Traduction non officielle, le texte en anglais étant seul faisant autorité.

TRIBUNAL DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES

Affaire nº :	UNDT/NBI/2019/035
Jugement nº :	UNDT/2020/020
Date :	5 février 2020
Original :	anglais

Juge : M^me^ Agnieszka Klonowiecka-Milart

Greffe : Nairobi

Greffier : M^me^ Abena Kwakye-Berko

GARBO

contre

LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL
DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES

JUGEMENT

Conseil du requérant :
M^me^ Julia Kyung Min Lee, Bureau de l'aide juridique au personnel

Conseil du défendeur :
M^me^ Elizabeth Gall, Section des recours et de la responsabilité/Division du droit administratif/Bureau des ressources humaines

INTRODUCTION

1. Le requérant conteste la décision de l'Opération hybride Union africaine-Nations Unies au Darfour (MINUAD) de le mettre en congé spécial à plein traitement jusqu'à l'expiration de son engagement de durée déterminée, une mesure qui l'a privé des indemnités de licenciement puisqu'il estime avoir en fait été licencié.

2. Le défendeur a déposé une réponse le 27 avril 2019.

3. Le requérant a déposé des observations sur la réponse du défendeur le 27 mai 2019.

4. Le Tribunal a décidé, conformément au paragraphe 1 de l'article 16 du Règlement de procédure, que les écritures des parties et leurs observations supplémentaires lui suffisaient pour trancher les questions soulevées en l'espèce et qu'il n'avait donc pas besoin de tenir une audience.

FAITS

5. Le requérant a rejoint la Section du génie de la MINUAD à El Fasher (Soudan) le 15 octobre 2009, en tant que mécanicien (groupes électrogènes) de classe G-3. Il a été employé dans le cadre d'un engagement de durée déterminée. Il a été réaffecté à la base d'opérations d'Oum Baro le 1er octobre 2017[1]. Le 29 avril 2018, il a signé une lettre de nomination qui prolongeait son engagement de huit mois, soit du 1er mai 2018 au 31 décembre 2018[2].

6. Le 1er juin 2018, le Président de la Commission de l'Union africaine et le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies ont présenté un rapport spécial au Conseil de sécurité, dans lequel ils recommandaient notamment les mesures suivantes : la réduction des effectifs et le repositionnement de la MINUAD ; la fermeture des bases d'opérations situées hors de la zone de responsabilité de la

[1] Requête, annexe A.
[2] Id.

MINUAD le 31 mars 2019 au plus tard[3] ; le « redimensionnement » des effectifs du personnel civil correspondant à la restructuration du tableau d'effectifs de la mission le 31 décembre 2018 au plus tard[4]. Il était également dit dans ce rapport spécial que l'Opération quitterait les lieux le 30 juin 2020, et que sa liquidation serait achevée au plus tard en décembre 2020[5]. Les bases d'opérations suivantes devaient rester ouvertes dans la zone d'opérations de la MINUAD : Koutoum, Saraf Omra, Kabkabiya, Taouïla, Sortoni, Changil-Tobaya, Zalingei, Nertiti, Golo, Kalma, Kass, Menawachei et Khor Abeche. La totalité des autres bases d'opérations et des camps géants restants devaient être fermés, y compris la base dans laquelle travaillait le requérant[6].

7. Dans la résolution 2429 (2018) qu'il a adoptée le 13 juillet 2018, le Conseil de sécurité a pris note de la recommandation formulée par le Secrétaire général et le Président de la Commission de l'Union africaine dans le rapport spécial, et a prié le Secrétaire général de fournir « un plan de retrait détaillé de la MINUAD assorti d'objectifs clairs »[7].

8. Par une télécopie en date du 29 août 2018, adressée au Directeur de la Division du personnel des missions, une entité qui relève du Département de l'appui aux missions, le Directeur de l'appui à la mission de la MINUAD a demandé que le Bureau de la gestion des ressources humaines approuve, en vertu de la disposition 5.3 f) du Règlement du personnel, la mise en congé spécial à plein traitement de 65 fonctionnaires, au nombre desquels figurait le requérant, qui avaient été recrutés sur le plan national et travaillaient dans des bases d'opérations devant être fermées entre le mois d'octobre 2018 et le 31 décembre 2018. Le Directeur de l'appui à la mission a expliqué qu'après avoir comparé les coûts d'un licenciement et d'un congé spécial à plein traitement, la MINUAD était parvenue à la conclusion qu'il serait moins coûteux de mettre les fonctionnaires concernés en congé spécial à plein traitement jusqu'à ce

[3] S/2018/530 – réponse du défendeur, annexe R2, par. 62.
[4] Id.
[5] Id.
[6] Ibid., par. 40.
[7] S/RES/2429 (2018) – réponse du défendeur, annexe R/3.

que leur engagement de durée déterminée arrive à expiration le 31 décembre 2018[8].

9. Le 24 septembre 2018, le Directeur de la Division du personnel des missions a demandé à la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines d'approuver la mise en congé spécial à plein traitement des 65 fonctionnaires concernés à compter de la date de fermeture de leur base d'opérations respective jusqu'à ce que leur engagement de durée déterminée arrive à expiration le 31 décembre 2018[9].

10. Le 27 septembre 2018, le Chef de la Division du perfectionnement, de la valorisation et de l'administration des ressources humaines, une entité qui relève du Bureau de la gestion des ressources humaines, a recommandé à la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines d'approuver la demande tendant à mettre les fonctionnaires recrutés sur le plan national en congé spécial à plein traitement. La Sous-Secrétaire générale a fait droit à cette demande le jour même[10].

11. Par un mémorandum en date du 15 octobre 2018, le Directeur de l'appui à la mission de la MINUAD a fait savoir au requérant que, conformément à la résolution 2429 (2018) du Conseil de sécurité, 10 bases d'opérations, dont celle d'Oum Baro, allaient être fermées le 28 octobre 2018. En conséquence, son engagement de durée déterminée ne serait pas renouvelé au-delà du 31 décembre 2018 et il allait être mis en congé spécial à plein traitement jusqu'au 31 décembre 2018[11].

12. Le 16 octobre 2018, la Section de la gestion des ressources humaines de la MINUAD a fait savoir au requérant qu'elle allait engager la procédure relative à la cessation de ses fonctions conformément au mémorandum du Directeur de l'appui à la mission en date du 15 octobre 2018[12].

[8] Réponse du défendeur, annexe R/5.
[9] Id.
[10] Ibid., annexe R/6.
[11] Requête, annexe B.
[12] Ibid., annexe C.

13. Le requérant a été mis en congé spécial à plein traitement entre le 29 octobre 2018 et le 31 décembre 2018, date d'expiration de son engagement de durée déterminée[13]. Le 15 novembre 2018, il a formé une demande de contrôle hiérarchique de la décision de le mettre en congé spécial à plein traitement jusqu'à l'expiration de son engagement de durée déterminée[14].

14. Le 5 novembre 2018, le Secrétaire général a présenté un budget révisé de la MINUAD pour l'exercice allant du 1er juillet 2018 au 30 juin 2019, dans lequel il était prévu de supprimer 1 183 postes et emplois de temporaire (211 postes avaient été supprimés durant l'exercice 2017/2018 ; les réductions proposées seraient réalisées en trois phases : 384 postes et emplois de temporaire seraient supprimés à la fin décembre 2018, 88 à la fin mars 2019 et 711 à la fin juin 2019)[15]. Le budget révisé prévoyait que 13 bases d'opérations seraient établies dans la région du Jebel Marra, tandis que les autres bases situées en dehors de la région seraient progressivement fermées avant la fin décembre 2018[16]. En outre, il était proposé de supprimer 290 postes d'agents des services généraux au sein de la Section du génie au cours du cycle budgétaire 2018/2019[17].

15. La base d'opérations d'Oum Baro a été fermée le 8 novembre 2018[18].

16. Dans son rapport en date du 13 décembre 2018, le Comité consultatif pour les questions administratives et budgétaires (« le Comité consultatif ») a déclaré ce qui suit au sujet de la proposition faite dans le budget révisé du Secrétaire général pour 2018/2019 de retirer progressivement des membres du personnel civil : « Le Comité consultatif compte que le retrait du personnel civil s'effectuera aussi rapidement que possible et comme prévu, conformément aux résolutions 2363 (2017) et 2429 (2018) du Conseil de sécurité ». Alors que le Secrétaire général avait demandé

[13] Réponse du défendeur, annexe R/1.
[14] Requête, p. 2.
[15] A/73/488 (Budget révisé de l'Opération hybride Union africaine-Nations Unies au Darfour pour l'exercice allant du 1er juillet 2018 au 30 juin 2019), p. 12, par. 35.
[16] Ibid., p. 8, par. 15.
[17] Ibid., p. 51, tableau 12.
[18] Réponse du défendeur, par. 8.

727 522 700 dollars des États-Unis au titre du budget révisé pour 2018/2019, le Comité consultatif a recommandé que l'Assemblée générale ouvre un crédit de 725 522 700 dollars[19].

17. Le 22 décembre 2018, la Cinquième Commission a recommandé à l'Assemblée générale d'adopter un projet de résolution dans lequel elle souscrit aux conclusions et recommandations que le Comité consultatif avait formulées dans son rapport du 13 décembre 2018[20]. Le même jour, dans sa résolution 73/278, l'Assemblée générale a fait siennes les conclusions et recommandations du Comité consultatif[21].

18. Par un mémorandum en date du 24 décembre 2018, la Secrétaire générale adjointe à la gestion a fait savoir au requérant, en réponse à sa demande de contrôle hiérarchique, que le Secrétaire général avait décidé d'accepter la recommandation du Groupe du contrôle hiérarchique tendant à confirmer la décision de le mettre en congé spécial à plein traitement jusqu'à l'expiration de son engagement de durée déterminée[22].

19. L'engagement de durée déterminée du requérant arrivant à expiration le 31 décembre 2018, ses fonctions ont pris fin avec effet au 1er janvier 2019[23]. Le requérant a introduit la présente requête le 25 mars 2019.

QUESTIONS À EXAMINER

20. Le Tribunal examinera les questions de savoir i) si le requérant a en fait été licencié ; ii) si la décision de mettre le requérant en congé spécial à plein traitement était irrégulière ; iii) s'il convient de faire droit aux conclusions du requérant.

[19] Réponse du défendeur, annexe R/7, par. 11 à 13 et 38 (A/73/656).
[20] Ibid., annexe R/8, par. 6 (A/73/674).
[21] Ibid., annexe R/9.
[22] Ibid., annexe E.
[23] Réponse du défendeur, annexe R1.

Le requérant a-t-il en fait été licencié ?

Argumentation des parties

21. Le requérant avance qu'en raison de la fermeture de la base d'opérations d'Oum Baro, le défendeur a mis fin prématurément à son engagement de durée déterminée le 28 octobre 2018, alors qu'il devait arriver à expiration le 31 décembre 2018. Dès lors que son engagement a été interrompu avant la date d'expiration en raison de la suppression de son poste, sa cessation de service relève en fait de l'alinéa i) de l'article 9.3 a) du Statut du personnel. Le requérant affirme que la télécopie du 29 août 2018 et la lettre du Directeur de la Division du personnel des missions du 24 septembre 2018 sont des preuves de son licenciement. En conséquence, conformément à l'article 9.3 c) du Statut du personnel et à la disposition 9.8 a) du Règlement du personnel, il aurait dû recevoir une indemnité de licenciement au lieu d'être mis en congé spécial à plein traitement et, en application de la disposition 9.7 du Règlement du personnel, il aurait dû recevoir un préavis écrit de licenciement d'au moins 30 jours, or cela n'a pas été le cas. En agissant ainsi, le défendeur a contourné de façon irrégulière le cadre juridique applicable, à savoir l'article 9.3 c) du Statut du personnel (*détournement de procédure*), ce qui a privé le requérant des garanties de compensation dont il bénéficiait après son licenciement.

22. Le défendeur affirme que, dès lors que le Comité consultatif, la Cinquième Commission ou l'Assemblée n'avait pas encore approuvé la proposition faite par le Secrétaire général dans le budget révisé tendant à supprimer le poste du requérant, il ne lui était pas possible de décider de mettre fin à l'engagement du requérant en application de la disposition 9.6 c) du Règlement du personnel le 27 septembre 2018, date à laquelle la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines avait accepté que l'intéressé soit mis en congé spécial à plein traitement. Il ne pouvait être mis fin à l'engagement du requérant avant que l'Assemblée générale ne rende une décision.

Examen

23. Il y a lieu de rappeler qu'un engagement de durée déterminée, tel que celui dont le requérant était titulaire, prend fin de plein droit, sans préavis, à la date d'expiration mentionnée dans la lettre de nomination du fonctionnaire[24], tandis qu'un licenciement s'entend de toute cessation de service dont le Secrétaire général prend l'initiative[25]. La cessation de service par suite de démission, d'abandon de poste, de l'expiration d'un engagement, de départ à la retraite ou de décès ne vaut pas licenciement au sens du Règlement du personnel[26].

24. Conformément à l'alinéa i) de l'article 9.3 a) du Statut du personnel, le Secrétaire général peut mettre fin à l'engagement d'un fonctionnaire (nommé à titre temporaire, pour une durée déterminée ou à titre continu) dans un nombre limité de circonstances (*numerus clausus*), notamment lorsque « [l]es nécessités du service imposent la suppression du poste ou une compression d'effectif ». Si le Secrétaire général décide de mettre fin à un engagement, le fonctionnaire concerné doit recevoir le préavis et « l'indemnité prévus par le Statut et le Règlement du personnel » (article 9.3 c) du Statut du personnel). L'article 9.3 du Statut du personnel prévoit également qu'il est mis fin à un engagement lorsque cette mesure contribue à la bonne marche de l'Organisation et qu'elle n'est pas contestée par le fonctionnaire concerné. De ce fait, un fonctionnaire peut être licencié par une décision de l'administration faisant autorité ou s'il y consent ; mais, en tout état de cause, il ne saurait y avoir de licenciement sans cessation de service prématurée.

25. En règle générale, il est exceptionnel qu'un licenciement soit à l'origine d'une cessation de service. À cet égard, il a été relevé que l'indemnité de licenciement vise à fournir au fonctionnaire concerné des moyens de subsistance suffisants pour lui permettre de trouver un emploi qui lui convienne sur le marché du travail, et que cette indemnité est donc calculée sur la base de la durée du service[27]. En outre, il y a toutefois lieu de noter que le fait que le barème appliqué est relativement élevé par rapport à des prestations de cessation de service

[24] Disposition 9.4 du Règlement du personnel.
[25] Disposition 9.6 a) du Règlement du personnel.
[26] Disposition 9.6 b) du Règlement du personnel.
[27] Arrêt *El Kholy* (2017-UNAT-730), par. 39.

standard témoigne de l'inviolabilité du contrat de travail : cette indemnité vise non seulement à compenser la perte prématurée d'un emploi, mais également à décourager l'employeur d'y recourir abusivement. Les engagements de durée déterminée mettent à mal cette logique puisque les indemnités qui sont calculées sur la seule base de la durée du service ininterrompu — quelle que soit la durée du service restant à effectuer lorsque l'engagement a été écourté — peuvent faire qu'il est plus intéressant financièrement pour un fonctionnaire d'être licencié que d'attendre que son engagement arrive à expiration. Toutefois, l'indemnité de licenciement repose sur le principe selon lequel l'intérêt protégé consiste à préserver l'engagement et non à générer plus de profits pour l'employé. *De lege ferenda*, il faudra peut-être adapter ce système aux besoins spécifiques des licenciements collectifs, par exemple en encourageant la négociation d'indemnités de départ avec le Syndicat du personnel. Cependant, en l'état actuel, le cadre juridique applicable en cas de suppression de poste ne confère pas à un fonctionnaire le droit de revendiquer que sa cessation de service prenne la forme d'un licenciement[28]. En fait, pour prendre un exemple concret, une telle revendication reviendrait à souscrire une assurance élevée sur une vieille voiture tout en souhaitant qu'elle soit volée.

26. En ce qui concerne le congé spécial avec ou sans traitement, il revient à suspendre l'exécution de l'un des deux éléments essentiels (en cas de congé spécial à plein traitement) ou des deux éléments essentiels (en cas de congé spécial sans traitement) de la relation de travail, sans pour autant y mettre fin de manière prématurée. Si le licenciement et le congé spécial sont tous deux des mesures prévues par le cadre juridique « à titre exceptionnel » en ce qu'elles s'écartent des conditions d'emploi standard, il est essentiel pour la question à l'examen de faire le départ entre ces deux mesures.

[28] Pour une conclusion similaire, voir le jugement *McCluskey* (UNDT/2012/184) : dans le contexte d'une restructuration et d'une réorganisation, les fonctionnaires pouvaient choisir entre un congé spécial à plein traitement et un licenciement amiable. Le Tribunal a fait observer (en rejetant la requête formée hors délai) qu'il appartenait au défendeur de proposer ou non l'indemnité de licenciement amiable au requérant.

27. Au vu de ce qui précède, le Tribunal accepte tout d'abord l'argument du défendeur selon lequel il n'existait aucune base juridique justifiant un licenciement unilatéral, car au moment des faits l'Assemblée générale n'avait pas encore approuvé la suppression du poste. Deuxièmement, et c'est là un fait incontestable, il n'y a pas eu de licenciement amiable. Troisièmement, le requérant a conservé son statut de fonctionnaire jusqu'à la date d'expiration de son engagement, telle qu'elle était initialement prévue, et il a perçu son traitement et les prestations auxquelles il avait droit en conséquence (congés, pension de retraite, ancienneté, etc.). Tout bien considéré, l'affaire concernant le requérant ne saurait être qualifiée de « licenciement déguisé » et, dans ces conditions, rien ne justifie de lui octroyer les indemnités prévues à l'article 9.3 du Statut du personnel.

La décision de mettre le requérant en congé spécial à plein traitement était-elle irrégulière ?

Argumentation des parties

28. Le requérant soutient que la décision du défendeur de le mettre en congé spécial à plein traitement était erronée et contraire à la disposition 5.3 f) du Règlement du personnel, qui autorise le Secrétaire général à mettre un fonctionnaire en congé spécial à plein traitement « [à] titre exceptionnel » si l'intérêt de l'Organisation le commande. Le requérant affirme que le processus de réduction des effectifs de la MINUAD et la fermeture de la base d'opérations pour laquelle il travaillait ne revêtaient pas un caractère « exceptionnel », d'autant plus que les fonctionnaires d'autres missions dont les effectifs avaient été réduits s'étaient vu verser des indemnités de licenciement lorsqu'il avait été mis fin à leur engagement. Autoriser le défendeur à mettre des fonctionnaires en congé spécial à plein traitement dans de telles circonstances revient à nier l'existence de l'article 9.3 du Statut du personnel et des dispositions 9.7 et 9.8 du Règlement du personnel puisqu'il sera toujours dans l'intérêt de l'Organisation d'économiser de l'argent. Qui plus est, du fait qu'il a mis le requérant en congé spécial à plein traitement jusqu'au 31 décembre 2018, le défendeur a violé l'article 1.2 c) du

Statut du personnel et enfreint le droit moral au travail dont jouit le requérant[29].

29. Le défendeur avance que la décision de mettre le requérant en congé spécial à plein traitement jusqu'à l'expiration de son engagement en vertu de la disposition 5.3 f) du Règlement du personnel était régulière et raisonnable dès lors qu'il avait été proposé, dans le cadre de la réduction des effectifs de la mission, de supprimer à compter du 31 décembre 2018 des postes occupés par des fonctionnaires de la MINUAD recrutés sur le plan local et affectés à plusieurs bases d'opérations. Le calendrier applicable à la fermeture des bases d'opérations, qui s'échelonnait entre le 4 octobre et le 9 décembre 2018, avait été fixé dans les plans opérationnels de la MINUAD. Le Tribunal d'appel des Nations Unies (« le Tribunal d'appel ») reconnaît le large pouvoir discrétionnaire dont jouit le Secrétaire général pour définir les intérêts et les besoins de l'Organisation, y compris ses besoins budgétaires[30]. En décidant, à titre exceptionnel et dans l'intérêt de l'Organisation, de mettre le requérant et d'autres fonctionnaires concernés en congé spécial à plein traitement, la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines a exercé à bon droit les pouvoirs qui lui avaient été délégués[31]. L'Organisation a respecté les conditions d'emploi du requérant jusqu'à ce que son engagement arrive à expiration le 31 décembre 2018. En raison de la fermeture de la base d'opérations dans laquelle il travaillait, le requérant n'était plus en mesure de s'acquitter de ses fonctions de mécanicien (groupes électrogènes) : telles sont les circonstances exceptionnelles qui ont abouti à sa mise en congé spécial à plein traitement.

Examen

30. Il est de jurisprudence constante du Tribunal d'appel que le contrôle judiciaire exercé par le Tribunal du contentieux administratif nécessite de celui-ci qu'il examine la question de savoir si la décision administrative contestée est régulière, rationnelle, correcte d'un point de vue procédural et proportionnée. Lorsqu'une affaire porte sur

[29] Arrêt *Lauritzen* (2013-UNAT-282).
[30] Arrêt *Lee* (2014-UNAT-481), par.28 ; arrêt *Simmons* (2016-UNAT-624), par. 12 ; arrêt *Hassanin* (2017-UNAT-759), par. 45.
[31] ST/AI/234/Rev. 1 (Application du Statut et du Règlement du personnel).

l'exercice d'un pouvoir d'appréciation, le Tribunal du contentieux administratif peut chercher à savoir si des points importants ont été laissés de côté, si des points dénués de pertinence ont joué un rôle dans la décision contestée et si cette décision est absurde ou malveillante. Or, il faut toujours faire preuve de toute la déférence voulue à l'égard de l'auteur de la décision[32]. Dans le cas toutefois d'un congé spécial à plein traitement, dès lors que le pouvoir d'appréciation du Secrétaire général est limité du fait que ce congé doit être accordé « à titre exceptionnel » lorsque « l'intérêt de l'Organisation le commande », la présomption générale selon laquelle une décision administrative est prise de manière régulière ne saurait suffire, et le défendeur doit prouver en quoi les circonstances revêtaient un caractère exceptionnel et qu'en les considérant comme telles aux fins de la décision qu'il a prise, il a satisfait aux critères de rationalité.

31. Étant donné que la jurisprudence établit une distinction entre des « circonstances exceptionnelles » et des « cas exceptionnels »[33] et que, dans le cadre des délais de procédure, il a été conclu que ces deux expressions s'entendaient de circonstances échappant au contrôle du requérant[34], le présent Tribunal considère que, dans le contexte de la disposition 5.3 f) du Règlement du personnel, qui est une disposition de fond, les circonstances exceptionnelles renvoient non seulement à un cas de force majeure, mais également à un intérêt légitime qui l'emporte sur tout le reste. Dans la première jurisprudence portant sur la question du congé spécial à plein traitement, il a été proposé que l'étendue du pouvoir du Secrétaire général de mettre un fonctionnaire en congé spécial à plein traitement soit précisée à la lumière des critères applicables aux autres congés spéciaux, comme le prévoit la règle d'interprétation *ejusdem generis*[35]. Toutefois, la jurisprudence plus récente a préféré apprécier les « circonstances exceptionnelles » au cas par cas[36]. En tout état de cause, aucune

[32] Arrêt *Sanwidi* (2010-UNAT-084), par. 42 ; arrêt *Abu Lehia* (2018-UNAT-814), par. 20 ; arrêt *Jafari* (2019-UNAT-927), par. 33.
[33] Jugement *Morsy* (UNDT/2009/036).
[34] Arrêt *Diagne et consorts* (2010-UNAT-067).
[35] Jugement *Kamunyi* (UNDT/2010/214), l'appel n'a pas porté sur le congé spécial.
[36] Dans l'arrêt *Gakumba* (2013-UNAT-387), le Tribunal d'appel a réprouvé le congé spécial à plein traitement qu'une personne ayant agi de manière irrégulière en dehors du champ de ses attributions avait imposé à un fonctionnaire dans le contexte d'un litige concernant son comportement professionnel ; dans l'arrêt *Morsy* (2013-UNAT-298), le Tribunal d'appel n'a pas marqué son désaccord avec le fait qu'un

jurisprudence ne justifie de recourir au congé spécial à plein traitement en tant que mesure générique visant à réduire les effectifs d'une manière qui soit moins coûteuse que des licenciements.

32. L'arrêt *Adewusi* porte sur des faits qui s'apparentent le plus aux faits de l'espèce. Dans cette affaire, le Tribunal d'appel a confirmé qu'un fonctionnaire dont le poste avait été supprimé pouvait être mis en congé spécial sans traitement tant qu'il n'avait pas été transféré à un autre poste, estimant que l'administration avait pris cette mesure pour protéger l'intéressé. Le Tribunal d'appel a déclaré que le congé spécial sans traitement accordé à M. Adewusi lui avait permis, dans un premier temps, de préserver ses prestations de retraite et, deuxièmement, de rester un fonctionnaire de l'Organisation afin qu'il puisse se porter candidat interne à d'autres postes une fois son engagement arrivé à expiration. Troisièmement, selon le Tribunal d'appel, cette mesure a permis de le transférer au poste qu'il a accepté par la suite[37]. Dans l'affaire *Lopes*, le présent Tribunal a conclu à son tour qu'un fonctionnaire engagé à titre continu et dont le poste avait été supprimé pouvait être mis en congé spécial à plein traitement sans que cette mesure soit de prime abord irrégulière puisqu'elle pouvait permettre à l'Organisation de faire des économies[38].

33. S'agissant de l'existence de « circonstances exceptionnelles » en l'espèce, le Tribunal relève une contradiction dans la thèse du défendeur puisque celui-ci avance, d'une part, qu'il a mis le requérant en congé spécial à plein traitement du fait que cette mesure était plus rentable qu'un licenciement, mais affirme, d'autre part, qu'il ne pouvait en aucun cas licencier l'intéressé puisque l'Assemblée générale n'avait pas rendu de décision à cet égard. Cependant, dès lors qu'il a été conclu plus haut que l'affaire concernant le requérant ne relevait pas d'un licenciement et qu'elle ne portait

congé spécial à plein traitement avait été imposé en tant que mesure provisoire dans l'attente de l'appréciation du comportement professionnel d'un fonctionnaire occupant un poste de direction ; dans le jugement *Kamunyi* (UNDT/2010/214), le Tribunal du contentieux administratif a réprouvé le fait de recourir au congé spécial à plein traitement pour contourner des dispositions spécifiques en matière de suspension dans l'attente d'une enquête ; dans l'arrêt *Allen* (2019-UNAT-951), le Tribunal d'appel a confirmé qu'une enquête constituait une circonstance justifiant une mise en congé spécial à plein traitement afin de préserver l'intégrité de la Mission.

[37] Arrêt *Adewusi* (2013-UNAT-382), par. 14.

[38] Ordonnance nº 064 (NBI/2019).

pas sur la violation d'un droit, il n'y a pas lieu d'examiner si un licenciement était possible, et le bien-fondé de la mise en congé spécial à plein traitement du requérant doit être apprécié à la lumière d'autres possibilités qui auraient permis de respecter les conditions de son engagement.

34. Nul ne conteste que la solution optimale, à savoir maintenir le *statu quo* pour que le requérant puisse s'acquitter de ses fonctions de mécanicien (groupes électrogènes) jusqu'à l'expiration de son engagement, n'est plus envisageable puisque la base d'opérations d'Oum Baro a été fermée. Par ailleurs, les parties n'affirment pas que d'autres postes susceptibles de convenir étaient devenus vacants par la suite, ni que le requérant avait demandé si tel était le cas, ni que des mesures avaient été prises pour trouver de tels postes. Le fait que de nombreuses bases d'opérations ont été fermées au cours de la même période n'a pas facilité les possibilités de réaffectation. Bien évidemment, la possibilité que le requérant travaille à distance a été rapidement écartée puisque la nature de son travail ne s'y prêtait pas.

35. Mettre le requérant en congé spécial à plein traitement pouvait ainsi être la seule solution viable compte tenu des circonstances, ce qui déplace toutefois le débat sur la question de savoir pour quelle raison la base d'opérations a été fermée.

36. Pour le défendeur, la fermeture de la base d'opérations est l'élément factuel qui constitue les circonstances exceptionnelles en l'espèce. À cet égard, le Tribunal observe que la décision de fermer le site appartenait au défendeur et qu'une vague allusion à des « plans opérationnels » ne prouve pas qu'il était nécessaire de fermer une base quelconque à un moment donné, d'autant plus que l'Assemblée générale n'avait pas encore approuvé la suppression du poste et que l'engagement du fonctionnaire n'était pas encore arrivé à expiration. De surcroît, le Tribunal souscrit à l'argument du requérant selon lequel le budget révisé de la MINUAD pour l'exercice allant du 1er juillet 2018 au 30 juin 2019, présenté par le Secrétaire général, ne justifiait pas non plus une telle nécessité. Compte tenu en particulier de l'ampleur de la tâche, il est possible que des bases d'opérations aient été progressivement fermées entre octobre et décembre 2018 pour répondre à des impératifs liés à des politiques, à des

considérations logistiques, aux relations avec le pays hôte, à une économie de coûts, à la sécurité du personnel civil ou à d'autres besoins, mais aucune justification de cette nature n'a été invoquée devant le Tribunal et il ne s'agit là que de pures conjectures. Au vu des conditions énoncées dans la disposition 5.3 f) du Règlement du personnel, le présent Tribunal n'est pas prêt à accepter sans réserves qu'un congé spécial à plein traitement constitue un moyen par défaut de réduire des effectifs, lorsque cela grève les États Membres et que des centaines de contrats de travail font les frais de « plans opérationnels » avant que ces plans n'aient été approuvés par les organes délibérants compétents.

37. En conclusion, sur la base des éléments du dossier, le Tribunal estime que l'existence de circonstances exceptionnelles n'a pas été établie.

Convient-il de faire droit aux conclusions du requérant ?

38. Le requérant demande les réparations suivantes : i) l'annulation de la décision contestée ; ii) le versement de son indemnité de licenciement en lieu et place de préavis, conformément à l'article 9.3 du Statut du personnel et aux dispositions 9.7 et 9.8 du Règlement du personnel ; iii) des intérêts avant et après jugement sur l'indemnité de licenciement à compter du 31 décembre 2018 ; iv) un mois de traitement de base net à raison du traitement injuste qu'il a subi.

39. Le défendeur avance que le requérant n'a pas droit à la réparation qu'il demande puisqu'il n'a pas établi que la décision contestée était irrégulière et qu'il n'a pas non plus produit de preuves de l'existence d'un préjudice.

Examen

40. Pour les raisons indiquées ci-dessus, il n'est pas possible d'annuler la décision contestée et de déclarer que l'affaire concernant le requérant relevait d'un licenciement. Partant, rien ne justifie d'accorder les réparations qu'il demande en lien avec l'indemnité de licenciement. Bien que le Tribunal ait conclu que la décision attaquée

était entachée d'une irrégularité manifeste pour plusieurs raisons, rien ne justifie non plus de l'annuler puisque le congé spécial à plein traitement est arrivé à expiration et que la cessation de service a fait perdre tout intérêt à cette question.

41. S'agissant de la demande d'indemnisation, le Tribunal rappelle que l'irrégularité de la décision attaquée n'ouvre pas droit à elle seule à une indemnisation, à moins que des preuves établissent que le fonctionnaire a subi un préjudice[39]. Étant donné qu'il n'y a clairement eu aucun préjudice financier en l'espèce, le requérant réclame une indemnisation à raison du « traitement injuste » qu'il a subi et de la violation de son droit moral au travail, des griefs formulés dans l'affaire *Lauritzen*.

42. L'allégation d'« injustice » semble être basée sur l'argument selon lequel le cadre juridique a été contourné, argument que le Tribunal a rejeté. En ce qui concerne le droit au travail, le Tribunal rappelle que, dans le cadre de l'examen de l'irrégularité d'un congé spécial à plein traitement, il ne faut pas oublier que le fonctionnaire est rémunéré alors qu'il ne fournit aucun travail. Comme il ressort de la jurisprudence sur ce point, le recours abusif aux congés spéciaux à plein traitement nuit avant tout à l'intérêt de l'Organisation puisque les fonctionnaires concernés ne lui fournissent pas les services attachés à leurs fonctions. Cette situation est bien plus rentable pour le fonctionnaire : il subit certes les inconvénients qui en découlent, qui sont généralement liés aux raisons sous-tendant ce type de congé spécial (à savoir, une procédure disciplinaire, une maladie, une suppression de poste), mais a l'avantage, donc, de ne pas travailler. Ainsi, seules des circonstances exceptionnelles — encore une fois — pourraient justifier d'octroyer une indemnisation dans le contexte d'un congé spécial à plein traitement.

43. Il y a lieu de rappeler que les tribunaux ont condamné des pratiques consistant à mettre des fonctionnaires en congé spécial à plein traitement et ont octroyé des indemnisations dans les circonstances suivantes : une disposition spécifique du

[39] Arrêt *Sina* (2010-UNAT-094), par. 25 ; arrêt *Antaki* (2010-UNAT-095), par. 20 et 21 ; et arrêt *Zhouk* (2012-UNAT-224), par. 17 et 18.

Règlement du personnel a été violée[40], une personne a agi de manière irrégulière en dehors du champ de ses attributions[41], un congé spécial à plein traitement a été imposé pendant une période prolongée[42], et cette mesure a porté atteinte à la réputation du fonctionnaire concerné. Aucune de ces circonstances ne s'applique à l'affaire concernant le requérant. Il n'a pas fourni de travail pendant deux mois, une période qui n'est pas disproportionnée par rapport à la durée de son engagement et qui n'est pas comparable avec les faits de l'affaire *Lauritzen*. Bien qu'il soit spécialisé, le travail que le requérant effectue pour la MINUAD n'est pas unique en son genre et la durée de son congé spécial à plein traitement ne l'a pas privé d'une expérience professionnelle significative. Qui plus est, tel qu'il ressort de sa demande de contrôle hiérarchique et de sa requête, le requérant n'a pas réclamé que d'autres fonctions lui soient attribuées et il ne se préoccupait que de son indemnité de licenciement. Enfin, grâce à son congé spécial à plein traitement, le requérant a disposé de temps libre qu'il aurait pu mettre à profit pour s'occuper d'affaires personnelles et trouver un autre emploi. Compte tenu des circonstances, et sans revenir sur l'absence de preuves attestant un quelconque préjudice, il n'y a pas lieu d'octroyer une indemnisation.

DISPOSITIF

44. La requête est rejetée.

(Signé)

Agnieszka Klonowiecka-Milart, juge

Ainsi jugé le 5 février 2020

Enregistré au Greffe le 5 février 2020

[40] Jugement *Kamunyi* (UNDT/2010/214).
[41] Arrêt *Gakumba* (2013-UNAT-387).
[42] Arrêt *Lauritzen* (2013-UNAT-282).

(Signé)

Abena Kwakye-Berko, greffier, Nairobi