

## QUARANTE-TROISIEME SESSION ORDINAIRE

### Affaire DURAN (No 2)

#### Jugement No 392

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF,

Vu la requête dirigée contre l'Organisation panaméricaine de la santé (PAHO) (Organisation mondiale de la santé), formée par la demoiselle Duran, Maria Susan, le 17 novembre 1978, la réponse de l'Organisation en date du 17 janvier 1979, la réplique de la requérante datée du 19 mars 1979 et la communication de l'Organisation en date du 5 avril 1979 par laquelle elle a déclaré ne pas désirer présenter des observations en réplique ;

Vu l'article II, paragraphe 5, du Statut du Tribunal, et les dispositions 510.1, 1080 (anciennement 980) du Règlement du personnel de la PAHO et la disposition II.5.190 du Manuel de l'OMS ;

Après avoir procédé à l'examen des pièces du 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 suivants :

A. Dans les circonstances relatées dans le jugement No 375 (affaire demoiselle Duran c/PAHO), la requérante avait fait recours contre une décision datée du 8 juin 1977, qui mettait fin à son congé de maladie et lui ordonnait de prendre ses fonctions à un poste auquel elle avait été affectée à Brasilia. Le présent litige fait suite à ce premier différend. En effet, le 27 juin 1977, la requérante fit savoir au chef de l'administration du Bureau sanitaire panaméricain, secrétariat de la PAHO, qu'elle ne pouvait donner suite aux instructions reçues, une autorisation médicale adéquate pour occuper le poste de Brasilia ne lui ayant pas été délivrée et, le 2 août 1977, elle fut avisée par le chef de l'administration que, faute pour elle de se présenter à Brasilia le 22 août 1977, il serait mis fin à ses services le jour même pour abandon de poste, en application de l'article 980 du Règlement du personnel. La requérante n'ayant pas obtempéré, elle fut informée le 23 août 1977 qu'il était mis un terme à ses services à compter du 22 août.

B. Le Comité d'enquête et d'appel, saisi d'un recours contre la décision du 23 août 1977, estima qu'il ne lui appartenait pas de considérer le bien-fondé de la décision du médecin conseil de l'Organisation avant déclaré la demoiselle Duran apte à prendre son service. Brasilia, étant donné qu'un autre comité d'enquête et d'appel avait été saisi antérieurement d'un recours portant sur cette question. Il a en conséquence écarté comme étant sans pertinence les dépositions médicales faites devant l'autre comité et devant lui-même et a conclu dans son rapport du 20 juillet 1978 qu'étant donné que la requérante n'avait fourni aucune explication écrite au sujet de son absence de son poste, la disposition 980 du Règlement du personnel relative à l'abandon de poste avait été correctement appliquée.

C. Dans sa requête, la demoiselle Duran déclare que le Comité d'enquête et d'appel a fait erreur en estimant qu'elle n'avait donné aucune explication de son absence, car le 27 juin 1977, son avocat avait informé le chef de l'administration que, pour les raisons qu'il donnait dans une lettre datée du même jour adressée au médecin-conseil de l'Organisation, elle ne pouvait se rendre à Brasilia. Il lui paraît évident que les témoignages médicaux sont tout aussi pertinents pour son recours contre son licenciement que pour son recours contre la cessation de son congé de maladie et son transfert à Brasilia. En écartant ces témoignages, le comité n'a pas pu constater que son refus de reprendre son travail était motivé par des raisons valables. Le comité a estimé à tort, selon elle, qu'elle n'avait pas fourni d'explication satisfaisante de son refus de reprendre son service. En effet, dans les lettres précitées du 27 juin 1977, le conseil de la requérante avait déclaré qu'à son avis l'administration n'avait pas une base suffisante pour mettre fin au congé de maladie. Ce n'est qu'ultérieurement que la requérante a appris que le 9 mai 1977, le Dr Barnes, chef du département psychiatrique du Sibley Memorial Hospital, avait signalé au médecin-conseil de la PAHO qu'il estimait qu'elle pouvait reprendre son travail. La décision que la demoiselle Duran a prise s'est fondée sur ce qu'elle savait de la situation à l'époque et elle n'avait donc pas agi déraisonnablement. Enfin, en ce qui concerne le fondement juridique de la décision contestée, la requérante soutient que : a) l'Organisation a fondé à tort sa décision de licenciement sur la disposition du Règlement du personnel relative à l'abandon de poste,

puisque, n'ayant jamais pris son poste, elle n'avait pas pu l'abandonner; b) la disposition II.5.195 du Manuel stipule que "le refus d'accepter une réaffectation peut être un motif de licenciement". C'est cette disposition qui était applicable et non celle ayant trait à l'abandon de poste. D'ailleurs, même celle-ci n'envisage pas les circonstances comme celles de l'espèce puisqu'il y est dit : "l'engagement est résilié sans indemnité à la condition que l'Organisation ait fait tout son possible pour se mettre en rapport avec l'intéressé avant de résilier son engagement". Or le contact entre l'avocat de la requérante et l'Organisation a constamment été maintenu. Il y a donc eu erreur de fait et erreur de droit.

D. Dans ses conclusions, la requérante prie le Tribunal : 1) d'ordonner l'annulation de la décision de licenciement; 2) d'ordonner à l'Organisation de lui verser ses arriérés de traitement; et 3) d'ordonner à l'Organisation de lui rembourser les honoraires de son conseil et ses frais.

E. L'Organisation répond que le médecin-Conseil de l'Organisation n'avait pas l'obligation de donner suite à la demande de réexamen de la situation médicale de la requérante et cette demande ne pouvait donc pas obliger le Comité d'enquête et d'appel à rouvrir le dossier médical déjà examiné par le précédent comité. Que la requérante n'ait appris que plus tard l'avis donné le 9 mai par le Dr Barnes est sans pertinence. La décision de mettre fin au congé maladie a été prise non pas par ce médecin, mais par le médecin-conseil de l'Organisation. En outre, aucun fait médical nouveau n'était apparu depuis le moment où le comité avait été saisi et le 20 juillet 1978, quand il a déposé son rapport. La seule question litigieuse est donc de savoir si l'Organisation a agi correctement en fondant sa décision de licenciement sur la disposition 980. En ce qui concerne l'argument de la requérante résumé sous C a) ci-dessus, l'Organisation estime que la requérante confond la date à laquelle une décision administrative est prise avec la date effective à laquelle l'intéressée doit se présenter à son poste. Une décision de transfert devient exécutoire à la date à laquelle elle a été prise [disposition 510.1 du Règlement du personnel]. La date "effective" prévue dans la disposition II.5.190 du Manuel est la date à laquelle la décision produit ses effets administratifs. En ce qui concerne l'argument de la requérante résumé sous C b) ci-dessus, l'exigence figurant dans la disposition 980 selon laquelle l'Organisation doit avoir fait tout son possible pour se mettre en rapport avec l'intéressé avant de résilier son engagement a pour objet de s'assurer que l'abandon de poste est bien volontaire. En l'espèce, l'Organisation était d'autant plus certaine que l'abandon était volontaire qu'elle a maintenu constamment des rapports avec la requérante pendant la période précédant le 22 août 1977, date à laquelle le licenciement a pris effet. L'Organisation conclut en conséquence au rejet de la requête.

F. La requérante réplique que le devoir du Comité d'enquête et d'appel était de rechercher si son intention était bien d'abandonner son poste s'il avait examiné les circonstances médicales de l'espèce, il aurait constaté que telle n'était pas son intention et qu'elle estimait sincèrement que son état de santé ne lui permettait pas de prendre ses fonctions. Dans ses arguments au sujet de la nécessité de s'assurer du caractère volontaire de l'abandon de poste, l'Organisation confond à tort, estime la requérante, une situation où l'intéressé refuse délibérément et sans motif valable de se rendre à son poste, ce qui constitue bien un abandon de poste, avec l'attitude raisonnable de la requérante, inquiète des conséquences pour sa santé de son affectation à Brasilia. Enfin, la requérante évoque la jurisprudence du Tribunal de céans dans les jugements 361 (affaire Schofield c/OMS) et 367 (affaire Sita Ram c/OMS) : elle ne voit que peu de différence entre sa situation et celle des requérants dans ces deux affaires. En dépit de nombreuses années de services dévoués et loyaux qu'elle a fournis à l'Organisation, celle-ci ne s'est pas souciée comme elle aurait dû de son bien-être et ne s'est guère préoccupée de savoir si sa manière de la traiter "la plaçait sans nécessité dans une situation personnelle pénible".

CONSIDERE :

1. En octobre 1976, le médecin qui avait examiné la requérante a constaté qu'elle souffrait d'"un état psychiatrique assez complexe" et conseillé, pour des raisons médicales, qu'elle "quitte son emploi pendant six mois au moins, voire une année". Les circonstances du cas sont décrites en détail dans le jugement No 375. La requérante a obtenu un congé de maladie, qui a duré jusqu'en juin 1977. Le 8 juin, M. Muldoon, chef de l'administration, a écrit à la requérante pour lui dire que le Service médical commun l'estimait apte à remplir les fonctions qui lui avaient été assignées, et il l'a invitée à se présenter à lui pour être orientée avant de gagner Brasilia. La requérante n'a pas obtempéré et, le 8 juillet, elle a notifié son intention de recourir contre la décision de mettre fin à son congé de maladie et de l'affecter à Brasilia. Le 2 août 1977, M. Muldoon a de nouveau écrit à la requérante pour l'inviter à venir le voir, en appelant son attention sur la disposition 980 du Règlement du personnel qui a la teneur suivante :

"Un membre du personnel qui s'absente de son travail sans explication valable pendant plus de quinze jours ouvrables est considéré comme ayant abandonné son poste et son engagement est résilié sans indemnité."

Une fois encore, la requérante ne s'est pas présentée et, le 22 août, M Muldoon lui a signifié par écrit la résiliation de son engagement en vertu de la disposition précitée. En temps opportun, la requérante a également fait appel de cette décision.

2. Le recours contre la décision antérieure est venu devant le Comité d'enquête et d'appel en septembre 1977. Des témoignages de médecins ont été invoqués en faveur de la requérante, en vue d'établir qu'elle était inapte à travailler à l'étranger et qu'elle devrait subir un nouvel examen médical. Le comité a recommandé que la requérante soit examinée par "des spécialistes compétents" et que son congé de maladie soit prolongé entre-temps, son affectation à Brasilia étant différée. Le 21 novembre 1977, le Directeur s'est prononcé en rejetant les recommandations et en confirmant comme définitive la décision de M. Muldoon en date du 8 juin 1977. La requérante s'est pourvue contre cette décision devant le Tribunal de céans le 18 février 1978. Le 4 juin 1979, le Tribunal a rendu son jugement No 375 qui a validé la décision du Directeur.

3. Le Comité d'enquête et d'appel a été saisi en juillet 1978 du recours contre la seconde décision. Il a estimé qu'étant donné que la requérante n'avait fourni aucune explication écrite au sujet de son absence de son poste, la disposition 980 du Règlement du personnel avait été appliquée correctement; il a recommandé le rejet de l'appel. Le 19 août 1978, le Directeur a pris sa décision et accepté la recommandation; c'est contre ladite décision que la requérante se porte maintenant devant le Tribunal.

4. Il faut interpréter la disposition 980 à la lumière des principes ordinaires du droit des contrats. Si une partie à un contrat omet ou refuse de s'acquitter de ses fonctions dans des conditions montrant qu'elle n'a pas l'intention de jamais en reprendre l'exécution, c'est-à-dire si elle établit somme toute qu'elle abandonne son poste, l'autre partie est fondée à considérer qu'il est mis fin au contrat; elle n'est pas obligée d'attendre indéfiniment pour le cas où la première viendrait à changer d'avis. C'est le sens du terme "abandon". Il présente deux aspects, l'un physique, et l'autre mental. S'absenter temporairement d'un endroit ne signifie pas que cet endroit soit abandonné; pour cela, il faut également qu'il y ait manifestation de l'intention de ne pas y retourner. Il faut ainsi qu'à l'omission matérielle d'accomplir une obligation contractuelle s'ajoute l'intention de ne pas l'exécuter à l'avenir. Or il n'est pas toujours facile de la prouver et la disposition 980 a pour objet de permettre de présumer que tel était bien le cas lorsqu'il y a absence du travail sans explication valable pendant quinze jours. Il n'est pas nécessaire que l'explication dispense le membre du personnel de l'inexécution du contrat ou le mette à l'abri de toute mesure disciplinaire : elle doit être telle qu'elle réfute l'intention d'abandonner le poste.

5. L'analyse exposée dans le paragraphe qui précède peut être utile aux fins de régler deux points soulevés dans le raisonnement. Le premier, c'est l'affirmation de la requérante qu'elle ne pouvait abandonner son poste à Brasilia puisqu'elle ne l'avait jamais pris, ce qui est confondre l'abandon d'un lieu et l'abandon du service. Le second, c'est l'exigence, formulée dans la recommandation du Comité d'enquête et d'appel et acceptée par le Directeur, selon laquelle la requérante aurait dû fournir une explication écrite. Le Règlement est muet à cet égard. L'explication peut être orale ou écrite, ou encore déduite des circonstances. Tout ce qui est nécessaire, c'est que l'explication soit évidente et qu'elle réfute l'intention d'abandonner le poste.

6. Contester la validité d'un ordre sans que le recours soit téméraire est une explication valable de son inexécution. En contestant l'ordre de la manière prescrite par les dispositions réglementaires, la requérante confirmait le contrat, elle n'y renonçait pas. Elle soutenait qu'en raison de son affection, elle ne pouvait travailler à Brasilia sans risque pour sa santé; elle affirmait que l'ordre n'était pas pris en exécution du contrat, affirmation qui ne permet pas d'inférer qu'elle aurait désobéi à l'avenir à des ordres donnés en exécution du contrat. Il faudrait qu'un cas soit bien exceptionnel pour que le Directeur puisse déclarer en substance :

"Vous pouvez recourir contre ma décision de vous envoyer à Brasilia, mais si vous ne partez pas immédiatement, vous serez licenciée."

En l'espèce, la disposition 980 du Règlement du personnel n'est applicable ni dans sa lettre, ni dans son esprit.

7. Ainsi qu'il est dit dans le paragraphe précédent, il ne faut pas que le recours soit téméraire. Un recours téméraire ou formé à des fins d'attribution ne saurait suffire. Il peut arriver qu'un membre du personnel doive expliciter une explication valable pour bien établir que l'appel n'est pas téméraire. Il est inutile d'examiner ce point en l'espèce. c'est la décision prise par le Directeur le 19 août 1978 qui est attaquée, et non pas celle de M. Muldoon, en date du 2 août 1977. Quelle qu'ait été la situation telle que M. Muldoon la connaissait, il était tout à fait évident pour le Directeur, en août 1978, que la requérante avait agi avec sérieux, ce que le Comité d'enquête et d'appel

avait d'ailleurs admis.

8. Pour ces raisons, la décision du Directeur doit être annulée. La demande de versement des arriérés de traitement est en revanche une autre question. Pour avoir satisfaction en vertu de la disposition 980, la requérante doit simplement établir qu'elle croyait que l'affectation à Brasilia n'était pas valable. Pour obtenir gain de cause en demandant sa réintégration ou une indemnisation, elle devrait convaincre le Tribunal que l'affectation était réellement non valable ; or le Tribunal a décidé le contraire dans son jugement No 375.

Par ces motifs,

DECIDE :

1. La décision du Directeur en date du 19 août 1978 est annulée.
2. Les conclusions relatives aux arriérés de traitement sont rejetées.
3. L'Organisation est condamnée à payer une indemnité de 2.000 dollars à titre de dépens partiels.

Ainsi jugé par M. André Grisel, Vice-président, le très honorable Lord Devlin, P.C., Juge, et M. Hubert Armbruster, Juge suppléant, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Bernard Spy, Greffier du Tribunal.

Prononcé à Genève, en audience publique, le 24 avril 1980.

(Signé)

André Grisel

Devlin

H. Armbruster

Bernard Spy