

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



TRIBUNAL DU CONTENTIEUX
ADMINISTRATIF DES NATIONS
UNIES

Affaire n° UNDT/NY/2018/084

Jugement n°UNDT/2020/084

Date : 4 juin 2020

Français

Original : anglais

Juge : M^{me} Joelle Adda

Greffé : New York

Greffière : M^{me} Nerea Suero Fontecha

BISSELL

c.

LE SECRETAIRE GENERAL
DE
L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES

JUGEMENT

Conseil des requérantes :

Gary Stein, Schulte Roth & Zabel

Conseil du défendeur :

Alister Cumming, UNICEF

Matthias Schuster, UNICEF

Introduction

1. Ancienne directrice du Partenariat mondial pour l'élimination de la violence envers les enfants au Fonds des Nations Unies pour l'enfance (« UNICEF »), la requérante conteste la décision a) de lui adresser un avertissement écrit ; et la décision b) de ne pas renouveler son engagement de durée déterminée arrivé à expiration le 31 décembre 2018.

2. Par les motifs exposés ci-après, la requête est rejetée.

Faits

3. En février 2017, la requérante a reçu un courriel de M. PN l'informant qu'il était visé par une enquête à la suite d'une allégation d'atteinte sexuelle sur un enfant portée contre lui. M. PN est une connaissance de longue date de la requérante et de son époux. La requérante l'a rencontré alors qu'il travaillait à l'UNICEF.

4. En novembre 2017, M. PN a envoyé un courriel à la requérante et l'a informée qu'une juridiction nationale l'accusait d'avoir commis des infractions sexuelles sur un garçon de moins de 16 ans et qu'il comptait plaider coupable. En réponse, la requérante l'a assuré de son soutien et lui a demandé si elle ou son époux pouvaient faire quelque chose pour lui. Il lui a demandé si elle voulait bien fournir une référence morale ou un témoignage de moralité pour l'aider à obtenir une peine moins lourde. Elle a accepté de rédiger une lettre de témoignage.

5. Le 3 décembre 2017, la requérante et son époux ont fourni une lettre de témoignage en faveur de M. PN. Dans celle-ci, les époux donnaient des informations sur leur parcours professionnel, y compris l'expérience de la requérante à l'UNICEF, ainsi que sur leur longue collaboration avec M. PN dans divers domaines relatifs à la protection de l'enfance et sur les nombreuses contributions utiles de M. PN. Ils concluaient en soulignant que le dévouement de longue date dont avait fait preuve M. PN. témoignait sans doute des remords profonds et constants qu'il avait pour les

infractions graves qu'il avait commises sur un garçon dans les années 60 et pour lesquelles il plaidait coupable.

6. Selon l'avocat de M. PN, les témoignages, y compris celui de la requérante et de son époux, faisaient partie des éléments atténuants produits pour aider le juge à prendre une décision appropriée sur la peine après la condamnation officielle de M. PN. Les témoignages ont été mis en ligne sur un site intranet privé auquel seuls avaient accès le juge et les avocats de la défense et de l'accusation.

7. En février 2018, le grand public a eu connaissance de l'affaire de M. PN alors que la requérante assistait au sommet « End Violence Solutions ». L'UNICEF a été contacté par un journaliste qui lui demandait de commenter l'affaire. Un fonctionnaire de la Division de la communication de l'UNICEF a contacté la requérante pour lui demander si elle connaissait M. PN. La requérante s'est dite contrariée par le fait que l'affaire soit devenue publique et a parlé de l'affaire à un autre collègue de l'UNICEF qui participait également au sommet et connaissait aussi M. PN, et lui a dit qu'elle avait fourni une lettre de témoignage pour aider M. PN.

8. Le 27 février 2018, le Bureau de la Directrice générale a été informé par une personne qui souhaitait garder l'anonymat que la requérante avait fourni une lettre de témoignage en faveur de M. PN. Cette personne a déclaré que la requérante en avait ouvertement discuté avec elle lors d'une réunion et s'était dite solidaire de M. PN. Le lendemain, le Bureau de l'audit interne et des investigations a informé la requérante de l'ouverture d'une enquête à ce sujet.

9. Le 1^{er} mars 2018, la requérante a été placée en congé administratif à plein traitement en attendant les conclusions de l'enquête.

10. Le 26 avril 2018, le Bureau de l'audit interne et des investigations a transmis son rapport d'enquête à la Directrice de la Division des ressources humaines.

11. Le 1^{er} mai 2018, la Directrice de la Division des ressources humaines a informé la requérante qu'elle avait reçu le rapport d'enquête et qu'elle déciderait des mesures à

prendre dans les semaines suivantes. Pendant cette période, le congé administratif à plein traitement de la requérante serait prolongé jusqu'au 31 mai.

12. Le 31 mai 2018, la Directrice de la Division des ressources humaines a informé la requérante qu'elle serait mise en congé spécial à plein traitement pendant quinze jours.

13. Le 22 juin 2018, la Directrice de la Division des ressources humaines a informé la requérante qu'elle ne serait pas accusée de faute professionnelle, mais que l'UNICEF lui adresserait un avertissement administratif, jugeant que sa décision de rédiger un témoignage en faveur de M. PN sans informer le Fonds constituait une négligence grave. Elle lui a en outre fait savoir que son engagement ne serait pas renouvelé après expiration le 31 décembre 2018 et qu'elle serait placée en congé spécial à plein traitement jusqu'à cette date. L'UNICEF a expliqué à la requérante qu'il ne serait pas dans l'intérêt du Fonds de la maintenir en poste, sa décision unilatérale de soutenir M. PN. ayant gravement mis en danger la réputation de l'Organisation.

14. Le 21 août 2018, la requérante a demandé le contrôle hiérarchique de la décision de lui adresser un avertissement administratif et de la décision de ne pas renouveler son contrat.

15. Le 19 septembre 2018, l'UNICEF a répondu à la demande de contrôle hiérarchique de la requérante. Dans sa réponse, le Fonds a déclaré que le recours formé contre sa décision d'adresser un avertissement administratif à la requérante n'était pas recevable, ladite décision n'ayant pas encore été exécutée. En tout état de cause, même si la requérante avait rédigé le témoignage à titre privé et sachant que celui-ci demeurerait confidentiel, le fait qu'elle n'en ait pas informé l'UNICEF et ne l'ait pas consulté a empêché le Fonds d'évaluer le risque lié audit témoignage. L'UNICEF a donc conclu que, sachant que le témoignage était susceptible d'entamer gravement et irrémédiablement la réputation de l'UNICEF s'il était rendu public et que la requérante avait décidé de ne pas l'informer au préalable, les décisions contestées avaient été prises dans l'exercice régulier de son pouvoir discrétionnaire.

16. Le 7 novembre 2018, l'avertissement administratif a été adressé à la requérante. La Directrice de la Division des ressources humaines a écrit que la décision de la requérante de rédiger un témoignage en faveur de M. PN, condamné pour pédophilie, alors qu'elle était directrice du Partenariat mondial pour l'élimination de la violence envers les enfants, et ce sans en informer l'UNICEF, constituait une négligence grave et mettait gravement en péril la réputation du Fonds. Elle a ajouté que la conduite de la requérante était loin de correspondre à celle attendue d'une fonctionnaire internationale. La requérante a eu la possibilité de formuler des observations qui seraient ensuite versées à son dossier administratif.

17. Le 18 décembre 2018, la requérante a introduit la présente requête.

Examen

Recevabilité et étendue du contrôle

18. Le défendeur soutient que la requête n'est pas recevable pour ce qui concerne la décision d'adresser un avertissement administratif à la requérante dans la mesure où le contrôle hiérarchique de ladite décision a été demandé avant son exécution.

19. Au titre de la disposition 11.2 c) du Règlement du personnel, toute demande de contrôle hiérarchique doit être déposée dans les 60 jours qui suivent la date à laquelle le fonctionnaire a été informé de la décision administrative qu'il entend contester. L'article 8.1 du Statut du Tribunal du contentieux administratif prévoit que la requête est recevable si le requérant a préalablement demandé le contrôle hiérarchique de la décision administrative contestée dans les cas où ce contrôle est requis.

20. Il est bien établi dans la jurisprudence du Tribunal d'appel que la détermination de la date à laquelle a été prise une décision administrative repose sur des éléments objectifs susceptibles d'être eux-mêmes déterminés avec précision par les deux parties (arrêt *Rosana* (2012-UNAT-273), par. 25, réaffirmé dans l'arrêt *Newland* (2018-UNAT-820), par. 34).

21. Dans la lettre datée du 22 juin 2018, l'UNICEF a clairement informé la requérante qu'il lui adresserait un avertissement administratif. Il s'ensuit que, ayant été introduite le 21 août 2018, la demande de contrôle hiérarchique a bien été déposée dans un délai de 60 jours à compter du 22 juin 2018, date à laquelle la décision contestée a été notifiée à la requérante, ce qui est conforme à la disposition 11.2 c) du Règlement du personnel. L'avertissement administratif a été adressé à la requérante le 7 novembre 2018, ce qui correspond à la date d'exécution de la décision contestée et non à la date de notification.

22. Par conséquent, la requête est recevable pour ce qui concerne les deux décisions contestées. Le Tribunal examinera la régularité a) de la décision d'adresser un avertissement administratif à la requérante ; b) de la décision de ne pas renouveler son engagement de durée déterminée.

La régularité de la décision d'adresser un avertissement administratif à la requérante

23. La disposition 10.2 b) i) du Règlement du personnel prévoit que l'avertissement écrit ne vaut pas mesure disciplinaire et la disposition 10.2 c) prévoit que « [l]a possibilité de formuler des observations sur les faits et circonstances de l'espèce doit être donnée au fonctionnaire avant que l'avertissement verbal ou écrit puisse lui être adressé ».

24. Au paragraphe 27 de l'arrêt rendu en l'affaire *Elobaid* (2018-UNAT-822), le Tribunal d'appel a conclu que l'avertissement écrit adressé à la suite d'une enquête préliminaire hors de l'instance disciplinaire n'avait pas valeur de mesure disciplinaire et relevait de l'exercice du pouvoir discrétionnaire de l'Administration (voir aussi arrêt *Yasin* (2019-UNAT-915), par. 42).

25. Pour autant, le pouvoir discrétionnaire n'est pas illimité. Comme l'a déclaré le Tribunal d'appel dans l'arrêt *Sanwidi* (2010-UNAT-084, par. 40), pour apprécier si l'Administration a fait un usage régulier de son pouvoir d'appréciation,

... le Tribunal du contentieux administratif doit rechercher si la décision est régulière, rationnelle, conforme à la procédure et proportionnée. Il peut examiner si des éléments utiles ont été écartés et si des éléments inutiles ont été pris en considération et si la décision est absurde ou perverse. Toutefois, il ne lui appartient pas d'apprécier le bien-fondé du choix opéré par le Secrétaire général parmi les différentes possibilités qui s'offraient à lui. Il n'est pas non plus supposé substituer sa propre décision à celle du Secrétaire général.

26. À cet égard, la liste des principes juridiques applicables en droit administratif ne saurait être épuisée, mais, entre autres motifs, une décision inique, déraisonnable, irrégulière, irrationnelle, procéduralement viciée, partielle, gratuite, arbitraire ou disproportionnée autorise les tribunaux à contrôler le pouvoir discrétionnaire de l'Administration (voir arrêt *Sanwidi*, par. 38).

27. En outre, le Tribunal d'appel a rappelé que le Tribunal du contentieux administratif ne procédait pas à l'examen au fond mais au contrôle juridictionnel, procédure qui consiste à examiner la manière dont le décideur est arrivé à la décision attaquée et non le fond de la décision (voir arrêt *Sanwidi*, par. 42).

28. Le Tribunal souligne que les faits sur la base desquels la mesure non disciplinaire a été prise sont incontestés. Sans en avoir préalablement averti l'UNICEF ni sans l'avoir consulté, la requérante a rédigé une lettre de témoignage pour M. PN, qui était accusé dans une juridiction nationale d'infractions sexuelles commises contre un garçon de moins de 16 ans. Il est également incontestable que dans ladite lettre, la requérante a évoqué le poste qu'elle occupait à l'UNICEF la collaboration qu'elle entretenait depuis longtemps avec M. PN dans le cadre des fonctions qu'elle exerçait au Fonds. En outre, il est établi que même si la lettre elle-même n'a pas été publiée, une fois l'affaire connue du grand public, plusieurs personnes ont appris que la requérante avait rédigé une lettre de témoignage en faveur de M. PN après qu'elle leur en a ouvertement parlé à l'occasion d'une réunion.

29. La question est de savoir si l'Administration a fait un usage régulier de son pouvoir discrétionnaire en décidant d'adresser à la requérante un avertissement administratif fondé sur les faits susmentionnés.

30. L'UNICEF a déclaré avoir décidé d'adresser un avertissement écrit à la requérante au motif que sa décision de rédiger un témoignage en faveur de M. PN, condamné pour pédophilie, alors qu'elle était directrice du Partenariat mondial pour l'élimination de la violence envers les enfants et sans en informer l'UNICEF constituait une négligence grave et mettait gravement en péril la réputation du Fonds, ajoutant que sa conduite était loin de correspondre à celle attendue d'une fonctionnaire internationale. Dans sa réponse à la demande de contrôle hiérarchique, le Fonds a également expliqué que, même si la requérante avait rédigé sa lettre à titre privé et sachant que celle-ci demeurerait confidentielle, le fait qu'elle ne l'ait pas informé ni consulté l'avait empêché d'évaluer le risque lié à ce témoignage qui, s'il était rendu public, était susceptible d'entamer gravement et irrémédiablement la réputation de l'Organisation.

31. Le Tribunal relève que, lors de son entretien avec le Bureau de l'audit interne et des investigations, la requérante a également admis que si l'on apprenait qu'elle avait rédigé un témoignage en faveur de M. PN, cela pourrait porter préjudice à l'UNICEF. C'était la raison pour laquelle elle avait décidé de rester discrète et de n'en parler à personne au Fonds. C'était pour protéger l'UNICEF qu'elle avait gardé cette information pour elle, a-t-elle ajouté.

32. Le Tribunal constate que la requérante occupait un poste de haute responsable dans le domaine de la protection de l'enfance à l'UNICEF et qu'elle reconnaît avoir eu conscience que la réputation de l'UNICEF pourrait être ternie si la lettre de témoignage qu'elle avait rédigée en faveur d'une personne accusée d'abus sexuels sur enfant était rendue publique. Bien que la lettre elle-même fut confidentielle, la requérante en a ouvertement parlé et plusieurs personnes au moins ont eu connaissance du soutien qu'elle avait apporté à M. PN.

33. Comme l'a déclaré le Tribunal d'appel, il n'appartient pas au Tribunal du contentieux administratif d'apprécier le bien-fondé du choix opéré par le Secrétaire général parmi les différentes possibilités qui s'offraient à lui et il n'est pas non plus supposé substituer sa propre décision à celle du Secrétaire général. Il doit rechercher si la décision est régulière, rationnelle, conforme à la procédure et proportionnée. Dans les circonstances décrites ci-dessus, le Tribunal ne trouve rien à redire à la conclusion de l'UNICEF selon laquelle la conduite de la requérante constitue une négligence grave ayant pu mettre gravement en danger sa réputation. Il n'est dès lors pas fondé à contrôler le pouvoir discrétionnaire de l'Administration.

34. La requérante avance que la correspondance privée d'un employé ne saurait servir de base à l'employeur pour le sanctionner, invoquant à cet égard la jurisprudence américaine sur la liberté d'expression. Elle soutient en outre qu'aucune disposition du Statut ou du Règlement du personnel ne lui imposait de consulter l'UNICEF avant de rédiger la lettre de témoignage et souligne que cette dernière a été déposée sous pli scellé et n'a pas porté atteinte à la réputation de l'UNICEF ni ne lui a autrement porté préjudice.

35. Le Tribunal fait observer que le droit interne n'est pas applicable en l'espèce. En outre, l'article 1.2 f) du Statut du personnel prévoit que « le droit du fonctionnaire d'avoir des opinions et des convictions [...] demeure entier, mais [que] le fonctionnaire doit veiller à ce que ces opinions et convictions ne soient pas préjudiciables à l'exercice de ses fonctions officielles ou aux intérêts de l'organisation ».

36. Le Tribunal souligne par ailleurs que, comme l'énonce l'article 1.1 b) du Statut du personnel, le fonctionnaire fait la déclaration écrite qu'il exercera « en toute loyauté, discrétion et conscience les fonctions qui [lui] ont été confiées en qualité de fonctionnaire international de l'Organisation des Nations Unies », qu'il s'acquittera « de ces fonctions » et réglera « [s]a conduite en ayant exclusivement en vue les intérêts de l'Organisation ». En l'espèce, l'Administration a essentiellement conclu que la requérante n'avait pas exercé ses fonctions en toute discrétion et n'avait pas réglé sa

conduite « en ayant exclusivement en vue les intérêts de l'Organisation » et que le soutien qu'elle avait manifesté à M. PN était préjudiciable aux intérêts de l'Organisation. Même si aucune règle particulière ne lui imposait de consulter l'UNICEF avant de manifester son soutien à M. PN, il était légitime d'attendre de la requérante qu'elle le fasse pour protéger les intérêts de l'Organisation en sa qualité de fonctionnaire internationale. Par conséquent, le Tribunal ne trouve rien à redire à la conclusion de l'UNICEF selon laquelle la conduite de la requérante était loin de correspondre à celle attendue d'un fonctionnaire international.

37. Le Tribunal conclut dès lors que la décision d'adresser un avertissement écrit à la requérante est régulière.

Régularité de la décision de non-renouvellement

38. Un engagement à durée déterminée n'autorise pas le titulaire à escompter un renouvellement et prend fin automatiquement sans préavis à la date d'expiration, conformément à l'alinéa c) de l'article 4.5 du Statut du personnel et aux dispositions 4.13, alinéa c), et 9.4 du Règlement du personnel. Il incombe néanmoins à l'Administration de motiver une telle décision de non-renouvellement à la demande soit du fonctionnaire concerné soit du Tribunal. En outre, comme l'a jugé le Tribunal d'appel dans l'arrêt *Islam* (2011-UNAT-115), tout exercice de son pouvoir discrétionnaire par l'Administration doit trouver justification dans les faits (voir arrêts *Islam* (2011-UNAT-115), par. 29 à 32, *Obdeijn* (2012-UNAT-201), par. 33 à 39, et *Pirnea* (2013-UNAT-311), par. 33 et 34).

39. L'Administration a le devoir d'agir de façon équitable, juste et transparente dans ses rapports avec les fonctionnaires [voir arrêt *Hersh* (2014-UNAT-433), arrêt *Bali* (2014-UNAT-450) et arrêt *Matadi et al.* (2015-UNAT-592)] et, pour apprécier si elle a fait un usage régulier de son pouvoir d'appréciation, le Tribunal se fonde sur les principes juridiques énoncés dans l'arrêt *Sanwidi* (voir *supra*).

40. En l'espèce, pour justifier le non-renouvellement de l'engagement de la requérante, l'Administration a affirmé qu'il n'aurait pas été dans l'intérêt de l'Organisation de la maintenir en poste, sa réputation ayant été gravement mise en danger par la décision unilatérale de la requérante de soutenir M. PN. Il s'agit là du même motif que celui invoqué pour justifier la décision d'adresser un avertissement écrit à la requérante.

41. Comme expliqué ci-dessus, le motif ayant présidé au non-renouvellement de l'engagement est étayé par les faits. À la lumière des principes juridiques énoncés dans l'arrêt *Sanwidi*, la question est de savoir si la décision de ne pas renouveler l'engagement de la requérante est rationnelle, raisonnable et proportionnée.

42. Pour trancher cette question, le Tribunal prend note de l'arrêt rendu par le Tribunal d'appel en l'affaire *Schook* (2012-UNAT-216). Dans cette affaire, le Tribunal d'appel a confirmé la décision de ne pas renouveler la nomination d'un haut fonctionnaire au motif que les allégations portées à l'encontre de l'intéressé étaient susceptibles d'avoir des conséquences négatives pour l'Organisation. Bien que les circonstances de l'espèce soient très différentes de celles de l'affaire *Schook*, la jurisprudence n'en est pas moins éclairante.

43. Comme le Tribunal l'a déjà relevé, la requérante occupait un poste de haute responsable dans le domaine de la protection de l'enfance à l'UNICEF. Pourtant, alors qu'elle a admis savoir que la lettre de témoignage rédigée en faveur d'une personne condamnée pour atteintes sexuelles sur un enfant était susceptible de porter atteinte à la réputation de l'UNICEF si elle était rendue publique, la requérante a quand même décidé unilatéralement de rédiger ladite lettre. Par la suite, la condamnation de M. PN pour atteintes sexuelles sur un enfant et ses liens avec l'UNICEF ont été dévoilés. La requérante ayant ouvertement parlé de cette affaire, plusieurs personnes de son entourage ont eu connaissance du soutien qu'elle avait manifesté à l'égard d'une personne condamnée pour atteintes sexuelles sur enfant.

44. Dans ces circonstances, le Tribunal ne trouve rien à redire à l'usage que l'Administration a fait de son pouvoir discrétionnaire en décidant qu'il n'était pas dans l'intérêt de l'Organisation de maintenir la requérante en poste, compte tenu du danger que sa conduite avait fait courir à la réputation de l'UNICEF. Par conséquent, le Tribunal déclare que la décision de l'Administration était rationnelle, raisonnable et proportionnée.

45. Dès lors, le Tribunal considère que la décision de ne pas renouveler l'engagement de durée déterminée de la requérante est régulière.

Dispositif

46. Par ces motifs, la requête est rejetée.

(Signé)

Joelle Adda, juge

Ainsi jugé le 4 juin 2020

Enregistré au Greffe le 4 juin 2020

(Signé)

Nerea Suero Fontecha, Greffière, New York