



TRIBUNAL DU CONTENTIEUX
ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES

Cas no.:	UNDT/NY/2009/068/ JAB/2009/018
Jugement no.:	UNDT/2009/052
Date:	5 novembre 2009
Original:	anglais

Devant: Juge Michael Adams

Greffe: New York

Greffier: Hafida Lahiouel

ROSCA

contre

Introduction

1. La présente affaire concerne l'application des délais lorsqu'une procédure a été introduite auprès de la Commission par

- (iv) Que signifie le terme “réception” au sens de la disposition 111.2(a)(i) et comment s’applique la charge de la preuve?

Les instruments

3. *Résolution 63/253 de l’Assemblée générale –*

[44]... toutes les affaires pendantes devant les commissions paritaires de recours, les comités paritaires de discipline et les comités de discipline au moment où ces commissions et comités cesseront d’exister seront renvoyées au Tribunal du contentieux administratif des Nations Unies ...

- 4.

2. Toute requête est irrecevable si le différend découlant de la décision administrative contestée a été réglé par accord résultant d'une médiation...
3. Le Tribunal peut décider par écrit, à la demande écrite du requérant, de suspendre ou supprimer les délais pour une période limitée et seulement dans des cas exceptionnels. Le Tribunal ne peut ni suspendre ni supprimer les délais du contrôle hiérarchique.
4. Nonobstant le paragraphe 3 du présent article, est irrecevable toute requête introduite plus de trois ans après la réception par le requérant de la décision administrative contestée.
5. L'introduction d'une requête n'a pas pour effet de suspendre l'exécution de la décision administrative contestée.
6. ...

5. *Règlement de procédure du Tribunal –*

Article 7 Délais pour l'introduction des requêtes

1. Les requêtes sont introduites devant le Tribunal par l'intermédiaire du greffe:
 - (a) Dans les 90 jours calendaires de la réception par le requérant de la réponse de l'Administration à sa demande de contrôle hiérarchique, s'il est obligatoire; ou
 - (b) Dans les 90 jours calendaires de l'expiration du délai imparti à l'Administration pour répondre à cette demande. Ce délai est de 30 jours calendaires pour les différends survenus au siège et de 45 jours calendaires pour les différends survenus ailleurs; ou
 - (c) Lorsque le contrôle hiérarchique n'est pas obligatoire, dans les 90 jours calendaires de la réception de la décision administrative par le requérant.
2. Les ayants droit des fonctionnaires des Nations Unies incapables ou décédés, notamment du Secrétariat de l'Organisation et des fonds et programmes des Nations Unies dotés d'une administration distincte, disposent d'une année calendaire pour introduire une requête.
3. Lorsque les parties ont tenté de régler leur différend par la médiation, la requête est recevable si elle est introduite dans les 90 jours calendaires de l'échec de la médiation.

4. Lorsqu'une requête est introduite pour obtenir l'exécution d'un

7. Dans l'affaire *Costa* (UNDT/2009/51), la requête en paiement des heures supplémentaires présentée par la requérante a été rejetée le 26 février 2008. Le 24 avril 2008, n'ayant pas encore fait appel et sachant qu'elle devait le faire le lendemain au plus tard, la requérante a sollicité une prorogation du délai auprès de la Commission paritaire de recours. Le délai a été prorogé jusqu'au 9 mai 2008. Toutefois, la requérante n'avait pas demandé de contrôle

stade n'ont pas d'importance. Il est évident que l'article 8.1 ne porte pas sur "un délai fixé pour le contrôle hiérarchique" et ne le mentionne pas mais qu'il mentionne seulement ce qui doit être fait à l'issue d'un contrôle hiérarchique si la réponse de l'Administration au contrôle hiérarchique est contestée. En bref, le mot « délais » mentionné dans la deuxième phrase de l'article 8.3 ne recouvre pas les « délais » mentionnés aux articles 8.1 et 8.2. En revanche, il est plausible, voire impératif, que le mot "délais" soit utilisé dans la première phrase de l'alinéa dans le même sens que celui utilisé dans la deuxième phrase dudit alinéa. Il s'ensuit que la compétence conférée au Tribunal par la première phrase doit être étendue aux délais en sus de ceux mentionnés aux articles 8.1 et 8.2, et en particulier évidemment aux « délais fixés pour le contrôle hiérarchique ». Je reviendrai en temps voulu sur ce point.

9. Comme indiqué ci-dessus, la juge Shaw a mentionné le nouvel article 11.2(c) du Règlement de procédure, concernant le contrôle hiérarchique. Il est utile de se pencher sur tout le régime. Aux termes de l'article 11.2(a), tout fonctionnaire qui conteste une décision administrative doit d'abord soumettre par écrit au Secrétaire général une demande de contrôle hiérarchique de la décision. L'article 11.2(b) concerne les décisions administratives prises à la suite de conseils donnés par les organes techniques ou d'une décision prise à l'issue de la procédure disciplinaire: dans ces cas, le fonctionnaire n'est pas tenu de demander un contrôle hiérarchique. Selon l'article 11.2(c), la demande de contrôle hiérarchique doit être présentée dans un délai de 60 jours à compter de la date de notification de la décision contestée, et ce « délai » peut être prorogé par le Secrétaire général « dans l'attente d'un règlement officieux par le Bureau de l'Ombudsman ». Ce paragraphe ne mentionne pas et n'impose pas de délais au contrôle hiérarchique lui-même. Il vise plutôt le délai fixé pour la présentation d'une demande de contrôle hiérarchique. En tout état de cause, en conférant au Secrétaire général le pouvoir de proroger le délai, l'article ne limite aucunement la compétence du Tribunal. Cela découle nécessairement du libellé du paragraphe lui-même mais aussi du fait que, le Règlement du personnel étant évidemment subordonné au Statut, une disposition du Règlement du personnel ne peut limiter la compétence que confère le Statut. Par conséquent, le pouvoir de

prorogation conféré au Secrétaire général devrait être considéré comme une autre méthode de prorogation du délai visée dans le paragraphe dans les circonstances limitées mentionnées et ne peut être interprété comme une limitation de la compétence conférée au Tribunal par la première phrase de l'article 8.3.

10. Aux termes du nouvel article 11.2(d), la

14. Le seul pouvoir conféré au Tribunal de suspendre ou supprimer les délais est celui découlant de l'article 8.3, où figure l'expression « *les délais* » (italiques ajoutés), ce qui pourrait laisser entendre qu'il ne s'agit que des délais visés dans l'article. Non seulement l'article défini est nécessaire pour avoir tout le poids

je n'accepte pas l'idée que le Tribunal n'est pas compétent pour modifier, à la demande d'un requérant, le délai fixé pour présenter une demande de contrôle hiérarchique. Bien entendu, lorsqu'un requérant réussit à obtenir une dérogation au délai fixé pour présenter une demande de contrôle hiérarchique, habituellement le Tribunal ne statue pas sur la demande quant au fond avant que l'Administration n'ait eu l'occasion de procéder au contrôle hiérarchique.) Il va sans dire que ces droits peuvent être annulés par des modifications ultérieures aux textes régissant les procédures: toutefois, selon les normes régulières d'interprétation, celles-ci doivent uniquement prendre la forme d'un libellé portant spécifiquement et sans ambiguïté sur le sujet concerné. L'emploi de l'article défini dans la première phrase de l'article 8.3 du Statut n'est guère suffisant. Il faudrait supposer que, lorsque l'Assemblée générale a modifié ses textes, elle souhaitait rendre justice à toutes les personnes touchées.

16. Ainsi, en l'absence d'un libellé indiquant que l'Assemblée générale entendait mettre fin au droit qu'avait le requérant de demander une dérogation aux délais imposés par l'article 111.2, il serait malavisé d'interpréter le Statut du Tribunal du contentieux administratif comme produisant ce résultat injuste, sauf évidemment s'il

Cas No. UNDT/NY/2009/068/JAB/2009/018

Jugement No. UNDT/2009/052

22. A mon avis, le critère pertinent s'agissant des affaires transférées est celui établi par l'article 8.3 du Statut du Tribunal du contentieux administratif: premièrement, il est souhaitable, de par la courtoisie judiciaire, que je suive l'opinion de la juge Ebrahim-Carstens dans l'affaire *Morsy*, selon laquelle l'Assemblée générale, en employant l'expression « cas exceptionnel » dans l'article 8.3, entendait délibérément s'écarter de l'ancien libellé et, surtout, de la jurisprudence du Tribunal administratif qui lui était confiée (point de vue auquel je

également importante car le défendeur cherche à faire valoir que la jurisprudence développée par le Tribunal administratif s'applique ou devrait s'appliquer au nouveau règlement, arguant que les concepts évoqués par les expressions « circonstances exceptionnelles » et « cas exceptionnel » sont semblables, voire identiques.

25. Le Tribunal administratif a donné à l'expression « circonstances exceptionnelles », telle qu'utilisée dans la disposition 111.2(f), un sens très restrictif. En l'espèce, Mme Maddox, conseil pour le défendeur, a déclaré que, bien que le Tribunal ne soit pas lié par les décisions du Tribunal administratif, il devrait les appliquer tant pour des raisons de courtoisie que parce qu'elles sont, en tout état de cause, correctes. Cependant, avec tout le respect dû au Tribunal administratif, cette position de Mme Maddox doit être rejetée.

26. Dans l'affaire *Morsy*, la juge Ebrahim-Carstens a soutenu qu'elle n'était pas liée par les décisions du Tribunal administratif concernant le sens de la disposition 111.2(f), en partie parce que l'expression « cas exceptionnel » avait un sens beaucoup plus large que celui que le Tribunal administratif avait attribué à l'expression « circonstances exceptionnelles » et que cette différence était voulue par l'Assemblée générale. La juge s'est fondée non seulement sur le sens anglais ordinaire de l'expression « exceptionnel » mais aussi sur le sens qui lui est donné dans d'autres juridictions. (Il est intéressant de noter que, si le même raisonnement était appliqué aux « circonstances exceptionnelles », l'interprétation du Tribunal administratif serait erronée. La juge n'a toutefois pas jugé nécessaire de relever ce point.) Elle a fait observer, à juste titre, qu'il me soit permis de le dire respectueusement, que –

“[57]... Il n'est naturellement guère possible et certainement peu souhaitable que le Tribunal essaie de définir les raisons exceptionnelles ou les cas exceptionnels car aucune règle générale que l'intelligence humaine pourrait concevoir serait susceptible de couvrir toutes les diverses circonstances qui pourraient surgir dans des requêtes de cette nature ...”

La juge a indiqué que –

« [50]...[Le Tribunal doit] déterminer dans chaque cas s'il s'agit d'un cas exceptionnel ou s'il y a des raisons exceptionnelles au sens ordinaire pour justifier une suppression ou une suspension du délai, le mot « exceptionnel » signifiant simplement quelque chose qui est ordinaire, assez inhabituelle
situation ordinaire ou qui se présente
iso
nt

un retard ou y ont contribué pouvaient être examinées et, parmi celles-ci, seulement celles qui échappaient totalement ou essentiellement au contrôle du requérant pouvaient justifier une dérogation. Sauf tout le respect dû, je considère que cette interprétation s'écarte de façon injustifiée du libellé de la disposition.

28. D'emblée, il est très important de faire observer que la disposition 111.2(f) ne confine ni explicitement ni implicitement les circonstances exceptionnelles aux raisons à l'origine du retard. La question fondamentale posée par cette disposition est de savoir s'il faut accorder une dérogation. Il n'y a pas de raison logique pour que la seule question à examiner soit la raison du retard. La disposition ne laisse pas entendre que le type de « circonstances exceptionnelles » est limité ou tempéré au-delà de l'exigence, manifeste, que les circonstances soient rationnellement liées aux questions susceptibles de justifier une dérogation, laquelle devrait donc être accordée si l'une quelconque de ces circonstances ou les circonstances dans leur ensemble étaient « exceptionnelles ». S'il existe une différence en termes de nuance entre « circonstances exceptionnelles » et « cas exceptionnel », elle tient au fait qu'on peut considérer que la dernière expression indique plus clairement que les questions pertinentes ne sont pas confinées aux raisons du retard (voir par exemple le jugement *Morsy*, où la juge Ebrahim-Carstens estime (par. [48]) que l'importance juridique ou en matière de politique de l'affaire est l'une des questions pertinentes potentielles.

29. Sans chercher à établir de liste complète, les questions pertinentes à examiner comprennent notamment les raisons et la durée du retard, les difficultés personnelles éventuelles rencontrées par le requérant, les conséquences de la décision litigieuse pour le requérant, la nature de la réparation recherchée, la nature de la décision et les raisons qui la motivent, la question de savoir s'il s'agit d'une méprise ou d'un manquement grave présumé, les conséquences négatives éventuelles pour l'Organisation de permettre le recours, l'importance de résoudre la question juridique ou factuelle en jeu, et la question de savoir si d'autres voies de recours sont ouvertes au requérant. Parmi les autres facteurs, figure la question de savoir si le requérant dispose au moins d'arguments solides (sinon, il n'y a pas lieu de déroger au non-respect), ou si le retard a amené l'Organisation à agir à son détriment ou a subi un

apocalyptique utilisé dans le jugement 1046 *Diaz de Wessely* (2002) concernant la disposition 111.2(f) –

« ... Il est de la plus haute importance que ces délais soient respectés, car ils ont été établis pour protéger l'Administration onusienne de demandes tardives, imprévisibles et planant indéfiniment comme une épée de Damoclès sur le fonctionnement efficace des instances internationales. Agir autrement pourrait mettre en péril les missions des organisations internationales, ainsi que ce Tribunal a déjà eu l'occasion de rappeler : si le Tribunal n'observe par ces dispositions du Règlement du personnel sur les délais, l'Organisation sera privée d'une protection impérative contre les demandes tardives, protection qui est d'une importance capitale pour son bon fonctionnement (voir jugement 631, *Tarjouman* (1992), para. XVII) »

Si les délais sont importants, il est difficile de voir comment, dans la multitude de cas, ils pourraient se révéler être de la *plus haute* importance, et encore moins être susceptibles de *mettre en péril la mission* de l'Organisation ou « *d'une importance capitale...* pour son bon fonctionnement ». Il convient de rappeler que l'épée de Damoclès était suspendue au-dessus de la tête du mythique souverain et pouvait à tout moment le décapiter sans avertissement. Lorsqu'il existe des circonstances exceptionnelles autres que des situations échappant au contrôle du requérant et qu'il est juste de déroger au délai, le fait d'affirmer que cela pourrait nuire à l'efficacité de l'Organisation ne peut qu'être réfuté. Il n'est pas non plus juste de dire qu'une protection contre des recours hors délai est « impérative » pour le « bon fonctionnement » de l'Organisation, quand bien même cela est souhaitable. Il faut comprendre que nous ne parlons pas d'une situation où il n'existe pas de délais du tout mais de situations où des circonstances exceptionnelles, au sens conventionnel de cette expression, justifient une dérogation. Comme la juge Ebrahim-Carstens l'a montré dans le jugement *Morsy* en présentant un bref échantillon d'affaires d'autres juridictions, le sens ordinaire de l'expression peut être aisément appliqué par l'application conventionnelle des règles de discrétion administrative et judiciaire.

31. Certes, les requêtes tardives, qu'il s'agisse de demandes de contrôle hiérarchique de décisions administratives ou de recours, peuvent être source d'inconfort, d'inefficacité, voire de coût. En revanche, des décisions

administratives injustes, peu raisonnables, fantaisistes ou abusives ont aussi un coût, qui pourrait être élevé, non seulement pour le fonctionnaire mais *aussi* pour l'Organisation. La jurisprudence du Tribunal administratif sur cette question est muette sur l'injustice potentielle consistant à demander aux fonctionnaires de subir des décisions administratives injustes, peu raisonnables ou abusives parce qu'ils n'ont pas formé de recours dans les délais. Aspect tout aussi important, le Tribunal administratif a également négligé l'intérêt évident et substantiel qu'a l'Organisation de corriger les erreurs ou manquements de sa direction, intérêt qui est sans doute plus important que celui d'empêcher les inefficacités que pourrait entraîner l'adoption d'une attitude trop libérale en matière de dérogation aux délais. En certaines occasions, peut-être nombreuses, il n'y aura pas de raisons valables de proroger le délai pour former un recours et il y aurait des

importance lorsqu'on la considère de manière isolée, pourrait avoir tendance à engendrer et donc favoriser ou refléter une pratique qui, si elle se généralisait, pourrait être très préjudiciable au bon fonctionnement et à l'efficacité de certains aspects des activités de l'Organisation. Evidemment, personne ne peut nier que la survie de l'Organisation prime sur tout. Mais dire que celle-ci court un risque si le sens ordinaire de l'expression « circonstances exceptionnelles » était appliqué à l'exercice de la discrétion d'accorder une dérogation est une exagération flagrante, voire absurde.

33. En résumé, refuser d'accorder une dérogation, même dans des circonstances exceptionnelles, parce que les raisons du retard n'échappaient pas au contrôle du requérant, n'est exigé ni par la disposition 111.2(f), ni pour assurer raisonnablement le fonctionnement administratif et la gestion de l'Organisation. Le fait d'exclure des recours qui auraient dû être entendus compromet d'autres exigences politiques importantes de l'Organisation. Les jugements du Tribunal administratif montrent que la disposition 112.2(f), au lieu d'être appliquée, a été reconstruite pour servir un objectif politique arbitrairement choisi. En ce qui me concerne, je n'accepte pas d'interprétations auxquelles on aboutit par ce cheminement. Je pense que ces décisions n'étaient pas correctes lorsqu'elles ont été prises et qu'elles ne le sont pas aujourd'hui.

L'ignorance du règlement de la part du requérant est-elle pertinente?

34. Dans le jugement *Diagne* et al., le juge Laker a appliqué les décisions du Tribunal administratif à l'interprétation et à l'application de la disposition 111.2(f). Appliquant la décision dans le jugement 1185 *Van Leeuwen* (2004), le juge a indiqué qu'outre le fait que le requérant « avait reconnu qu'il avait pris connaissance du Statut et du Règlement du personnel lorsqu'il a signé sa lettre de nomination, l'ignorance du règlement en général n'excuse personne et chaque fonctionnaire est tenu de connaître les règles qui lui sont applicables ». Avec tout le respect dû à mon éminent collègue, je regrette de ne pas pouvoir souscrire à cette approche car je considère que les décisions du Tribunal administratif concernant la disposition

111.2(f) sont fondamentalement erronées, tout autant que le jugement *Van Leeuwen*. C'est certainement de la fiction de penser que tout fonctionnaire connaît les règles qui s'appliquent à son emploi et fantaisiste de s'attendre à ce qu'il les connaisse et nous devrions nous intéresser à la vérité plutôt qu'à la fiction ou à la fantaisie. J'accepterais volontiers que le fait que le fonctionnaire connaisse les délais et le fait qu'il comprenne les conséquences de leur inobservation sont des facteurs à prendre en compte pour déterminer l'existence ou non de circonstances exceptionnelles mais ces deux aspects, à savoir le fait de connaître les délais et celui de comprendre les conséquences de tout retard y relatif, sont très différents car le dernier ne peut s'apprécier qu'à partir de décisions du Tribunal administratif, connaissance qu'on ne

conséquences de leur inobservation, connaissance qu'on ne peut tirer d'une simple lecture de la règle.

36. En principe, il est concevable qu'un instrument législatif puisse exiger l'application d'une fiction pour annihiler un droit (ici le droit de recours) dans des circonstances particulières mais cela va tell

relevé de ses fonctions et réaffecté, qui constituait l'événement marquant le début du délai de deux mois en vertu de la disposition 111.2(a); de plus, dans le rapport, le requérant ne sollicitait pas une abrogation des décisions ni ne mentionnait la disposition 111.2.

39. Le Bureau de la gestion des ressources humaines a adressé une lettre au requérant le 6 novembre 2008, apparemment à l'effet que sa « plainte » devait être soumise au chef du bureau car il s'agissait d'une allégation d'inconduite et la "communication" concernant la nouvelle nomination et la réaffectation devait être traitée comme une demande de réexamen de ces décisions. Cette communication était plutôt ambiguë, car elle pouvait être interprétée, d'une part, dans le sens que le requérant devrait soumettre son rapport au chef du bureau afin qu'il soit traité comme une demande de contrôle hiérarchique ou, d'autre part, dans le sens que son rapport était maintenant considéré comme une telle demande mais qu'il devait aussi l'envoyer au chef de bureau afin que ses allégations d'inconduite puissent être examinées. Il est évident que le Bureau de la gestion des ressources humaines a suivi la deuxième voie. Rien ne prouve que le requérant ait effectivement reçu la lettre du Bureau de la gestion des ressources humaines. Cela étant, je me propose de ne pas tenir compte de cette lettre parce qu'elle n'a pas été présentée comme élément de preuve et que sa teneur est déduite d'un document soumis à la Commission paritaire des recours. Il n'est pas indiqué que je tienne compte de cette lettre car sa teneur est une preuve par ouï-dire. Le requérant a fait une déposition en cours de procédure à ce sujet mais n'a pas subi de contre-interrogatoire.

40. Nul ne sait ce que le requérant a fait de la lettre du 6 novembre (s'il l'a reçue) mais le 12 novembre 2008, M. Danquah, le conseil pour le requérant, a adressé au nom de celui-ci au Secrétaire général une demande explicite de contrôle hiérarchique en vertu de la disposition 111.2(a), dans laquelle il apparaît que notification des décisions contestées avait été donnée par le Chef du personnel le 12 septembre 2008. Dans sa requête, le requérant demandait à être réintégré dans son poste précédent. M. Danquah, a « retiré » sa requête du 12 novembre et l'a « remplacée » par un document plus long et plus détaillé le 20 novembre 2008. (Rien ici n'indique si la

requête formelle pouvait être retirée et remplacée au lieu d'être modifiée ou complétée.) S'agissant des similarités entre ce document et la plainte du 20 octobre 2008, dont il reprend une grande partie, il est évident que M. Danquah disposait du premier document au moins à cette date. Dans le document du 20 novembre 2008, le requérant demandait que "comme recours, vous [le Secrétaire général] ordonniez une prorogation de mon contrat pour neuf mois supplémentaires et que vous me réaffectiez au Service des technologies de l'information et des communications pour que justice soit rendue". Dans ces circonstances, la requête a-t-elle été introduite le 24 octobre ou le 12 novembre 2008?

41. Les éléments précis d'une requête présentée en vertu de la disposition 111.2(a) sont les suivants: premièrement, il s'agit d'une lettre (c'est-à-dire une

Cas No. UNDT/NY/2009/068/JAB/2009/018

Jugement No. UNDT/2009/052

mentionne cette maxime latine pour montrer qu'il ressort de l'expérience humaine de toujours que les gens déduisent souvent d'une liste de circonstances qui semble complète que d'autres circonstances qui se révèlent être pertinentes mais qui ne sont pas mentionnées ne se sont pas produites ou qu'elles sont sans importance. Ayant porté les délais à l'attention du requérant, le fait de ne pas mentionner les conséquences qui pouvaient découler de leur non-respect laissait supposer qu'ils n'étaient pas importants. Se contenter de joindre des dispositions du Règlement du personnel, qui n'est pas du tout facile à comprendre, ne suffisait pas pour surmonter cette impression, d'autant que celles-ci n'étaient pas appliquées dans leur sens ordinaire.

44. Il me semble que l'Administration avait la responsabilité d'expliquer en langage ordinaire la procédure que tout requérant devait suivre s'il souhaite former un recours, et indiquer notamment les conséquences probables du non-respect des délais, qui est la perte totale du droit de recours. Autant ne pas fournir d'informations du tout concernant la procédure de recours si cette information-là ne l'était pas. Cela est d'autant plus important que le Tribunal administratif a donné une interprétation extrêmement restrictive de l'expression « circonstances exceptionnelles », établissant ainsi une jurisprudence draconienne qui, on peut le dire aisément, est inconnue de la quasi-totalité des fonctionnaires et pourrait être choquante pour la plupart. Bref, les règles, en particulier selon l'interprétation qu'en a faite le Tribunal administratif, dissimulaient un piège qui aurait dû être porté à l'attention du requérant.

45. La réponse à la demande de contrôle hiérarchique avait été envoyée par courrier électronique au compte personnel ONU de M. Danquah le 22 décembre 2008. Malheureusement, cette adresse électronique était quasiment inactive; en effet, M. Danquah utilisait depuis environ trois ans un compte général du Groupe des conseils dans l'exercice de ses fonctions officielles bien que, a-t-il expliqué, il ait eu l'habitude d'en faire suivre le contenu de temps en temps dans son compte personnel ONU. Un message du 11 février 2009 faisant suivre la réponse de son compte personnel au compte officiel montre que M. Danquah y a eu accès ce jour-là. Bien que M. Danquah ne se soit pas rappelé avoir effectivement lu la réponse (par

opposition au fait de l'avoir fait suivre) le 11 février, il est évident qu'il n'avait pas réalisé que la réponse avait été envoyée puisque, le 12 février, il a présenté la requête incomplète de recours sous couvert d'un courrier électronique dans lequel il disait que la réponse n'avait pas été reçue, ce qui, je l'admets, était effectivement la vérité quant à ce qu'il savait. Le 27 février 2009, M. Danquah a reconnu, dans un courrier électronique adressé à la Commission paritaire de recours, qu'il avait reçu la réponse (c'est-à-dire que celle-ci était arrivée à son adresse électronique personnelle ONU) le

fonctionné. Il ne pense pas avoir eu accès à son compte ce jour-là (qui était en fait la veille de Noël). Il dit n'avoir pas vu la réponse à sa demande de contrôle hiérarchique et qu'il était possible que quelqu'un d'autre ait eu accès à son courrier électronique car son « mot de passe était [très simple et évident] ». Il dit avoir demandé à M. Danquah de s'occupe8 733.-ase9Yvc-ase9Yvé(s10sr sue)]TJ0 Ta5u26 dit nerie9Yvc-ée pr33.-aécistio

49. D'aucuns diraient que l'Administration ne prendrait pas le parti de l'injustice. Ce n'est pas une réponse. Les droits ne sauraient dépendre de l'idée que *noblesse oblige*.

50. Il est bien entendu admis que le Tribunal est régi par le Statut et le Règlement. Toutefois, je n'irai pas au-delà de ce qui est strictement requis et, en cas d'ambiguïté, j'interpréterai la disposition d'une manière qui préserve les droits et rende la justice dans la mesure où le permet le libellé. C'est là l'expression des principes de *common law* établis de longue date et, en mon entendement, du droit civil également. L'ONU est peut-être un îlot juridique mais elle n'est pas totalement isolée du monde.

Les arguments

51. M^{me} Maddox, au nom du défendeur, a déclaré que le délai d'un mois fixé dans la disposition 111.2(a)(i) pour former un recours n'avait pas été respecté et a soutenu qu'il fallait déduire que le requérant avait reçu la réponse à sa demande de contrôle hiérarchique le 24 décembre 2008. À défaut, si le requérant et son conseil n'avaient pas reçu la réponse, de sorte que le délai pertinent était celui visé dans la disposition 111.2(a)(ii), la requête incomplète aurait dû être introduite au plus tard le 24 janvier 2009 si l'on se base sur le fait que la demande a été communiquée le 24 octobre 2008.

52. M^{me} Maddox a soutenu que la disposition pertinente pour déterminer s'il faut accorder une dérogation est la disposition 111.2(f), bien qu'elle ait aussi soutenu que si l'article 8.3 du Statut ou l'article 7.5 du Règlement de procédure du Tribunal du contentieux administratif s'appliquaient, le critère serait en substance le même. Elle a affirmé qu'il était nécessaire que le requérant prouve que le retard accusé dans l'introduction du recours était causé ou substantiellement causé par des circonstances échappant à son contrôle et qu'il n'avait pas été en mesure de le faire. Le requérant savait que son « rapport » avait été établi le 24 octobre 2008. Il savait aussi et aurait dû savoir, que, s'il ne recevait pas de réponse du Secrétaire général dans les deux mois, il devait former un recours au plus tard le 24 janvier 2009 conformément à la disposition 111.2(a)(ii). Il ne l'a pas fait. Le fait de confier la responsabilité de former

la dérogation se posait, il soutenait que les circonstances d'ensemble indiquaient qu'elles étaient exceptionnelles ou autrement qu'il s'agissait d'un cas exceptionnel justifiant que la discrétion soit exercée en faveur du requérant pour lui permettre de former son recours.

À quelle date les décisions contestées ont-elles été notifiées par écrit?

54. Lorsque le défendeur cherche à prouver que le requérant est hors délai, il est nécessaire qu'il établisse selon la règle de la prépondérance des probabilités le point de départ de la période pertinente, c'est-à-dire, en l'espèce, la date à laquelle le requérant a été notifié par écrit des décisions contestées. Il n'existe à cet égard que deux éléments de preuve : un courrier électronique daté du 27 août 2008 adressé au requérant pour l'informer qu'il avait été réaffecté, et une offre de nomination datée du 12 septembre 2008 au nom de l'Administration. Rien ne prouve la date à laquelle ces documents ont été transmis au requérant. Il est évident que, si l'on suppose qu'un document est correctement daté, il ne peut avoir été transmis avant la date y figurant: toutefois, cette date n'est pas une preuve de sa réception. La requête du requérant indiquait qu'il avait été notifié des décisions le 12 septembre 2008 et que les deux documents que j'ai mentionnés y étaient annexés. Cela constitue certainement une admission de ce fait mais non une admission qui vienne étayer la cause de l'Administration. Il s'ensuit donc que le défendeur n'a pu établir que le requérant a été notifié des décisions pour lesquelles il demande un contrôle hiérarchique avant le 12 septembre 2008.

À quelle date la requête a-t-elle été introduite?

55. Il ressort clairement de la lettre du 11 novembre 2008 que le Bureau de la gestion des ressources humaines agissait en se fondant sur le fait que la requête cruciale (aux fins des délais) avait été introduite le 24 octobre 2008. A mon sens, lorsque la requête explicite a été reçue le 12 novembre, le Bureau de la gestion des ressources humaines aurait dû réaliser que son hypothèse était erronée et que le requérant n'avait pas accepté que le «rapport » envoyé par courrier électronique le 24

conviendrait d'interpréter le mot « réception » tel qu'il figure dans la disposition 111.2(a)(i) au sens de réception proprement dite, c'est-à-dire que la communication pertinente est personnellement délivrée au requérant de façon à attirer effectivement son attention sur l'existence de cette communication. Toutefois, lorsque le fonctionnaire a fourni une adresse (électronique ou physique) en vue de recevoir une réponse à sa requête, la remise à cette adresse suffit généralement en raison des répercussions découlant du fait que l'adresse a été fournie. En revanche, lorsque le requérant a donné instruction à un représentant en justice d'agir en son nom, il n'y a pas de raisons de s'écarter de la règle ordinaire selon laquelle un acte signifié à un agent est réputé être signifié au principal: par conséquent, la réponse signifiée au représentant en justice devrait être considérée comme ayant été reçue par le requérant. La communication adressée par courrier électronique à l'adresse identifiée par la requérant ou normalement utilisée par lui, indiquant clairement que l'objet était la réponse à la demande de contrôle hiérarchique, conjugué à la preuve que, dans l'ordre normal des choses, le requérant a probablement pu avoir accès à son ordinateur, seraient normalement suffisantes pour prouver, selon la prépondérance des probabilités, le fait que la communication a été reçue et la date de réception. Lorsque, comme en l'espèce, un accusé de r

électronique par la suite et la fréquence avec laquelle il aurait pu le faire ne sont que pure spéculation. Dans ce contexte, il est regrettable que la date choisie pour communiquer la décision du Secrétaire général soit intervenue deux jours après l'expiration de l'engagement du requérant, le jour où, en toute vraisemblance, il ne serait pas à son bureau ni même dans le pays, comme ce fut effectivement le cas. L'autre moyen de contacter le requérant, c'est-à-dire en communiquant avec M. Danquah, a été tenté lorsqu'un courrier électronique a été malheureusement adressé à son compte inactif, ce que, je l'admets, le fonctionnaire qui a envoyé la réponse ne savait probablement pas. On peut valablement dire que M. Danquah aurait dû prendre la responsabilité de s'assurer que son adresse électronique active figurait dans la demande de contrôle hiérarchique qu'il a envoyée au nom du requérant mais cela semble avoir été un oubli de sa part, aucune adresse électronique n'étant indiquée.

58. On peut être raisonnablement sceptique devant les éléments fournis par le requérant pour prouver qu'il n'a pas reçu la réponse étant donné l'accusé de réception automatique, qui ne pouvait être actionné que si le courrier électronique avait été ouvert. Certes, le simple fait d'ouvrir le courrier électronique ne signifie pas

l'ai mentionné, il n'a pas lu la réponse le 12 février, date à laquelle il a communiqué le recours incomplet: il l'avait certainement lue avant le 27 février au plus tard, lorsqu'il a adressé à la Commission paritaire de recours une demande de prorogation du délai jusqu'au 12 mars afin de pouvoir présenter une requête complète. Il n'y a pas d'autres éléments de preuve à ce sujet et la mémoire M. Danquah ne comble pas la lacune.

60. Il n'est pas facile de déterminer que M. Danquah a « reçu » la réponse le 11 février au sens de la disposition 111.2(a)(i). Par convention, la signification d'un acte à quelqu'un n'exige pas de cette personne qu'elle connaisse les détails du document en question: bref, l'acte n'a pas besoin d'être lu pour être réputé avoir été signifié. Il me semble qu'exiger une preuve au-delà de la réception physique de la réponse reviendrait à placer une charge de la preuve trop lourde sur le défendeur. Il peut y avoir diverses raisons pour lesquelles le document (électronique ou sur papier) n'a pas été immédiatement lu par le requérant, mais le requérant devrait savoir que toute explication de ce fait qu'il avance peut être prise en compte pour déterminer, dans l'hypothèse que ce recours a été introduit en retard, si le délai devrait être supprimé. Il me semble par conséquent que, au sens strict, M. Danquah (et donc le requérant) a reçu la réponse le 11 février 2009.

61. On ne sait pas clairement si le fait que la réponse ait été reçue après la période d'un ou deux mois visée dans la disposition 111.2(a)(ii) mais avant l'expiration du délai pour former un recours prévu dans ce paragraphe remet les pendules à zéro. Appliquer littéralement, la disposition 111.2(a)(i) donne à penser que ce serait le cas. Si les pendules sont remises à zéro le 11 février 2009, il est évident que le recours incomplet du requérant a été introduit dans les délais, puisqu'il a été présenté le 12 février 2009. Si tel n'est pas le cas, la date pertinente est le 12 février : la question de la dérogation ne se pose donc pas.

S'agit-il d'un cas exceptionnel?

62. Pour adopter le critère du « cas exceptionnel » tel que l'a énoncé la juge Ebrahim-Carstens dans le jugement *Morsy* (indiqué dans le passage extrait ci-dessus), on entend par « exceptionnel », en substance, ce qui est extraordinaire, assez inhabituel ou peu courant, plutôt que ce qui est régulier ou routinier ou qui se rencontre normalement mais qui n'a pas besoin d'être unique, sans précédent ou très rare. Il convient peut-être d'ajouter que les descriptions sont, en substance, synonymes plutôt que divergentes, bien que chacune puisse présenter des différences de nuance: elles ne devraient pas être considérées comme étant logiquement des entités distinctes.

63. Si ma conclusion que le défendeur n'a pas prouvé que le requérant a reçu la réponse du Secrétaire général le 24 décembre 2009 est erronée, il est nécessaire que le requérant établisse que c'est, en bref, un cas peu courant justifiant une suspension du délai ou une dérogation à celui-ci jusqu'au 12 février 2009. Il a été soutenu en son nom que, en l'espèce, l'ensemble des éléments de preuve justifient que le Tribunal exerce sa discrétion en faveur du requérant. A mon sens, pour diverses raisons évidentes, il sera quasiment toujours nécessaire qu'un requérant qui sollicite une dérogation ou une suspension établisse au moins les faits qui expliquent le retard. Cela n'a pas été le cas ici. Il n'y a pas de preuve directe des communications entre le requérant et M. Danquah concernant la conduite de son recours bien que, eu égard à la preuve présentée par le requérant quant à l'état de dépression dans lequel il se trouvait après avoir quitté son emploi, il aurait pu lui sembler plutôt raisonnable de confier à M. Danquah le soin d'introduire son recours et de supposer que son conseil ferait le nécessaire pour s'assurer que la procédure de recours se déroulerait selon les règles. Cependant, dans l'hypothèse (contraire à ma conclusion) que le requérant avait reçu la réponse du Secrétaire général le 24 décembre 2008, la seule déduction raisonnable pouvant expliquer pourquoi le recours n'a été introduit que le 12 février est qu'il ne l'a pas porté à l'attention de M. Danquah. Il est possible, je l'admets, qu'il ait supposé que la réponse avait été envoyée également à M. Danquah, et sans doute n'a-t-il pas apprécié le fait ou l'importance du délai. Toutefois, ces possibilités ne

J'estime aussi qu'il était raisonnable que le requérant confie son recours à un juriste ayant pour fonction d'agir avec compétence en son nom. Je n'accepte pas l'argument de Mme Maddox selon lequel le requérant ne pouvait pas déléguer la responsabilité qui lui incombait de former son recours en bonne et due forme à son représentant en justice, quand bien même il avait la responsabilité de porter à l'attention de M. Danquah en temps voulu toutes les communications qu'il recevait du Bureau de la gestion des ressources humaines. Il est évident qu'il (le requérant) n'a pas assumé sa responsabilité.

Conclusion

66. Le recours a été formé dans les délais et est recevable.

(Signé)

Juge Michael Adams

Ainsi jugé le 5 novembre 2009

Enregistré au greffe le 5 novembre 2009

(Signé)

Hafida Lahiouel, Greffier, New York