



TRIBUNAL DU CONTENTIEUX
ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES

Cas n° : UNDT/NY/2009/087/
JAB/2009/052
Jugement n° : UNDT/2009/030
Date : 7 octobre 2009
Original : anglais

Devant : Juge Coral Shaw

Greffe : New York

Greffier : Hafida Lahiouel

HASTINGS

contre

LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL
DE L'ORGANISATION DES NATIONS
UNIES

JUGEMENT

Conseil de la requérante :
Bart Willemsen, Bureau de l'aide juridique au personnel

Conseil du défendeur :
Stephen Margetts, Groupe du droit administratif

Introduction

1. La requérante a introduit auprès du Secrétaire général une demande de dérogation à l'instruction administrative ST/AI/2006/3 afin de pouvoir postuler un poste de classe D-2, supérieur de plus d'une classe à la sienne (P-5). À la date de la demande, elle percevait une indemnité de fonctions correspondant à la classe D-1 car elle occupait par intérim le poste pour lequel elle souhaitait faire acte de candidature. La demande de dérogation a été rejetée par la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines. La requérante a introduit une demande d'examen de la décision administrative, qui a abouti à une confirmation de la décision initiale. Elle a de ce fait contesté la décision devant la Commission paritaire de recours.

2. Le 1^{er} juillet 2009, l'affaire a été renvoyée de la Commission au Tribunal du contentieux administratif des Nations Unies pour jugement. Les conseils des deux parties ont informé le Tribunal qu'ils souhaitaient produire d'autres preuves que celles soumises par écrit à la Commission, mais ont demandé la possibilité de lui déposer leurs mémoires. Cette possibilité a été faite lors d'une audience par vidéoconférence au cours de laquelle il a été décidé que les débats se limiteraient à la question de la responsabilité. Celle-ci, si des mesures correctives seraient renvoyée à un dépôt ultérieur en vue de faire valoir d'autres moyens, si nécessaire.

Les arguments

3. En l'espèce, les arguments de l'affaire sont les suivants :
- a. Peut-il être dérogé à la section 5.2 de l'instruction administrative ST/AI/2006/3 ? Il s'agit là d'une question de droit.
 - b. La décision de refus de dérogation de la Sous-Secrétaire générale était-elle légale ? Pour que la décision soit légale, la Sous-Secrétaire générale doit avoir examiné la possibilité d'une dérogation, les critères

à satisfaire à cet effet et la situation de la requérante au regard de ces critères. Il s'agit là d'une question de fait.

Faits

4. Les parties se sont accordées sur un exposé des faits qui constitue la base de l'énoncé des faits de la cause ci-après :
5. La requérante est une fonctionnaire des Nations Unies depuis 1978, et au service du secrétariat du Comité consultatif pour les questions administratives et budgétaires (CCQAB) depuis 1999. En 2000, elle a été promue à un poste de classe

7. Le 1^{er} septembre 2008, à la cessation de la fonction à l'amiable du Secrétaire exécutif alors en place, la requérante a été nommée Secrétaire exécutif par intérim et obtenu une indemnité de fonctions correspondant à la classe D-1, alors qu'elle occupait et continue d'occuper un poste de classe P-5. Un nouveau titulaire a été sélectionné pour le poste et doit bientôt entrer en fonction.

8. Le 13 janvier 2009, la vacance du poste de Secrétaire exécutif de classe D-2 a été annoncée, et un mois plus tard la requérante a adressé au Secrétaire général une lettre demandant qu'une dérogation soit faite à la section 5.2 de l'instruction ST/AI/2006/3 afin de lui permettre de postuler pour le poste en question. Dans ladite lettre, elle expose tous les motifs pour lesquels sa candidature devrait être prise en considération pour le poste, nonobstant le fait qu'il s'agirait d'une promotion à un poste supérieur de plus d'une classe à l'échelle. Ces motifs étaient notamment les suivants :

- a. Sa longue expérience à des niveaux de responsabilité de plus en plus élevés au sein du secrétariat du CCQAB.
- b. Sa perception d'une indemnité de fonctions correspondant à la classe D-1 depuis septembre 2008, à sa nomination à la fonction de Secrétaire exécutif par intérim.
- c. Ses réalisations et son comportement professionnel en tant que Secrétaire exécutif par intérim.
- d. L'article 101.3 de la Charte des Nations Unies qui énonce que la « considération dominante dans le recrutement [...] du personnel doit être la nécessité de fournir à l'Organisation des services de personnes possédant les plus hautes qualités de travail, de compétence et d'intégrité » ainsi que la représentation équilibrée des sexes.

9. Le 16 mars 2009, le Service du recrutement et des affectations de la Division de la planification stratégique, du recrutement et des affectations, qui dépend du

Bureau de la gestion des ressources humaines (Département de la gestion) a répondu à sa demande :

« Chère [prénom de la requérante],

Suite à notre conversation téléphonique, je confirme par la présente que votre cas relève bien de la section 5.2 de l'instruction administrative ST/AI/2006/3, reproduite ci-après :

5.2 Les fonctionnaires ne peuvent prétendre à une promotion à un poste d'une classe plus élevée que la classe immédiatement supérieure à celle du poste qu'ils occupent.

Sincères salutations, *[Traduction non officielle.]*

10. La requérante s'est immédiatement esquivée auprès de la Sous-Secrétaire générale de savoir si ladite lettre constitue une réponse à sa demande de dérogation. Ci-après figure la réponse de la Sous-Secrétaire générale :

« J'ai le regret de vous informer que nous ne pouvons accorder une dérogation aux conditions d'admissibilité fixées dans l'instruction administrative ST/AI/2006/3, aux fins de votre candidature au poste de Secrétaire exécutif. Nous adresserai également une réponse officielle par écrit. »

11. La réponse officielle envoyée par la suite comprenait le paragraphe suivant :

« Tout en reconnaissant que le personnel peut exercer des fonctions à des classes plus élevées au titre d'un engagement temporaire et moyennant une indemnité de fonction, cet engagement est régi par la section 5.3 (c) de l'instruction administrative ST/AI/2006/3. Nonobstant le point (c) en question, la section 5.1 de l'instruction précise que la condition d'admissibilité à la sélection doit être satisfaite. Par conséquent, conformément au Statut et au Règlement du personnel (en ce compris l'instruction ST/AI/2006/3), nous ne sommes pas autorisés à accorder des dérogations à l'interdiction prévue à la section 5.2, et une telle dérogation a jamais été accordée à ce jour. De ce fait, nous ne pouvons accéder à votre demande de dérogation aux fins de votre candidature. »

12. La requérante a contesté cette décision.

Question a. Peut-il être dérogé à la section 5.2 de l'instruction ST/AI/2006/3 ?

13. La requérante soutient que, au moment de prendre sa décision, l'Administration a écarté la possibilité d'une éventuelle dérogation à la règle selon laquelle « les fonctionnaires ne peuvent prétendre à une promotion à un poste plus

la distinction stricte entre caractère obligatoire et caractère facultatif ainsi que ses nombreuses nuances n'ont plus d'utilité. En effet, comme déclaré dans *Attorney General's Reference (No 3 of 1999)*, l'accent devrait plutôt être mis sur les conséquences d'un non-respect et sur la question de savoir si le Parlement peut, en toute équité, être réputé avoir envisagé une nullité totale. »

18. Pour déterminer le sens et l'intention d'une disposition des Nations Unies, le contexte s'y rapportant est la hiérarchie des textes propres à l'Organisation. Celle-ci est constituée, par ordre décroissant, de la Charte des Nations Unies, suivie des résolutions de l'Assemblée générale, du Statut et du Règlement du personnel, des circulaires du Secrétaire général et des instructions administratives.

19. L'article 101.3 de la Charte prévoit ce qui suit :

« 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. »

20. Selon le préambule du Règlement du personnel, le Secrétaire général est tenu d'édicter et de faire appliquer les dispositions du Règlement qui sont compatibles avec les conditions fondamentales d'emploi, à savoir les droits, devoirs et obligations du Secrétariat de l'ONU inscrites dans le Statut du personnel.

21. La requérante a fait observer que la disposition 1.1 (d) du Statut du personnel mentionne également « la nécessité d'assurer à l'Organisation les services de personnel possédant les plus hautes qualités d'efficacité, de compétence et d'intégrité ». L'intégration des termes de l'article 101.3 dans le Statut renforce la primauté de la disposition.

22. La disposition 112.2 (b) du Règlement du personnel est utilisée à l'interprétation de celui-ci et des sections équivalentes des instructions administratives. Elle s'établit ainsi :

« Le Secrétaire général peut décider de dérogations au Règlement du personnel; toutefois, aucune dérogation doit être incompatible avec

un article quelconque du Statut du personnel ni toute autre décision de l'Assemblée générale; la dérogation doit être acceptée par le fonctionnaire directement intéressé ne doit pas, de l'avis du Secrétaire général, porter préjudice aux intérêts de tout autre fonctionnaire ou groupe de fonctionnaires. »

23. Ces dérogations peuvent être accordées par toute personne dûment habilitée par le Secrétaire général.

24. Une instruction administrative n'est pas en soi une disposition du Règlement du personnel, sinon le moyen de mettre en œuvre ce règlement. La hiérarchie de la législation de l'Organisation implique qu'il n'est pas juste qu'il puisse être dérogé au Règlement du personnel et non aux instructions administratives qui, au fond, constituent une législation subordonnée. Si cela était le cas, une instruction administrative pourrait alors avoir la primauté sur une disposition du Règlement du personnel. Les instructions administratives doivent par conséquent être subordonnées à la disposition 112.2 (b) du Règlement du personnel de la même manière que le sont les autres dispositions.

25. Le caractère impératif des considérations dominantes prévues à l'article 101.3 de la Charte et à la disposition 1.1 (d) du Statut du personnel indique qu'en théorie, une dérogation devra être accordée dans certains cas afin de prendre dûment en compte ces considérations. Par exemple un candidat idéal possédant les plus hautes qualités d'efficacité, de compétence et d'intégrité ne remplit pas les conditions requises dans le Règlement du personnel pour occuper le poste, la disposition 112.2 (b) pourrait alors être invoquée afin d'obtenir la primauté des considérations dominantes et de permettre la dérogation à cette disposition stricte.

26. Compte tenu de cette analyse, le Tribunal conclut que la concession du défendeur sur ce point a été faite à juste titre de manière responsable. Il peut être dérogé à la section 5.2 en vertu de la disposition 112.2 (b) du Règlement du personnel.

Question b. La décision de refuser la dérogation était-elle illégale en l'espèce ?

27. Tout décisionnaire exerçant les pouvoirs qui lui sont conférés par des dispositions et des règlements est tenu de prêter attention aux facteurs ayant une pertinence pour la décision à prendre. En l'espèce, trois facteurs étaient pertinents :

a.

31. Pour soutenir ce point de vue, le requérant s'est appuyé sur la réponse brève de la Sous-Secrétaire générale en date du 25 mars 2009. Il a argué du fait que la déclaration de la Sous-Secrétaire générale conformément au Statut et au Règlement du personnel (en ce compris l'instruction ST/AI/2006/3), nous ne sommes pas autorisés à accorder des dérogations à l'obligation prévue à la section 5.2 » indique qu'elle a effectivement traité la première phase. D'après son argumentation, le traitement de la seconde phase n'est reflété dans les termes « une telle dérogation n'a jamais été accordée à ce jour ».

32. La requérante a affirmé que les termes

était fait aucune référence à la disposition 112.2 (b) du Règlement du personnel ou à la possibilité d'une dérogation.

35.

