



TRIBUNAL DU CONTENTIEUX
ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES

Affaire n° : UNDT/NBI/2021/057

Jugement n° : UNDT/2022/109

Date : 7 octobre 2022

Original : anglais

Juge : M. Francesco Buffa

Greffé : Nairobi

Greffier : M^{me} Abena Kwakye-Berko

SCHEIBNER MESAS

contre

LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL
DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES

JUGEMENT

Conseil du requérant :

Julia Lee, Bureau de l'aide juridique au personnel

Conseils du défendeur :

Nicole Wynn, Section des recours/Division du droit administratif/Bureau des ressources humaines, Secrétariat de l'ONU

Maureen Munyolo, Section des recours/Division du droit administratif/Bureau des ressources humaines, Secrétariat de l'ONU

Introduction

1. Le requérant, fonctionnaire d'administration (hors classe) au sein de l'Opération hybride Union africaine-Nations Unies au Darfour (MINUAD), titulaire d'un engagement continu de classe P-5 et basé à El-Fasher, conteste la décision de mettre fin à son engagement à la suite de la suppression du poste qu'il occupait.

Rappel des faits et de la procédure

2. Le requérant travaille pour l'Organisation des Nations Unies (ONU) depuis le 3 avril 2006.

3. Le 30 septembre 2014, le requérant a obtenu un engagement continu. Il est inscrit sur les listes de réserve des postes de fonctionnaire d'administration (hors classe) (P-5) et de responsable de la formation (P-5 et P-4).

4. Le 12 janvier 2021, le requérant a été informé que le Représentant spécial conjoint de la mission avait approuvé la résiliation de son engagement continu à compter du 31 mai 2021, conformément au sous-alinéa i) de l'alinéa a) de l'article 9.3 du Statut du personnel et au sous-alinéa i) de l'alinéa c) de la disposition 9.6 du Règlement du personnel. Le mandat de la MINUAD prendrait fin le 31 décembre 2020 et la mission devait commencer à réduire ses effectifs à compter du 1^{er} janvier 2021.

5. Le requérant a été encouragé à se porter candidat à des postes vacants correspondant à ses aptitudes dans Inspira et à veiller à ce que son profil soit téléchargé sur la plateforme Horizon.

6. Le 8 mars 2021, le requérant a demandé l'examen, par le Groupe du contrôle hiérarchique, de la décision de mettre fin à son engagement. Le 4 mai 2021, le Groupe du contrôle hiérarchique a suspendu l'exécution de la décision contestée.

7. Le 19 juillet 2021, le requérant a formé une requête devant le Tribunal du contentieux administratif des Nations Unies siégeant à Nairobi afin de contester la décision de l'Administration de mettre fin à son engagement continu à la suite de

la suppression du poste qu'il occupait, et ce sans s'efforcer, de bonne foi, de l'affecter à un nouveau poste ou de l'aider à trouver un autre poste, en dépit des nombreuses candidatures qu'il avait déposées depuis novembre 2020.

8. Le 28 octobre 2021, l'Organisation a proposé au requérant un poste de fonctionnaire d'administration (P-4) au sein de la Commission économique des Nations Unies pour l'Amérique latine et les Caraïbes (CEPALC). Le requérant a accepté l'offre le 24 novembre 2021.

9. Le défendeur a déposé sa réponse le 18 novembre 2021.

10. Par l'ordonnance n° 108 (NBI/2022) du 3 août 2022, le Tribunal a informé les parties de sa décision de trancher cette affaire sur la base de leurs conclusions écrites. À cette fin, les parties ont été invitées à déposer simultanément leurs conclusions finales le 16 août 2022. Le requérant et le défendeur ont déposé leurs conclusions finales respectives comme indiqué.

11. Le 17 août 2022, le requérant a demandé l'autorisation de déposer un élément de preuve supplémentaire conformément au paragraphe 1 de l'article 18 du Règlement de procédure du Tribunal. Il a affirmé que cet élément de preuve révélait directement la mauvaise foi dont le défendeur avait fait preuve à son égard. Cette pièce était déjà en possession du défendeur et ne lui causerait aucun préjudice.

12. Le 18 août 2022, le défendeur s'est opposé à la requête du requérant au motif qu'elle était à la fois tardive et dénuée de pertinence.

Moyens des parties

13. Le requérant affirme que depuis qu'il a reçu le préavis de licenciement, il s'est régulièrement porté candidat à des postes de classe P-4 à D-1. Il déclare ce qui suit [traduction non officielle] :

Depuis novembre 2020, le requérant s'est porté candidat à 52 postes, dont 32 de classe P-5 et 17 de classe P-4. Il est inscrit sur la liste de réserve de la plupart des postes de classe P-5 et P-4 auxquels il a postulé. Malgré sa présence sur les listes de réserve et le fait qu'il était titulaire d'un engagement continu, le requérant a été prié de

passer plusieurs tests et entretiens pour les postes auxquels il s'est porté candidat. Il s'est conformé aux demandes liées au recrutement et a régulièrement informé le Groupe du contrôle hiérarchique de ses démarches, celui-ci assurant leur suivi auprès des différents chefs d'entités.

14. Au moment du dépôt de la réponse, la décision contestée demeurait suspendue dans l'attente du contrôle hiérarchique.

15. Le requérant dénonce la mauvaise foi dont le défendeur a constamment fait preuve en l'espèce. S'agissant du recrutement au poste de fonctionnaire d'administration (hors classe) (P-5) (avis de vacance de poste n° 14464), il avance que le défendeur a donné une version erronée des faits. L'affirmation selon laquelle le requérant ne pouvait pas se porter candidat à ce poste, car le Centre de services mondial de l'ONU avait décidé de ne pas le pourvoir afin de le reclasser à l'échelon supérieur, est inexacte. Le recrutement était en cours et s'est achevé le 8 janvier 2022, cinq jours seulement après l'affectation du requérant à son poste actuel rétrogradé d'agent administratif de classe P-4 à la CEPALC.

16. Le comportement de l'Administration concernant l'avis de vacance de poste n° 159673 est un autre exemple de sa mauvaise foi. L'Administration a indiqué au requérant que le recrutement à ce poste « allait être annulé ». Cependant, non seulement le processus de sélection n'a pas été annulé, mais il s'est en fait achevé au profit d'un fonctionnaire qui ne figurait pas sur la liste de réserve et était moins expérimenté que le requérant.

17. En tant que fonctionnaire titulaire d'un engagement continu et confronté à la suppression de son poste à la MINUAD, le requérant aurait dû bénéficier d'une attention prioritaire pour l'avis de vacance de poste n° 144164. Contrairement au principe d'ordre de rétention, l'Administration a enfreint l'obligation qui lui est faite de s'efforcer, de bonne foi, de trouver au requérant un autre poste de classe P-5 correspondant à ses aptitudes. Elle était tenue de prendre en compte le requérant pour tous les postes auxquels il s'était porté candidat, que ce soit à sa classe ou à une classe inférieure. L'Administration doit être tenue à son obligation envers les titulaires d'engagements continus.

18. L'Administration a eu tort de proposer au requérant un poste de fonctionnaire d'administration de classe P-4 à la CEPALC alors que de nombreux postes de classe P-5 correspondant à ses aptitudes étaient vacants et qu'il y avait spécifiquement postulé. L'Administration n'a fourni aucune explication concernant la non-sélection du requérant pour les postes de classe P-5 auxquels il avait postulé. En outre, elle lui a expressément fait savoir que son refus d'accepter le poste de classe P-4 qui lui était proposé entraînerait une résiliation de contrat et une cessation de service.

19. À titre préliminaire, le défendeur avance que la requête n'est pas matériellement recevable car la décision contestée a été annulée lorsque le requérant a pris ses fonctions à la CEPALC.

20. Les questions de compétence mises à part, la requête doit être rejetée car la décision contestée était à la fois régulière et légale. En effet, le requérant n'a produit aucun élément de preuve démontrant que la décision contestée avait été prise sur la base de considérations extrinsèques. L'Organisation a légalement et raisonnablement rempli ses obligations envers le requérant.

21. Le requérant a bénéficié d'une attention prioritaire pour les autres postes auxquels il s'est porté candidat mais il a été jugé inapte à les occuper. L'attention prioritaire ne confère ni au requérant, ni à aucun autre fonctionnaire, le droit d'être sélectionné pour des postes dont ils ne remplissent pas les conditions.

22. L'Organisation n'est pas tenue d'accorder une attention prioritaire au requérant pour les candidatures qu'il a présentées *après* sa réaffectation. Les obligations qui lui incombent en application de l'alinéa e) de la disposition 9.6 du Règlement du personnel ne sont pas illimitées et ne vont pas au-delà de l'annulation de la décision de résiliation de contrat.

Examen

23. Le sous-alinéa i) de l'alinéa e) de la disposition 9.6 et l'alinéa d) de la disposition 13.1 du Règlement du personnel sont pertinents dans les circonstances de l'espèce.

24. En particulier, l'alinéa e) de la disposition 9.6 du Règlement du personnel, qui régit le « licenciement en cas de suppression de postes ou de compression d'effectifs », énonce ce qui suit :

e) Sauf ce qui est expressément prévu au paragraphe f) ci-après et par la disposition 13.1, lorsque les nécessités du service commandent de licencier tout fonctionnaire par suite de la suppression de poste ou de compression d'effectifs, et à condition qu'il existe un poste correspondant à ses aptitudes et où il puisse être utilement employé, le fonctionnaire est maintenu en poste selon l'ordre de priorité suivant, compte dûment tenu, en toutes circonstances, de la compétence relative, de l'intégrité et de l'ancienneté de l'intéressé :

i) Le fonctionnaire titulaire d'un engagement continu ;

ii) Le fonctionnaire qui a été recruté par voie de concours en vue d'un engagement de carrière et est titulaire d'un engagement de durée déterminée de deux ans ;

iii) Le fonctionnaire titulaire d'un engagement de durée déterminée.

Il est aussi tenu compte de la nationalité s'il s'agit de tout fonctionnaire qui compte moins de cinq ans de service ou qui a changé de nationalité au cours des cinq années qui précèdent, lorsque le poste correspondant à ses aptitudes doit être pourvu selon le principe de la répartition géographique.

25. Selon l'interprétation constante de la jurisprudence du Tribunal, il s'ensuit que l'Organisation ne doit pas licencier un fonctionnaire dont le poste a été supprimé sans avoir au préalable fait son possible pour lui trouver un autre poste, du moins s'il est titulaire d'un engagement de durée indéterminée. En d'autres termes, du respect de cette règle dépend en partie la régularité de la décision de licenciement (voir jugement *Nugroho* (UNDT/2020/032), confirmé par le Tribunal d'appel des Nations Unies ; jugement *Nakhlawi* (UNDT/2016/204), par. 96, dont il n'a pas été fait appel, et jugement *Fasanella* (UNDT/2016/193), par. 76).

26. Ces principes ont été préalablement affirmés dans le jugement *Timothy* (UNDT/2017/080), puis confirmés par le Tribunal d'appel (2018-UNAT-847), en particulier aux paragraphes 32 à 59, où il a énoncé ce qui suit [traduction non officielle] :

- a. L'Administration est tenue de démontrer que tous les efforts raisonnables ont été faits pour prendre en considération le fonctionnaire en question pour les postes existants qui correspondent à ses aptitudes ;
- b. L'Administration est uniquement tenue de prendre en considération le fonctionnaire dont le poste a été supprimé pour les postes correspondant à ses aptitudes qui sont vacants ou sont susceptibles de le devenir ;
- c. S'il incombe à l'Administration de s'employer à trouver au fonctionnaire dont le poste a été supprimé un nouveau poste correspondant à ses aptitudes, l'intéressé est, lui, tenu de coopérer pleinement à ces efforts et de manifester son intérêt en postulant dans les délais et en bonne et due forme ;
- d. Le simple fait d'annoncer un poste et de dire au fonctionnaire concerné de se porter candidat alors que le recrutement est ouvert à d'autres ne décharge pas l'Administration de son obligation ;
- e. L'Administration est tenue de nommer en priorité le fonctionnaire dont le poste a été supprimé qui est titulaire d'un engagement continu ou d'un engagement de durée indéfinie, suivant l'ordre de préférence indiqué dans la disposition 9.6 du Règlement du personnel ;
- f. L'Administration n'est pas tenue de prendre en considération le fonctionnaire dont le poste a été supprimé pour un poste dont il ne peut pas exercer les principales fonctions et attributions avec toute la compétence voulue ; et
- g. L'expression « poste correspondant à ses aptitudes » doit être interprétée comme recouvrant non seulement les postes de même classe que celui que le fonctionnaire occupait et qui sont disponibles dans le même groupe fonctionnel et dans le même lieu d'affectation, mais aussi les postes de classe inférieure vacants dans le même lieu d'affectation et pour lesquels le fonctionnaire a exprimé son intérêt en y postulant. Pour les fonctionnaires de la catégorie des administrateurs, l'expression recouvre les postes

disponibles dans l'ensemble de l'organisation mère, y compris, mais sans s'y limiter, dans le lieu d'affectation du fonctionnaire concerné.

27. Les principes énoncés plus haut sont également confirmés par les jurisprudences pertinentes du Tribunal administratif des Nations Unies (TANU) et du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail (TAOIT).

28. Le TANU a estimé que l'obligation mise à la charge de l'Administration par l'ancienne disposition 109.1 (al. c)) du Règlement du personnel signifiait que, une fois que la décision de supprimer un poste avait été prise de bonne foi et communiquée au fonctionnaire, l'Administration était tenue de démontrer – là encore, de bonne foi, et de manière non discriminatoire et transparente – que tous les efforts raisonnables avaient été faits pour prendre en considération le fonctionnaire concerné pour les postes correspondant à ses aptitudes [jugement n° 1409, *Hussain* (2008)].

29. Dans le jugement n° 679, *Fagan* (1994), le TANU a de surcroît noté que l'application de l'ancienne disposition 109.1 (al. c) du Règlement du personnel était

[e]ssentiel quant à la stabilité des fonctionnaires qui, ayant accédé au statut de fonctionnaire permanent, doivent être présumés répondre aux exigences de l'Organisation quant à leurs qualifications. Il y a lieu de considérer à cet égard que, si la recherche d'un nouvel emploi ne peut être indéfiniment prolongée et si l'intéressé est tenu de coopérer pleinement à cette recherche, la disposition 109.1 c) exige que cette recherche soit conduite de bonne foi avec la volonté d'éviter autant que possible qu'un fonctionnaire qui a fait carrière au sein de l'Organisation pendant une période importante de sa vie professionnelle ne soit licencié et tenu à une tardive et aléatoire reconversion.

30. Le paragraphe 6 du jugement du TAOIT no 3437 (2015) est également instructif :

Il est de principe qu'une organisation internationale n'est pas en droit de résilier les rapports de service d'un agent privé de son poste, du moins s'il a été nommé pour une durée indéterminée, avant d'avoir pris les dispositions appropriées pour lui procurer un nouvel emploi (voir, par exemple, les jugements 269, au considérant 2,

1745, au considérant 7, 2207, au considérant 9, ou 3238, au considérant 10). Il en résulte que, lorsqu'une organisation est amenée à supprimer un poste occupé par un membre du personnel qui, comme c'était le cas du requérant en l'espèce, est titulaire d'un contrat à durée indéterminée, celle-ci a pour obligation de s'efforcer, dans toute la mesure possible, d'assurer la réaffectation prioritaire de l'intéressé à un autre emploi correspondant à ses capacités et à son grade. Dans l'hypothèse où la recherche d'un tel emploi s'avérerait infructueuse, il lui appartient même, si l'agent concerné l'accepte, de chercher à le reclasser dans des fonctions d'un grade inférieur et d'étendre ses investigations en conséquence.

31. Dans le jugement n° 3238 (2013), le TAOIT a dit que le fait d'annoncer un poste et d'inviter les fonctionnaires à réaffecter à se porter candidats ne suffisait pas à considérer que l'obligation d'accorder aux intéressés une attention prioritaire avait été remplie.

32. Dans ce contexte, il peut s'avérer difficile d'apprécier si tel ou tel poste disponible correspond aux aptitudes du fonctionnaire et de déterminer les critères à retenir aux fins de cette appréciation.

33. Le Tribunal d'appel des Nations Unies a donné des orientations précises sur ce point dans l'arrêt *Timothy* (2018-UNAT-847) [traduction non officielle] :

Toutefois, une fois la période de dépôt des candidatures achevée, l'Administration est tenue, en application des alinéas e) et f) de la disposition 9.6 du Règlement du personnel et des dispositions de la politique d'examen comparatif, de prendre en considération le titulaire d'un engagement continu ou de durée indéfinie dans des conditions préférentielles ou non concurrentielles dans l'objectif de le maintenir en poste [note de bas de page non reproduite]. Pour ce faire, il faut déterminer si l'intéressé est apte à occuper le poste en tenant compte de ses compétences, de son intégrité et de son ancienneté ainsi que d'autres facteurs tels que la nationalité et le sexe.

34. Une fois que l'Organisation invite le fonctionnaire à se porter candidat à un poste – ce qui signifie qu'elle estime que l'intéressé est apte à exercer les fonctions afférentes au poste en question – elle ne peut plus soumettre la nomination à une procédure sélective.

35. Il y a au moins deux raisons à cela : premièrement, l'Organisation ne peut pas organiser une procédure sélective pouvant conduire au recrutement de candidats externes alors qu'elle doit par ailleurs réaffecter des fonctionnaires dont le poste a été supprimé ; deuxièmement, elle est expressément tenue de s'employer à trouver au fonctionnaire dont le poste a été supprimé un autre poste correspondant à ses aptitudes, et cette obligation fait naître pour l'intéressé un droit particulier qui le place dans une situation différente de celle des autres candidats. En invitant le requérant à postuler à des postes pour lesquels il s'est en fait retrouvé en concurrence avec d'autres personnes, l'Organisation ne s'est pas acquittée de l'obligation qui lui est faite par les dispositions susmentionnées.

36. Dans le jugement *El-Kholy* (UNDT/2016/102), le Tribunal a dit ce qui suit [traduction non officielle] :

Au contraire, en cas de suppression de poste ou de réduction des effectifs, l'Organisation peut être amenée à examiner tous les postes susceptibles de correspondre aux aptitudes de la personne concernée qui sont vacants ou sont susceptibles de le devenir dans un avenir proche. Les postes en question peuvent être pourvus par mouvement latéral, l'alinéa c) de l'article 1.2 du Statut du personnel donnant au Secrétaire général le pouvoir de nommer les fonctionnaires à tout poste correspondant à leurs qualifications. L'Organisation doit alors apprécier si le fonctionnaire dont le poste a été supprimé du fait de la restructuration peut être affecté à l'un des postes vacants compte tenu de ses compétences, de son intégrité, de son ancienneté et de son statut contractuel. Il ressort clairement de la formulation de l'alinéa e) de la disposition 9.6 et de l'alinéa d) de la disposition 13.1 du Règlement du personnel que la préférence doit être accordée aux fonctionnaires titulaires d'un engagement permanent. En effet, l'Organisation doit en priorité respecter les droits des fonctionnaires qui risquent d'être licenciés en raison d'une restructuration. Si aucun fonctionnaire dont le poste a été supprimé ou risque de l'être n'est jugé compétent, alors d'autres candidats peuvent être pris en considération, y compris des candidats externes, sachant qu'à tout moment, la priorité doit être donnée aux titulaires d'un engagement permanent dont le poste a été supprimé. Il incombe à l'Administration de prendre d'abord en considération les fonctionnaires prioritaires avant d'ouvrir le poste à d'autres en publiant un avis de vacance ou en annonçant le poste de toute autre manière. Partant, en alléguant qu'il ne pouvait pas apprécier l'aptitude de la requérante à occuper des postes pour lesquels elle n'avait pas postulé, le défendeur dénature sans justification aucune l'alinéa e) de la disposition 9.6 et l'alinéa d) de la disposition 13.1

du Règlement du personnel, pourtant clairement libellés, les interprétant comme s'ils imposaient au fonctionnaire dont le poste a été supprimé l'obligation de se porter candidat à un poste pour être pris en considération. Si tel était le cas, les dispositions pertinentes le préciseraient. Surtout, le raisonnement du défendeur fait fi de la politique générale adoptée en matière de restructuration, qui consiste à privilégier les candidatures des fonctionnaires qui risquent de perdre leur poste et à donner la priorité aux titulaires d'un engagement permanent.

37. Le Tribunal d'appel a confirmé les principes susmentionnés, affirmant que les postes vacants devaient être pourvus en priorité par mouvement latéral ou nomination de titulaires d'un engagement permanent concernés par une suppression de poste et que ceux-ci ne devaient pas avoir à soumettre leur candidature après avoir appris par la voie d'un avis de vacance que tel ou tel poste était disponible [arrêt *El-Kholy* (2017-UNAT-730)].

38. Appliquant ces principes au cas d'espèce, le Tribunal relève que la décision de mettre fin à l'engagement du requérant lui a été communiquée le 12 janvier 2021, soit trois semaines seulement après l'adoption de la résolution demandant à la MINUAD de réduire ses effectifs. Au vu de ce délai, il est très difficile, voire impossible, d'imaginer que de véritables efforts raisonnables ont été faits pour trouver au requérant un autre poste correspondant à ses aptitudes.

39. Il ressort du dossier que le requérant, qui figure sur les listes de réserve des postes de fonctionnaire d'administration (hors classe) (P-5) et de responsable de la formation (P-5 et P-4), a postulé à 52 postes, dont 32 de classe P-5 et 17 de classe P-4, et a passé plusieurs tests et entretiens dans le cadre de ces procédures. En outre, sa candidature est en cours d'examen pour 33 postes de différentes classes.

40. Le défendeur conteste en particulier l'affirmation selon laquelle le requérant n'a pas été jugé apte à occuper certains postes auxquels il avait postulé (comme la vacance de poste n° 154958), ou ne s'est pas porté candidat à un autre poste pour lequel il était simplement inscrit sur la liste de réserve (vacance de poste n° 151907). À propos de l'avis de vacance de poste n° 144164 à Brindisi, le défendeur affirme que l'Organisation n'est pas tenue d'accorder au requérant une attention prioritaire

puisque l'avis a été publié dans Inspira avant que le requérant ne soit informé de son licenciement.

41. Le Tribunal estime que cette objection est dénuée de fondement car le moment pertinent n'est pas celui de la publication de l'avis de vacance de poste mais celui de l'existence d'un poste vacant au moment du licenciement. Ainsi, s'agissant de l'avis de vacance de poste n° 144164 à Brindisi, le poste était vacant au moment de la résiliation du contrat du requérant, ce qui signifie que l'obligation de l'Administration de s'efforcer de lui trouver un autre poste correspondant à ses aptitudes demeure.

42. Pour ce même avis de vacance de poste n° 144164 à Brindisi, le requérant était inscrit sur la liste de réserve et a passé un entretien (alors qu'il avait déjà reçu une lettre de licenciement et que son profil avait été téléchargé dans HORIZON). Néanmoins, l'Administration a gardé le poste vacant pendant plus d'un an alors que le requérant était prêt et disponible pour l'occuper, même avec les restrictions liées à la COVID-19.

43. Le requérant renvoie aux faits et arguments supplémentaires exposés dans sa réplique à la réponse du défendeur, selon lesquels le défendeur a donné au Tribunal une version erronée des faits lorsqu'il a affirmé que le requérant ne pouvait pas se porter candidat au poste de fonctionnaire d'administration (hors classe) (P-5) (avis de vacance de poste n° 144164) car le Centre de services mondial de l'ONU avait décidé de ne pas pourvoir ce poste afin de le reclasser à l'échelon supérieur.

44. Le Tribunal constate que ce fait n'a été étayé par aucune preuve. Il constate également que l'Administration a manifestement fait une déclaration inexacte, car le recrutement pour ce poste était en cours et s'est achevé le 8 janvier 2022, cinq jours seulement après l'affectation du requérant à son poste actuel d'agent administratif de classe P-4 à la CEPALC.

45. Le Tribunal relève en outre que le requérant est inscrit sur les listes de réserve de divers postes de classe D-1. Sa présence sur ces listes signifie qu'il remplit les conditions ou possède les qualifications requises pour la vacance de poste correspondante. Elle le dispense de manifester son intérêt pour le poste disponible,

mais pas nécessairement de se porter candidat ou de répondre favorablement aux propositions de l'Administration.

46. Le Tribunal sait que sur les 80 postes pour lesquels le requérant affirme ne pas avoir bénéficié d'une attention prioritaire, l'intéressé n'a officiellement contesté qu'un seul processus de sélection. Néanmoins, cela ne signifie pas que l'Administration s'est acquittée de son obligation de lui trouver une réaffectation (dès lors que les postes sont disponibles et que le fonctionnaire a fait part de son intérêt). En effet, il n'est pas nécessaire de contester des décisions relatives aux avis de vacance de poste, ou de contester spécifiquement leur résultat, pour démontrer que l'Administration a omis de s'efforcer de bonne foi de trouver une réaffectation à un fonctionnaire privé de son emploi.

47. Le requérant a indiqué au Tribunal qu'après avoir reçu l'ordonnance n° 101 (NBI/2022), il avait appris qu'un autre poste auquel il s'était porté candidat le 31 juillet 2021 alors qu'il était sur HORIZON (le poste de chef de la gestion de l'apprentissage et du perfectionnement des cadres (P-5), avis de vacance de poste n° 159673) avait été attribué à un fonctionnaire moins expérimenté que lui et qui, contrairement à lui, n'était pas inscrit sur la liste de réserve. L'Administration avait dit au requérant que le recrutement à ce poste allait être annulé. Après avoir fait le point avec l'Administration la situation de ce processus de recrutement, le requérant a déposé, le 4 août 2022, une demande de contrôle hiérarchique pour contester cette non-sélection.

48. La demande du requérant de déposer de nouveaux documents relatifs à ce poste et postérieurs à la présentation de la requête est accueillie.

49. Ces documents sont pertinents pour statuer sur l'affaire car ils sont liés à l'allégation selon laquelle l'Administration aurait manqué à son obligation générale de s'efforcer de trouver un autre poste en remplacement du poste supprimé, abstraction faite de toute incidence sur la procédure de recrutement spécifique.

50. L'Administration soulève une dernière question concernant la pertinence de l'acceptation par le requérant de l'autre poste qui lui a été proposé.

51. Le défendeur demande le rejet de la requête comme étant sans objet, alléguant que l'Organisation a annulé la décision de mettre fin à l'engagement du requérant et a proposé de le réaffecter à un poste correspondant à ses aptitudes, de classe P-4, ce que le requérant a accepté le 24 novembre 2021.

52. Le défendeur affirme que le requérant n'a pas droit à un poste de même classe et qu'il a accepté l'offre sans conditions.

53. De l'avis du Tribunal, le fait que le requérant ait accepté le poste n'est pas totalement dénué de pertinence. En effet, l'Organisation n'est pas tenue d'accorder au requérant une attention prioritaire pour les candidatures qu'il a présentées après sa réaffectation au poste correspondant à ses aptitudes à la CEPALC.

54. Comme l'a affirmé le Tribunal d'appel dans l'affaire *El-Kholy*, les obligations qui incombent à l'Organisation en application de l'alinéa e) de la disposition 9.6 du Règlement du personnel ne sont pas illimitées et se bornent à aider le fonctionnaire concerné à trouver un autre poste correspondant à ses aptitudes au moment des faits. Une fois qu'il a accepté l'offre de la CEPALC, le requérant perd le statut de fonctionnaire ayant fait l'objet d'une réduction des effectifs. Il ne peut donc pas faire référence à un poste devenu vacant après cette date.

55. Néanmoins, tel n'est pas le cas des postes auxquels le requérant fait référence en l'espèce, car il n'a rappelé que les postes auxquels il avait postulé au moment du dépôt de la requête.

56. De plus, le requérant souligne qu'il subit encore un préjudice au titre duquel le Tribunal peut accorder des réparations.

57. Le Tribunal sait qu'il n'est pas compétent pour examiner quant au fond une décision de fond qui a été remplacée par des mesures prises ultérieurement par l'Organisation¹.

¹ Voir aussi arrêt *Guetgemann* (2022-UNAT-1201), par. 23 ; arrêt *Cherneva* (2018-UNAT-870), par. 33 à 38 ; arrêt *Rehman* (2017-UNAT-795), par. 21 ; arrêt *Kallon* (2017-UNAT-742), par. 44 et 45 ; arrêt *Crotty* (2017-UNAT-763), par. 15 et 16 ; arrêt *Gebremariam* (2015-UNAT-584),

58. Le Tribunal note cependant que l'Organisation n'a pas annulé la décision de mettre fin à l'engagement du requérant mais a simplement réaffecté l'intéressé à un autre poste (voir annexe R16).

59. En tout état de cause, le litige n'a pas pris fin en l'espèce et le requérant n'a pas perdu son intérêt juridique car la décision contestée continue d'avoir des répercussions.

60. De plus, le fait que le requérant ait accepté le poste de classe inférieure qui lui a été proposé ne rend pas sa requête sans objet, puisqu'il a conservé un intérêt à occuper un poste de classe supérieure éventuellement disponible, conformément à son droit. En acceptant le poste proposé, le requérant montre au contraire sa capacité à atténuer le préjudice causé lié au manquement de l'Administration à l'obligation de proposer des postes vacants de la même classe que le poste supprimé.

61. Dans l'arrêt *Azar* (2021-UNAT-1104), le Tribunal d'appel, citant l'arrêt *Kallon* (2017-UNAT-742), a souligné que la conclusion à l'absence d'objet des affaires dans lesquelles le requérant subit toujours un préjudice, au titre duquel le Tribunal peut accorder des réparations, n'est pas absolue. Au paragraphe 45 de l'arrêt *Kallon*, le Tribunal d'appel a écrit ce qui suit [traduction non officielle] :

[...] Étant donné que la conclusion à l'absence d'objet d'une requête conduit à la mesure radicale consistant à la rejeter, la doctrine est à appliquer avec prudence. L'accusé ou défendeur peut chercher à « neutraliser » une action intentée contre lui, comme c'est le cas en l'espèce, en interrompant temporairement ou rapidement la pratique ou la conduite présumée illégale ou en y renonçant officiellement. Et un tribunal devrait avoir la clairvoyance de rejeter une allégation selon laquelle la requête serait sans objet afin d'assurer un contrôle judiciaire efficace, lorsqu'il est justifié, en particulier si la conduite contestée produit des effets collatéraux continus. Le fait que des conséquences préjudiciables puissent continuer à découler d'une conduite irrégulière, injuste ou déraisonnable est une préoccupation judiciaire valable pour la détermination de l'absence d'objet de la requête. [...]

par. 18 à 20 ; arrêt *Masykanova* (2014-UNAT-412), par. 14 à 16 ; arrêt *Gehr* (2013-UNAT-328), par. 20 et 21 ; arrêt *Mboob* (2022-UNAT-1215), par. 33 ; arrêt *Alsado* (2017-UNAT-766), par. 16 ; arrêt *Finniss* (2016-UNAT-708), par. 24 ; arrêt *Wilson* (2016-UNAT-707), par. 25 et 26 ; voir arrêt *Crotty* (2017-UNAT-763), par. 15 à 17.

Dans les affaires où l'Administration annule la décision contestée en cours de procédure, les allégations du requérant peuvent devenir sans objet. C'est normalement le cas si l'irrégularité alléguée est supprimée et que, à moins que le requérant puisse prouver qu'il subit encore un préjudice au titre duquel le Tribunal peut accorder des réparations, l'affaire doit être considérée comme sans objet.

Telle est la position dans laquelle se trouve M. Azar. Bien qu'il ait perçu ses indemnités de licenciement et que le versement de sa pension de retraite ait commencé, il alléguait dans sa plainte (soumise d'abord au contrôle hiérarchique, puis au Tribunal du contentieux administratif) que le défendeur avait retenu à tort ces prestations, en conservant un montant excessif, et avait persévéré dans cette conduite irrégulière pendant une période indûment longue, causant ainsi au requérant des pertes et des préjudices. Bien qu'il n'ait pas exposé expressément et dès le départ ces griefs au Tribunal du contentieux administratif, ils étaient la conséquence de ses affirmations et subsistaient après que ses principales demandes eurent été traitées. Sa procédure devant le Tribunal du contentieux administratif n'était pas sans objet.

62. Comme dans l'affaire *Azar*, le requérant a subi et continue de subir une perte de salaire significative en ce que l'Administration ne s'est pas efforcée de bonne foi de le nommer à l'un des postes de classe P-5 auxquels il s'était porté candidat, postes pour lesquels il était dûment qualifié et en lien avec lesquels l'Administration a manqué à son obligation d'assurer la réaffectation prioritaire de l'intéressé à un autre poste correspondant à ses capacités et à son grade.

63. Par conséquent, le fait que le requérant ait accepté le poste de fonctionnaire d'administration de classe P-4 à la CEPALC ne règle pas le litige en l'espèce. Si l'Administration avait respecté l'obligation qui lui est faite de s'efforcer, de bonne foi, de nommer le requérant à l'un des postes de classe P-5 vacants, et correspondant à ses aptitudes, auxquels il avait postulé (comme les vacances de poste n° 14464 et 159673), le requérant serait resté à l'échelon 10 de la classe P-5. Au lieu de cela, il a été contraint d'accepter le poste à l'échelon 13 de la classe P-4, ce qui a entraîné une diminution importante de son salaire.

64. Il serait absurde, et contraire à l'intention du Tribunal d'appel dans l'affaire *Timothy*, d'autoriser l'Administration à se soustraire à son obligation à l'égard des titulaires d'engagements continus confrontés à la suppression de postes en la laissant leur proposer n'importe quel poste disponible à une classe inférieure,

sans tenir compte de leurs candidatures en cours d'examen à la classe qui leur correspond. En effet, la réaffectation n'est pas un moyen de rétrograder un fonctionnaire privé de son poste.

65. Le requérant affirme que l'offre de l'Administration et l'acceptation du poste de fonctionnaire d'administration de classe P-4 à la CEPALC ne se sont pas déroulées dans le cadre d'un quelconque accord de règlement entre les parties. À aucun moment le requérant n'a renoncé à son droit de faire valoir ses griefs dans le cadre de la présente procédure. En outre, il n'a jamais convenu de retirer sa requête après avoir accepté d'être rétrogradé à son poste actuel de classe P-4 malgré la disponibilité de nombreux postes correspondant à sa classe P-5 et à ses aptitudes.

66. Confronté à la résiliation de son contrat, le requérant a accepté le poste de fonctionnaire d'administration de classe P-4 à la CEPALC afin d'atténuer sa perte de revenus. Néanmoins, il a subi une perte financière majeure (son salaire actuel étant inférieur à celui de l'échelon 10 de la classe P-5 à la MINUAD, ce qui a aussi réduit sa rémunération considérée aux fins de la pension). En outre, il a subi une atteinte à sa réputation en raison de l'embarras et de la souffrance morale causés par l'obligation d'accepter un recul de plus de 10 ans dans la carrière qu'il a construite en près de 16 années au service de l'ONU.

Réparations

67. Le requérant demande les réparations suivantes :

a. Annuler la décision contestée et ordonner à l'Administration de faire des efforts raisonnables pour nommer le requérant à l'un des postes de classe P-5 auxquels il s'était porté candidat avant d'accepter son poste actuel de classe P-4, pour lequel il est toujours considéré comme un candidat inscrit sur la liste de réserve.

b. Dans l'hypothèse où le requérant ne serait nommé à aucun des postes de classe P-5 actuellement à pourvoir, il demande au Tribunal de lui accorder une indemnité adéquate équivalente à jusqu'à deux ans de traitement de base net pour le préjudice matériel et économique résultant de

la différence de son salaire et de sa rémunération considérée aux fins de la pension entre l'échelon 10 de la classe P-5 et l'échelon 13 de la classe P-4, ainsi que pour le préjudice moral résultant de l'embarras et de la souffrance morale liés à l'obligation d'accepter un recul de plus de 10 ans dans la carrière qu'il a construite en près de 16 années au service de l'ONU, qui contribuent au stress traumatique qu'il subit depuis la dernière procédure de réduction des effectifs en 2019.

68. Le Tribunal est d'avis qu'il convient d'annuler la décision contestée et de nommer le requérant à un poste de la même classe que celui qu'il occupait au moment de la suppression du poste, parmi ceux auxquels il a postulé (par exemple, le poste susmentionné à Brindisi).

69. À la suite de la décision irrégulière, le requérant a subi des pertes économiques équivalant à la différence entre le salaire de l'échelon 10 de la classe P-5 et le salaire, éventuel, versé depuis le moment de la résiliation du contrat jusqu'au moment de l'exécution de la présente décision.

70. Dans cette situation, le requérant a également été privé de la possibilité de bénéficier d'une promotion à des postes de classe D-1. Il n'a toutefois pas demandé de dommages-intérêts pour ce motif.

71. Le requérant n'a fourni aucun élément de preuve à l'appui de son allégation de préjudice moral [voir aussi arrêt *Mihai* (2017-UNAT-724), paragraphe 21, citant l'arrêt *Diatta* (2016-UNAT-640)]. Sa demande de dommages-intérêts à ce titre est rejetée.

72. Conformément au paragraphe 5 de l'article 10 de son Statut, le Tribunal fixe 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 la réintégration du requérant. La jurisprudence relative au paragraphe 5 de l'article 10 du Statut du Tribunal du contentieux administratif, telle qu'elle a été interprétée de manière constante par le Tribunal d'appel des Nations Unies, indique clairement que l'indemnité versée en lieu et place d'une annulation n'est pas destinée à réparer le préjudice pécuniaire subi ; c'est seulement une somme que l'Administration peut

décider de verser au lieu d'annuler la décision contestée ou d'exécuter l'obligation imposée [voir, par exemple, l'arrêt *Eissa* (2014-UNAT-469)].

73. L'article du Statut du Tribunal pose une règle générale aux fins de la détermination du montant de l'indemnité, à savoir que, sauf circonstances exceptionnelles, celle-ci « ne peut normalement être supérieure à deux années de traitement de base net du requérant ».

74. Dans l'arrêt *Ashour* (2019-UNAT-899), le Tribunal d'appel a estimé que le montant de l'indemnité versée en lieu et place de l'annulation de la décision contestée dépendait essentiellement des circonstances de l'affaire et que, aux fins de sa détermination, il convenait de s'en rapporter au juge de première instance et à l'exercice raisonnable et rigoureux de son pouvoir discrétionnaire.

75. Le présent Tribunal estime que, pour fixer le montant de l'indemnité comme il se doit dans la fourchette prévue par le Statut, il faut tenir compte des circonstances particulières de l'affaire, notamment la nature et la durée de l'engagement du requérant, l'ancienneté de celui-ci et les questions à la source du litige entre les parties. L'octroi de l'indemnité qui vient en lieu et place de l'annulation de la décision contestée n'est pas fonction du dommage pécuniaire subi ni du traitement perçu, lequel détermine uniquement le montant de l'indemnité, et non l'opportunité de l'indemnisation. En d'autres termes, le requérant peut se voir accorder une indemnité en lieu et place de l'annulation de la décision contestée même s'il n'a pas subi de préjudice pécuniaire. Par exemple, il semble raisonnable d'accorder le montant maximum au fonctionnaire de rang supérieur dont l'engagement permanent a été rompu, mais un montant relativement bas au fonctionnaire récemment nommé dont l'engagement de durée déterminée n'a pas été renouvelé (ce type d'engagement n'offrant pas de sécurité de l'emploi, seulement la possibilité d'un renouvellement).

76. En l'espèce, compte tenu des considérations susmentionnées (c'est-à-dire de l'ancienneté du requérant, du type d'engagement qu'il détenait et de la probabilité que d'autres postes équivalents lui soient proposés), compte tenu de surcroît du fait que le requérant a bénéficié d'un nouveau poste 12 mois après la résiliation de son

contrat, et compte tenu du fait que le salaire correspondant est inférieur et que cela aura aussi une incidence sur la pension de retraite, le Tribunal fixe le montant de l'indemnité pouvant être versée en lieu et place de l'annulation de la décision contestée à 18 mois de traitement de base net d'un fonctionnaire à l'échelon X de la classe P-5, calculé selon le barème des traitements en vigueur au moment de la cessation de service du requérant.

Dispositif

77. Par ces motifs, le Tribunal décide :

- a. Que la décision contestée est annulée ;
- b. Que le requérant doit être nommé à un poste de la même classe que celui qu'il occupait au moment de la suppression du poste, parmi ceux auxquels il a postulé ;
- c. Que le défendeur doit verser au requérant la différence entre le salaire de l'échelon 10 de la classe P-5 et le salaire, éventuel, versé depuis le moment de la résiliation du contrat jusqu'au moment de l'exécution de l'ordre énoncé à l'alinéa précédent ;
- d. Que le défendeur doit verser au requérant une indemnité en lieu et place de l'annulation de la décision contestée correspondant à 18 mois de traitement de base net d'un fonctionnaire à l'échelon X de la classe P-5, calculé selon le barème des traitements en vigueur au moment de la cessation de service du requérant ;
- e. Que le taux d'intérêt préférentiel en vigueur aux États-Unis s'appliquera au montant dû à compter de la date à laquelle le présent jugement passera en force de chose jugée et jusqu'au versement des indemnités. Ce taux sera majoré de 5 % à compter de 60 jours au-delà de la date à laquelle le présent jugement sera passé en force de chose jugée.

Affaire n° UNDT/2021/057

Jugement n° UNDT/2022/109

(Signé)

Francesco Buffa, juge

Ainsi jugé le 7 octobre 2022

Enregistré au Greffe le 7 octobre 2022

(Signé)

Abena Kwakye-Berko, greffière, Nairobi