

SOIXANTE-DIX-SEPTIEME SESSION

Affaire MALHOTRA

Jugement No 1372

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF,

Vu la requête dirigée contre l'Organisation mondiale de la santé (OMS), formée par M. Kashmiri Lal Malhotra le 8 octobre 1993, la réponse de l'OMS du 22 décembre 1993, la réplique du requérant du 11 mars 1994 et la duplique de l'Organisation du 31 mars 1994;

Vu l'article II, paragraphe 5, du Statut du Tribunal, l'article 4.2 du Statut du personnel de l'OMS, les articles 410.4, 555 et 1230.1 du Règlement du personnel de l'OMS et les paragraphes II.3.310 et II.3.340 du Manuel de l'OMS;

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, ressortissant indien né le 14 janvier 1936, est entré au service de l'OMS, au Bureau régional pour l'Asie du Sud-Est (SEARO), à New Delhi, en qualité d'assistant de secrétariat de grade ND.5 (anciennement ND.4) en 1964. Son poste a fait l'objet d'un reclassement à ND.6 et il a été promu à ce grade à compter du 1er mai 1979. Le 1er mars 1989, il a reçu un contrat d'engagement à titre de fonctionnaire de carrière avec effet au 1er juillet 1988. Depuis le 15 mai 1989, il travaille dans l'Unité de la santé et du comportement et a toujours le grade ND.6. En mai 1973, il a bénéficié, aux termes de l'article 555 du Règlement du personnel, d'un avancement au mérite d'un échelon dans le grade et de deux autres, de deux échelons chacun en janvier 1984 et en janvier 1989, dates auxquelles il avait accompli respectivement vingt et vingt-cinq ans de service.

En août 1990, un poste d'assistant II de grade ND.7, No 5.0343, a été mis au concours. Quatorze personnes dont le requérant ont posé leur candidature. Le Comité de sélection ad hoc a établi une liste des candidats jugés les plus aptes et l'a soumise au directeur régional pour qu'il fasse son choix. La décision de ne pas retenir la candidature du requérant, datée du 12 octobre 1990, a été reçue par l'intéressé le 15 octobre 1990. Le 13 décembre 1990, le requérant a alors notifié son intention de recourir auprès du Comité régional d'appel contre cette décision qui, selon lui, était entachée de partialité et était fondée sur un examen incomplet des faits et la non-observation des dispositions des Statut et Règlement du personnel de l'OMS.

Le Comité régional d'appel a demandé à l'administration de produire tous les documents soumis au Comité de sélection, de lui indiquer si la recommandation de celui-ci avait été prise à l'unanimité et, si tel n'avait pas été le cas, de lui remettre copie de toute opinion dissidente. L'administration a rejeté cette demande en arguant du caractère confidentiel de ces informations.

Dans son rapport du 9 janvier 1992, le Comité régional d'appel s'est donc borné à examiner si les règles et procédures de sélection avaient été observées, puisqu'il ne lui était pas possible de comparer les mérites des candidats. Il a considéré qu'il ne disposait pas d'éléments matériels suffisants pour étayer les allégations du requérant et qu'il n'était dès lors pas en mesure de faire des recommandations. Par lettre du 27 janvier 1992, le directeur régional a fait savoir au requérant qu'il rejetait son appel.

Le 26 mai 1992, le requérant s'est alors adressé au Comité d'appel du siège qui, dans son rapport du 25 mai 1993, s'est rangé à l'avis du Comité régional d'appel. Il a déclaré que le litige portait essentiellement sur la procédure utilisée par le Comité de sélection pour le classement des candidats et que, comme l'administration lui refusait l'accès à ces documents, il lui était impossible de trancher sur ce point.

Dans une lettre circonstanciée du 6 août 1993, le Directeur général de l'OMS a rejeté l'appel du requérant et lui a confirmé que les documents et les travaux des comités de sélection étaient et resteraient confidentiels. Telle est la

décision attaquée.

B. Le requérant prétend être victime de discrimination et cite plusieurs affaires antérieures remontant à 1983, 1985 et 1990 dans lesquelles l'administration a mis à la disposition du Comité régional d'appel les rapports des comités de sélection.

Il considère que la partialité manifestée à son détriment résulte de ses activités de représentant du personnel dans divers comités paritaires, notamment le Comité régional pour le classement des postes et le Comité régional d'appel. Il cite des irrégularités commises lors de l'établissement de son rapport d'évaluation en 1987, ou de l'examen de sa candidature à d'autres postes vacants en 1988 et en 1990.

Il dénonce la non-observation des dispositions des Statut et Règlement du personnel dans la présente affaire. Le système de classement en fonction de critères définis, fruit d'un accord entre l'Association du personnel et l'administration du SEARO, vise à lutter contre le favoritisme. Le requérant figurait au premier rang des candidats sur la liste restreinte, alors que la personne retenue n'était que septième et n'aurait pas dû figurer sur cette liste qui, selon les règles et la pratique, ne devrait pas comporter plus de cinq noms. L'administration a agi de mauvaise foi en soumettant au Comité de sélection ad hoc la liste complète des quatorze candidats afin que le représentant du directeur régional puisse faire prévaloir son choix.

Le paragraphe II.3.340 du Manuel de l'OMS se lit comme suit :

"Avant la réunion d'un comité de sélection, toutes les formules de candidature sont examinées par le service compétent, qui établit une liste restreinte de tous les candidats qui semblent être les plus aptes au poste ... Un résumé du curriculum vitae de chaque candidat et les observations du service chargé de l'examen sont joints à la liste restreinte..." (Traduction du greffe).

Cette disposition n'a pas été respectée, et les membres du comité n'ont reçu les dossiers confidentiels des candidats qu'au cours de la réunion, ce qui ne leur a guère laissé le temps de les examiner. De plus, l'administrateur représentant le service intéressé n'a assisté à la réunion du comité que pour lui faire part de sa préférence, ignorant ainsi l'objet même de la procédure de sélection (voir le jugement 1049, affaires Dang, Kapoor et Seshadri). Ce fonctionnaire est tout acquis à l'Organisation, qui lui a offert une prolongation de son engagement au-delà de l'âge de la retraite. Le requérant accuse l'OMS d'avoir refusé de communiquer aux comités d'appel les documents du Comité de sélection afin de dissimuler les irrégularités de procédure.

Il invoque la non-observation de l'article 410.4 du Règlement du personnel, qui se lit comme suit :

"... les postes des classes inférieures à celles de Directeur qui deviennent vacants sont normalement portés à la connaissance du personnel lorsqu'ils offrent des possibilités d'avancement pour tout membre du personnel, quel qu'il soit, et le choix du titulaire est normalement opéré par voie de concours. Ces dispositions ne s'appliquent pas aux postes qui, dans l'intérêt de l'Organisation, doivent être pourvus par voie de mutation sans promotion."

En l'occurrence, le candidat retenu a été promu sans être muté.

Le Comité régional d'appel ne s'est pas non plus assuré de la conformité de la procédure de sélection avec l'article 4.2 du Statut du personnel qui dispose que :

"La considération dominante dans la nomination, le transfert ou la promotion des membres du personnel doit être d'assurer à l'Organisation les services de personnes qui possèdent les plus hautes qualités de travail, de compétence et d'intégrité..."

Le requérant considère que seule l'opinion personnelle des membres d'un comité de sélection revêt un caractère confidentiel.

Il demande au Tribunal :

- 1) d'annuler la nomination au poste 5.0343 et de le désigner comme le candidat retenu pour occuper le poste en question;
- 2) de lui accorder 30 000 dollars des Etats-Unis à titre de réparation pour "tort grave, préjudice moral, stress et

atteinte à sa réputation";

3) de lui octroyer 5 000 dollars des Etats-Unis à titre de dépens.

C. Dans sa réponse, la défenderesse rejette toutes les allégations concernant la non-observation des dispositions du Statut et du Règlement du personnel ainsi que la prétendue partialité manifestée au détriment du requérant.

Le paragraphe II.3.310 du Manuel de l'OMS prévoit la constitution par les bureaux régionaux de comités de sélection qui comprennent le chef du service dans lequel un poste est à pourvoir. C'est à ce titre que l'administrateur représentant le directeur régional a participé aux travaux du Comité de sélection et a fait connaître son avis.

En plus du système de classement, qui constitue la base de l'établissement de la liste restreinte, le Comité de sélection prend en considération la nature du poste à pourvoir et l'opinion du service concerné sur les candidats. Le Tribunal a déclaré dans le jugement 251 (affaire De Sanctis) que "l'aptitude à remplir la fonction disponible est le plus important des facteurs à considérer" et, dans le jugement 564 (affaire Ali Khan), que "l'ancienneté n'est pas toujours un facteur de supériorité".

L'Organisation reprend les arguments du requérant et s'emploie à les réfuter. En vertu de la réglementation en vigueur, les dossiers personnels des candidats sont mis à la disposition des membres du Comité de sélection, s'ils le demandent, et c'est ce qui a été fait. Le comité a établi une liste restreinte, et aucune règle ne limite le nombre des candidats qui peuvent y figurer. Il n'est pas exact que le nom du requérant avait été inscrit au premier rang sur cette liste, et celui du candidat retenu au septième. Contrairement à ce que soutient le requérant, le Comité de sélection a adopté sa recommandation à l'unanimité, et l'Organisation est disposée à produire le procès-verbal de sa réunion si le Tribunal le lui demande.

Elle dément avoir manifesté un parti pris au détriment du requérant en raison de ses activités de représentant du personnel. Les associations du personnel font partie intégrante de la structure institutionnelle de toutes les organisations du système des Nations Unies. Aussi l'Organisation considère-t-elle comme inadmissible de supposer que des opinions librement exprimées par les représentants du personnel au sein des organes paritaires puissent entraîner des décisions discriminatoires à leur encontre. Le requérant n'apporte aucun élément de preuve pour soutenir ses accusations. L'administration a montré à plusieurs reprises qu'elle appréciait ses services : elle lui a accordé une augmentation d'échelon pour mérite en 1973, puis une augmentation exceptionnelle de deux échelons également pour mérite en 1984 et en 1989 alors même qu'il était un représentant du personnel particulièrement actif.

Le requérant se garde d'attaquer personnellement le directeur régional ou le Directeur général, qui sont responsables des décisions litigieuses; il adresse ses critiques à l'administrateur affecté au bureau du directeur régional pour ses interventions dans les travaux du Comité de sélection. Les délibérations de ce comité étant confidentielles, les allégations du requérant reposent sur des oui-dire et sur des spéculations et doivent être rejetées.

L'Organisation a pour politique de protéger le caractère confidentiel des documents des comités de sélection, ce qui assure à leurs membres toute liberté de choix et les soustrait éventuellement à des pressions extérieures. Les candidats à un poste vacant ont eux aussi tout intérêt à ce que leurs points faibles ne soient pas divulgués. Cependant, l'OMS est prête à produire tous documents dont le Tribunal souhaiterait prendre connaissance. Il pourrait ainsi constater que : 1) le requérant ne figurait pas au premier rang sur les tableaux de notation et que le candidat retenu n'y occupait pas la septième place; 2) le candidat retenu n'était pas celui qui avait le moins d'ancienneté dans le service ou dans le grade sur la liste restreinte et son travail n'était pas d'un niveau inférieur à celui du requérant.

La procédure de sélection n'ayant été entachée ni d'un vice de forme ou de procédure, ni d'une erreur de droit ou de fait, l'Organisation conclut au rejet de la requête.

D. Dans sa réplique, le requérant développe ses moyens et maintient ses conclusions. Il invoque les directives de la Commission de la fonction publique internationale qui considèrent que l'ancienneté est le facteur déterminant lorsqu'il est impossible de départager les candidats en raison de leurs qualifications et de leur mérite. Il maintient qu'il était pratiquement impossible aux membres du Comité de sélection d'examiner quatorze dossiers en trente-cinq minutes, d'autant que presque tout ce temps a été consacré à une discussion entre le président de l'Association

du personnel et l'administrateur attaché au bureau du directeur régional, les autres membres étant restés silencieux. Aucun comité de sélection ne retiendrait un candidat classé septième à moins que celui-ci ne suscite un intérêt particulier et que le cas des six autres ne soit même pas examiné. Le fait qu'une sélection soit fondée uniquement sur des bases subjectives constitue une violation des dispositions applicables; cela suffit à établir le tort subi.

E. Dans sa duplique, l'Organisation relève que, si l'ancienneté avait été le critère déterminant dans la sélection litigieuse, le requérant n'aurait pas non plus été retenu, d'autres candidats ayant plus d'ancienneté que lui. Elle expose dans le détail les procédures de sélection suivies au siège et au SEARO. Elle maintient ses moyens.

CONSIDERE :

1. Le requérant est entré le 14 janvier 1964 au service de l'OMS au grade ND.5 au Bureau régional pour l'Asie du Sud-Est de cette organisation. Son poste a été reclassé à ND.6 et il a été promu à ce grade en 1979. Depuis 1989, il a été affecté à l'Unité de la santé et du comportement, toujours au grade ND.6. Sa requête porte sur le fait que l'Organisation ne l'a pas choisi pour occuper un poste d'assistant II de grade ND.7 en 1990.

2. En août 1990, un avis de vacance a été publié concernant le poste en question au bureau même du directeur régional. La procédure de sélection pour pourvoir à ce poste était assujettie à un système bien défini, dont les principaux éléments sont les suivants :

a) un comité de sélection ad hoc est constitué conformément au Manuel de politique et de procédure du bureau régional;

b) après réception des candidatures répondant à un avis de vacance, le Département du personnel recueille des informations standard sur chaque candidat et applique le "système de classement en fonction de critères définis". Le comité prend en considération l'ancienneté (35 points), la qualité du travail (35 points), le niveau d'études (20 points) et l'expérience (10 points), soit un total de 100 points. Le Département du personnel présente au comité, d'ordinaire une semaine avant sa réunion, une grille de notation et des fiches de travail pour l'ensemble des candidats;

c) avant de se réunir, les membres du comité ont la possibilité, s'ils le souhaitent, de consulter les dossiers personnels des candidats;

d) le comité détermine lui-même le "niveau plancher" lorsqu'il établit une liste restreinte, mais il tient compte de l'"agglutination" des candidats lorsque leurs résultats sont proches les uns des autres. Il y a agglutination lorsque se dégage un groupe de résultats de valeur voisine qui se distingue par rapport à tous les autres résultats;

e) le procès-verbal de la réunion du comité aboutit à la recommandation d'un candidat; c'est au directeur régional qu'il appartient ensuite de faire le choix définitif.

3. Le requérant a avancé devant le Comité régional d'appel les arguments ci-après, contestés par l'Organisation.

a) Le Comité de sélection a allongé la liste restreinte au-delà du point d'agglutination, de manière à inclure le candidat choisi.

b) Le classement établi en fonction de critères définis et les positions relatives du requérant et du candidat retenu n'ont pas été dûment pris en considération. Le requérant avait vingt-sept ans de service en qualité de secrétaire et il était le premier sur la liste restreinte, alors que le candidat retenu n'avait que le minimum requis de cinq années de service en tant que secrétaire et occupait le septième rang sur la liste restreinte.

c) Une profonde divergence d'opinions s'est manifestée.

4. Le comité régional a estimé qu'il ne lui était pas possible d'examiner les mérites comparés et le classement des candidats et a décidé de ne vérifier que si les règles et les procédures de sélection avaient été respectées. Il a considéré qu'il lui fallait un complément d'information et a demandé, entre autres, à l'administration :

a) de lui remettre les pièces soumises au Comité de sélection, dont notamment le classement de tous les candidats en fonction des critères définis, la liste restreinte éventuellement préparée pour ladite sélection et d'autres documents pertinents;

b) de lui faire savoir si la recommandation avait ou non été adoptée à l'unanimité et, dans la négative, de lui fournir une copie de la "note dissidente".

5. L'Organisation a refusé de donner suite à cette demande en invoquant le caractère confidentiel du dossier. Le comité régional n'a pas cherché à aller plus loin. Dans son rapport daté du 9 janvier 1992, il a bien exprimé l'opinion que le Comité de sélection aurait dû tenir dûment compte de l'ancienneté du requérant, de la qualité de son travail, du niveau de ses études, de son expérience, etc.; mais il ne s'est pas senti en mesure de "formuler de recommandation" faute "d'éléments matériels" sur lesquels se fonder.

6. Dans une lettre du 27 janvier 1992 adressée au requérant, le directeur régional a fait valoir que le comité n'avait pas trouvé de preuve matérielle susceptible d'étayer ses arguments, a fait siennes les conclusions du comité et a notifié le rejet du recours.

7. Le requérant a alors saisi le Comité d'appel du siège. Dans son rapport du 25 mai 1993, celui-ci a, lui aussi, déclaré qu'il se sentait "à ce point limité par l'absence d'éléments matériels qu'il ne pouvait faire aucune recommandation". Il a relevé que "la question essentielle concernait les procédures d'évaluation d'après les critères définis et de classement suivies par le [Comité de sélection ad hoc] pour parvenir à sa décision" et que, "faute d'avoir accès à ces éléments, il ne disposait d'aucune base lui permettant de régler l'affaire". Il a suggéré "soit de modifier le règlement concernant l'accès aux dossiers de sélection en vue des audiences du Comité d'appel, lesquelles ont un caractère strictement confidentiel, soit d'instituer une procédure différente pour les appels en matière de sélection, qui permette d'accéder aux informations essentielles".

8. Par lettre du 6 août 1993, le Directeur général a informé le requérant du rejet de son nouvel appel et a confirmé la sélection attaquée. Le requérant demande au Tribunal d'annuler cette sélection, de prononcer sa nomination au poste en question et de lui octroyer des dommages-intérêts pour le tort moral subi ainsi que ses dépens.

Sur la confidentialité

9. Pour justifier son refus de produire les documents demandés par le Comité régional d'appel, l'Organisation s'appuie principalement sur un mémorandum du 28 mars 1983 adressé par le Directeur général au président du Comité d'appel du siège dans le cadre d'une autre affaire et qui se lit comme suit :

"A l'avenir, afin de protéger la confidentialité indispensable de la documentation relative à la sélection, le contenu des documents des comités de sélection ad hoc ou du personnel supérieur ne sera divulgué ni aux membres du personnel qui ont répondu à un avis de vacance, ni à l'ombudsman, ni aux comités d'appel. Ces documents de sélection constituent une partie intégrante des dossiers de travail internes et ne peuvent donc pas être mis à la disposition des fonctionnaires pour consultation. ... Le caractère confidentiel a été conféré à ces dossiers et sera maintenu sans exception à l'avenir, pour les raisons évidentes ci-après :

Il est essentiel et dans l'intérêt de l'Organisation que, lorsqu'on évalue les candidats et qu'on présente des recommandations en vue de la sélection, les chefs hiérarchiques et les membres des comités de sélection soient libres - dans le cadre et le mandat de ces comités - d'exposer leur point de vue franchement et sans contrainte, de manière que leur choix se porte sur le candidat le meilleur et le mieux qualifié. C'est la raison pour laquelle ils doivent recevoir l'assurance que leurs opinions sont exprimées, enregistrées et protégées comme étant confidentielles. La confidentialité de ces documents et de ces débats internes doit, d'autre part, être pleinement garantie afin que soit assurée la protection des intérêts des tierces parties, à savoir des autres candidats au poste vacant."

10. Ce n'est qu'en examinant les documents demandés par le Comité régional d'appel pour cette affaire qu'il aurait été possible de déterminer si, comme le soutient le requérant, la liste restreinte avait été irrégulièrement allongée pour favoriser le candidat finalement retenu et si, au moment de la comparaison de son dossier et de celui de ce candidat, la pondération voulue n'avait effectivement pas été accordée à l'ancienneté, à la qualité du travail et à l'expérience de l'un et de l'autre. Par exemple, si un membre du Comité de sélection ad hoc avait exprimé une opinion divergente, les raisons de cette divergence auraient fort bien pu avoir une incidence sur ces arguments. Par ailleurs, les fiches de classement établies selon des critères définis, le procès-verbal et la recommandation du Comité de sélection, accompagnée d'une éventuelle opinion dissidente, représentaient autant de pièces faisant toutes partie de la procédure. En refusant, au motif de leur caractère confidentiel, de communiquer les informations et documents demandés par le Comité régional d'appel, l'Organisation a gardé des pièces intéressant la procédure qui

a abouti à la décision attaquée et a ainsi empêché le Comité d'appel du siège de cerner ce qu'il a, à juste titre, appelé le problème central de l'affaire, à savoir "les procédures d'évaluation d'après les critères définis et de classement suivies par [le Comité de sélection ad hoc] pour parvenir à sa décision".

11. Comme le Tribunal l'a affirmé dans les jugements 1177 (affaire Der Hovsépian), au considérant 5, et 1323 (affaire Morris No 2), au considérant 9, un document qui fait partie intégrante de la procédure ayant débouché sur la décision attaquée ne saurait échapper à son contrôle. Cela est également vrai pour tout organe d'appel. Il s'ensuit que l'administration aurait dû produire les documents dont le Comité régional d'appel avait besoin pour pouvoir donner la suite voulue à l'appel du requérant.

12. Cette règle s'applique également aux avis exprimés par les membres du Comité de sélection ad hoc. Dans la mesure où il existe un droit d'appel contre la sélection fondée sur la recommandation dudit comité, le Comité régional d'appel et le Comité d'appel du siège étaient, tous deux, en droit d'examiner la motivation de la sélection et de la recommandation en cause pour déterminer s'il s'était produit un quelconque vice - tel qu'une erreur de fait ou de droit, un parti pris à l'encontre du requérant ou une attitude arbitraire - justifiant l'annulation. Le refus de communiquer les vues exprimées par ceux qui ont fait la recommandation a entravé la procédure d'appel.

13. Des circonstances exposées ci-dessus, le Tribunal conclut que ni le Comité régional d'appel ni le Comité d'appel du siège n'ont pu procéder à un examen correct de l'appel du requérant et que la décision du 6 août 1993 prise par le Directeur général sur la base de la recommandation de ce deuxième comité ne peut être maintenue. Le Comité régional d'appel, puis, le cas échéant, le Comité d'appel du siège doivent reprendre l'examen de l'appel du requérant à la lumière de tous les documents ayant servi au Comité de sélection ad hoc.

14. Le requérant s'étant vu refuser le droit à un examen régulier de ses appels internes, le Tribunal lui accorde donc, pour le tort moral ainsi subi, des dommages-intérêts d'un montant de 3 000 dollars des Etats-Unis. Il lui accorde également un montant à titre de dépens.

Par ces motifs,

DECIDE :

1. La décision du Directeur général du 6 août 1993 est annulée.
2. Le dossier est renvoyé à l'Organisation pour que le Comité régional d'appel et, le cas échéant, le Comité d'appel du siège puissent réexaminer le recours du requérant.
3. L'Organisation mettra à la disposition des comités d'appel aux fins dudit recours tous les documents ayant servi au Comité de sélection ad hoc.
4. L'Organisation versera au requérant 3 000 dollars à titre de réparation pour tort moral.
5. L'Organisation versera au requérant 500 dollars à titre de dépens.
6. Le surplus des conclusions est rejeté.

Ainsi jugé par Sir William Douglas, Vice-Président du Tribunal, Mme Mella Carroll, Juge, et M. Mark Fernando, Juge, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Allan Gardner, Greffier.

Prononcé à Genève, en audience publique, le 13 juillet 1994.

(Signé)

William Douglas
Mella Carroll
Mark Fernando
A.B. Gardner

