

*Traduction du Greffe,
seul le texte anglais fait foi.*

A. (n° 7), B. H. (n° 7) et K. (n° 12)

c.

OMPI

122^e session

Jugement n° 3642

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF,

Vu les requêtes dirigées contre l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), formées par M. I. A. — sa septième —, M. N. B. H. — sa septième — et M. A. M. K. — sa douzième — le 23 septembre 2013 et régularisées le 6 février 2014, et la réponse unique de l'OMPI du 5 juin 2014;

Vu les articles II, paragraphe 5, et VII du Statut du Tribunal;

Après avoir examiné le dossier;

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

Les requérants contestent la légalité de la procédure suivie en vue de pourvoir un poste d'assistant administratif.

En mai 2011, à l'issue de la procédure de concours relative à l'avis de vacance n° G2090, M^{me} G. fut nommée au poste d'assistant administratif de grade G6 dans le Département des conférences et des services linguistiques du Secteur de l'administration et de la gestion (ci-après le «poste litigieux»). Ce concours n'était ouvert qu'aux candidats internes; M^{me} S. avait également présenté sa candidature, qui avait été examinée, mais elle n'avait pas été retenue.

En décembre 2011, suite à une décision de l'administration de transférer M^{me} G. à un autre poste, M^{me} S., qui occupait jusque-là un

poste de grade G4, fut avisée que, comme suite au concours G2090, elle était promue au poste litigieux avec effet au 1^{er} janvier 2012.

Dans une lettre unique du 10 avril 2012, les requérants, agissant tant à titre individuel qu'à titre collectif en leur qualité de membres du Conseil du personnel, demandèrent au Directeur général de réexaminer la décision de «nommer directement ou transférer de manière irrégulière» M^{me} S. au poste litigieux sans concours, et d'annuler cette décision immédiatement. Ils soutenaient que la nomination de M^{me} S. était constitutive d'une violation des articles 4.8 et 4.3 du Statut du personnel et que la pratique de nomination directe était proscrite par le paragraphe 17 de l'ordre de service n° 58/2006 du 27 octobre 2006.

Le 5 juin, les requérants furent informés que le Directeur général ne voyait aucune raison d'annuler sa décision de promouvoir M^{me} S. au poste litigieux dans la mesure où sa promotion résultait d'une réaffectation faisant suite à un concours, conformément aux dispositions de l'alinéa a) de l'article 4.3 du Statut du personnel. Dans un recours unique daté du 5 septembre 2012, les requérants contestèrent la décision du 5 juin, maintenant leur position selon laquelle M^{me} S. avait bénéficié d'une nomination directe sans concours, en violation du Statut du personnel.

Par une lettre du 24 décembre 2012 adressée au président du Comité d'appel de l'OMPI, les requérants firent savoir qu'ils s'opposaient à ce que M. R. (qui était le membre suppléant du Comité, élu par les fonctionnaires) siège au sein du Comité d'appel dans cette affaire. Ils réitérèrent leur opposition en avril 2013.

Dans ses conclusions du 25 avril 2013, le Comité d'appel recommanda que le Directeur général prenne une décision motivée sur la question de savoir si l'administration avait ou non l'obligation, en vertu de l'alinéa c) de l'article 4.8 du Statut du personnel, d'organiser un nouveau concours pour le remplacement de la candidate retenue lors du précédent concours. Dans l'éventualité où le Directeur général déciderait qu'un nouveau concours était nécessaire, il devrait annuler la nomination de M^{me} S. au poste litigieux et demander l'organisation d'un tel concours. Le Comité d'appel recommandait par ailleurs que soit octroyée aux requérants à titre de dépens une somme correspondant à huit heures de travail effectuées par leur avocat. S'agissant de

l'opposition exprimée par les requérants concernant la composition du Comité d'appel, ce dernier renvoyait à un résumé (daté du 24 janvier 2013) d'une discussion qu'il avait eue sur la question de savoir si la présence de M. R. parmi ses membres donnait lieu à un conflit d'intérêts. Il relevait que M. R. avait conclu qu'il n'avait aucune raison de se récuser et que les deux autres membres du Comité étaient de cet avis.

Par lettre du 25 juin 2013, les requérants furent informés que le Directeur général souscrivait à la conclusion du Comité d'appel selon laquelle sa composition n'était pas entachée d'irrégularité. En outre, le Directeur général avait considéré lors de la nomination de M^{me} S. (et maintenant) que le poste litigieux avait bien été pourvu par voie de concours, conformément aux dispositions de l'alinéa c) de l'article 4.8 du Statut du personnel alors en vigueur. Il estimait que, dans les circonstances particulières de l'espèce, un nouveau concours ne se justifiait pas et il rejetait la recommandation du Comité d'appel concernant le remboursement des frais d'avocat. Telle est la décision attaquée.

À titre préliminaire, les requérants sollicitent la tenue d'un débat oral. Ils demandent au Tribunal d'annuler la décision attaquée ainsi que la nomination de M^{me} S. au poste litigieux. Ils demandent qu'un nouvel avis de vacance concernant ce poste soit publié et qu'une procédure de recrutement par concours soit organisée. Ils demandent en outre l'ouverture d'une enquête sur les circonstances dans lesquelles M^{me} S. a été désignée comme étant la candidate retenue pour ce poste. Ils réclament le remboursement de tous les frais engagés pour l'introduction de leurs requêtes. Ils demandent que des dommages-intérêts pour tort moral d'un montant adéquat soient octroyés à tous les fonctionnaires de l'Association du personnel qui ont été recrutés selon la méthode habituelle, c'est-à-dire par voie de concours. Enfin, ils réclament toute autre réparation que le Tribunal jugera équitable, juste et nécessaire.

L'OMPI estime que les requérants ne peuvent prétendre à aucune des réparations qu'ils réclament et demande au Tribunal de rejeter les requêtes dans leur intégralité.

CONSIDÈRE :

1. Le 23 septembre 2013, le Tribunal a été saisi de requêtes au nom de quatre personnes, à savoir M. A., M. B. H., M. K. et un autre fonctionnaire qui a par la suite retiré sa requête, désistement dont le Tribunal a pris acte dans un jugement distinct. Dans leur mémoire, les requérants affirment qu'ils agissent tant à titre individuel qu'à titre collectif en leur qualité de représentants du personnel dûment élus au Conseil du personnel de l'OMPI. Ils contestent la nomination de M^{me} S. à un poste au sein de l'Organisation en décembre 2011, avec effet au 1^{er} janvier 2012, et le reclassement dont elle a bénéficié à cette occasion.

2. L'OMPI fait valoir dans sa réponse que les requêtes sont irrecevables. Il convient d'examiner cette question d'emblée.

3. Les requérants ont sollicité la tenue d'un débat oral. Le Tribunal estime qu'un tel débat n'est pas nécessaire et rejette cette demande.

4. Il y a lieu, tout d'abord, de rappeler brièvement les événements qui ont conduit à la saisine du Tribunal. Le 1^{er} octobre 2010, un avis de vacance fut publié pour un poste (R396). À l'issue du concours, le Comité des nominations et des promotions recommanda, dans un rapport daté du 28 février 2011, la nomination de M^{me} G. (qui à l'époque n'était pas mariée et portait son nom de jeune fille) en premier choix, tout en indiquant que son second choix se portait sur M^{me} S. La recommandation de nommer M^{me} G. fut approuvée par le Directeur général le 14 mars 2011 et la nomination prit effet le 1^{er} mai 2011. Toutefois, du fait de tensions sur le lieu de travail, des mesures furent prises pour transférer M^{me} G. de ce poste (R396) à un autre poste vers la fin de l'année 2011. Il était donc nécessaire de pourvoir le poste auquel M^{me} G. avait été nommée à compter du 1^{er} mai 2011. L'administration prit des dispositions en ce sens en nommant M^{me} S. sans organiser de nouveau concours et en lui octroyant à cette occasion une promotion de deux grades. La décision de nommer M^{me} S. fut prise en décembre 2011 avec effet au 1^{er} janvier 2012.

5. Le Directeur général reçut une lettre datée du 10 avril 2012, adressée par un avocat agissant au nom des membres du Conseil du personnel en place à l'époque, parmi lesquels se trouvaient les quatre requérants à l'origine de la présente procédure. Ils demandaient que la décision de promouvoir et de nommer directement, selon leurs allégations, M^{me} S. au poste R396 soit réexaminée, affirmant que cette nomination n'avait pas fait l'objet d'un concours en bonne et due forme et qu'en conséquence il y avait eu violation de l'alinéa b) de l'article 4.8 et de l'alinéa a) de l'article 4.3 du Statut du personnel de l'OMPI. Ils affirmaient en outre que l'affectation de M^{me} S. au poste en question enfreignait l'article 4.3 du Statut du personnel car il impliquait une affectation à un poste de deux grades plus élevé que celui qu'elle occupait à l'époque. Par lettre du 5 juin 2012, le directeur en exercice du Département de la gestion des ressources humaines, agissant au nom du Directeur général, rejeta ces allégations et indiqua que la décision de promouvoir M^{me} S. ne serait pas annulée. Il rejetait en particulier l'allégation selon laquelle il n'y avait pas eu de concours, renvoyant au concours qui avait eu lieu à la fin de l'année 2010 et au début de l'année 2011, à la suite duquel le Comité des nominations et des promotions, dans son rapport du 28 février 2011, avait recommandé de nommer M^{me} S. (comme second choix) à ce poste.

6. Le 5 septembre 2012, les requérants (ainsi que d'autres fonctionnaires) introduisirent un recours auprès du Comité d'appel de l'OMPI, lequel rendit un rapport daté du 25 avril 2013. Dans son rapport, le Comité recommandait que le Directeur général prenne une décision motivée, et la communique aux appelants, sur la question de savoir si l'administration était ou non tenue, en vertu de l'alinéa c) de l'article 4.8 du Statut du personnel, d'organiser un nouveau concours pour le remplacement de la candidate retenue (M^{me} G.) lors du précédent concours, compte tenu des sept mois et demi qui s'étaient écoulés depuis lors. Dans l'éventualité où il serait décidé qu'il y avait lieu d'organiser un nouveau concours, le Comité d'appel recommandait d'annuler la nomination de M^{me} S. et d'organiser un nouveau concours. Une autre recommandation était formulée au sujet du remboursement des frais d'avocat des appelants. Ces derniers furent informés par une lettre du

25 juin 2013, émanant du directeur du Département de la gestion des ressources humaines et rédigée au nom du Directeur général, que le Directeur général acceptait les recommandations du Comité à l'exception de celle concernant les frais d'avocat et, apparemment pour donner effet à la première recommandation, expliquait pourquoi il avait décidé qu'il lui était loisible de nommer M^{me} S. sans organiser de nouveau concours. Son raisonnement était qu'il y avait eu un concours et que le Statut du personnel ne fixait pas de délai précis pour la nomination d'un candidat après l'organisation d'un concours.

7. Il sied maintenant de déterminer si les requérants ont qualité pour agir et par conséquent si leurs requêtes sont recevables. Il y a lieu de se pencher sur la façon dont cette question a été soulevée dans le cadre de la procédure et sur la façon dont les parties l'ont traitée. Dans leur mémoire, les requérants abordent sommairement la question de la recevabilité mais n'ont pas déposé de réplique pour contrer les arguments avancés par l'OMPI dans sa réponse. Le contexte dans lequel cette question se pose dans la procédure devant le Tribunal est le suivant : le Comité d'appel avait conclu, en substance, que les requérants (et d'autres fonctionnaires) avaient qualité pour agir en tant que représentants du personnel mais non à titre individuel. S'agissant de leur qualité pour agir à titre individuel, le Comité se fondait sur un critère qui aurait été établi par le Tribunal dans le jugement 1272, selon lequel ceux qui prétendaient que le poste avait été pourvu en violation des dispositions du Statut du personnel devaient montrer qu'ils avaient un réel intérêt à être nommés à ce poste. Le Comité avait conclu que les deux seuls appelants qui auraient pu avoir qualité pour agir à titre individuel n'avaient pas démontré l'existence d'un réel intérêt à agir en l'espèce.

Ainsi, pour établir leur qualité pour agir dans la présente procédure, les requérants devaient tenir compte du fait qu'un critère précis avait été retenu dans la procédure interne pour fonder la conclusion selon laquelle aucun d'entre eux ne pouvait contester la nomination litigieuse à titre individuel. Or, dans leur mémoire, ils se contentent d'affirmer, collectivement, qu'ils forment leur requête «à titre individuel en tant que fonctionnaires de l'OMPI» mais ne cherchent nullement à invoquer

les principes applicables ni à établir les faits qui, en vertu de ces principes, permettraient de conclure que l'ensemble des requérants ou certains d'entre eux avaient qualité pour agir à titre individuel.

Dans sa réponse au sujet de cette question, l'OMPI met surtout en avant le jugement du Tribunal sur lequel le Comité d'appel s'est appuyé, à savoir le jugement 1272, tout en se référant également au jugement 3118. En résumé, le principe développé dans le jugement 1272 est que la qualité pour agir dépend de la volonté du requérant d'occuper le poste, même si ses chances de voir sa candidature retenue sont faibles et si sa motivation n'est pas sérieuse, indépendamment de ses qualifications ou de ses chances de succès. D'autres jugements du Tribunal semblent adopter une approche plus large de la question de la qualité pour agir à titre individuel en cas de contestation de la nomination d'une personne à un poste, selon laquelle il importe peu que le requérant ait exprimé sa volonté d'occuper le poste car ce qui compte c'est qu'il ait vocation à occuper ce poste (voir, par exemple, le jugement 2832, au considérant 8).

Cela étant, en l'espèce, les requérants n'ont pas cherché à contester, dans une réplique, l'argument de l'OMPI. Ils n'ont pas non plus cherché à invoquer les principes applicables ni à établir les faits qui permettraient de conclure que leurs requêtes sont recevables, les requérants ayant qualité pour agir à titre individuel. En l'absence de tels éléments, le Tribunal ne peut établir avec certitude que les requérants ont en l'espèce qualité pour agir à titre individuel. En conséquence, le Tribunal conclut que les requêtes ne sont pas recevables dans la mesure où elles sont formées par les requérants à titre individuel.

8. Il y a lieu à ce stade de déterminer si les requérants ont qualité pour agir en tant que représentants du personnel dûment élus au Conseil du personnel. Selon l'OMPI, ce n'est pas le cas pour deux raisons. La première est qu'il faudrait qu'ils invoquent une violation des droits dont ils jouissent en tant que représentants du personnel et que leur action tende à faire respecter ces droits. La seconde est qu'aucun des requérants n'avait été légalement élu.

9. La jurisprudence du Tribunal relative à la qualité pour agir devant le Tribunal des représentants du personnel élus dans un cas comme le cas d'espèce peut ne pas apparaître claire dans son ensemble. Dans un de ses récents jugements, le jugement 3557, au considérant 3, le Tribunal a indiqué que si, dans certaines circonstances, les représentants du personnel peuvent contester la nomination d'un fonctionnaire ils doivent invoquer une atteinte à leurs droits individuels. Dans un autre jugement récent, le jugement 3546, le Tribunal a conclu qu'il n'était pas nécessaire de déterminer de façon générale si la qualité de représentant du personnel conférait au requérant un intérêt à agir pour contester la prolongation de l'engagement d'un autre fonctionnaire, puisque le requérant, qui était représentant du personnel, avait le droit d'être informé de la proposition de prolongation de l'engagement de ce fonctionnaire et qu'il invoquait une atteinte à ce droit. Le Tribunal a considéré que cela suffisait à donner au requérant qualité pour agir en l'espèce.

10. En outre, le droit d'un représentant du personnel de former une requête pour contester la nomination d'un fonctionnaire a été reconnu comme un aspect du droit des représentants du personnel élus de recourir au nom d'un comité du personnel dans le but de préserver les droits et intérêts collectifs du personnel (voir le jugement 2791, au considérant 2, et le jugement 2755, au considérant 6).

11. Mais, en définitive, l'étendue de la compétence du Tribunal et la question connexe du droit d'une personne à s'en prévaloir doivent être déterminées au regard des dispositions du Statut du Tribunal. Ces deux aspects sont traités à l'article II du Statut. Le Tribunal est compétent pour connaître des requêtes invoquant l'inobservation, soit quant au fond, soit quant à la forme, des stipulations du contrat d'engagement des fonctionnaires du Bureau international du Travail et des autres organisations ayant reconnu la compétence du Tribunal, ainsi que des requêtes invoquant l'inobservation des dispositions du Statut du personnel qui sont applicables à l'espèce. Après avoir ainsi identifié et défini la compétence, l'article II détermine, en son paragraphe 6, la ou les catégories de personnes qui peuvent invoquer cette compétence. Aux termes de ce paragraphe, «[o]nt accès au Tribunal [...] le fonctionnaire»

et toute personne «ayant succédé *mortis causa* aux droits du fonctionnaire», ainsi que toute personne autre pouvant justifier de droits résultant du contrat d'engagement du fonctionnaire décédé. Les instruments juridiques qui confèrent à un tribunal une compétence ne sauraient être interprétés de façon restrictive. Toutefois, il ne fait guère de doute que l'expression «[a] accès au Tribunal [...] le fonctionnaire» se réfère à un fonctionnaire dont les stipulations du contrat d'engagement n'auraient pas été respectées ou pour lequel (dans «un cas» précis) les dispositions applicables du Statut du personnel n'auraient pas été respectées. Une telle conclusion s'impose d'autant plus qu'il est fait référence aux «droits du fonctionnaire» au singulier, s'agissant des droits transférés suite au décès du fonctionnaire. Ainsi, la qualité pour agir d'un fonctionnaire dépend de l'invocation ou de la protection des droits dont il est titulaire. Cette disposition n'étend pas davantage la catégorie des personnes ayant qualité pour invoquer la compétence du Tribunal.

12. De même, l'article VIII du Statut, qui prévoit des mesures de réparation, vise le dédommagement ou l'indemnisation octroyés à un requérant, en partant du principe que cela remédiera à l'effet ou aux conséquences pour l'intéressé de l'inobservation d'un droit, soit en réduisant à néant l'effet de l'action de l'organisation défenderesse (en ordonnant l'annulation de la décision), soit en attribuant une indemnité à l'intéressé.

13. Par conséquent, la question qui se pose en l'espèce est de savoir si l'un quelconque des requérants est un fonctionnaire répondant à certains ou à l'ensemble des critères énoncés ci-dessus. Il est peu probable que l'un d'entre eux se serait porté candidat au poste auquel M^{me} S. a été nommée sans concours à la fin de l'année 2011 (en faisant abstraction du concours qui a eu lieu à la fin de l'année 2010 et au début de l'année 2011). À supposer même qu'un concours aurait dû être organisé et que l'obligation qui incombait à l'OMPI de l'organiser ait conféré aux candidats potentiels le droit d'exiger la tenue d'un concours afin qu'ils puissent postuler, cette inobservation des dispositions du Statut du personnel était sans incidence sur la situation d'autres

fonctionnaires de l'OMPI qui ne sont pas des candidats potentiels, y compris ceux qui étaient des représentants élus.

14. On pourrait penser que tous les fonctionnaires sont en «droit» d'attendre que l'organisation qui les emploie respecte et mette en application les dispositions du Statut du personnel indépendamment du fait que l'inobservation ou le non-respect de telle ou telle disposition ait ou non une incidence sur leur propre situation en tant que fonctionnaires de l'organisation. Si tel était le cas, tous les fonctionnaires auraient qualité pour saisir le Tribunal en vue de contester toute inobservation du Statut du personnel. Or il est fort peu probable que tel ait été le but recherché par le Statut du Tribunal. La question est de savoir si un représentant du personnel élu peut faire respecter le «droit» en question alors même que tous les autres fonctionnaires ne pourraient le faire, à moins que l'inobservation en cause ne leur porte atteinte personnellement. Rien dans les termes ou dans la structure du Statut du Tribunal ni dans la conception de la compétence conférée au Tribunal ne permet de le penser. Conformément à l'esprit du Statut, le droit d'un représentant élu de faire respecter les dispositions du Statut du personnel dans l'intérêt de l'ensemble du personnel de l'organisation se limite aux circonstances dans lesquelles la disposition (dont l'inobservation est invoquée) confère un droit au représentant élu en tant que membre du personnel. Il peut s'agir d'un droit ne concernant que les représentants du personnel (tel que le droit d'être consulté) ou d'un droit dont bénéficient tous les membres du personnel (tel que le droit à la liberté d'association).

15. Compte tenu de ce qui précède, le Tribunal n'accueillera pas l'argument selon lequel les requérants auraient une qualité pour agir particulière du fait de leur statut de représentants du personnel élus, qui leur permettrait d'exiger de l'OMPI qu'elle organise un concours en vue de pourvoir le poste auquel M^{me} S. a été nommée à la fin de l'année 2011.

16. Les requérants n'ayant pas qualité pour agir en l'espèce, leurs requêtes sont irrecevables et, partant, doivent être rejetées.

Par ces motifs,

DÉCIDE :

Les requêtes sont rejetées.

Ainsi jugé, le 5 mai 2016, par M. Giuseppe Barbagallo, Vice-Président du Tribunal, M^{me} Dolores M. Hansen, Juge, et M. Michael F. Moore, Juge, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Dražen Petrović, Greffier.

Prononcé à Genève, en audience publique, le 6 juillet 2016.

(Signé)

GIUSEPPE BARBAGALLO DOLORES M. HANSEN MICHAEL F. MOORE

DRAŽEN PETROVIĆ