

## QUATRE-VINGT-DIX-NEUVIÈME SESSION

Jugement n° 2445

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. M. A. le 14 avril 2004, la réponse de l'Organisation datée du 30 juillet, la réplique du requérant du 9 septembre et la duplique de l'UNESCO en date du 26 novembre 2004;

Vu l'article II, paragraphe 5, du Statut du Tribunal;

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. Le requérant est entré au service de l'UNESCO en 1978. Au moment des faits, il était chef de section au Secteur des relations extérieures et de la coopération, de classe P-5.

Le 19 novembre 2001 a été publié un avis de vacance destiné à pourvoir par voie de recrutement interne le poste de classe D 1 de directeur de la Division du Sièg, au Secteur de l'administration, la date limite pour le dépôt des candidatures étant fixée au 19 décembre 2001. Le requérant a postulé le 17 décembre 2001. Le 15 janvier 2002, l'intéressé et quatre autres candidats ont été entendus par un panel d'évaluation présidé par la Sous directrice générale chargée du Secteur de l'administration et comprenant notamment M. E., le directeur du Bureau exécutif de ce secteur. Le panel a conclu qu'un seul candidat, M. B., «correspond[ait] au profil requis» et a indiqué au Directeur général que, «[d]ans l'hypothèse où sa candidature ne serait pas retenue, il serait souhaitable d'afficher de nouveau le poste, pour une période de trois mois, et de publier une annonce dans la presse spécialisée». Par un courrier du 21 janvier 2002, le Directeur général fit savoir à la présidente du panel que, M. B. ayant été nommé à un autre poste, il avait décidé de nommer M. E., par transfert à grade égal, au poste de directeur de la Division du Sièg. Par une note du 25 février, le Directeur général informa la direction de l'UNESCO de sa décision de transférer M. E. au poste en question.

Le 22 mars 2002, le requérant a présenté une réclamation contre la nomination susmentionnée et, le 15 mai, il a été informé que sa réclamation était rejetée. Entre temps, le 30 avril, il avait soumis un avis d'appel qu'il a fait suivre le 29 mai 2002 d'une «requête détaillée». Dans son rapport daté du 12 décembre 2003, le Conseil d'appel, ayant constaté que la procédure de recrutement était viciée, a recommandé à l'unanimité au Directeur général d'envisager le transfert du requérant sur un autre poste de niveau D 1 ou le reclassement de son poste avec effet au 1<sup>er</sup> mars 2002. Dans le cas où aucune de ces options ne serait retenue, il recommandait que soient octroyés à l'intéressé trois échelons dans son grade à compter de la même date. Par une lettre du 23 janvier 2004, qui constitue la décision attaquée, le Directeur général a informé le requérant qu'il n'acceptait pas la recommandation du Conseil d'appel.

B. Le requérant avance huit moyens. Premièrement, la décision du Directeur général de rejeter la recommandation du Conseil d'appel n'est pas motivée.

Deuxièmement, la nomination litigieuse est viciée car, contrairement notamment au principe de bonne foi, le fonctionnaire retenu, M. E., était impliqué directement en tant que «juge et partie» dans le processus de sélection. A l'appui de son propos, le requérant cite les jugements 1479, 1526 et 1756 du Tribunal de céans.

Troisièmement, la nomination d'une personne qui n'avait pas fait acte de candidature à un poste qu'il avait été décidé de pourvoir par voie de «recrutement compétitif et ouvert» constitue, selon la jurisprudence, un grave vice de procédure. A cet égard, le requérant renvoie au jugement 1549.

Quatrièmement, les articles 4.2\* et 4.3.2 des Statut et Règlement du personnel ont été violés.

Cinquièmement, il ressort tant des différentes dispositions de la réglementation en vigueur que de la pratique de

L'Organisation que tous les candidats présélectionnés et inscrits sur une liste restreinte peuvent être nommés pour le poste mis au concours et que le panel d'évaluation devait donc faire un choix. Dès lors, prétendre, comme l'a fait la défenderesse au cours de la procédure interne, qu'aucun des candidats ne présentait le profil requis équivaut à une «dénégation [...] de la procédure de sélection entreprise par l'administration elle-même».

Sixièmement, l'administration peut certes invoquer les intérêts légitimes de l'Organisation pour justifier la prise en considération d'autres personnes qualifiées pour le poste en question mais, dans ce cas, une nouvelle procédure aurait dû être ouverte pour solliciter d'autres postulants potentiels devant être soumis à une évaluation compétitive basée, comme l'exige la jurisprudence du Tribunal, sur le principe de l'égalité des chances (voir le jugement 1223).

Septièmement, l'Organisation confond pouvoir d'appréciation et arbitraire.

Huitièmement, la nomination contestée est entachée de nombreux vices de procédure, lui a porté un grave préjudice et a sérieusement compromis l'évolution de sa carrière.

Les conclusions du requérant sont les suivantes :

«Annulation de la décision non motivée datée 23 janvier 2004 du Directeur général et application, en conséquence, de la recommandation unanime du Conseil d'appel de l'UNESCO, à savoir la mise en exécution de l'une des trois actions suivantes :

- transfert du requérant sur un poste D 1 en tenant compte des qualifications, expérience et aptitude du requérant, date effective 1.3.2002 ;
- reclassement du poste actuel du requérant de P 5 à D 1, date effective 1.3.2002 ;
- octroi de trois échelons dans le grade actuel du requérant, date effective 1.3.2002.

En plus, versement de 50 000 euros pour indemnisation du préjudice matériel et moral et 5 000 euros à titre de dépens.»

C. Dans sa réponse, l'UNESCO fait valoir que la décision du 23 janvier 2004 constitue une simple confirmation de celle du 15 mai 2002 et qu'elle a été prise après «examen de l'ensemble du dossier relatif [au] recours [du requérant]». Ainsi ce dernier a-t-il été informé des raisons ayant conduit à rejeter sa contestation du transfert d'un autre membre du personnel à un poste pour lequel il s'était lui-même porté candidat. Par conséquent, l'absence de motivation dans la lettre du 23 janvier 2004 est une erreur bénigne qui ne vicie pas cette décision.

La défenderesse reconnaît que M. E., membre du panel qui a interviewé les candidats au poste de directeur de la Division du Siège, n'a jamais posé sa candidature à ce poste. De fait, le panel avait recommandé de réafficher le poste s'il était décidé de ne pas nommer le candidat le mieux placé (qui n'était pas le requérant). C'est seulement après avoir pris la décision de ne pas suivre la recommandation du panel que la défenderesse a choisi de transférer M. E, qui n'était pas candidat, au poste susmentionné. Par conséquent, l'allégation du requérant selon laquelle M. E. était «juge et partie» est sans fondement.

L'Organisation prétend que le requérant confond une décision de nomination avec une décision de mutation. Le jugement 1549 traitait d'une décision de nomination : une candidature avait été acceptée et examinée après la date limite fixée pour le dépôt des candidatures. Par ailleurs, le cas du requérant est différent de celui qui faisait l'objet dudit jugement parce que le poste auquel il s'est porté candidat a été pourvu par mutation et non par nomination d'un candidat qui aurait postulé hors délai.

L'UNESCO conteste avoir abusé de son pouvoir d'appréciation en transférant au poste en question une personne qui n'était pas candidate, après avoir conclu que les candidats ne présentaient pas le profil requis pour occuper le poste.

La défenderesse nie qu'il y ait eu violation des articles 4.2 et 4.3.2 des Statut et Règlement du personnel. Avant d'être amendés, ces articles se référaient à «l'appel et [à la] mise en concurrence de candidatures» et étaient censés s'appliquer aux mutations accompagnées de promotion et non aux mutations à grade égal. Ils ont toutefois été amendés afin d'éviter la mauvaise interprétation qui est évidente dans l'allégation du requérant, à savoir la confusion entre la promotion qui doit s'accompagner d'une mise en concurrence et la mutation à grade égal qui ne

requiert pas cette mise en concurrence. C'est donc, selon la défenderesse, un «pur sophisme» de la part du requérant que de prétendre que les articles en question ont été violés, si l'on considère que lui-même, haut fonctionnaire expérimenté, sait qu'une mutation à grade égal n'a pas à donner lieu à une mise en concurrence et qu'il a lui-même bénéficié à plusieurs reprises de ce genre de mutation sans appel à la concurrence.

L'UNESCO souligne que le fait d'inscrire un candidat sur une liste restreinte pour un poste n'habilite pas ce candidat à être nommé à ce poste. Il ne ressort ni des textes juridiques de l'Organisation ni de la jurisprudence du Tribunal que l'inscription sur une liste restreinte confère à un candidat un droit à nomination : le seul droit légitime du membre du personnel est celui de voir sa candidature prise en considération pour une nomination et non d'être nommé.

La défenderesse admet qu'il était possible d'ouvrir une nouvelle procédure de recrutement, mais fait valoir que le requérant n'a pas compétence pour déterminer ce qui correspond le mieux aux intérêts de l'Organisation.

D. Dans sa réplique, le requérant conteste qu'une motivation quelconque du rejet par le Directeur général de la recommandation du Conseil d'appel lui ait été fournie. A l'appui de son propos, il cite différents jugements.

Au sujet des articles 4.2 et 4.3.2 des Statut et Règlement du personnel, il fait observer que les textes amendés de ces articles n'ont été approuvés que le 16 octobre 2003, c'est à dire vingt deux mois après les faits intervenus en janvier 2002. Il précise que l'article 4.2 disposait alors que les «nominations, mutations et promotions de membres du personnel décidées par le Directeur général [...] se font par appel et mise en concurrence des candidatures, de façon à assurer à l'Organisation les services de personnes possédant les plus hautes qualités de travail, de compétence et d'intégrité».

Selon le requérant, l'Organisation confond les mutations à grade égal sans affichage de poste et les nominations sur les postes ayant fait l'objet d'un avis de vacance et qui sont par conséquent soumis à une procédure de sélection des candidatures.

Enfin, le requérant affirme que tout a été fait pour que personne d'autre que M. E. ne soit nommé au poste de directeur de la Division du Siège.

E. Dans sa duplique, l'UNESCO explique que ce n'est que devant l'insistance du Directeur général que le fonctionnaire retenu a accepté d'être transféré à grade égal au poste en question et que sa mutation ne faisait pas partie intégrante du «processus de recrutement qui avait pris fin bien avant son transfert».

Elle réaffirme qu'un poste «ouvert au recrutement» n'est pas nécessairement pourvu par l'un des candidats dont le nom figure sur la liste restreinte.

#### CONSIDÈRE :

1. Le requérant exerçait au moment des faits des fonctions de chef de section de classe P 5.
2. Le 17 décembre 2001, il s'est porté candidat à un poste de directeur de la Division du Siège de classe D 1 pour lequel un avis de vacance avait été publié le 19 novembre 2001. Le panel d'évaluation a considéré que seul M. B. «correspond[ait] au profil requis». Mais, ce candidat ayant été nommé à un autre poste, le Directeur général a annoncé, le 25 février 2002, sa décision de transférer au poste qui avait été mis au concours M. E., lequel avait été membre dudit panel.  
Ayant été saisi de l'affaire, le Conseil d'appel a recommandé au Directeur général d'envisager le transfert du requérant sur un autre poste de niveau D 1 ou le reclassement de son poste avec effet au 1<sup>er</sup> mars 2002. A défaut, il recommandait d'octroyer à l'intéressé trois échelons supplémentaires.
3. Par une lettre du 23 janvier 2004, qui constitue la décision attaquée, le Directeur général a informé le requérant qu'il avait décidé de ne pas accepter la recommandation du Conseil d'appel.
4. Le requérant invoque huit moyens à l'appui de sa requête, et notamment le fait que la décision du Directeur général «n'est aucunement motivée» alors qu'elle va à l'encontre de la recommandation du Conseil d'appel.

5. Dans sa réponse, la défenderesse reconnaît que les raisons spécifiques du rejet de cette recommandation ne figurent pas dans la lettre du 23 janvier 2004.

Cependant, elle soutient que la décision attaquée constituait une simple confirmation de la décision du 15 mai 2002 et qu'elle a été prise après «examen de l'ensemble du dossier relatif [au] recours [du requérant]» et que celui-ci ne saurait donc prétendre qu'il ignorait la raison de la décision du 23 janvier 2004 ou qu'il a été porté atteinte à sa capacité de défendre ses droits. Elle ajoute que l'absence de motivation dans la lettre du 23 janvier 2004 est une erreur bénigne qui ne vicie pas cette décision.

6. Le Tribunal de céans a toujours affirmé qu'il est impératif, lorsque dans une décision finale il est refusé, au détriment d'un membre du personnel, de suivre une recommandation favorable de l'organe de recours interne, que cette décision soit pleinement et correctement motivée (voir notamment le jugement 2339, au considérant 5, et la jurisprudence citée). En l'espèce, la décision définitive du 23 janvier 2004 ne répond pas à cette exigence. En effet, elle est ainsi rédigée :

«Après étude attentive du rapport du Conseil d'appel en date du 12 décembre 2003 [...] et examen de l'ensemble du dossier relatif à votre recours, j'ai décidé de ne pas accepter la recommandation du Conseil d'appel.»

Elle ne contient aucun élément permettant au Tribunal d'exercer son contrôle sur les raisons véritables ayant conduit le Directeur général à ne pas accepter la recommandation du Conseil d'appel. Le fait d'affirmer que c'est après examen de l'ensemble du dossier relatif au recours du requérant que la décision attaquée — qui selon la défenderesse ne constituait qu'une simple confirmation d'une décision antérieure — a été prise ne saurait justifier l'absence de motivation.

7. Il résulte de ce qui précède que la décision du 23 janvier 2004 doit être annulée pour absence de motivation.

Le Tribunal ne pouvant se substituer au Directeur général pour prendre la décision adéquate, l'affaire doit être renvoyée devant celui-ci pour qu'il prenne une nouvelle décision tenant compte de la recommandation du Conseil d'appel.

8. Le requérant demande 50 000 euros en réparation du préjudice moral et matériel qu'il aurait subi.

Le Tribunal ne dispose d'aucun élément permettant d'évaluer le préjudice matériel qu'aurait subi l'intéressé. En revanche, ce dernier a subi un préjudice moral pouvant être réparé par l'allocation de 5 000 euros. Il a également droit à 2 000 euros à titre de dépens.

Par ces motifs,

DÉCIDE :

1. La décision attaquée est annulée.
2. L'affaire est renvoyée devant le Directeur général afin qu'il prenne une nouvelle décision comme il est dit au considérant 7 ci-dessus.
3. L'Organisation versera au requérant 5 000 euros en réparation du préjudice moral subi et 2 000 euros à titre de dépens.
4. La requête est rejetée pour le surplus.

Ainsi jugé, le 5 mai 2005, par M. James K. Hugessen, Vice Président du Tribunal, M. Seydou Ba, Juge, et M. Claude Rouiller, Juge, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Catherine Comtet, Greffière.

Prononcé à Genève, en audience publique, le 6 juillet 2005.

James K. Hugessen

Seydou Ba

Claude Rouiller

Catherine Comtet

---

\*A l'époque des faits, l'article 4.2 disposait notamment que les «nominations, mutations et promotions de membres du personnel décidées par le Directeur général [...] se font par appel et mise en concurrence de candidatures».

Mise à jour par PFR. Approuvée par CC. Dernière modification: 15 juillet 2005.