



**UNITED NATIONS APPEALS TRIBUNAL
TRIBUNAL D'APPEL DES NATIONS UNIES**

Affaire No. 2010-124



Devant: Juge Jean Courtial, Président
Juge Luis María Simón
Juge Inés Weinberg de Roca

Arrêt No.: 2011-TANU-131

Date: 8 juillet 2011

Greffier: Weicheng Lin

Conseil de l'Intimée/Requérante: Edwin Nhliziyo

Conseil de l'Appelant/Défendeur: Cristián Gimenez Corte

JUGE JEAN COURTIAL, Président.

Résumé

1. Cette Cour rappelle que, dans son arrêt *Mmata*¹, elle a interprété l'Article 10(5) du Statut du Tribunal du contentieux administratif des Nations Unies (TCNU) comme limitant le montant total de l'indemnisation allouée en vertu de l'un ou l'autre des alinéas (a) et (b), ou des deux, à une somme qui ne peut normalement être supérieure à deux années de traitement de base net du requérant, à moins que le Tribunal n'ordonne, par une décision motivée sur ce point, le versement d'une indemnité plus élevée. Toutefois, lorsque l'Administration choisit de verser une indemnité en lieu et place de l'exécution du jugement en sus de l'indemnité que le Tribunal l'a condamnée à verser à bon droit en réparation du préjudice subi par le requérant, ce choix peut conduire, selon l'étendue du préjudice, à donner un caractère exceptionnel aux circonstances de l'affaire au sens de l'Article 10(5)(b) du Statut du TCNU. Ainsi, dans une telle situation, il n'est pas indispensable que le Tribunal motive précisément le caractère exceptionnel des circonstances de l'affaire. Au demeurant, dans la présente affaire, il ressort des constatations énoncées dans le jugement No. UNDT/2010/118 du TCNU que la requérante a subi un préjudice, résultant d'un renvoi à caractère disciplinaire sans préavis basé sur des allégations non prouvées, justifiant une indemnisation supérieure.

2. Cela dit, cette Cour trouve excessive l'indemnisation allouée à Mme Cohen en réparation de la perte de traitement et autres avantages. Nous pensons que la durée de la période d'indemnisation de la perte de rémunérations résultant du licenciement devrait être limitée, sauf dans des cas où d'impérieuses raisons conduiraient à en juger autrement, à deux années et que l'indemnité doit être calculée en prenant en compte le traitement de base net et les avantages légaux non liés à l'exécution effective du service après déduction, s'il y a lieu, des salaires et avantages que le fonctionnaire a pu percevoir durant la période considérée, sur la base des éléments en vigueur à la date du début de la période. Cette Cour réduit en conséquence l'indemnité allouée à Mme Cohen et substitue au taux d'intérêt de 8% fixé par le jugement attaqué le taux de *l'US Prime rate* en vigueur à la date d'échéance des sommes dues.

¹ *Mmata c/ Secrétaire général des Nations Unies*, Arrêt No. 2010-TANU-092.

Faits et Procédure

3. Mme Cohen est employée depuis septembre 2001 par la Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la stabilisation en République démocratique du Congo (MONUSCO) comme agent du service des achats, classe FS-4. Elle s'est occupée de l'affrètement de barges et autres bateaux.

4. En avril 2004, ont circulé des rumeurs selon lesquelles des fonctionnaires du service des achats de la MONUSCO s'occupant de la location de barges et autres bateaux avaient sollicité et reçu de l'argent de la société Transport Fluvial et Commerce (TFCE) en échange de faveurs dans l'attribution de contrats et dans les modalités de paiement des factures. Mme Cohen, selon certaines rumeurs, aurait sollicité et reçu 70.000 dollars américains de TFCE en contrepartie de faveurs dans l'attribution de contrats de la MONUSCO. Elle aurait en outre émis des bons de commande pour plus de 9,7 millions de dollars américains, dont plus de 1,9 millions revenant à TFCE.

5. En avril 2007, une brigade spécialisée du Bureau des services de contrôle interne (BSCI) a été chargée de mener une enquête sur les activités de cinq fonctionnaires, dont Mme Cohen, de la section des achats de la MONUSCO. Mme Cohen a été auditionnée du 10 au 18 mai 2007. Le 24 juillet 2007, Mme Cohen a été formellement accusée d'avoir sollicité et reçu de l'argent de TFCE. Elle a été tout d'abord placée en congé spécial puis suspendue avec maintien du plein traitement jusqu'à son licenciement sans préavis.

6. Dans sa réponse du 21 août 2007 à l'accusation portée contre elle, Mme Cohen a nié avoir sollicité ou reçu de l'argent de TFCE. Elle a affirmé qu'elle n'avait pas le pouvoir d'émettre des bons de commande ou d'attribuer des contrats. Elle a mis en cause la crédibilité d'accusations reposant sur des déclarations d'un témoin anonyme et des responsables de TFCE.

7. Le 11 janvier 2008, le Secrétaire général a notifié à Mme Cohen sa décision de la licencier sans préavis pour faute grave.

8. Mme Cohen a alors contesté la décision de licenciement sans préavis devant le Comité paritaire de discipline de New York. Dans son rapport rendu le 8 juin 2009, le Comité a considéré que le contenu du rapport du service enquêteur ne justifiait pas le licenciement sans préavis et que les charges reposaient sur des faits qui n'étaient pas

établis. Le Comité a recommandé au Secrétaire général de reporter sa décision de licencier Mme Cohen. Le Secrétaire général a toutefois refusé de suivre la recommandation du Comité.

9. Mme Cohen a présenté le 10 août 2009 une requête au TCNU pour contester la décision de la licencier sans préavis.

10. Le TCNU a rendu son jugement No. UNDT/2010/118 le 12 juillet 2010. Il a estimé que l'enquête avait été conduite de manière partielle en défaveur de Mme Cohen, qu'aucune preuve n'était apportée que la requérante avait sollicité ou reçu des pots de vin. Il a également considéré que celle-ci n'était à aucun titre responsable de l'attribution de contrats ou des retards dans le règlement des sommes dues à TFCE. Le TCNU a ordonné la réintégration de Mme Cohen ou, au choix de l'Administration, en lieu et place de sa réintégration, le versement à Mme Cohen d'une indemnité équivalant à deux années de traitement de base net tel qu'il était déterminé à la date du licenciement, assortie d'intérêts au taux de 8% par an à l'expiration d'un délai de 90 jours à compter de la notification du jugement et jusqu'au paiement effectif. Le TCNU a en outre ordonné le versement à Mme Cohen de son traitement et des avantages accessoires de la date de son licenciement (11 janvier 2008) à la date du jugement (12 juillet 2010) avec intérêts au taux de 8%, ainsi que le versement d'une indemnité équivalent à deux mois de traitement de base net en réparation du préjudice résultant de la violation des droits de la défense au cours de la procédure.

Argumentation des parties

Du Secrétaire général

11. Le TCNU a excédé sa compétence et commis une erreur de droit en accordant à Mme Cohen une indemnisation correspondant au total à plus de quatre ans et huit mois de traitement de base net sans donner de motifs, en méconnaissance de l'Article 10(5) de son Statut, au sujet des circonstances exceptionnelles justifiant le dépassement de la limite de deux ans de traitement de base net fixée par cette disposition.

12. Le TCNU a commis une erreur de droit en fixant à 8% par an le taux d'intérêt au titre du paiement du traitement et des avantages accessoires de la date du licenciement à la date du jugement et au même taux de 8% par an les intérêts majorant l'indemnité qui

serait due en lieu et place de la réintégration de Mme Cohen à l'expiration d'un délai de 90 jours à compter de la notification du jugement et jusqu'au paiement effectif. L'Appelant rappelle que ce taux d'intérêt n'est pas conforme à ce qu'a jugé le Tribunal d'Appel dans son arrêt *Warren*.²

De Mme Cohen

13. L'intimée fait valoir que le mot d'indemnité est utilisé de manière ambiguë dans le Statut du TCNU. Il ne rend pas bien compte de ce qu'une indemnité peut être versée pour divers motifs. Dans cette affaire, il y a trois motifs de verser une indemnité. Le premier est la réparation de la perte des traitements et avantages qui auraient été perçus en l'absence de licenciement infondé, le deuxième est la réparation du préjudice moral et le troisième est la mise en œuvre de l'option laissée au Secrétaire général de ne pas réintégrer l'intimée. Le plafond de deux ans de traitement de base net n'a pas été fixé afin de limiter le montant de la réparation due mais de fournir une explication, au cas par cas, d'un dépassement du plafond. Le simple fait que, dans les circonstances de cette affaire, il y ait trois chefs d'indemnisation peut en lui-même constituer des circonstances exceptionnelles conduisant à une indemnisation plus élevée.

14. Mme Cohen demande aussi à la Cour d'ordonner le paiement des traitements et avantages depuis la date de son licenciement, y compris le remboursement de toutes les dépenses de santé qu'elle a pu exposer au cours de la période où elle n'avait aucune couverture médicale, cinq années de traitement de base net au titre des troubles – humiliation et anxiété notamment – résultant du comportement de l'Administration à son égard et, enfin, le paiement de 5.000 dollars américains au titre des frais de procédure.

Considérations

15. Le paragraphe 5 de l'Article 10 du Statut du TCNU est ainsi rédigé :

Dans son jugement, le Tribunal peut notamment ordonner:

(a) L'annulation de la décision administrative contestée ou l'exécution de l'obligation invoquée, étant entendu que, si la décision administrative contestée porte

² *Warren c/ Secrétaire général des Nations Unies*, Arrêt No. 2010-TANU-059.

nomination, promotion ou licenciement, le Tribunal fixe également le montant de l'indemnité que le défendeur peut choisir de verser en lieu et place de l'annulation de la décision administrative contestée ou de l'exécution de l'obligation imposée, sous réserve des dispositions de l'alinéa *b* du présent paragraphe;

(*b*) Le versement d'une indemnité qui ne peut normalement être supérieure à deux années de traitement de base net du requérant. Le Tribunal peut toutefois, dans des circonstances exceptionnelles et par décision motivée, ordonner le versement d'une indemnité plus élevée.

16. Dans son arrêt *Mmata*³, cette Cour a interprété l'Article 10(5) du Statut du TCNU comme limitant l'indemnisation pouvant être allouée en vertu des alinéas (a) et (b), ou les deux, à un montant équivalant à deux années de traitement de base net du requérant à moins qu'une indemnisation plus élevée ne soit justifiée et que le Tribunal n'indique les motifs pour lesquels il considère que les circonstances de l'affaire sont exceptionnelles.

17. Dans la présente affaire, après avoir annulé la décision de licencier sans préavis Mme Cohen, le TCNU a ordonné sa réintégration ou, en lieu et place de l'exécution de cette obligation, le versement d'une indemnité équivalant à deux années de traitement de base net sur base du traitement payable à la requérante à la date de son licenciement. Le TCNU a, en outre, alloué à Mme Cohen une indemnité équivalant à deux mois de traitement de base net en réparation de la violation des droits de la défense au cours de la procédure diligentée à son égard et une indemnité en réparation de la perte de rémunérations depuis la date de son licenciement. Bien que le montant total des indemnités allouées à Mme Cohen s'élevât, à la date du jugement, à plus de quatre années et huit mois de traitement de base net, le TCNU n'a pas motivé sa décision sur ce point.

18. En règle générale, conformément au principe du droit à un recours effectif reconnu par l'Article 8 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, l'annulation de la décision illégale de licencier un fonctionnaire implique, pour l'Administration, à la fois de le réintégrer et de lui verser une indemnité au titre de la perte de salaires ainsi que d'avantages légaux non liés à l'exécution effective du service après déduction des salaires et avantages que le fonctionnaire a pu percevoir durant la période considérée. La

³ *Mmata c/ Secrétaire général des Nations Unies*, Arrêt No. 2010-TANU-092.

possibilité, donnée à l'Administration sur le fondement de l'Article 10(5)(a) du Statut du TCNU, de payer une autre indemnité en lieu et place de l'exécution d'une obligation telle que la réintégration, combinée avec le plafond fixé à l'alinéa (b) du même article, ne doit pas conduire à priver de tout effet le droit à une juste et équitable réparation qui est un élément du droit à un recours effectif.

19. Il résulte de ce qui précède que, lorsque l'Administration choisit de verser une indemnité en lieu et place de l'exécution d'une obligation ordonnée par le Tribunal en sus d'une indemnité accordée à juste titre par le Tribunal en réparation d'un préjudice, ce choix peut conduire, en fonction du montant du préjudice, à donner un caractère exceptionnel aux circonstances de l'affaire au sens de l'Article 10(5)(b) du Statut du TCNU. Il s'en suit que, dans une telle situation, le Tribunal n'est pas tenu de motiver précisément les raisons pour lesquelles il considère les circonstances de l'affaire exceptionnelles.

20. En outre, dans son arrêt *Mmata*, au paragraphe 33, cette Cour a considéré que le respect de l'Article 10(5)(b) du Statut du TCNU n'imposait pas de recourir à une formulation convenue mais plutôt de relever les facteurs aggravants qui justifient l'octroi d'une indemnisation plus élevée (en anglais dans l'arrêt : "*Article 10(5)(b) of the UNDT Statute does not require a formulaic articulation of aggravating factors; rather it requires evidence of aggravating factors which warrant higher compensation*").

21. Dans la présente affaire, la juge du TCNU a résumé ses constatations de fait au paragraphe 70 de son jugement. Elle a relevé que rien dans le dossier ne permettait d'établir que Mme Cohen avait sollicité ou reçu des pots de vin, que cette dernière n'était en aucune façon responsable de l'attribution de contrats ou de retards de paiement à TFCE et qu'aucun de ses agissements établis n'était de nature à constituer une faute grave ou une quelconque faute méritant un licenciement sans préavis. La juge du TCNU a fait observer que le rapport d'enquête de la brigade spécialisée du BSCI était déloyal et orienté contre Mme Cohen et qu'il présentait, de manière non professionnelle, des accusations comme des faits dans une procédure où les droits de la défense de la fonctionnaire n'avaient été aucunement respectés. De telles constatations, non seulement conduisent à l'annulation de la décision contestée de licencier Mme Cohen sans préavis, mais encore, constituent des facteurs aggravants dans le cours d'une

procédure de licenciement irrégulière, préjudiciable à la requérante et non étayée de preuves.

22. Cela dit, cette Cour trouve l'indemnisation allouée à Mme Cohen en réparation de la perte de traitement et autres avantages, de la date de son licenciement (11 janvier 2008) à la date du jugement (12 juillet 2010) avec intérêts au taux de 8%, excessive. Nous pensons que la durée de la période d'indemnisation de la perte de rémunérations résultant du licenciement devrait être limitée, sauf dans des cas où d'impérieuses raisons conduiraient à en juger autrement, à deux années et que l'indemnité doit être calculée en prenant en compte le traitement de base net et les avantages légaux non liés à l'exécution effective du service après déduction, s'il y a lieu, des salaires et avantages que le fonctionnaire a pu percevoir durant la période considérée, sur la base des éléments en vigueur à la date du début de la période. Dans cette affaire, il n'a jamais été allégué que Mme Cohen aurait perçu une quelconque rémunération durant la période de deux ans suivant son licenciement.

23. S'agissant du taux des intérêts de retard, cette Cour a jugé dans son arrêt *Warren* que devait être retenu le taux de l'*US Prime rate* en vigueur à la date d'échéance de la somme due et que les intérêts couraient à compter de cette date jusqu'à la date de paiement de l'indemnité allouée par le TCNU. Cette Cour a, en outre, jugé que si le jugement n'était pas exécuté dans un délai de 60 jours à compter de la notification du jugement, le taux d'intérêt était majoré de 5% depuis la date d'expiration du délai de 60 jours jusqu'à la date de paiement effectif de l'indemnité.

24. Le Tribunal d'Appel substitue, par suite, au taux d'intérêt fixé par le jugement attaqué le taux de l'*US Prime rate* en vigueur à la date d'échéance des sommes dues, qui est la date du licenciement de Mme Cohen en ce qui concerne l'indemnité réparant la perte de rémunérations et la date de notification du jugement en ce qui concerne les deux autres indemnités.

25. Il résulte de tout ce qui précède que la Cour confirme le jugement du TCNU sous réserve des modifications énoncées aux paragraphes 22 et 24 ci-dessus.

Arrêt

26. La Cour modifie le jugement du TCNU ainsi qu'il suit. L'indemnité allouée par le TCNU en réparation de la perte de rémunérations, correspondant à la période du licenciement, est réduite à un montant équivalant à deux années de traitement de base net majoré des avantages légaux non liés à l'exécution effective du service, sur la base des éléments en vigueur à la date du licenciement. Le taux de l'*US Prime rate* applicable à la date d'échéance des sommes dues est substitué à celui fixé dans le jugement du TCNU.

27. La Cour maintient, sous réserve de la modification apportée au taux d'intérêts énoncées précédemment, la décision du TCNU d'ordonner la réintégration de Mme Cohen ou, au choix de l'Administration, l'allocation de deux années de traitement de base net en lieu et place de l'exécution de l'annulation du licenciement ainsi que le versement d'une indemnité équivalent à deux mois de traitement de base net en réparation du préjudice résultant de la violation des droits de la défense au cours de la procédure.

Version originale faisant foi : français

Fait ce 8 juillet 2011 à Genève, Suisse.

(Signé)

Juge Courtial, Président

(Signé)

Juge Simón

(Signé)

Juge Weinberg de Roca

Enregistré au Greffe ce 29 août 2011 à New York, États-Unis.

(Signé)

Weicheng Lin, Greffier