu commettre une infraction, l'intéressé n'était pas fondé à prétendre que la Commission, par le seul fait qu'elle aurait refusé de lui porter assistance, aurait méconnu le principe de présomption d'innocence.

c) Devoir de sollicitude

Dans l'arrêt du 28 octobre 2010, *U/Parlement* (F-92/09*), le Tribunal de la fonction publique a précisé que le devoir de sollicitude impose à l'administration, lorsqu'il existe un doute sur l'origine médicale des difficultés rencontrées par un fonctionnaire pour exercer les tâches qui lui incombent, de faire toutes diligences pour lever ce doute avant qu'une décision portant licenciement dudit fonctionnaire ne soit adoptée. De plus, les obligations qu'impose à l'administration le devoir de sollicitude sont substantiellement renforcées lorsque est en cause la situation particulière d'un fonctionnaire pour lequel il existe des doutes quant à sa santé mentale et, par conséquent, quant à sa capacité à défendre, d'une manière adéquate, ses propres intérêts.

3. Application du droit international privé par une institution de l'Union

Dans l'arrêt *Mandt/Parlement*, précité, le Tribunal de la fonction publique, s'agissant de l'application par une institution d'une disposition renvoyant à l'état civil des personnes, a précisé que l'administration n'avait pas l'obligation de déterminer le droit applicable et/ou l'ordre juridique compétent au moyen d'un raisonnement pur de droit international privé, mais pouvait se limiter à retenir, comme facteur de rattachement, l'existence de liens «très étroits» avec le litige.

Dans cette affaire, deux personnes revendiquaient, en qualité de conjoints survivants du même fonctionnaire décédé, le bénéfice d'une pension de survie au titre de l'article 79 du statut, situation devant laquelle le Parlement avait décidé de partager ladite pension entre les deux demandeurs. Après avoir rejeté comme irrecevable le recours formé par l'un des deux demandeurs (ordonnance du 23 mai 2008, *Braun-Neumann/Parlement*, F-79/07), le Tribunal de la fonction publique a rejeté sur le fond le recours formé par l'autre demandeur en écartant, notamment, tant le moyen visant à dénier au premier demandeur la qualité même de conjoint survivant (le Tribunal de la fonction publique ayant relevé à cet effet que cette personne était considérée comme conjoint survivant par le droit et l'ordre juridique d'un pays présentant des liens très étroits tant avec elle qu'avec le litige dans son ensemble) que le moyen suivant lequel, en cas de présence de deux conjoints survivants, chacun d'entre eux aurait droit à une pension de survie complète. Ainsi, le Tribunal de la fonction publique a considéré que le Parlement, confronté à une lacune législative, n'avait pas commis d'erreur de droit en adoptant la solution susmentionnée.

Droits et obligations du fonctionnaire

1. Obligation d'assistance

Dans l'arrêt *Wenig/Commission*, précité, il a été jugé que l'administration ne saurait être tenue d'assister, dans le cadre d'une procédure pénale, un fonctionnaire suspecté, au vu d'éléments précis et pertinents, d'avoir gravement manqué à ses obligations professionnelles et passible à ce titre de poursuites disciplinaires, quand bien même un tel manquement serait survenu à la faveur d'agissements irréguliers de tiers.

2. Accès d'un fonctionnaire aux documents le concernant

Dans l'arrêt *A et G/Commission*, précité, le Tribunal de la fonction publique a précisé l'articulation entre les dispositions de l'article 26 du statut, relatives au droit d'accès d'un fonctionnaire à son dossier personnel, les dispositions relatives à l'accès d'un fonctionnaire aux documents de nature médicale le concernant, telles que prévues par la réglementation commune relative à la couverture des risques d'accident et de maladie professionnelle des fonctionnaires, et les dispositions 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 (JO L 145, p. 43).

Carrière du fonctionnaire

1. Concours

Dans l'arrêt du 15 juin 2010, *Pachtitis/Commission* (F-35/08*, faisant l'objet d'un pourvoi devant le Tribunal de l'Union européenne), le Tribunal de la fonction publique a annulé la décision de l'Office européen de sélection du personnel (EPSO) excluant le requérant de la liste des candidats ayant obtenu les meilleures notes aux tests d'accès à un concours général, en raison de l'incompétence de l'EPSO pour adopter une telle décision. Il a en effet jugé que, 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 questions à choix multiple, quand bien même ces épreuves seraient présentées comme étant des tests «d'accès» des candidats aux épreuves écrites et orale du concours.

Dans l'arrêt *Bartha/Commission*, précité, le Tribunal de la fonction publique a apporté plusieurs précisions à propos de la disposition prévue à l'article 3, cinquième alinéa, de l'annexe III du statut, selon laquelle un jury composé de plus de quatre membres comprend au moins deux membres de chaque sexe. Il a notamment précisé que cette règle doit être vérifiée lors de la constitution du jury, telle qu'elle ressort de la liste publiée par la ou les institutions organisatrices du concours, et qu'il convient de prendre en compte les seuls membres titulaires du jury.

2. Procédures de promotion

Dans l'arrêt *Bouillez e.a./Conseil*, précité, il a été précisé qu'il résulte des dispositions de l'article 45, paragraphe 1, du statut que le niveau des responsabilités exercées par les fonctionnaires promouvables constitue l'un des trois éléments pertinents que l'administration doit prendre en compte dans l'analyse comparative des mérites desdits fonctionnaires. L'expression «le cas échéant», figurant à l'article 45, paragraphe 1, quatrième phrase, du statut, signifie simplement que si, en principe, les agents d'un même grade sont censés occuper des fonctions de responsabilités équivalentes, lorsque tel n'est pas le cas concrètement, cette circonstance doit être prise en considération lors de la procédure de promotion.

Le Tribunal de la fonction publique, ayant en l'espèce jugé fondé le moyen tiré d'une violation de l'article 45, paragraphe 1, du statut, a tout d'abord rappelé que le juge de l'Union a admis que lorsque l'acte devant être annulé bénéficie à un tiers, ce qui est le cas de l'inscription sur une liste de réserve, d'une décision de promotion ou d'une décision de nomination à un emploi à pourvoir, il appartient au juge de vérifier au préalable si l'annulation ne constituerait pas une sanction excessive de l'illégalité commise. Le Tribunal de la fonction publique a ensuite rappelé que, en matière de promotion, le juge de l'Union procède à un examen au cas par cas. En premier lieu, il prend en considération la nature de l'illégalité commise. En second lieu, il procède à une balance des intérêts. Dans la balance des intérêts à laquelle il procède, le juge prend en considération, d'abord, l'intérêt qu'ont les requérants à être rétablis légalement et complètement dans leurs droits, ensuite les intérêts des fonctionnaires illégalement promus, et enfin l'intérêt du service.

Dans l'arrêt du 15 décembre 2010, *Almeida Campos e.a./Conseil* (F-14/09), le Tribunal de la fonction publique a jugé que l'autorité investie du pouvoir de nomination (ci-après l'«AIPN») ne pouvait légalement examiner séparément les mérites de fonctionnaires du même grade suivant qu'ils faisaient partie, sous l'ancien statut, de la catégorie A ou relevaient du cadre linguistique LA, dès lors que le législateur a décidé que les uns et les autres appartiendraient, dans le nouveau statut, au groupe de fonctions unique des administrateurs.

Conditions de travail du fonctionnaire

Dans l'arrêt du 30 novembre 2010, *Taillard/Parlement* (F-97/09), il a été précisé que, étant donné que les maladies peuvent évoluer, il ne saurait être soutenu que les résultats d'un arbitrage ayant conclu à l'aptitude au travail d'un fonctionnaire restent valables lorsque ce dernier produit postérieurement un nouveau certificat médical. Quant au risque de contournement de la procédure relative aux contrôles médicaux par la présentation de certificats médicaux successifs portant sur une même maladie, le Tribunal de la fonction publique a estimé que, lorsque cela s'avère nécessaire, notamment lorsqu'il y a des indices d'abus de la part du requérant, l'institution concernée pourra recourir aux procédures disciplinaires pertinentes.

Régime pécuniaire et avantages sociaux du fonctionnaire

1. Rémunération

Dans l'arrêt du 14 octobre 2010, *W/Commission* (F-86/09*), le Tribunal de la fonction publique était saisi d'une demande d'annulation d'une décision de la Commission refusant à un agent le versement de l'allocation de foyer, au motif que le couple formé par cet agent et son partenaire non matrimonial de même sexe ne remplissait pas la condition posée par l'article 1^{er}, paragraphe 2, sous c), point iv), de l'annexe VII du statut, étant donné qu'il avait accès au mariage civil en Belgique. Le requérant, disposant de la double nationalité belge et marocaine, opposait néanmoins à l'administration que, compte tenu de sa nationalité marocaine, ce mariage était impossible, dans la mesure où, en contractant un mariage avec une personne du même sexe, il risquait de s'exposer au Maroc à des poursuites pénales fondées sur l'article 489 du Code pénal marocain, lequel réprime l'homosexualité. Le Tribunal de la fonction publique, se fondant sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, a jugé qu'il convenait d'apporter aux règles statutaires étendant le droit à l'allocation de foyer aux fonctionnaires enregistrés comme partenaires stables non matrimoniaux une interprétation de nature à garantir à ce que ce droit ne reste pas théorique mais s'avère concret et effectif. En l'espèce, le Tribunal de la fonction publique a constaté qu'une loi nationale telle l'article 489 du Code pénal marocain, qui incrimine les actes homosexuels sans même distinguer selon le lieu où de tels actes sont commis, risque de rendre théorique l'accès au mariage et donc le droit à l'allocation de foyer. Il a par conséquent annulé la décision de la partie défenderesse refusant de verser au requérant ladite allocation.

2. Sécurité sociale

Dans l'arrêt du 1^{er} juillet 2010, *Füller-Tomlinson/Parlement* (F-97/08, faisant l'objet d'un pourvoi devant le Tribunal de l'Union européenne), le Tribunal de la fonction publique a rejeté une exception par laquelle la requérante invoquait l'illégalité du barème européen d'évaluation des atteintes à l'intégrité physique et psychique, faisant partie intégrante de la réglementation commune relative à la couverture des risques d'accident et de maladie professionnelle, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2006.

Dans l'arrêt du 14 septembre 2010, *AE/Commission* (F-79/09), le Tribunal de la fonction publique, saisi d'un recours en responsabilité invoquant la longueur déraisonnable de la procédure de reconnaissance d'une maladie professionnelle, a rappelé qu'il est de la responsabilité de la Commission en tant qu'institution de rappeler les membres des commissions médicales à leur obligation de diligence.

Dans l'arrêt du 23 novembre 2010, *Marcuccio/Commission* (F-65/09), le Tribunal de la fonction publique a rejeté une exception d'illégalité dirigée contre les critères de définition d'une maladie grave, au sens de l'article 72 du statut, à savoir un pronostic vital défavorable, une évolution chronique, la nécessité de mesures de diagnostic ou thérapeutiques lourdes et la présence ou le risque de handicap grave. Par cet arrêt, il a également été précisé que la notion de «maladie mentale» au sens de l'article 72 du statut ne peut viser que les maladies présentant objectivement une certaine gravité, et non tout trouble psychologique et psychiatrique, quelle qu'en soit la gravité.

Dans l'arrêt du 1^{er} décembre 2010, *Gagalis/Conseil* (F-89/09), il a été précisé que tant l'article 73, paragraphe 3, du statut que l'article 9, paragraphe 1, troisième alinéa, de la réglementation des risques d'accident doivent être interprétés en ce sens qu'ils prévoient uniquement un complément de remboursement des frais encourus pour des prestations couvertes par l'article 72 du statut,

après remboursement de la partie des frais incombant au régime d'assurance maladie. Le régime d'assurance accident vient en complément et ne prévoit donc aucun remboursement de frais encourus pour des prestations non couvertes par le régime d'assurance maladie, à l'exception de ceux prévus au paragraphe 2 dudit article 9, n'ayant pour cette raison donné lieu à aucune prise en charge par le régime d'assurance maladie.

Régime disciplinaire

Dans l'arrêt *A et G/Commission*, précité, il a été précisé que la circonstance qu'une procédure disciplinaire a été clôturée sans qu'une sanction disciplinaire n'ait été infligée au fonctionnaire en cause ne saurait empêcher le juge européen d'exercer un contrôle sur la légalité de la décision portant ouverture d'une procédure disciplinaire à l'encontre de l'intéressé. Afin de protéger les droits du fonctionnaire concerné, l'AIPN doit être considérée comme ayant exercé ses pouvoirs de manière illégale non seulement en cas de preuve d'un détournement de pouvoir, mais également en l'absence d'éléments suffisamment précis et pertinents que l'intéressé aurait commis une faute disciplinaire. Par ailleurs, dans ce même arrêt, le principe selon lequel une procédure disciplinaire doit être conduite dans un délai raisonnable a été réaffirmé. L'obligation de diligence incombant à l'autorité disciplinaire concerne tant l'ouverture de la procédure disciplinaire que la conduite de celle-ci.

Régime applicable aux autres agents de l'Union européenne

1. Licenciement d'un agent sous contrat à durée indéterminée

Dans les arrêts du 9 décembre 2010, *Schuerings/ETF* (F-87/08) et *Vandeuren/ETF* (F-88/08), le Tribunal de la fonction publique, après avoir précisé que permettre à un employeur de mettre fin à une relation de travail à durée indéterminée sans motif valable serait contraire à la stabilité qui caractérise les contrats à durée indéterminée et contreviendrait à l'essence même de ce type de contrats, a jugé que la réduction du périmètre des activités d'une agence peut être considérée comme étant susceptible de constituer un motif valable de licenciement, à la condition cependant que ladite agence ne dispose pas de poste sur lequel l'agent concerné puisse être réaffecté. Lorsqu'elle examine si un agent peut être réaffecté sur un autre poste, existant ou à créer, l'administration doit mettre en balance l'intérêt du service, lequel commande de recruter la personne la plus apte pour occuper le poste, avec l'intérêt de l'agent dont le licenciement est envisagé. Pour ce faire, elle doit tenir compte, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation, de différents critères, parmi lesquels figurent les exigences du poste au regard des qualifications et du potentiel de l'agent, la circonstance que le contrat de travail de l'agent concerné précise ou non que ce dernier est embauché pour occuper un poste déterminé, ses rapports d'évaluation, ainsi que son âge, l'ancienneté de service et le nombre d'années qui lui reste à cotiser avant de pouvoir faire valoir ses droits à la retraite.

2. Licenciement d'un agent à la fin de sa période de stage

Dans l'arrêt du 24 février 2010, *Menghi/ENISA* (F-2/09), le Tribunal de la fonction publique, à propos du licenciement d'un agent temporaire à la fin de sa période de stage, a apporté plusieurs précisions s'agissant des décisions de licenciement. Il a indiqué, en premier lieu, que ce n'est pas parce que l'existence d'un harcèlement moral subi par un agent serait démontrée que toute décision faisant grief à cet agent et intervenant dans ce contexte de harcèlement serait pour autant illégale. Encore faudrait-il qu'apparaisse un lien entre le harcèlement en cause et les motifs de la décision contestée. Il a énoncé, en deuxième lieu, que la méconnaissance des dispositions de l'article 24 du statut, relatif à l'obligation d'assistance, ne saurait utilement être invoquée

à l'encontre d'une décision de licenciement. En effet, seules les décisions administratives ayant un contenu en rapport avec l'obligation d'assistance, c'est-à-dire les décisions rejetant une demande d'assistance ou, dans certaines circonstances exceptionnelles, les abstentions de porter spontanément assistance à un agent, sont susceptibles de méconnaître cette obligation. Or, l'objet d'une décision de licenciement ne relève pas du champ d'application de l'article 24 du statut et est, par suite, sans rapport avec l'obligation d'assistance qui est prévue à cet article. Enfin, il a jugé que les dispositions prévues à l'article 22 bis, paragraphe 3, du statut, selon lesquelles le fonctionnaire qui a communiqué une information relative à des faits qui peuvent laisser présumer une activité illégale éventuelle ou une conduite pouvant révéler un grave manquement aux obligations des fonctionnaires de l'Union «ne subit aucun préjudice de la part de l'institution, pour autant qu'il ait agi de bonne foi», n'offrent pas au fonctionnaire, ayant communiqué, en vertu de l'article 22 bis, paragraphe 1, du statut des informations sur des faits laissant présumer une activité illégale, une protection contre toute décision susceptible de lui faire grief, mais seulement contre les décisions qui seraient adoptées en raison d'une telle communication.