



TRIBUNAL DU CONTENTIEUX
ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES

Affaire n° : UNDT/NBI/2016/035

Jugement n° : UNDT/2017/081

Date : 17 octobre 2017

Original : Anglais

Juge : Mme Agnieszka Klonowiecka-Milart

Greffe : Nairobi

Greffier : Mme Abena Kwakye-Berko

KONGBA

contre

LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL
DE L'ORGANISATION
DES NATIONS UNIES

**JUGEMENT
SUR LA RESPONSABILITÉ ET LA
RÉPARATION**

Conseil du requérant :

Néant

Conseil du défendeur :

Thomas Jacob, Programme des Nations Unis pour le développement

Introduction

1. Le requérant est un ancien spécialiste de la communication et de la sensibilisation au Fonds des Nations Unies pour la population (FNUAP) à Brazzaville (République du Congo). Il avait été recruté comme administrateur sur le plan national à la classe NO-B, échelon 5.

2. Le 10 mai 2016, le requérant a déposé une requête devant le Tribunal du contentieux administratif des Nations Unies (le « Tribunal ») à Nairobi tendant à contester la décision du 30 novembre 2016 de ne pas renouveler son engagement. Il conteste également le montant, selon lui insuffisant, du salaire qui lui a été versé entre le 1^{er} juillet 2004 et le 31 mai 2005.

3. Le 18 juillet 2016, le défendeur a déposé une réponse dans laquelle il affirmait que dans sa partie concernant le montant insuffisant du salaire versé, la requête était irrecevable *ratione personae* et *ratione temporis* et, dans la partie restante, était infondée.

4. Le Tribunal a décidé, conformément au paragraphe 1 de l'article 16 de son Règlement de procédure, qu'une audience ne serait pas nécessaire et qu'il pourrait statuer au seul vu des écritures et pièces justificatives déposées par les parties.

Faits

5. Le 1^{er} juillet 2004, le requérant a été recruté par le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) pour une période de six mois au poste de spécialiste de la communication au sein du FNUAP à Brazzaville (République du Congo), au titre d'un accord de services spéciaux¹.

6. Le 1^{er} janvier 2005, l'accord de services spéciaux a été prolongé pour une durée de cinq mois, jusqu'au 31 mai 2005².

7. Entre juillet 2005 et septembre 2005, le requérant a cessé de travailler.

¹ Annexe 4 - requête.

² Annexe 5 - requête.

8. Le 26 septembre 2005, le requérant a été recruté à nouveau par le PNUD au poste d'assistant aux communications au sein du FNUAP, au titre d'une série de contrats de services renouvelés chaque année jusqu'au 31 décembre 2010³.

9. Le 8 novembre 2010, le FNUAP a publié un avis de vacance pour le poste de spécialiste de la communication et de la sensibilisation (administrateur recruté sur le plan national à la classe NO-B) à Brazzaville. Le délai pour la présentation des candidatures était fixé au 19 novembre 2010. L'avis de vacance énumérait les conditions à remplir pour ce poste, parmi lesquelles :

- a. avoir un diplôme universitaire du niveau du master dans le domaine du journalisme ou de la communication, ou posséder une expérience professionnelle suffisante ;
- b. posséder au moins cinq années d'expérience professionnelle dans le domaine de la communication ;
- c. détenir la nationalité de la République du Congo⁴.

10. Le 16 novembre 2010, le requérant a posé sa candidature pour le poste annoncé⁵.

11. Entre le 30 novembre 2010 et le 2 décembre 2010, un comité spécial a examiné la candidature du requérant⁶, lequel a été présélectionné pour le poste le 3 décembre 2010⁷. Le 16 décembre 2010, le requérant a participé à un entretien, à l'issue duquel il a obtenu la deuxième place sur les trois candidats présélectionnés pour le poste. Le comité spécial a désigné le requérant comme étant son candidat préféré pour le poste annoncé parce qu'il était un candidat interne⁸.

12. Le 11 janvier 2011, M. David Lawson, Coordonnateur résident du FNUAP, a informé le requérant qu'il avait été retenu pour le poste à la classe

³ Annexe 1 - réponse.

⁴ Annexe 11 - requête.

⁵ Annexe 2 - réponse.

⁶ Annexe 3 - réponse.

⁷ Annexe 4 - réponse.

⁸ Ibid.

NO-B, échelon 1, à compter du 1^{er} avril 2011, pour un engagement d'une durée déterminée d'un an⁹.

13. Le 13 janvier 2011, Mme Odile Ambroise, Responsable des ressources humaines au PNUD à Brazzaville, a entamé le processus d'intégration du requérant¹⁰ et, le 5 mai 2011, M. Lamin Manneh, Coordonnateur résident du PNUD, a établi une lettre de nomination que le requérant a signée le même jour¹¹. Le requérant a continué d'exercer ses fonctions aux termes d'un engagement à durée déterminée renouvelé chaque année.

14. Le 14 mars 2015, le requérant a été victime d'une crise cardiaque. Par la suite, il a subi une série d'examens médicaux au Centre hospitalier universitaire de Brazzaville, à l'issue desquels il lui a été conseillé de se rendre à Pretoria (Afrique du Sud) afin de bénéficier de soins médicaux supplémentaires. M. Victor Kaya-Mandzila, Administrateur chargé des opérations au FNUAP à Brazzaville, a fixé le rendez-vous du requérant à Pretoria au 5 mai 2015¹².

15. Entre le 22 avril et le 11 mai 2015, le requérant et l'Administration du FNUAP ont échangé des courriels au sujet des dispositions à prendre concernant le déplacement à Pretoria¹³. Le requérant a transmis à cette fin sa carte de résident à l'Administration du FNUAP, laquelle a ensuite envoyé une note verbale à l'ambassade d'Afrique du Sud à Brazzaville afin que le requérant puisse obtenir un visa¹⁴.

16. Le 12 mai 2015, Mme Barbara Laurenceau, Représentante résidente du FNUAP à Brazzaville, a envoyé un courrier électronique à Mme Holly White, partenaire stratégique du FNUAP pour les ressources humaines, dans lequel elle soulignait la difficulté d'obtenir un visa pour le requérant après qu'il fût apparu qu'il ne détenait pas la nationalité de la République du Congo mais celle de la

⁹ Annexe 5 - réponse.

¹⁰ Annexe 6 - réponse.

¹¹ Ibid.

¹² Annexe 9 - réponse.

¹³ Ibid.

¹⁴ Ibid.

République démocratique du Congo (RDC). Un extrait de ce message est reproduit ci-dessous :

En organisant son évacuation, je me suis rendue compte qu'en réalité il ne possède pas la nationalité de la République du Congo mais celle de la RDC. La conséquence immédiate est que l'obtention de son visa pour l'Afrique du Sud s'est beaucoup compliquée, ce qui nous a obligés à annuler plusieurs fois son rendez-vous médical en Afrique du Sud. J'aimerais avoir votre avis à ce sujet : quelles sont les règles concernant les administrateurs recrutés sur le plan national, est-ce qu'ils peuvent être recrutés sans avoir la nationalité du pays en question¹⁵ ?

17. Dans un mémorandum date du 30 octobre 2015 à M. Mabingue Ngom, Directeur régional du FNUAP pour l'Afrique de l'Ouest et du Centre, Mme Laurenceau a demandé qu'il recommande la marche à suivre en ce qui concerne l'engagement du requérant, qui devait expirer le 31 décembre 2015¹⁶.

18. Le 13 novembre 2015, Mme White a demandé au requérant de fournir sa carte de résident permanent de la République du Congo avant le 30 novembre 2015. Le même jour, le requérant lui a répondu qu'il était originaire de la RDC et qu'il était résident permanent de la République du Congo depuis mai 2011¹⁷.

19. Dans un courriel daté du 16 novembre 2015 à Mme White, Mme Laurenceau a déclaré que, selon elle, le statut de résident permanent de la République du Congo du requérant n'avait pas valeur de citoyenneté¹⁸.

20. Dans une lettre datée du 30 novembre 2015, M. Michael Emery, Directeur des ressources humaines du FNUAP, a informé le requérant que son engagement à durée déterminée qui venait à expiration le 31 décembre 2015 ne serait pas renouvelé. Un extrait de cette lettre est reproduit ci-dessous :

En ce qui concerne l'expiration le 31 décembre 2015 prochain de votre engagement à durée déterminée, j'ai l'honneur de vous informer par la présente que votre contrat ne sera pas renouvelé au-delà de cette date car vous n'avez pas la nationalité requise pour travailler comme administrateur de programme national du FNUAP

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Annexe 14 - réponse.

¹⁷ Annexe 15 - réponse.

¹⁸ Ibid.

à Brazzaville (République du Congo), conformément à l'alinéa b) de la disposition 4.4 du Règlement du personnel de l'Organisation¹⁹.

21. Le 1^{er} décembre 2015, le requérant a écrit à M. Emery et a accusé réception de la lettre datée du 30 novembre 2015. Dans cette correspondance, le requérant acceptait de se conformer aux règles et règlements de l'Organisation. De plus, il y déclarait qu'il ne souhaitait pas que le non-renouvellement de son engagement rejaillisse négativement sur lui²⁰.

22. Le 10 décembre 2015, le requérant a de nouveau écrit à M. Emery et admis que la décision de ne pas renouveler son engagement était justifiée par le fait qu'il ne possédait pas la nationalité requise pour le poste. Il lui a également fait part de son grief à l'égard de l'Administration du FNUAP pour avoir renouvelé son engagement quatre fois avant de rendre cela impossible à compter du 30 novembre 2015²¹.

23. Le 31 décembre 2015, le requérant a quitté l'Organisation.

24. Le 14 janvier 2016, le requérant a demandé un contrôle hiérarchique de la décision de non-renouvellement de son engagement.

25. Le 26 février 2016, le requérant a reçu le résultat du contrôle hiérarchique, qui confirmait la décision contestée. L'Administration du FNUAP a reconnu qu'elle avait commis une erreur en sélectionnant le requérant pour le poste et en renouvelant son engagement à plusieurs reprises. Elle a néanmoins réaffirmé que l'engagement du requérant ne pouvait pas être renouvelé car il ne remplissait pas les conditions requises pour exercer les fonctions d'administrateur recruté sur le plan national, conformément aux règles et règlements de l'Organisation²².

Moyens du défendeur

26. Le défendeur conclut à l'irrecevabilité *ratione personae* de la requête en ce qu'elle concerne l'insuffisance alléguée du salaire perçu entre le 1^{er} juillet 2004 et

¹⁹ Annexe 1 - requête.

²⁰ Annexe 16 - réponse.

²¹ Annexe 17 - réponse.

²² Annexe 3 - requête.

le 31 mars 2005, au motif que le requérant exerçait les fonctions de vacataire pendant cette période et n'avait donc pas qualité de fonctionnaire nommé par le Secrétaire général. Dans la même mesure, il conclut à l'irrecevabilité *ratione temporis* de la requête au motif que le requérant n'avait pas fait la demande dans les temps prescrits d'un contrôle hiérarchique de l'insuffisance alléguée de son salaire.

27. Quant au reste de la requête, le défendeur fait valoir qu'elle est infondée puisque le requérant ne remplissait pas les conditions pour être recruté comme administrateur sur le plan national, conformément aux règles et règlements de l'Organisation, et qu'en outre l'Administration a le droit et le devoir de rectifier son erreur et de mettre fin à une situation illicite.

28. Le requérant n'a pas apporté la preuve, qui lui incombait, que la décision de ne pas renouveler son engagement était motivée par des pressions abusives, du harcèlement ou un abus de pouvoir, n'ayant jamais déposé de plainte à ce sujet.

Moyens du requérant

29. Le requérant fait valoir que l'Administration du FNUAP était parfaitement au fait de sa nationalité et qu'à aucun moment il n'a tenté de la dissimuler. Il soutient qu'il s'était entretenu avec l'ancien Représentant du FNUAP avant de poser sa candidature et qu'il lui avait été conseillé d'obtenir la nationalité de la République du Congo afin de remplir les conditions requises pour le poste²³. Il reconnaît qu'après avoir contacté une première fois les services administratifs de la République du Congo, qui lui ont signifié que les documents présentés étaient insuffisants ou incomplets, il n'avait pas donné suite à cette question²⁴. Il affirme que la décision de ne pas renouveler son engagement était motivée par des pressions abusives, du harcèlement et un abus de pouvoir exercés à son encontre par le Représentant résident du FNUAP²⁵.

²³ Par. 5 - requête.

²⁴ Ibid.

²⁵ Annexe 16 – requête : lettre adressée au personnel médical de l'Organisation.

30. Le requérant soutient que le non-renouvellement de son engagement lui a causé un préjudice financier lui ouvrant droit à une indemnisation de 300 000 000 francs CFA de la part de l'Administration du FNUAP.

Examen

Recevabilité

31. Le défendeur fait valoir qu'entre le 1^{er} juillet 2004 et le 3 mars 2005 le requérant n'avait pas qualité de fonctionnaire nommé par le Secrétaire général. À ce titre, il se réfère à l'accord de services spéciaux au titre duquel le FNUAP employait le requérant :

Contrat de services N° 2005/002

Clause 1 : Statut de la partie contractante – La partie contractante sera réputée avoir le statut légal de travailleur indépendant. Elle ne sera en aucune manière considérée comme un fonctionnaire du FNUAP²⁶.

32. Le Tribunal considère que, durant la période sur laquelle portent les allégations de paiement insuffisant de son salaire par l'Administration du FNUAP, le requérant n'était pas un fonctionnaire nommé par le Secrétaire général. Conformément aux accords de services spéciaux conclus entre les parties, le Tribunal se reporte à la clause d'arbitrage qui établit entre autres que :

Tout litige découlant directement ou indirectement du présent accord sera soumis à un arbitrage à New York... La décision d'arbitrage qui en résultera réglera définitivement le litige²⁷.

33. Comme l'énonce l'article 3.1 du Statut du Tribunal, la compétence de ce dernier se limite aux personnes ayant acquis le statut de fonctionnaires ou d'anciens fonctionnaires de l'Organisation. Par conséquent, le requérant n'a pas qualité pour agir devant ce Tribunal pour des plaintes découlant des termes de l'accord de services spéciaux²⁸. De plus, toute requête introduite en vertu de faits remontant à la période 2004-2005 aurait été hors délai devant ce Tribunal selon l'article 8 de son Statut.

34. La requête concernant l'insuffisance du salaire perçu par le requérant entre le 1^{er} juillet 2004 et le 31 mars 2005 est irrecevable.

²⁶ Annexe 5 - requête (contrat de consultant en vigueur du 1^{er} janvier 2005 au 31 mai 2005).

²⁷ Ibid.

²⁸ Ibid.

Le non-renouvellement de l'engagement à durée déterminée du requérant était-il illégal ?

35. Le Tribunal note que l'alinéa b) de la disposition 4.4 du Statut et Règlement du personnel de l'Organisation prévoit expressément, pour les fonctionnaires nommés à des postes soumis à recrutement local, que :

Les administrateurs recrutés sur le plan national ont la nationalité du pays de leur lieu d'affectation.

Le Tribunal se réfère également à l'avis de vacance publié pour le poste en question d'administrateur recruté sur le plan national, qui en énonçait les critères d'admissibilité²⁹.

36. Le fait que le requérant ne remplissait pas les critères d'admissibilité du poste, n'ayant pas la nationalité de la République du Congo, n'est pas contesté. Le défendeur reconnaît avoir commis une erreur en sélectionnant et en nommant le requérant pour le poste d'administrateur recruté sur le plan national, ainsi qu'en renouvelant son engagement à durée déterminée pour ce poste.

37. La requête repose sur l'affirmation que le requérant n'a jamais dissimulé sa nationalité à l'Administration du FNUAP et que cette dernière était informée des faits en cause³⁰. À cet égard, le Tribunal observe que la notice personnelle (P11) du requérant en date du 7 décembre 2007 énonce qu'il possédait la nationalité de la RDC, à la fois au jour de sa naissance et au moment de sa candidature³¹. Par ailleurs, il était en tout temps clair pour l'Administration que le requérant n'était pas un ressortissant de la République du Congo. En effet, dans sa réponse à la demande d'un contrôle hiérarchique par le requérant, l'Administration du FNUAP a admis que la nomination du requérant et les renouvellements successifs de son engagement jusqu'au 31 décembre 2015 étaient le fruit d'une inadvertance. Un extrait de cette réponse est reproduit ci-dessous :

J'admets que la direction a pu commettre une erreur administrative en vous sélectionnant puis en renouvelant votre engagement le

²⁹ Voir plus haut l'alinéa c) du par. 9.

³⁰ Annexe 18 - réponse.

³¹ Annexe 11 - requête.

1^{er} avril 2012, le 1^{er} janvier 2014 et le 1^{er} janvier 2015, puisqu'à chacune de ces dates votre notice personnelle indiquait clairement que vous possédiez la nationalité de la RDC et non pas celle de la République du Congo³².

Le Tribunal estime que ces circonstances ne sont pas de nature à valider la requête.

38. Le Tribunal rappelle que l'Administration a le devoir de remédier aux conséquences d'une décision illicite. Dans son arrêt *Cranfield*, le Tribunal d'appel a prononcé que :

Lorsque l'Administration constate qu'elle a pris une décision illégale ou un engagement illégal, il lui appartient de remédier à la situation. L'intérêt de la justice commande que le Secrétaire général dispose d'un pouvoir d'appréciation lui permettant de rectifier les décisions erronées, puisque la négation d'un tel pouvoir irait à l'encontre des intérêts des fonctionnaires et de l'Administration. Les modalités d'exercice de ce pouvoir d'appréciation du Secrétaire général dépendent des circonstances spécifiques de chaque espèce. Lorsque l'Administration est à l'origine de la décision illégale, elle doit en prendre la responsabilité et agir au plus vite une fois informée de son existence³³.

39. Mettre un terme à la situation illicite est la solution la plus évidente. La jurisprudence du Tribunal d'appel confirme que cette solution reste possible même si l'Administration a permis à la situation illicite de continuer d'exister pendant un certain temps ou a commis une erreur par inadvertance³⁴. Autrement dit, le fait qu'une situation illicite ait été négligée ou tolérée par le passé ne justifie pas qu'elle se poursuive. D'après la jurisprudence, les questions pertinentes en l'espèce comprennent plutôt ce qui suit : la règle violée concernait-elle un point fondamental ou subsidiaire³⁵ ? Dans le cas précis des engagements, le candidat remplissait-il toutes les conditions énoncées dans l'offre³⁶ ? Quel type de préjudice la mesure corrective cause-t-elle au fonctionnaire³⁷ ?

40. La condition générale de proportionnalité à appliquer dans la mise en balance des intérêts légitimes de l'Administration et de l'individu concerné

³² Annexe 2 - requête.

³³ *Castelli*, arrêt n° 2010-UNAT-037, par. 26 ; *Cranfield*, arrêt n° 2013-UNAT-367, par. 36.

³⁴ *Cranfield*, *ibid.*, par. 3, *Wang*, arrêt n° 2011-UNAT-140, par. 65.

³⁵ *Cranfield*, *ibid.*, par. 42.

³⁶ *Cranfield*, *ibid.*, par. 44 citant *Sprauten* (2012-UNAT-219), par. 1.

³⁷ *Cranfield*, *ibid.*, par. 50 ; *Wang*, *ibid.*, par. 67.

demeure valable. Cela suppose d'envisager des solutions diverses. C'est uniquement dans le cas où la situation illicite est impossible à rectifier en raison de sa nature ou de sa gravité que l'administration pourra mettre fin au contrat du fonctionnaire³⁸. De plus, si le fonctionnaire agit de bonne foi, son engagement lui acquiert des droits, sauf si celui-ci est fictif ou frauduleux³⁹. L'existence de circonstances telles que la pratique antérieure, la provocation de la situation illicite par le fonctionnaire, le fait qu'il connaissait ou aurait dû connaître l'existence de la situation illicite ou encore le fait que le fonctionnaire se soit appuyé sur un conseil erroné de l'Administration est déterminante pour établir si la situation était susceptible de faire naître en lui des attentes légitimes, ouvrant ainsi un droit à réparation⁴⁰.

41. En l'espèce, la condition de nationalité pour le poste d'administrateur recruté sur le plan national trouve son origine dans le Règlement du personnel et ne peut pas être écartée. Les démarches que le requérant dit avoir entamées pour obtenir la nationalité de la République du Congo ont échoué en 2010 et n'ont apparemment jamais été réitérées. Même en supposant que la condition de nationalité ait pu être interprétée différemment au sein de l'Administration intéressée et que le requérant ait pu croire que cette dernière avait fini par considérer qu'il remplissait les conditions requises pour le poste, les attentes légitimes de la part du requérant ne pouvaient s'étendre au-delà de la durée de son engagement à durée déterminée⁴¹. En tenant compte de toutes les circonstances présentes, la décision de l'Administration de se séparer du requérant à la date d'expiration de son engagement en cours était légitime et opportune. Pour conclure, le Tribunal considère et retient que le non-renouvellement de l'engagement à durée déterminée du requérant était légal.

Le requérant est-il fondé à demander réparation ?

³⁸ *Castelli*, *ibid.*, par. 26.

³⁹ *Castelli*, *ibid.*, par. 24.

⁴⁰ *Wang*, *ibid.*, par. 67.

⁴¹ L'alinéa c) de la disposition 4.13 du Règlement du personnel prévoit, entre autres, que « le titulaire d'un engagement de durée déterminée n'est fondé, ni juridiquement ni autrement, à escompter le renouvellement de son engagement ou la conversion de son engagement en engagement d'un type différent, quelle que soit la durée de service ».

42. Le requérant fait valoir que le non-renouvellement de son engagement lui a causé un préjudice financier et que, par conséquent, l'Administration du FNUAP devrait l'indemniser à hauteur de 300 000 000 francs CFA.

43. Le requérant affirme que le non-renouvellement de son engagement était motivé par des pressions abusives, du harcèlement et un abus d'autorité exercés à son encontre par l'Administration du FNUAP. Se reportant au dossier, le Tribunal note qu'il n'a jamais déposé de plainte à ce sujet.

44. Dans *Jennings*, le Tribunal d'appel a établi que :

La charge de la preuve de motifs qui ne peuvent légalement être admis incombe au fonctionnaire qui conteste la décision de ne pas renouveler son contrat...⁴²

Le requérant n'a fourni aucun élément lui permettant de s'acquitter de la charge de la preuve, qui lui incombait, que la décision de ne pas renouveler son engagement était motivée par des pressions abusives, du harcèlement et un abus d'autorité. Au vu des circonstances établies, le Tribunal ne dispose d'aucun élément laissant penser que la décision de ne pas renouveler l'engagement à durée déterminée du requérant était fondée sur des motifs étrangers et non pas sur le fait qu'il ne possédait pas la nationalité requise pour le poste.

45. Attendu que la décision attaquée était licite, le Tribunal considère irrecevable toute réclamation pécuniaire faite par le requérant au titre de ce qu'il pense être un droit au renouvellement de son engagement. En outre, la décision illicite de l'Administration était tout à l'avantage du requérant, qui pendant plusieurs années a été employé à un poste auquel il ne pouvait prétendre. Le Tribunal estime que le bénéfice tiré de ces années d'emploi compense tout préjudice résultant de l'erreur administrative.

⁴² Arrêt n° 2011-UNAT-184, par. 25.

Dispositif

46. La requête est rejetée dans son intégralité.

(Signé)

Agnieszka Klonowiecka-Milart, juge

Ainsi jugé le 17 octobre 2017

Enregistré au Greffe le 17 octobre 2017

(Signé)

Eric Muli, juriste, pour

Abena Kwakye-Berko, greffière, Nairobi