

SOIXANTE-DOUZIEME SESSION

Affaire NGOMA

Jugement No 1134

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF,

Vu la requête dirigée contre l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), formée par M. Z'Ahidi Ngoma le 24 mai 1990 et régularisée le 20 juillet, la réponse de l'UNESCO du 24 septembre, la réplique du requérant du 2 décembre 1990, la duplique de l'Organisation du 15 février 1991, les écritures supplémentaires du requérant du 12 avril et l'ultime mémoire de l'UNESCO daté du 7 mai 1991;

Vu les demandes d'intervention formulées par :

N. Abitayeh

S. Awoyemi

E. Ayele

J. Batista

R. Benaissa

M. Burcez

S. Das

J. Escudier

P. Gaye

F. Ghachem

S. Janakiram

S. Jobe

J. Jomba

N. Leta

K. Lezeau

M. Lopes

C. Nicholls

K. Poku

A. Taleb

T. Tesfaye

J. Venev

ainsi que les observations formulées par l'Organisation le 8 novembre 1991 au sujet de ces demandes;

Vu les articles II, paragraphe 5, et VII, paragraphes 1 et 2, du Statut du Tribunal, les articles 8.1, 8.2, 12.1 et 12.2

du Statut du personnel de l'UNESCO, les dispositions 108.1 et 111.2 b) du Règlement du personnel de l'UNESCO, le point 2805 du Manuel de l'UNESCO et les paragraphes 6 et 7 des Statuts du Conseil d'appel de l'UNESCO;

Après avoir examiné le dossier, la procédure orale n'ayant été ni sollicitée par les parties, ni ordonnée par le Tribunal;

Vu les pièces du dossier, d'où ressortent les faits et les allégations suivants :

A. L'article 8.1 du Statut du personnel de l'UNESCO a la teneur suivante :

"Le Directeur général assure l'organisation d'une liaison permanente entre le personnel et lui par l'intermédiaire des représentants dûment élus de la ou des associations représentatives du personnel."

L'article 8.2 précise que :

"Le Directeur général institue un organisme administratif mixte auquel participe le personnel. Cet organisme donne au Directeur général des avis sur les questions générales de personnel et le bien-être des membres du personnel; il soumet également au Directeur général toutes propositions de modifications qu'il désirerait voir apporter au Statut et Règlement du personnel."

La disposition 108.1 a) prévoit que :

"Pour déterminer qu'une association est représentative du personnel, le Directeur général prend en considération le fait qu'elle réunit un nombre suffisamment important ou un groupe suffisamment distinct de membres du personnel."

L'UNESCO compte deux associations du personnel, à savoir l'Association du personnel (STA), fondée en 1947, et l'Association internationale du personnel de l'UNESCO (AIPU), reconnue en 1981. Les facilités à accorder aux associations du personnel figurent au point 2805 du Manuel et comportent l'octroi d'une subvention annuelle de l'Organisation.

A l'automne 1987, la Conférence générale de l'Organisation a élu un nouveau Directeur général. Dans le cadre d'un programme de réformes, celui-ci a promis de coopérer plus étroitement avec le personnel et déclaré qu'il tenait à ce que des fonds suffisants soient dégagés en faveur des services sociaux et des associations du personnel. En avril 1988, il a demandé à l'Inspecteur général de s'occuper de cette affaire. Dans un rapport en date du 5 août 1988, l'Inspecteur général déclarait :

"Dans l'état actuel de la situation, il existe une très grande disparité entre les effectifs des deux associations du personnel reconnues (2.128 pour la STA et 72 pour l'AIPU). Tous les droits, pouvoirs et subventions sont aujourd'hui reconnus aux deux associations, qui se les partagent sans distinction fondée sur les effectifs. C'est pourquoi la question se pose de savoir s'il convient ou non d'introduire une sorte de proportionnalité dans la répartition des subventions ou d'autres facilités."

Le 12 octobre 1988, le Directeur général écrivit aux deux présidents pour leur demander quel était le nombre des membres de chaque association. La STA a répondu qu'elle comptait 1.233 membres parmi les fonctionnaires en activité et 990 membres associés parmi les retraités. Par lettre du 27 octobre, le président de l'AIPU a indiqué que cette association n'avait pas encore déterminé le nombre de ses adhérents pour 1988.

Le 6 avril 1989, le Directeur général a écrit derechef aux deux présidents pour les informer qu'un quart de la subvention annuelle serait partagé en fractions égales entre leurs associations et le reste attribué à proportion de leurs effectifs au 31 décembre 1988; il les pria donc de lui communiquer le nombre de leurs membres à cette date. Par lettre du 11 avril, le président de l'AIPU a contesté cette décision et, dans sa réponse du 31 mai, le Directeur général acceptait d'attendre que le texte du point 2805 du Manuel ait été remanié; il joignait un projet de nouveau texte et demandait que des commentaires lui soient adressés pour le 9 juin. A cette même date du 31 mai, il envoyait une invitation analogue au président de la STA. Par lettres des 2 et 7 juin, le président de l'AIPU suggérait des amendements au projet en question. La STA a répondu par lettre du 14 juin.

Le 2 août 1989, le Directeur général a adressé aux deux présidents le nouveau texte du point 2805, lequel devait entrer en vigueur en 1990. Une circulaire administrative, No 1688, du 6 novembre 1989 annonçait de nouvelles

dispositions relatives à l'octroi de facilités aux deux associations, et notamment le partage d'une fraction de la subvention au prorata des effectifs. Par lettre en date du 14 novembre, le président de l'AIPU informait le Directeur général de ses objections à ces dispositions, qui entrèrent néanmoins en vigueur le 1er janvier 1990.

Le requérant, ressortissant du Zaïre, est fonctionnaire de l'UNESCO et membre de l'AIPU, dont il a été président de 1985 à 1987. Le 6 décembre 1989, se fondant sur les dispositions du paragraphe 7 a) des Statuts du Conseil d'appel, il a adressé par écrit au Directeur général une protestation contre la circulaire 1688. Le 5 février 1990, concluant au rejet de sa protestation, il demandait, conformément à la disposition 111.2 b) du Règlement du personnel et du paragraphe 6 des Statuts susvisés, l'autorisation de recourir directement au Tribunal. Par note en date du 8 février, reçue le 23 février, le directeur du Bureau du personnel l'informait du rejet de sa protestation : telle est la décision attaquée. Par note du 5 mars 1990, le directeur du Bureau du personnel l'informait que le Directeur général l'autorisait à recourir directement au Tribunal.

Par notes du 1er et du 26 mars 1990, le directeur invitait le président de l'AIPU à lui donner le chiffre des effectifs de son association. En l'absence de réponse, il lui a adressé une autre note en date du 14 juin pour l'informer que, conformément aux termes de la circulaire 1688, l'AIPU recevrait une somme de 4.956 dollars des Etats-Unis - soit 12,25 pour cent pour sa part - sur la subvention au titre de l'année 1990, ainsi que le montant correspondant à l'emploi à mi-temps d'une secrétaire; faute de s'être conformée aux dispositions visant à déterminer sa représentativité, l'association ne serait pas consultée sur la composition des organes paritaires et son président ne serait pas libéré à mi-temps de ses obligations professionnelles.

B. Le requérant explique que l'AIPU a eu dès le début pour objectif de représenter toutes les régions et tous les pays du monde auxquels le personnel appartient, car la STA ne remplit pas cette fonction. Elle a été immédiatement reconnue comme représentante du personnel et a bénéficié pleinement des facilités auxquelles elle avait droit. Toutefois, elle a suscité une grande hostilité et l'administration a préféré traiter avec la STA, à tel point que l'appartenance à la STA est devenue essentielle pour avancer dans la carrière et qu'il fallait du courage pour rester membre de l'AIPU. Influencé par l'animosité ambiante, le nouveau Directeur général a commencé lui aussi à envisager la représentativité proportionnelle comme un moyen de soumettre l'AIPU.

1) Ainsi que le montre la procédure suivie, il n'y a pas eu de consultation préalable avec l'AIPU au sujet de la circulaire 1688. La simple transmission pour commentaire, le 31 mai 1989, d'une nouvelle version du point 2805 ne constituait pas une véritable consultation.

2) Il y a eu abus de procédure. Bien que la circulaire en question vise simplement à établir de nouveaux arrangements en vue de l'octroi de facilités, elle déroge aux articles 8.1 et 8.2 du Statut et à la disposition 108.1 du Règlement. Sa définition de la représentativité des associations du personnel introduit des notions étrangères telles que la représentativité "relative" et un système de pondération que ces dispositions n'autorisent pas. Le Directeur général a soustrait à tort des questions touchant la représentation du personnel à l'examen de la Conférence générale de l'UNESCO qui, en vertu de l'article 12.1 du Statut, peut modifier ce statut et, en application de l'article 12.2, doit être informée de toute modification apportée au Règlement.

3) Les nouveaux arrangements portent atteinte à la liberté d'association en ce sens que le paragraphe L de la circulaire habilite le Directeur général à vérifier les chiffres fournis au sujet des effectifs des associations. L'administration ne devrait pas être dotée d'un pouvoir d'inquisition de ce genre. Quelle que soit la faiblesse de ses effectifs, l'AIPU a toujours lutté pour le bien-être du personnel dans son ensemble et ses réunions sont ouvertes à tous et pas seulement à ses propres membres.

4) La circulaire refuse à l'AIPU les moyens dont elle a besoin pour survivre et viole la règle interdisant la rétroactivité et les droits acquis de l'AIPU tels qu'ils sont définis dans la jurisprudence. En appliquant un facteur de pondération illégal, elle retire à l'association les facilités auxquelles elle a droit en vertu de la reconnaissance que le Directeur général lui a accordée antérieurement en tant que "représentative du personnel" aux termes de l'article 8.1 du Statut.

5) La circulaire contrevient à la règle *patere legem quam ipse fecisti*. Après avoir incité l'AIPU à croire qu'elle peut compter sur certaines facilités essentielles à sa survie, l'UNESCO ne peut, à moins de modifier les statuts, paralyser ses travaux en lui retirant ou en réduisant ces facilités.

6) Le Directeur général a abusé de son autorité en renforçant la STA au détriment de l'AIPU et des intérêts de

L'Organisation dans son ensemble, qui exigent que le personnel puisse adhérer librement à une association dont la portée géographique et culturelle est plus large. En attribuant à la STA la part du lion, le seul but visé était d'éponger son déficit financier, alors que la subvention est censée servir à des fins sociales et culturelles. La STA aurait dû remédier à son déficit non en obtenant une aide de l'Organisation, mais en augmentant les cotisations de ses membres.

Le requérant demande au Tribunal de déclarer la circulaire 1688 nulle et de nul effet et d'accorder des dommages-intérêts pour préjudice matériel et moral. Il demande au Tribunal d'ordonner la suspension de l'application de la circulaire pendant la durée de la procédure.

C. Dans sa réponse, l'UNESCO donne sa propre version des faits.

1) Elle allègue que le requérant se trompe en affirmant que l'AIPU n'a pas été dûment consultée : il ressort des différents stades de la procédure que le Directeur général a bien consulté les deux associations du personnel et leur a demandé de faire connaître leur point de vue sur la circulaire 1688. Il s'est acquitté de son obligation de consultation par ses lettres du 31 mai 1989 dans lesquelles il invitait les associations à fournir leurs commentaires sur la nouvelle version du point 2805 du Manuel, et auxquelles le président de l'AIPU a répondu les 2 et 7 juin 1989. Le texte définitif a tenu compte de ces réponses.

2) Il n'y a pas eu abus de procédure. La circulaire était conforme au Statut et Règlement du personnel. Les modifications apportées au point 2805 du Manuel n'exigeaient aucun amendement aux articles 8.1, 12.1 ou 12.2 du Statut, ni à la disposition 108.1 du Règlement. La circulaire a dûment respecté les critères figurant dans la disposition 108.1 a) du Règlement pour déterminer la représentativité d'une association du personnel en vue de l'octroi de facilités, à savoir que l'association réunit un "nombre suffisamment important" ou "un groupe suffisamment distinct" du personnel.

3) Il n'y a pas eu violation de la liberté d'association. C'est aux associations qu'il appartient d'indiquer l'importance de leurs effectifs, et l'Organisation ne vérifiera leurs déclarations que dans des circonstances exceptionnelles, lorsqu'il existe un doute raisonnable quant à leur exactitude.

4) Il n'y a pas eu violation des droits acquis au sens de la jurisprudence du Tribunal : l'AIPU a peut-être un droit acquis à l'octroi de facilités, mais non à la méthode de calcul de sa part de la subvention. Or, ce qui est en cause, ce n'est pas le droit aux facilités, mais bien le mode de répartition de ces facilités entre les associations. Il n'y a pas non plus de violation du principe de non-rétroactivité : la circulaire n'avait pas d'effet rétroactif puisqu'elle n'entrait en vigueur qu'à partir de 1990.

5) Bien que le fardeau de la preuve incombe au requérant, celui-ci ne se prévaut d'aucun élément de nature à faire admettre que le Directeur général était prévenu contre l'AIPU. La circulaire n'était destinée ni à favoriser ni à gêner l'une ou l'autre des associations; elle avait pour seul but de fixer des règles pour le futur concernant les relations avec toutes les associations, et ce en vue de renforcer leur rôle et de faire participer le personnel au programme de réformes. Il n'était en particulier nullement question d'aider la STA à combler son déficit.

6) La circulaire étant légale, il n'y a pas de raisons d'accorder des dommages-intérêts pour un préjudice matériel ou moral.

La demande tendant à la suspension de l'application de la circulaire n'est pas fondée : le dépôt d'une requête ne constitue pas une raison valable pour suspendre les effets de la décision attaquée.

D. Dans sa réplique, le requérant dénonce ce qu'il considère comme une présentation fallacieuse des faits pertinents par l'UNESCO. Il allègue que le désir de procéder à une réforme n'excuse pas une atteinte à la liberté d'association et une interprétation inexacte des règles. La circulaire de l'UNESCO ne repose sur aucun fondement juridique.

Le requérant développe ses moyens et s'efforce de réfuter les arguments de l'UNESCO concernant les vices de procédure, en particulier l'absence de consultation préalable de l'AIPU. Bien qu'il reconnaisse au Directeur général le pouvoir de déterminer la représentativité d'une association, il conteste la notion de représentativité relative, qui ne figure pas dans le Statut et Règlement du personnel. La disposition 108.1 a) du Règlement fixe des critères objectifs pour déterminer la représentativité, et le point 2805 du Manuel ne fait qu'énoncer les effets découlant de la reconnaissance d'une association comme représentative : il ne peut établir différents critères.

Le requérant insiste sur le fait qu'il y a eu violation des droits acquis : il ne proteste pas seulement contre le mode de calcul de la part de la subvention due à l'AIPU, mais aussi contre l'application d'un critère, nouveau et illégal, de représentativité relative. Il explique comment, en commettant un détournement de pouvoir, le Directeur général a paralysé les travaux de l'AIPU.

Il maintient ses prétentions et sa demande de suspension.

E. Dans sa duplique, l'Organisation examine en détail plusieurs points de fait soulevés dans la réplique, dont elle s'attache à réfuter les moyens, développe l'argumentation fournie dans sa réponse et rejette les demandes de dommages-intérêts et de suspension d'application de la circulaire.

Elle soutient en outre que la demande du requérant tendant à annuler la circulaire est irrecevable. La circulaire constitue un ensemble de règles régissant les dispositions relatives à l'octroi de facilités aux associations et n'est donc pas directement contestable en soi. L'UNESCO s'attarde assez longuement sur la jurisprudence qui, selon elle, confirme ce point de vue. Elle souligne que le requérant devrait contester une décision individuelle prise en application de la règle générale à laquelle il objecte. Bien qu'il cite effectivement plusieurs mesures administratives qui donnent effet à la circulaire, il n'agit que dans le contexte de son argumentation; de plus, toute contestation formelle de ces mesures serait irrecevable aux termes de l'article VII(1) du Statut du Tribunal parce que le requérant n'a pas épuisé tous les moyens internes de procédure.

F. Dans un mémoire supplémentaire que le Tribunal l'a invité à présenter, le requérant cherche à réfuter les moyens de la défenderesse tirés de l'irrecevabilité de la requête et maintient ses conclusions. Dans son ultime mémoire, l'Organisation développe ses arguments relatifs à l'irrecevabilité.

CONSIDERE :

1. Le 6 novembre 1989, le Sous-Directeur général chargé de l'administration générale de l'UNESCO a signé une circulaire, No 1688, dont le Directeur général, après consultation des associations du personnel de l'Organisation, avait approuvé les termes. La circulaire a un double objet : elle vise, d'une part, "à consolider l'exercice du droit d'association" reconnu par le Statut du personnel, et, d'autre part, "à clarifier les effets qui s'attachent à la représentativité des associations".

Ce texte a fait l'objet de critiques de certains membres du personnel. C'est ainsi que, sur le terrain de l'opinion publique, le président d'une des associations du personnel de l'UNESCO, l'Association internationale du personnel (AIPU), a protesté le 14 novembre 1989 par une lettre ouverte adressée au Directeur général.

Sur le plan juridique, le requérant, membre de l'AIPU, a écrit une lettre au Directeur général le 5 décembre 1989 pour lui demander de revenir sur les dispositions de la circulaire ayant pour effet de réduire le concept de représentativité d'une association au seul critère du nombre de ses adhérents. Il a fait valoir que la circulaire limitait ainsi les possibilités d'action de l'association dont il était membre, de manière contraire à la notion même de représentativité telle qu'elle résultait de l'article 8.1 du Statut du personnel.

2. Dans les termes où elle est rédigée, la lettre du requérant a saisi l'Organisation de conclusions tendant à l'annulation de la circulaire. Cette interprétation est d'ailleurs celle du directeur du Bureau du personnel. Celui-ci a répondu au requérant le 8 février 1990 que le Directeur général ne considérait pas que la circulaire attaquée avait pour effet de porter atteinte au droit d'association de M. Ngoma et que, par conséquent, il la confirmait.

3. Dans sa présente requête M. Ngoma soutient que la circulaire est illégale, en demande l'annulation et, à titre conservatoire, prie le Tribunal d'ordonner, avant dire droit, la suspension de l'application de la circulaire jusqu'au prononcé de son jugement définitif.

Dans son mémoire en réponse, l'Organisation demande au Tribunal de rejeter comme irrecevable la conclusion de suspension de l'application de la circulaire; en revanche, elle répond au fond sur les conclusions principales. Ce n'est que dans son mémoire en duplique que pour la première fois elle soutient que la conclusion tendant à l'annulation est irrecevable au motif que la circulaire ne constitue pas une décision qui peut faire l'objet d'un recours direct.

4. Une organisation peut à tout moment présenter des moyens tirés de l'irrecevabilité d'une requête, même si en l'espèce le Tribunal regrette le retard de l'UNESCO, qui l'a conduit à reporter son jugement de plusieurs mois.

Comme il a été indiqué au considérant 1 ci-dessus, la circulaire a notamment pour but de consolider le droit d'association des fonctionnaires de l'UNESCO. Elle fixe les conditions de représentativité qui permettent au Directeur général de reconnaître une association, détermine les modalités selon lesquelles elle sera reconnue, et tire les conséquences de la reconnaissance pour ses attributions et les facilités à lui accorder. En outre, dans une partie générale, la circulaire appelle pour sa mise en oeuvre des décisions qui fixeront dans chaque cas les mesures d'application.

Or de telles mesures ne font pas l'objet de la présente requête.

Certes, le caractère général de la circulaire ne suffit pas à lui seul à exclure la recevabilité de la requête. En effet, l'article VII, paragraphe 2, du Statut du Tribunal, en fixant le délai d'introduction d'une requête, admet qu'il est possible de contester "une décision affectant toute une catégorie de fonctionnaires", formule qui implique qu'une décision générale est susceptible d'être attaquée directement. Toutefois, cette disposition se combine avec le paragraphe 1 du même article VII, lequel dispose qu'une requête "n'est recevable que si la décision contestée est définitive, l'intéressé ayant épuisé tous moyens de recours mis à sa disposition par le Statut du personnel". Conformément à ce paragraphe et à sa jurisprudence, le Tribunal déclare irrecevable toute requête dirigée contre une décision générale qui doit être suivie normalement de décisions individuelles contre lesquelles une voie interne de recours est ouverte.

Le Tribunal ne peut se prononcer sur la validité de la circulaire attaquée en l'espèce, décision générale dont il n'est pas en mesure de prévoir les modalités d'exécution fixant notamment la représentativité des associations en cause et en déterminant les conséquences financières. Par conséquent, les conclusions principales de la requête sont irrecevables.

5. Par voie de conséquence, la conclusion tendant à la suspension de l'application de la circulaire n'est pas non plus recevable. Une juridiction ne peut surseoir à l'exécution d'une décision administrative qu'elle n'a pas la possibilité d'annuler.

6. Le rejet de la requête entraîne celui des vingt et une demandes en intervention.

Par ces motifs,

DECIDE :

La requête et les interventions sont rejetées.

Ainsi jugé par M. Jacques Ducoux, Président du Tribunal, Tun Mohamed Suffian, Vice-Président, et le très honorable Sir William Douglas, Juge suppléant, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Allan Gardner, Greffier.

Prononcé à Genève, en audience publique, le 29 janvier 1992.

Jacques Ducoux
Mohamed Suffian
William Douglas
A.B. Gardner