
TRIBUNAL ADMINISTRATIF

Jugement No 533

Affaire No 567 : ARAIM

Contre : Le Secrétaire général
de l'Organisation des
Nations Unies

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES,

Composé comme suit : M. Roger Pinto, président; M. Jerome Ackerman, vice-président; M. Arnold Kean;

Attendu que le 18 octobre 1990, Amer Salih Araim, fonctionnaire de l'Organisation des Nations Unies, a introduit une requête dont les conclusions sont les suivantes :

"II Conclusions

Le requérant prie respectueusement le Tribunal :

1. De statuer que l'Administration a manqué à son obligation d'annoncer le poste de chef du Service du Comité et de la recherche, comme l'exigeait l'alinéa a) du paragraphe 1 de la partie I de la résolution 33/143, en date du 20 décembre 1978, violant ainsi son droit à être pris en considération pour ce poste.
2. De statuer que l'Administration n'a pas respecté l'article 4.4 du Statut du personnel en ne prenant pas en considération la candidature du requérant au poste vacant et en recrutant à la place à l'extérieur.
3. De statuer que la décision de ne pas prendre en considération le requérant à cause de sa nationalité viole le paragraphe 3 de l'Article 101 de la Charte et va à l'encontre de la décision rendue par le Tribunal dans son jugement No 312 (Estabial).

4. De faire siennes et de confirmer les conclusions rendues à l'unanimité par la Commission paritaire de recours qui a déclaré :

'la décision de pourvoir le poste (de chef du Service du Comité et de la recherche au Centre contre l'apartheid) par la procédure de remplacement était entachée d'un vice, car elle ne satisfaisait pas aux conditions fixées pour pourvoir un poste de cette manière;

le requérant avait, en tant que fonctionnaire, un droit statutaire à être dûment pris en considération pour occuper le poste vacant, et ce droit a été violé.'

5. De prier le Secrétaire général d'annuler la décision de pourvoir le poste de chef du Service du Comité et de la recherche au Centre contre l'apartheid par voie de recrutement à l'extérieur.

6. De donner au requérant la possibilité de se porter candidat à ce poste, et de veiller à ce que sa promotion à D-1, au poste faisant l'objet du litige ou à tout autre poste D-1 du Secrétariat, soit sérieusement prise en considération conformément à la disposition 104.14 du Règlement du personnel.

7. D'accorder en tout état de cause au requérant, une indemnité égale à deux années de son traitement de base en réparation du préjudice qu'il a subi en raison de l'exclusion, par avance, de sa candidature au poste en question et du traitement dégradant qui lui a de ce fait été infligé, ainsi que du retard avec lequel il a été répondu à sa correspondance."

Attendu que le défendeur a produit sa réplique le 31 mai 1991;

Attendu que le requérant a déposé des observations écrites le 27 juin 1991;

Attendu que le requérant a soumis des pièces supplémentaires les 3 juillet, 29 août, 25 septembre et 18 octobre 1991;

Attendu que les faits de la cause sont les suivants :

Le requérant, qui était détaché par le Gouvernement iraquien,

est entré au service de l'Organisation des Nations Unies le 8 août 1978 en vertu d'un engagement pour une durée déterminée de trois ans en qualité de spécialiste des questions politiques, à la classe P-4, à la Section du Conseil et des commissions de la Division du Conseil de sécurité et des commissions politiques du Département des affaires politiques et des affaires du Conseil de sécurité. Le 1er juin 1981, il a été réaffecté au Service du Comité et de la recherche du Centre contre l'apartheid qui relève du même département. Le 8 août 1981, l'engagement du requérant, qui avait démissionné de la fonction publique de son pays, a été prorogé de trois ans. Le 1er avril 1982, le requérant a été promu à la classe P-5 en qualité de spécialiste des questions politiques (hors classe). Le 1er mai 1984, il a reçu un engagement pour une période de stage qui a été converti en engagement permanent le 1er janvier 1985.

Le 16 janvier 1990, le requérant a écrit au Sous-Secrétaire général à la gestion des ressources humaines au sujet du poste de chef du Service du Comité et de la recherche, un poste D-1 alors occupé par un Ukrainien qui allait prendre sa retraite; ayant été informé que ce poste allait être pourvu par un remplaçant de la même nationalité, le requérant a demandé que la procédure de gestion des vacances de poste soit appliquée et qu'il lui soit donné la possibilité de se porter candidat. Le 6 février 1990, le Directeur de la Division du recrutement et des affectations lui a adressé la réponse ci-après :

- "1. ... A ce jour, le Bureau de la gestion des ressources humaines n'a reçu aucune demande pour pourvoir ce poste, que ce soit par la procédure de gestion des vacances de poste ou par voie de recrutement à l'extérieur d'un candidat d'un pays dont les ressortissants sont employés principalement sur la base d'engagements de durée déterminée.
2. Vous noterez toutefois que l'Assemblée générale, au paragraphe 4 de la section I de sa résolution 35/210 du 17 décembre 1980, a prié le Secrétaire général 'de continuer

à permettre de remplacer des fonctionnaires par des candidats de la même nationalité pendant une période de durée raisonnable dans le cas des postes qui étaient occupés par des fonctionnaires nommés pour une durée déterminée, lorsqu'une telle mesure se révèle nécessaire pour que la représentation des Etats Membres dont les ressortissants servent principalement l'Organisation en vertu d'engagements de durée déterminée ne soit pas modifiée de façon défavorable.'

3. Même si aucun pourparler n'a eu lieu concernant le poste susmentionné, le Secrétaire général se réserve le droit de pourvoir des postes conformément aux dispositions du paragraphe cité ci-dessus.
4. J'adresse copie du présent mémorandum à M. Safronchuk [Secrétaire général adjoint aux affaires politiques et aux affaires du Conseil de sécurité] et à M. Mousouris [Sous-Secrétaire général du Centre contre l'apartheid] de façon qu'ils prennent acte de l'intérêt que vous avez manifesté pour ce poste."

Le 6 mars 1990, le requérant a prié le Secrétaire général de réexaminer la décision de pourvoir le poste en question en choisissant un remplaçant de la même nationalité; il a expressément demandé que la procédure de recrutement par cette voie soit arrêtée, que le poste soit annoncé et que sa candidature soit examinée. Le 22 mai 1990, n'ayant pas reçu de réponse sur le fond de sa demande, le requérant, qui n'avait pu obtenir l'assentiment du Secrétaire général pour soumettre directement une requête au Tribunal, a saisi la Commission paritaire de recours à laquelle il a demandé de suspendre l'effet de la décision administrative conformément à la disposition 111.2 f) du Règlement du personnel.

Le 25 mai 1990, le Sous-Secrétaire général du Centre contre l'apartheid a adressé au Directeur de la Division du recrutement et des affectations un mémorandum dont un extrait est reproduit ci-après :

- "1. Comme vous le savez, M. Vladimir Bruz quittera son poste de chef du Service du comité et de la recherche à la fin du

mois.

2. Dans ma quête de la meilleure personne pour remplacer M. Bruz, j'ai très soigneusement pris en considération tous les candidats potentiels du Centre (en particulier M. Araim qui est le P-5 le plus ancien du Centre et qui a manifesté son intérêt pour le poste). La nécessité de choisir quelqu'un ayant l'expérience de la supervision de la recherche et d'assurer un équilibre géographique dans la composition du personnel d'encadrement du Centre a aussi été une considération importante.
3. Enfin, comme vous en avez certainement conscience, ce qui se passe actuellement en Afrique du Sud exige que le Centre soit en mesure d'agir rapidement et avec souplesse face à l'évolution rapide de la situation. Cette souplesse doit aussi sans doute se retrouver dans la structure du Centre. C'est pourquoi j'estime qu'il est souhaitable, à ce stade, de choisir pour pourvoir ce poste un candidat qui sera titulaire d'un contrat de durée déterminée.
4. Compte tenu de tous les éléments indiqués ci-dessus ainsi que de la nécessité de pourvoir rapidement ce poste, j'ai récemment eu un entretien avec quatre candidats ukrainiens (...) qui semblaient remplir les conditions voulues.
5. Je suis parvenu à la conclusion que le candidat le mieux à même de satisfaire les besoins du Centre était M. Igor Khvorostiany et je vous serais reconnaissant de bien vouloir faire le nécessaire pour qu'un engagement de durée déterminée de deux ans lui soit offert pour pourvoir ce poste D-1.
6. M. Khvorostiany est actuellement Directeur adjoint de l'Institut d'histoire de l'Académie des sciences de la RSS d'Ukraine. Il mène des recherches sur les relations internationales contemporaines et 70 attachés de recherche dépendent administrativement de lui..."

Le 29 mai 1990, le Sous-Secrétaire général du Centre contre l'apartheid a expliqué sa décision au requérant dans le mémorandum ci-après :

"Je sais que, comme vous me l'avez vous-même appris oralement et comme il ressort de copies, qui m'ont été communiquées par le Bureau de la gestion des ressources humaines de la correspondance que vous avez échangée avec le

Secrétaire général et avec M. Annan [Sous-Secrétaire général à la gestion des ressources humaines], que vous êtes intéressé par le poste de chef du Service du Comité et de la recherche qui sera bientôt vacant.

Je tiens à vous donner l'assurance que j'ai pleinement et sérieusement pris en considération tous les candidats potentiels du Centre. Sachant que vous êtes intéressé par ce poste, et compte dûment tenu de votre ancienneté et de votre expérience au Centre, j'ai accordé une attention particulière à votre éventuelle candidature.

Sur la base de mon analyse des besoins futurs du Centre et compte tenu de toutes les circonstances, notamment la nécessité de maintenir une certaine souplesse dans les effectifs étant donné l'évolution du contexte dans lequel le Centre doit opérer, ainsi que de la nécessité de maintenir un équilibre géographique dans la composition du personnel d'encadrement du Centre, j'ai décidé que le poste devait être pourvu par un titulaire d'un contrat de durée déterminée et j'ai en conséquence recherché des candidats appropriés en dehors du Centre. Ma conclusion est donc que pour le moment, l'intérêt bien compris du Centre est que vous soyez maintenu dans vos fonctions actuelles.

Pour conclure, je tiens à souligner que ma décision de chercher des candidats pour ce poste en dehors du Centre n'a rien à voir avec mon appréciation de la façon dont vous vous acquittez de vos fonctions actuelles, mais procède de mon désir de pourvoir ce poste de la meilleure façon, compte tenu de toutes les conditions à remplir au stade actuel."

Le 1er juin 1990, le Sous-Secrétaire général du Centre contre l'apartheid a désigné un fonctionnaire de son bureau, à la classe D-1, pour assurer l'intérim à la tête du Service du Comité et de la recherche. Le requérant a protesté contre cette décision en faisant valoir qu'il était le fonctionnaire le plus ancien du service à la classe P-5 et qu'au cours des deux années précédentes il avait assuré l'intérim à la tête du Service lorsque le chef de service était absent.

Le 4 juin 1990, la Commission paritaire de recours a recommandé de suspendre l'effet de la décision contestée conformément à la disposition 111.2 f) du Règlement du personnel. Le Secrétaire général a accepté cette recommandation le 18 juin 1990. Le 3 juillet 1990, la Commission paritaire de recours a soumis son rapport sur le fond du recours. Les conclusions et la recommandation de la Commission étaient les suivantes :

"Conclusions et recommandation

38. La Commission conclut que :

- La décision de pourvoir le poste par la procédure de remplacement était entachée d'un vice, car elle ne satisfaisait pas aux conditions fixées pour pourvoir un poste de cette manière;
- Le requérant avait, en tant que fonctionnaire, un droit statutaire à être dûment pris en considération pour occuper le poste vacant, et ce droit a été violé; et,
- Le requérant n'a pas établi qu'il avait subi un préjudice du fait du retard avec lequel l'Administration a répondu à ses lettres;

39. La Commission recommande donc que le poste faisant l'objet du litige soit pourvu conformément à la procédure de gestion des vacances de poste et que la candidature du requérant soit pleinement et équitablement prise en considération en même temps que celle d'autres candidats."

Le 23 juillet 1990, le Secrétaire général adjoint à l'administration et à la gestion a communiqué au requérant la décision finale du Secrétaire général dans une lettre dont un extrait est reproduit ci-après :

"...

Le Secrétaire général, après avoir réexaminé votre cas à la lumière du rapport de la Commission paritaire de recours,

a décidé de maintenir la décision contestée et de ne pas prendre d'autre mesure en l'espèce. La décision du Secrétaire général est fondée sur la politique et la pratique reconnues de l'Organisation qui veulent que certains postes soient expressément exclus des procédures de gestion des vacances de poste et de redéploiement du personnel, à savoir les postes soumis à la répartition géographique nécessaires pour 'permettre de remplacer des fonctionnaires par des candidats de la même nationalité pendant une période de durée raisonnable dans le cas des postes qui étaient occupés par des fonctionnaires nommés pour une durée déterminée, lorsqu'une telle mesure se révèle nécessaire pour que la représentation des Etats Membres dont les ressortissants servent principalement l'Organisation en vertu d'engagements de durée déterminée ne soit pas modifiée de façon défavorable' conformément à la résolution 35/210 I de l'Assemblée générale, en date du 17 décembre 1980, dont les dispositions ont été confirmées dans des résolutions ultérieures, et comme prévu au paragraphe 32 h) de l'instruction administrative ST/AI/338/Add.5.

Lorsqu'il a examiné votre cas, le Secrétaire général a noté que la République socialiste soviétique d'Ukraine comptait 26 fonctionnaires à l'Organisation pour une fourchette souhaitable de 22 à 32, dont un à la classe D-1. Le Secrétaire général a donc conclu qu'il était nécessaire de confirmer la décision de remplacer M. Vladimir Bruz par un fonctionnaire de la même nationalité, conformément aux dispositions du paragraphe 32 h) de l'instruction administrative ST/AI/338/Add.5.

Le Secrétaire général a noté que vos conditions d'emploi ne vous donnent aucun droit à promotion ou à un emploi ou un poste particulier et que, selon une jurisprudence constante du Tribunal administratif, ni la prise en considération inadéquate [d'une candidature], ni le comportement professionnel ni l'ancienneté ni aucun motif analogue ne peuvent être avancés pour contester des décisions en matière de promotion. Le Secrétaire général a en outre noté que vous avez été dûment pris en considération pour le poste en question et que les motifs sur lesquels reposait la décision contestée étaient raisonnables.

..."

Le 18 octobre 1990, le requérant a introduit devant le Tribunal la requête mentionnée plus haut.

Attendu que les principaux arguments du requérant sont les suivants :

1. L'Administration a manqué à son obligation d'annoncer le poste de chef du Service du Comité et de la recherche, comme l'exigeait le paragraphe 1 a) de la partie I de la résolution 33/143 de l'Assemblée générale. Elle a invoqué l'instruction administrative ST/AI/338/Add.5 comme excuse pour n'avoir pas publié d'avis de vacance de poste, mais aucune des raisons qu'elle a avancées pour se justifier n'était prévue dans l'instruction administrative ST/AI/338/Add.5 ou dans la résolution 35/210 de l'Assemblée générale que l'Administration n'a même pas mentionnée.

2. Le principe de la répartition géographique équitable ne peut l'emporter sur la nécessité de promouvoir les fonctionnaires qui possèdent les plus hautes qualités de travail, de compétence et d'intégrité.

3. La Commission paritaire de recours a commis une erreur de droit en refusant d'accorder au requérant une indemnité en réparation du grave préjudice que lui a causé la décision de l'Administration de ne pas lui permettre de se porter candidat au poste faisant l'objet du litige puisque la Commission avait conclu que les droits du requérant avaient été violés.

4. Le défendeur n'a pas respecté l'article 4.4 du Statut du personnel bien que le requérant remplisse toutes les conditions pour être promu au poste en question.

5. Les raisons avancées par le défendeur pour justifier sa décision - la nécessité de maintenir une certaine souplesse dans les effectifs et celle de maintenir un équilibre géographique dans la composition du personnel d'encadrement du Centre - ne faisaient pas

partie des critères qui, conformément à la résolution 35/210 de l'Assemblée générale et à l'instruction administrative ST/AI/338/Add.5, devaient amener à choisir un remplaçant (de la même nationalité) pour pourvoir un poste.

Attendu que les principaux arguments du défendeur sont les suivants :

1. En procédant à la nomination, le défendeur n'a nullement contrevenu au Statut du personnel et a agi conformément à la résolution 35/210 de l'Assemblée générale et aux instructions applicables. Lorsqu'il procède à une nomination conformément à la résolution 35/210 de l'Assemblée générale dans un cas où cette résolution s'applique, le défendeur ne contrevient pas à l'article 4.4 du Statut du personnel pas plus qu'il ne viole les droits d'aucun candidat au poste auquel s'applique cette résolution.

2. Le Secrétaire général est tenu d'appliquer la procédure de remplacement établie dans la résolution 35/210 et constamment réaffirmée dans des résolutions ultérieures. La résolution 35/210 a été expressément appliquée par le Secrétaire général dans le cadre du système de gestion des vacances de poste que le requérant invoque pour chercher à obtenir d'être pris en considération pour une promotion. Le respect de cette résolution, sur la base de la Charte, ne saurait violer aucun droit du requérant.

3. Nonobstant l'existence de la procédure de remplacement, le dossier atteste que le requérant a été sérieusement et équitablement pris en considération pour pourvoir le poste.

4. Le fait que le poste n'a pas été annoncé n'entache d'aucun vice la solution retenue si le fonctionnaire a été dûment pris en considération. Le requérant savait que le poste allait être vacant et a en fait présenté sa candidature.

Le Tribunal, ayant délibéré du 22 au 28 octobre 1991, rend le jugement suivant :

I. Le requérant est entré au service de l'Organisation des Nations Unies en 1978 et a reçu un engagement permanent le 1er janvier 1985. Le 1er avril 1982, il a été promu à la classe P-5 en qualité de spécialiste des questions politiques (hors classe) au service du Comité et de la recherche du Centre contre l'apartheid.

II. Le 16 janvier 1990, le requérant a écrit au Sous-Secrétaire général à la gestion des ressources humaines au sujet du poste de chef du Service du Comité et de la recherche, un poste D-1 alors occupé par un Ukrainien qui allait prendre sa retraite. Ayant appris que le poste allait être pourvu selon la procédure de remplacement, c'est-à-dire par un Ukrainien, le requérant a demandé que la procédure de gestion des vacances de poste soit appliquée et que la possibilité lui soit donnée de se porter candidat. Le 6 février 1990, le Directeur de la Division du recrutement et des affectations a répondu que même si aucun pourparler n'avait encore eu lieu concernant ce poste, le Secrétaire général se réservait le droit de pourvoir des postes conformément à la section I de la résolution 35/210 de l'Assemblée générale, en date du 17 décembre 1980, c'est-à-dire, dans le cas des postes occupés par des fonctionnaires nommés pour une durée déterminée, en remplaçant ces derniers par des candidats de la même nationalité à chaque fois que cela est nécessaire pour que la représentation des Etats Membres dont les ressortissants servent principalement l'Organisation en vertu d'engagements de durée déterminée ne soit pas modifiée de façon défavorable.

III. Le Sous-Secrétaire général du Centre contre l'apartheid s'est ensuite rendu à Kiev où il a eu un entretien avec quatre candidats

ukrainiens, dont un a été choisi pour pourvoir le poste.

IV. Le Tribunal note qu'aux termes de la résolution 35/210, la procédure de remplacement pouvait être appliquée "lorsqu'une telle mesure se révèle nécessaire pour que la représentation des Etats Membres dont les ressortissants servent principalement l'Organisation en vertu d'engagements de durée déterminée ne soit pas modifiée de façon défavorable". M. Bruz, qui devait quitter le poste en question, était un Ukrainien titulaire d'un contrat de durée déterminée. Il faisait partie des 27 Ukrainiens alors employés par l'Organisation - nombre qui se situait à peu près au milieu de la fourchette convenue (22-32) si bien que son remplacement par un non-Ukrainien n'aurait pas changé grand chose à la représentation de cet Etat. Le Tribunal estime néanmoins que ce point, et partant la question de savoir si la représentation de l'Ukraine aurait été modifiée de façon défavorable, doivent être laissés à l'appréciation du Secrétaire général, en l'absence d'erreur de fait ou de droit, d'arbitraire, de préjugé ou de tout autre facteur non pertinent.

V. Le requérant ayant demandé que la décision de pourvoir le poste par la procédure de remplacement fasse l'objet d'un nouvel examen, le Sous-Secrétaire général du Centre contre l'apartheid a adressé au Directeur de la Division du recrutement et des affectations, le 25 mai 1990, un mémorandum dans lequel il déclarait avoir eu un entretien avec quatre candidats ukrainiens qui semblaient remplir les conditions voulues pour le poste et avoir conclu que le meilleur candidat pour satisfaire les besoins du Centre serait M. Khvorostiany. Le 29 mai 1990, le Sous-Secrétaire général du Centre contre l'apartheid a adressé au requérant un mémorandum dans lequel il expliquait sa décision et déclarait qu'il avait "pleinement et sérieusement pris en considération" tous les

candidats du Centre remplissant les conditions requises et accordé

une attention particulière à l'éventuelle candidature du requérant.

Il déclarait avoir conclu que le poste devait être pourvu par un candidat nommé pour une durée déterminée,

"compte tenu de ... la nécessité de maintenir une certaine souplesse dans les effectifs étant donné l'évolution du contexte dans lequel le Centre doit opérer, ainsi que de la nécessité de maintenir un équilibre géographique dans la composition du personnel d'encadrement du Centre."

Le Tribunal note que le Sous-Secrétaire général ne cite la résolution 35/210 à l'appui d'aucune des raisons données dans son mémorandum du 29 mai 1990.

VI. Le Tribunal constate que la jurisprudence créée par le jugement No 492 qu'il a rendu récemment dans l'affaire Dauchy (1990) s'applique tout à fait à la prétention du requérant. Comme dans cette affaire, il ne doute pas que si le défendeur jugeait raisonnablement nécessaire d'avoir recours à la procédure de remplacement pour éviter les effets défavorables visés dans la résolution 35/210, il était fondé à nommer un Ukrainien pour pourvoir le poste D-1 en question, même s'il n'était pas tenu de le faire.

VII. D'un autre côté toutefois, le défendeur était tenu de se conformer à l'Article 101 de la Charte des Nations Unies qui dispose que "la considération dominante dans le recrutement et la fixation des conditions d'emploi du personnel doit être la nécessité d'assurer à l'Organisation les services de personnes possédant les plus hautes qualités de travail, de compétence et d'intégrité". En l'espèce, le défendeur était tenu, pour que telle soit bien la "considération dominante", de prendre pleinement et équitablement en

considération tout candidat remplissant les conditions requises qui aspirait à occuper le poste vacant et était raisonnablement capable de répondre aux besoins.

VIII. Dans son mémorandum du 29 mai 1990, le Sous-Secrétaire général du Centre contre l'apartheid a donné au requérant l'assurance qu'il avait "pleinement et sérieusement pris en considération" tous les candidats potentiels du Centre. Le Tribunal ne voit aucune raison de mettre en doute cette affirmation, mais il lui faut tenir compte du fait que ces candidats ont nécessairement été considérés dans le contexte de la résolution 35/210. Il appert que le requérant n'aurait pu être choisi qu'en l'absence de tout candidat ukrainien satisfaisant. Autrement, la prise en considération de sa candidature, le plus sérieusement du monde et en toute bonne foi, ne pouvait avoir aucun effet. Elle ne pouvait, pour reprendre la formulation utilisée par le Tribunal dans son jugement No 492, aboutir.

IX. Il n'est pas du tout certain que le requérant aurait été retenu si le poste avait été pourvu par procédure de gestion des vacances de poste, mais ses chances de l'être étaient nécessairement nulles une fois que le défendeur avait décidé de pourvoir le poste par la procédure de remplacement. Le requérant devrait être indemnisé du préjudice qu'il a subi. Le Tribunal compte en outre qu'il sera pleinement et équitablement pris en considération, comme il y a droit, pour pourvoir tout poste D-1 vacant pour lequel il pourrait être qualifié.

X. Le Tribunal décide que le requérant doit recevoir une somme de 5 000 dollars des Etats-Unis en réparation du préjudice qu'il a subi.

XI. Par ces motifs, le Tribunal :

1. Accorde au requérant une indemnité d'un montant de 5 000 dollars des Etats-Unis;
2. Rejette toutes les autres conclusions.

(Signatures)

Roger PINTO
Président

Jerome ACKERMAN
Vice-Président

Arnold KEAN
Membre

New York, le 28 octobre 1991

Jean HARDY
Secrétaire par intérim