

Arrêt n° 2017-UNAT-797



JUGE MARTHA HALFELD , (PRESIDENTE)

1. Le Tribunal d'appel des Nations Unies (le Tribunal d'appel) est saisi d'un recours formé contre le jugement n° UNDT/2017/025, rendu le 10 avril 2017 à Genève par le Tribunal du contentieux administratif des Nations Unies (le Tribunal du contentieux administratif) dans l'affaire Benamar c. Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. M. Karim Anisse Benamar a interjeté appel le 7 juin 2017 et le Secrétaire général a déposé une réponse le 8 août 2017.

Faits et procédure

2. Le requérant a joint l'Office du Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés (« HCR ») en octobre 2005, en tant que fonctionnaire des services généraux au grade G-5. Il a été nommé au poste de fonctionnaire des finances (Finance Officer), au grade P-3, le 1^{er} novembre 2007, en République Démocratique du Congo. Il a été assigné au poste de fonctionnaire d'administration et des finances (Senior Administration/Finance Officer) au Burkina Faso en septembre 2012. Il a ensuite été réaffecté au même poste et grade en Jordanie, en février 2014. Il était en poste en Turquie lorsqu'il a introduit sa requête devant le Tribunal du contentieux administratif.

3. Le 3 janvier 2013 est né l'enfant S. M. Benamar de l'union du fonctionnaire avec Madame J. W. G., son ex-compagne.

4. Les faits pertinents remontent au 20 octobre 2013, alors que M. Benamar était encore en poste au Burkina Faso. Le 20 octobre 2013, une voiture avec des hommes armés arriva au lieu de résidence de M. Benamar, qui, à ce moment-là, n'était pas chez lui. Les hommes armés entrèrent dans la maison et emmenèrent l'enfant S. M. Benamar et M^{me} J.W.G., malgré les protestations de M. Benamar, qui, ayant été appelé par ses parents, était arrivé à sa maison 15 à 20 minutes après l'arrivée de la voiture.

5. Dans le document intitulé « Rapport sur une atteinte à la sécurité » déposé en appel, M. Benamar indique ce qui suit² :

¹ A cette date, M. Benamar avait quitté son domicile et vivait avec un collègue, afin d'atténuer les tensions entre lui et sa compagne, même s'il s'occupait encore de son enfant, comme l'indique clairement la « note à joindre au dossier » signée par M. Jaquemet et le témoignage de ce dernier.

² Non souligné dans l'original.

sa mère, et octroyant au requérant un droit de visite. L'avocat du requérant a fait appel de cette ordonnance au Tribunal d'appel le 22 janvier 2014.

... Le 29 janvier 2014, le requérant a demandé sur l'autorisation de voyage du HCR (PT8) de faire voyager son enfant S. M. Benamar en Jordanie. Il est ensuite parti en Jordanie avec ledit enfant sans avoir obtenu au préalable l'autorisation de la mère de celui-ci.

... Le 10 février 2014, l'ex-compagne du fonctionnaire a déposé à son encontre, et auprès de l'Inspecteur Général du HCR, une plainte pour exploitation sexuelle, kidnapping et séquestration, violences physiques et morales, utilisation des privilèges et immunités, et refus de se conformer aux lois locales. Une partie de la plainte était également dirigée contre le Représentant Résident du HCR au Burkina Faso, un autre fonctionnaire du HCR au Burkina Faso, et un chauffeur.

... Le 11 avril 2014, le Bureau de l'Inspecteur Général (« BIG ») du HCR a reçu une autre plainte écrite de la part de ladite ex-compagne, adressée au Haut-Commissaire, dans laquelle elle reprochait au requérant d'avoir enlevé leur enfant, S. M. Benamar. Le BIG a alors ouvert un dossier d'enquête concernant ces allégations et, ayant constaté que la plainte n'était pas manifestement frivole, y a assigné un enquêteur.

... Le 13 mars 2015, le conseil du requérant a déposé auprès du Procureur de la République au *Tribunal de Grande Instance de Paris* une plainte contre la mère de l'enfant, datée du 5 mai 2014, du chef de soustraction de mineur et d'extorsion ; contre M. Dieudonné Kazumba (prétendument Consul de la République démocratique du Congo), du chef d'enlèvement de mineur en bande organisée et d'usurpation de titre ; et contre X, du chef d'enlèvement de mineur en bande organisée, et du chef de violation de domicile.

... Par courriel en date du 6 juin 2014, le requérant a été informé par un enquêteur du BIG qu'il faisait l'objet d'une enquête, et l'a convoqué à un entretien. Dans ce courriel, l'enquêteur du BIG a aussi informé le requérant que les « allégations [le] concernant [étaient] relatives au fait supposé qu'[il] ne [se serait] pas conformé aux dispositions de l'ordonnance du 10 janvier 2014 du *Tribunal de Grande Instance de Ouagadougou* au Burkina Faso concernant la garde de [son] enfant [S. M.] Benamar ».

... Le requérant a répondu à ce courriel le jour suivant, informant l'enquêteur du BIG que l'affaire serait plaidée devant la Cour d'appel de Ouagadougou le 16 juillet 2014, et a souligné qu'il souhaitait qu'une suite soit donnée aux plaintes qu'il avait déposées. Il lui a également communiqué l'adresse électronique de son avocat.

... Un premier entretien téléphonique a été tenu avec le requérant le 30 juin 2014, en début duquel le requérant a été officiellement informé qu'il était le sujet de l'enquête. Lors de cet entretien, les enquêteurs ont demandé au requérant de leur fournir les pièces de l'appel interjeté contre l'ordonnance du 10 janvier 2014, ainsi que toute autre pièce permettant de conclure que le requérant avait, au moment d'avoir amené l'enfant en Jordanie, ainsi qu'au moment de l'entretien, la garde de l'enfant S. M. Benamar.

... Par arrêt n° 94 du 20 août 2014, la Cour d'appel de Ouagadougou a confirmé le fait que la garde de l'enfant S. M. Benamar était confiée à sa mère, octroyant une pension alimentaire à cette dernière et accordant au requérant un droit de visite. La mère de l'enfant a envoyé une attestation de cette décision à l'Inspecteur Général du HCR par courriel du 3 septembre 2014, lui demandant qu'il fasse le nécessaire pour que le requérant respecte les décisions de la justice.

... Le 17 octobre 2014, le requérant s'est pourvu en cassation contre la décision de la Cour d'appel devant la Cour de cassation du Burkina Faso.

... Par courriel du 27 octobre 2014, l'enquêteur du BIG a demandé au requérant de lui confirmer avant le 1^{er} décembre 2014 qu'il était en conformité avec les termes de l'arrêt n° 94 de la Cour d'appel, notamment par rapport à la remise de l'enfant à son ex-compagne. Elle l'a également informé qu'un « défaut de confirmation ... [pourrait] constituer une faute de conduite professionnelle ».

... Un deuxième entretien téléphonique a été mené par l'investigateur du BIG avec le requérant le 15 décembre 2014. Le requérant y a déclaré que « toutes les voies de recours [n'étaient] pas épuisées et [étaient] loin d'avoir été épuisées » et qu'il y avait encore la cassation. Les enquêteurs lui ont demandé de leur fournir, avant le 7 janvier 2015, une preuve que 1) l'arrêt de la Cour d'appel n'était pas exécutoire et que 2) le requérant s'était pourvu en cassation. Ils ont réitéré cette demande par courriels du 30 décembre 2014 et du 12 janvier 2015, accordant au requérant un délai supplémentaire au 13 janvier 2015.

... Le requérant a répondu par courriel du 13 janvier 2015, soulignant, entre autres, que l'arrêt de la Cour d'appel ferait l'objet d'un pourvoi en cassation, qu'il n'était pas exécutable au-delà des frontières du Burkina Faso, et que, si nécessaire, il saisirait les autorités internationales compétentes. Il a également noté que l'intérêt supérieur de son fils était en jeu et que suite à l'agression et la séquestration dont son fils avait fait l'objet, il n'était pas envisageable que son fils soit de nouveau mis en contact avec ses agresseurs.

... Le 11 février 2015, le requérant a été temporairement réaffecté au Bureau du HCR en Hongrie, à partir du 1^{er} avril 2015. Sur sa demande d'autorisation de voyage, signée le 22 février 2015, il s'est inscrit lui-même, ainsi que son fils, S. M. Benamar. Il a également inscrit son fils sur le formulaire de demande d'indemnités pour personnes dépendantes, signé le 15 février 2015. Le requérant a voyagé d'Amman à Budapest le 1^{er} avril 2015 et l'Organisation a payé les frais de voyage de son enfant.

... Par courriel du 25 février 2015, l'enquêteur du BIG a répondu au message du requérant du 13 janvier 2015 lui demandant d'envoyer une copie du pourvoi en cassation avant le 5 mars 2015, et l'informant que, passé ce délai, le BIG considérerait l'arrêt de la Cour d'appel comme étant définitif.

... Par lettre du 11 avril 2016, intitulée « Mesures disciplinaires », la Directrice de la Division de la Gestion des Ressources Humaines, HCR, a informé le requérant de la décision du Haut-Commissaire de lui imposer trois mesures disciplinaires, à savoir : un blâme écrit, la perte de trois échelons de classe et suspension pendant une période de trois ans de la faculté de prétendre à une promotion en vertu des dispositions 10.2(a)(i), (ii) et (vi) du Règlement du Personnel. Elle y a joint une copie du blâme écrit, daté le 1^{er} avril 2016, et a aussi informé le requérant qu'il serait placé dans son dossier personnel.

... Dans le blâme écrit, le Haut-Commissaire fait référence aux trois mesures disciplinaires ci-dessus, et note :

Vous êtes actuellement en défaut de vous conformer à vos obligations privées puisque vous n'avez pas obtempéré aux jugements des tribunaux burkinabé. Ainsi, vous êtes requis de rendre compte à tous les six mois (sic) des mesures prises pour satisfaire à vos obligations juridiques de caractère privé. La Division de la Gestion des Ressources Humaines attendra votre premier compte rendu [le] 1^{er} septembre 2016. Si vous refusez de rendre compte à tous les six mois (sic) ou si vous refusez de vous conformer aux ordonnances, j'entamerai un nouveau processus disciplinaire qui pourra aboutir à des mesures disciplinaires plus sévères.

... Le 27 juin 2016, le requérant a déposé auprès [du] Tribunal [du contentieux administratif] une requête contestant les mesures disciplinaires qui lui ont été imposées par le Haut-Commissaire du HCR.

...

... Le 27 septembre 2016, le Tribunal [du contentieux administratif] a tenu une audience de mise en état et

Arguments des parties

L'appel de M. Benamar

12. M. Benamar fait valoir que le Tribunal du contentieux administratif a commis une erreur de droit en concluant que l'Administration avait suffisamment tenu compte de « l'intérêt supérieur de l'enfant » en tant que circonstance atténuante dans la détermination des mesures disciplinaires prises à son encontre. La reconnaissance de l'intérêt supérieur de l'enfant aurait dû amener l'Organisation à s'abstenir de pénaliser M. Benamar, « dont le comportement avait pour seul but de protéger son fils (...) des dangers auxquels il était exposé ». Le Tribunal du contentieux administratif s'est également trompé sur des questions de fait, « en négligeant les circonstances qui entourent la commission des faits reprochés à M. Benamar », ce qui l'a amené à rendre une décision manifestement déraisonnable. En outre, le Tribunal du contentieux administratif a commis une erreur en concluant que les mesures disciplinaires étaient proportionnées alors qu'elles étaient en réalité excessives. En particulier, le Tribunal du contentieux administratif n'a pas tenu compte des circonstances atténuantes, à savoir les notations positives des performances de M. Benamar, ses années d'ancienneté et l'absence d'antécédent disciplinaire et le fait que l'enfant était actuellement entièrement soutenu par lui. Le Tribunal du contentieux administratif a en revanche accordé « une importance démesurée » à la seule circonstance aggravante retenue contre M. Benamar, à savoir son refus de se conformer aux ordonnances des tribunaux burkinabé.

13. M. Benamar affirme en outre que le Tribunal du contentieux administratif a commis une erreur de droit en s'abstenant de conclure qu'il aurait dû être exonéré de toute responsabilité au regard des accusations de faute portées contre lui. Le Tribunal du contentieux administratif a commis une erreur en concluant que les tribunaux burkinabé avaient pleinement pris en considération l'intérêt supérieur de l'enfant et avaient motivé leur décision d'attribuer sa garde à la mère par un raisonnement juridique solide et détaillé. Le fait qu'il a lui-même saisi la juridiction burkinabé « ne l'empêche pas de conclure qu'il aurait dû être exonéré de toute responsabilité au regard des accusations de faute portées contre lui ». Le Tribunal du contentieux administratif a commis une erreur en concluant que les tribunaux burkinabé avaient pleinement pris en considération l'intérêt supérieur de l'enfant et avaient motivé leur décision d'attribuer sa garde à la mère par un raisonnement juridique solide et détaillé. Le fait qu'il a lui-même saisi la juridiction burkinabé « ne l'empêche pas de conclure qu'il aurait dû être exonéré de toute responsabilité au regard des accusations de faute portées contre lui ».

14. Le Tribunal du contentieux administratif a de surcroît commis une erreur en concluant qu'il n'y avait « aucun élément nouveau, d'une nature grave et extrême (...) qui pourrait permettre au Tribunal du contentieux administratif de conclure que le fonctionnaire n'avait pas d'autre choix que celui de garder l'enfant auprès de lui afin de sauvegarder son intégrité ». En réalité, les faits qui se sont produits le 20 octobre 2013 et ce qu'en a rapporté la presse donnent à penser le contraire. M. Benamar affirme en outre que le Tr

Réponse du Secrétaire général

17. Le Secrétaire général fait valoir que le Tribunal du contentieux administratif a conclu à juste titre que les faits qui sous-tendent les allégations de faute – à savoir que M. Benamar (i) n'avait pas respecté la décision n° 94 de la Cour d'appel de Ouagadougou en date du 20 août 2014 qui était définitive et exécutoire ; ii) n'avait pas promptement informé par écrit le Secrétaire général du changement de sa situation administrative ; iii) avait sciemment manqué à son obligation de coopérer avec une enquête du Bureau de l'Inspecteur général – avaient été établis.

18. Le Tribunal du contentieux administratif a également conclu à juste titre que ces faits étaient constitutifs d'une faute. M. Benamar avait manqué à ses obligations au titre (i) de la disposition 1.2 b) du Règlement du personnel en ne cédant pas la garde de son fils à M^r J. W. G. au mépris d'une décision judiciaire définitive et exécutoire ; ii) de la disposition 1.2 c) du Règlement du personnel, en omettant, au cours de l'enquête, de fournir au Bureau de l'Inspecteur général, malgré les demandes répétées de celui-ci, une copie de son mémoire de pourvoi en cassation ; iii) de la disposition 1.5 a) du Règlement du personnel en manquant à son obligation d'informer l'Administration qu'il n'avait pas la garde légale de son fils, alors qu'il s'était rendu avec lui en voyage officiel à son nouveau lieu d'affectation et avait reçu de l'Organisation le remboursement de ses frais à ce titre.

19. Le Secrétaire général affirme en outre que le Tribunal du contentieux administratif n'a pas fait d'erreur en concluant que les mesures disciplinaires étaient proportionnées à la faute commise. Compte tenu des limites de l'examen de la proportionnalité des mesures disciplinaires auxquelles il pouvait se livrer, le Tribunal du contentieux administratif a conclu à juste titre que l'Administration n'avait pas outrepassé le vaste pouvoir discrétionnaire dont elle jouit pour déterminer les sanctions disciplinaires. En particulier, le Tribunal du contentieux administratif a conclu que l'Administration avait dûment tenu compte des circonstances tant atténuantes (notamment l'intérêt supérieur de l'enfant, eu égard en particulier aux faits survenus le 20 octobre 2013) qu'aggravantes pour déterminer les mesures disciplinaires appropriées.

20. Le Secrétaire général affirme que M. Benamar n'a apporté la preuve d'aucune autre erreur du Tribunal du contentieux administratif qui justifierait une annulation du jugement. En particulier, M. Benamar n'a pas établi que le Tribunal du contentieux administratif ait commis une erreur en ne concluant pas qu'il aurait dû être exonéré de toute responsabilité au regard des

accusations de faute portées contre lui. Le Tribunal du contentieux administratif a fait observer à juste titre que les décisions concernant la garde légale et physique d'un enfant étaient du ressort exclusif des tribunaux nationaux et qu'il n'avait pas le pouvoir d'accorder ou de refuser cette garde. En présentant des arguments sur la question de savoir à qui devrait être confiée la garde de l'enfant, M. Benamar demande en fait au Tribunal d'appel de s'immiscer dans les décisions des juridictions nationales et leur appréciation de cette affaire. En tout état de cause, le Tribunal du contentieux administratif a dûment tenu compte des circonstances entourant les faits survenus le 20 octobre 2013 ainsi que du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant lorsqu'il a examiné la décision de l'Administration d'imposer des mesures disciplinaires. Le fait que M. Benamar a lui-même engagé la procédure judiciaire devant les tribunaux nationaux est pertinent car cela montre qu'il avait confiance dans le système judiciaire, qu'il n'a commencé à critiquer que lorsque l'issue lui était défavorable – ce qui ne l'exempte pas de l'obligation que lui fait la disposition 1.2 b) du Règlement du personnel de se conformer à leurs décisions.

21. En outre, le Tribunal du contentieux administratif n'a pas commis d'erreur en concluant que les droits de M. Benamar à une procédure régulière avaient été pleinement respectés au cours de la procédure disciplinaire. En particulier, le Tribunal du contentieux administratif a déclaré à juste titre que conformément au cadre juridique applicable de l'instruction administrative ST/AI/371 telle que modifiée⁹, le droit de convoquer et d'interroger des témoins ne s'applique pas aux procédures disciplinaires de nature administrative et non pénale. En outre, M. Benamar n'apporte aucune preuve de l'indisponibilité présumée de témoins au cours de la procédure devant le Tribunal.

approfondie les arguments des parties, en particulier en ce qui concerne l'intérêt supérieur de l'enfant, et a dûment motivé sa décision.

23. Enfin, le Secrétaire général affirme que la demande d'audience présentée par M. Benamar

26. De plus, le témoin que M. Benamar souhaite appeler à témoigner devant nous a déjà comparu par audioconférence devant le Tribunal du contentieux administratif, et a fait l'objet à

contentieux administratif, ce qui est insuffisant pour qu'un appel soit accueilli¹¹. Nous estimons que le Tribunal du contentieux administratif a rendu son jugement au terme d'un examen méticuleux et approfondi.

39. M. Benamar affirme également que par sa décision, le Tribunal du contentieux administratif a fait une erreur sur un point de droit parce qu'il a considéré que le fait d'avoir agi dans l'intérêt supérieur de l'enfant ne constituait pas une cause suffisante d'exonération, mais seulement une circonstance atténuante.

40. M. Benamar soutient en outre que la Cour d'appel du Burkina Faso n'a pas répondu à certains arguments qu'il avait avancés, concernant notamment la tentative d'enlèvement de l'enfant par sa mère. Il affirme en conséquence que le Tribunal du contentieux administratif n'a pas correctement évalué la décision de cette juridiction.

41. De surcroît, M. Benamar fait valoir que le Tribunal du contentieux administratif a eu tort de refuser de l'exonérer de sa responsabilité dans cette affaire au motif qu'il avait lui-même saisi les tribunaux burkinabé, qui ont finalement accordé la garde à la mère. Il affirme qu'une décision rendue par une juridiction peut être critiquée, même par la partie qui a saisi cette juridiction.

42. Premièrement, le fait qu'il a porté l'affaire devant les tribunaux burkinabé indique que M. Benamar comptait bien sur le système judiciaire national pour régler la regrettable question d'ordre privé qui l'opposait à son ex-compagne, nonobstant sa liberté d'être en désaccord avec la décision rendue et d'en interjeter appel.

43. Deuxièmement, bien que nous comprenions le désespoir de M. Benamar de ne pas avoir obtenu, par suite de ses plaintes officielles devant les tribunaux nationaux, une réponse suffisante⁴³ burkin 0 TD

44. Troisièmement, bien qu'une décision rendue par une juridiction nationale puisse être critiquée par l'une ou l'autre partie (et aussi par un tiers), il convient de s'y conformer si tant est qu'elle est exécutoire. Aussi les parties doivent-elles généralement respecter une décision judiciaire exécutoire ; autrement, elles prendraient la justice entre leurs mains, ce qui n'est pas acceptable au regard des principes généraux découlant de la primauté du droit.

45. En l'espèce, nous notons qu'il n'y a pas la moindre preuve que l'enfant serait en danger ou exposé à la violence si sa mère, son gardien légal, occupait de lui. Dès lors qu'elle détient ce statut, elle ne saurait enlever l'enfant. Par conséquent, aux fins du présent recours administratif, la crainte d'un renouvellement de la violence, que M. Benamar prétend s'être produite au cours de l'« enlèvement », est sans fondement en l'absence de preuve d'une violation du principe de l'intérêt supérieur de l'enfant. La Cour d'appel a du reste expressément pris ce principe en considération dans sa décision.

46. Le Tribunal du contentieux administratif n'a pas commis d'erreur en concluant que M. Benamar, ayant refusé de se conformer à l'ordonnance de la juridiction nationale, n'ayant pas informé l'Organisation de son changement de statut et n'ayant pas coopéré à l'enquête, avait violé les dispositions 1.2 b), 1.2 c) et 1.5 a) du Règlement du personnel, ainsi que des articles 1.1 f) et 1.2 r) du Statut du personnel, qui prévoient respectivement ce qui suit:

Disposition 1.2 b) du Règlement du personnel

Les fonctionnaires doivent se conformer aux lois en vigueur dans le lieu d'affectation et honorer leurs obligations juridiques prévues, y compris mais pas uniquement l'obligation de respecter les décisions des tribunaux compétents.

Disposition 1.2 c) du Règlement du personnel

Le fonctionnaire est tenu de dénoncer tout manquement au Statut et au Règlement du personnel aux fonctionnaires ayant vocation à prendre les mesures qui s'imposent en pareil cas et de concourir à tous audits et enquêtes dûment autorisés. Il ne doit subir nulles représailles de ce fait.

Disposition 1.5 a) du Règlement du personnel

Tout fonctionnaire doit fournir au Secrétaire général, lors du dépôt de sa candidature et après sa nomination, tous renseignements permettant de déterminer sa situation administrative au regard du Statut et du Règlement du personnel ou de prendre les dispositions administratives que requiert sa nomination. Le fonctionnaire répond personnellement de l'exactitude des renseignements fournis.

Article 1.1 f) du Statut

Les privilèges et immunités reconnus à l'Organisation en vertu de l'Article 105 de la Charte sont conférés dans l'intérêt de l'Organisation. Ces privilèges et immunités ne dispensent pas les fonctionnaires qui en jouissent d'observer les lois et règlements de police de l'État dans lequel ils se trouvent ni d'exécuter leurs obligations privées. Dans tous les cas où l'application de ces privilèges et immunités est en cause, le fonctionnaire intéressé en rend immédiatement compte au Secrétaire général, qui seul

6. S'il doit être donné suite à l'affaire, le fonctionnaire d'administration compétent de la ville siège concernée ou le chef du bureau ou de la mission dans les lieux d'affectation hors Siège :

a) Informe le fonctionnaire par écrit des allégations portées contre lui et de son droit d'y répondre ;

M. Jaquemet, qui avait déjà témoigné devant le Tribunal du contentieux administratif – dont la comparution devant le Tribunal du contentieux administratif aurait été essentielle.

56. Nous avons déclaré dans *Powell*⁵ :

... De toute évidence, tous les droits de la défense prévus par l'ancienne disposition 110.4 du Règlement du personnel et par l'instruction administrative ST/AI/371 ne peuvent s'appliquer pendant l'enquête préliminaire parce qu'ils l'entraveraient. Ces dispositions ne s'appliquent dans leur intégralité qu'après l'ouverture d'une procédure disciplinaire.

57. Dans *Akello* également, nous avons considéré⁶ :

... De plus, il n'est pas insinué que M^{ne} Akello n'a pas eu le droit à un conseil dès qu'il lui a été reproché d'avoir commis une faute (c'est-à-dire après l'enquête). Le paragraphe 99 du Cadre juridique du PNUD prévoit ce qui suit :

La lettre d'accusation engage la procédure disciplinaire. Par cette lettre, le membre du personnel concerné reçoit notification écrite des accusations dont il fait officiellement l'objet ... et du

Dispositif