

**Tribunal administratif**

Distr. limitée
30 septembre 2003
Français
Original: anglais

TRIBUNAL ADMINISTRATIF

Jugement n° 1127

Affaire n° 1212 : ABU-RAS

Contre : Le Secrétaire général
de l'Organisation
des Nations Unies

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES,

Composé comme suit : M. Julio Barboza, Président; M. Omer Kevin Haugh,
Vice-Président; M. Spyridon Flogaitis;

Attendu qu'à la demande de Wahiba Abu-Ras, ancienne fonctionnaire de
l'Organisation des Nations Unies, le Président du Tribunal a, avec l'accord du
défendeur, prorogé le délai de dépôt d'une requête jusqu'au 31 mars 2001, puis
jusqu'au 29 juin 2001;

Attendu que le 31 juillet 2001, la requérante a déposé une requête dont les
conclusions se lisaient en partie comme suit :

« II : *Conclusions*

1. La requérante prie le Tribunal de dire et juger :

Que c'est à tort que le défendeur n'a pas renouvelé [le] contrat de durée
déterminée de la requérante...

Que le défendeur n'a pas exercé le pouvoir discrétionnaire qui lui était
dévolu par le paragraphe 15 de la résolution 51/26 de l'Assemblée générale et
le paragraphe 6 de l'Instruction administrative ST/AI/412 pour envisager
comme il l'aurait dû d'exempter [la] requérante de l'obligation de passer un
concours national de recrutement pour la nommer à un poste de la classe P-3.

Que pendant les périodes en cause, [la] requérante n'avait pas la
nationalité d'un pays surreprésenté.

[Que le cas de la requérante] n'a pas été dûment pris en considération
aux fins du concours...

[Que le cas de la requérante] n'a pas été dûment pris en considération
aux fins de pourvoir d'autres postes vacants en raison de missions ou aux fins



de la nommer à un poste financé par les crédits affectés aux services de consultant.

Que les dispositions de l'Instruction administrative ST/AI/1999/9 ne s'appliquent pas au cas [de la requérante] et qu'il n'y a donc aucun obstacle à ce qu'elle postule à un poste P-2/P-3 en qualité de candidate interne.

Par conséquent, [la requérante] prie le Tribunal d'ordonner au défendeur d'envisager de la nommer à la classe P-3 en qualité de candidate interne ou bien de l'autoriser à passer un concours national de recrutement ... et aussi ... de lui accorder des dommages-intérêts ... représentant deux années de salaire. »

Attendu qu'à la demande du défendeur le Président du Tribunal a prorogé le délai de présentation de la réponse du répondeur jusqu'au 31 janvier 2002, puis en plusieurs fois par la suite jusqu'au 30 juin 2002;

Attendu que le défendeur a déposé sa réponse le 20 juin 2002;

Attendu que les faits de la cause sont les suivants :

La requérante est entrée au service de l'Organisation le 21 juin 1992 en qualité de spécialiste des questions politiques (hors classe) à la classe P-2, à la Division des droits des Palestiniens du Département des affaires politiques au titre d'un contrat de durée déterminée de neuf mois et onze jours. Ce contrat couvrait un poste vacant en raison de mission et il a été par la suite proposé plusieurs fois jusqu'au 31 mai 1994, date à laquelle la requérante a dû observer une rupture obligatoire de continuité de service. Elle a été nommée de nouveau au titre d'un contrat de durée déterminée couvrant un poste vacant en raison de mission le 20 juin 1994, contrat qui a également été prorogé plusieurs fois. La requérante a quitté ses fonctions le 29 juillet 1996.

Le 5 janvier 1996 est parue l'Instruction administrative ST/AI/1992 intitulée « Mesures spéciales visant à assurer l'égalité des sexes », limitant notamment la possibilité d'engager de façon continue du personnel pour de courte durée et obligeant les fonctionnaires des classes P-2 et P-3 à passer avec succès un concours pour être engagés pour un an ou plus. Cette instruction prévoyait aussi que les femmes ayant été au service de l'Organisation depuis au moins un an, en vertu d'un engagement de quelque type que ce soit, pouvaient postuler en qualité de candidats internes aux postes vacants d'administrateur et de fonctionnaire de rang supérieur, à l'exception des postes des classes P-2 et P-3 qui restaient soumis à la restriction dont on vient de parler. L'instruction prévoyait enfin que, dans un nombre limité de cas, des femmes exceptionnellement qualifiées, même ayant la nationalité d'États Membres surreprésentés, engagées pour des durées inférieures à un an à des postes des classes P-2 et P-3 et occupant un poste permanent, pouvaient passer le concours de recrutement de janvier 1996 (dit « omnibus »).

Le 5 mars 1996, le Bureau de la gestion des ressources humaines a rejeté la demande du Département des affaires politiques tendant à offrir de nouveau à la requérante un poste P-3 permanent, en faisant observer que ce genre de poste devait être pourvu par voie de réaffectation ou de promotion interne, ou être confié à des candidats ayant réussi le concours de recrutement, et que la requérante n'avait pas qualité pour passer le concours omnibus.

Le 8 avril 1996, la requérante a été engagée à nouveau au titre d'un contrat de durée déterminée à la classe P-2 pour un autre poste vacant en raison de mission et, le 31 mars 1997, elle a dû observer la rupture obligatoire de continuité de service.

Le 3 avril 1997, l'Assemblée générale a adopté sa résolution 51/226 relative à la gestion des ressources humaines, qui dispose notamment dans sa partie B :

« 15. *Réaffirme* la politique mise en place par le Secrétaire général, à savoir que les nominations aux postes des classes P-1 et P-2 ... se font exclusivement par voie de concours et que les nominations aux postes de la classe P-3 se font normalement par cette voie;

...

26. ...décide que les personnes occupant pour une période de courte durée un poste inscrit au budget ordinaire ou un poste financé à l'aide de ressources extrabudgétaires pour une période d'un an ou plus ne pourront faire acte de candidature ou être nommées au poste qu'elles occupent dans les six mois suivant la fin de leur engagement; »

Le 4 avril 1997, la requérante a repris du service au titre d'un engagement de durée déterminée.

Le 9 mai 1997, le Secrétaire général adjoint à l'administration et à la gestion a informé le Secrétaire général adjoint aux affaires politiques des conséquences qu'auraient les dispositions de la résolution 51/226 de l'Assemblée générale sur le personnel « de courte durée » du Département des affaires politiques. Le nom de la requérante figurait sur la liste jointe à cette lettre, qui énumérait les fonctionnaires du Département qui, en vertu de la résolution en question, devaient être remplacés par des personnes ayant passé le concours de recrutement.

En juin 1997, la requérante a été informée qu'elle ne pourrait être considérée comme candidate interne à des postes des classes P-2 et P-3 au regard de la circulaire ST/AI/412 et de la résolution 51/26, et que son engagement ne serait pas renouvelé à l'échéance du 31 juillet.

Le 30 juin 1997, la requérante a demandé au Secrétaire général de réviser la décision administrative de ne pas renouveler son engagement de durée déterminée et, le 2 juillet, elle a écrit à la Commission paritaire de recours pour demander la suspension de l'effet de la décision.

Dans son rapport du 18 juillet 1997, la Commission a conclu que la mise en application de la décision du Secrétaire général porterait atteinte de façon directe et irréparable aux droits de la requérante; elle recommandait donc d'approuver la demande de suspension de l'effet de la décision. Le 24 juillet, le Secrétaire général adjoint à la gestion a informé la requérante que le Secrétaire général n'avait pas souscrit à la décision de la Commission.

L'engagement de la requérante a été prolongé à titre exceptionnel d'un mois encore, jusqu'au 31 août 1997. La requérante a ensuite travaillé pour le Département des affaires politiques jusqu'au 30 septembre au titre d'un contrat de louage de services.

Le 2 septembre 1997, la requérante a introduit un recours auprès de la Commission paritaire de recours.

Le 22 décembre 1997, l'Assemblée générale a adopté sa résolution 52/219, dont la partie V, intitulée « Application de la résolution 51/226 de l'Assemblée générale », dispose entre autres choses :

« *Décide* que les restrictions énoncées au paragraphe 26 de la section III.B de la résolution 51/226, selon lesquelles les personnes nommées pour moins d'un an à un poste inscrit au budget ordinaire ou financé à l'aide de ressources extrabudgétaires pour un an ou plus ne peuvent faire acte de candidature ou être nommées au poste qu'elles occupaient qu'à l'expiration d'un délai de six mois à compter de la fin de leur engagement, ne s'appliquera qu'aux fonctionnaires nommés après le 3 avril 1997; »

La Commission paritaire de recours a adopté son rapport le 1^{er} mai 2000. Les analyses, conclusions et recommandations qu'il contient se lisent en partie comme suit :

« *Discussion*

...

29. La Chambre ignore d'où la requérante tire l'idée que le paragraphe 26 de la résolution 51/226 était le fondement de la décision qu'elle conteste. Rien n'indique qu'un représentant quelconque de l'Administration ait jamais fait de déclaration en ce sens. Au contraire, le 19 août 1997, ... la requérante [a été informée] qu'il était difficile de renouveler son contrat [en raison de] l'obligation qu'elle avait de passer un concours de recrutement et que le problème demeurerait de quelque façon que l'on interprète ou que l'on applique le paragraphe 26 de la résolution 51/226.

30. De plus, la Chambre estime que la deuxième partie du paragraphe 26 de la résolution 51/226 a peu de pertinence en l'espèce, voire pas du tout, dans la mesure où elle fixe le délai dans lequel les fonctionnaires ayant quitté l'Organisation peuvent postuler ou être nommés au poste qu'ils occupaient. Il s'agit ici de savoir si l'Administration pouvait à juste titre se passer des services de la requérante, et non de savoir si celle-ci avait le droit de postuler ou d'être nommée à son poste immédiatement après sa cessation de fonctions.

...

33. ...De l'avis [de la Chambre], le paragraphe 1 de l'Instruction ST/AI/412 laisse à l'Administration le pouvoir de déterminer si les besoins opérationnels de l'Organisation justifient que l'on autorise des candidates originaires d'États Membres se situant au-delà du point médian de la fourchette souhaitable – ce qui est le cas de la requérante – à se présenter à un concours de recrutement sous certaines conditions. Par conséquent, le fait que l'Administration n'ait pas organisé de concours national de recrutement à l'intention de la requérante, exerçant ainsi son pouvoir discrétionnaire, ne peut être une violation des droits de fonctionnaire de celle-ci...

34. La Chambre a noté qu'avant son départ, le Bureau de gestion des ressources humaines avait envoyé à la requérante des exemplaires du Bulletin des vacances de poste de la CFPI en l'encourageant à présenter sa candidature. Il a également relevé qu'après son départ, la requérante avait travaillé pendant un mois au titre d'un contrat de louage de services au Département des affaires politiques. Ces circonstances semblent démentir ce que dit la requérante, à

savoir que son cas n'a pas été pris en considération pour d'autres postes ou pour un engagement en qualité de consultant.

...

37. Devant les circonstances exceptionnelles de la cause et en considération du sexe de la requérante, la Chambre estime qu'il y aurait lieu de faire une exception pour que la requérante puisse être considérée comme ayant qualité de candidate interne à un poste annoncé par voie d'avis de vacance interne à la classe P-2 ou P-3.

Conclusions et recommandation

38. À la lumière de ce qui précède, la Chambre *recommande à l'unanimité* que la requérante soit considérée comme ayant qualité pour faire acte de candidature interne au Secrétariat à un poste des classes P-2 ou P-3 annoncé par voie d'avis de vacance interne. Soucieuse de ne pas lier indûment l'Administration, la Chambre limite à trois années la période pendant laquelle la requérante reste qualifiée pour postuler à l'un de ces postes.

... »

Le 11 juillet 2000, le Secrétaire général adjoint à la gestion a transmis une copie du rapport de la Commission paritaire de recours à la requérante, l'informant de ce qui suit :

« ...

Le Secrétaire général souscrit à la conclusion de la Commission, mais il considère que sa recommandation est incompatible avec le paragraphe 1.4 de l'Instruction administrative ST/AI/1999/9 sur les « Mesures spéciales visant à assurer l'égalité des sexes », qui dispose que les femmes titulaires d'un engagement à la classe P-3/L-3 ou P-4/L-4 peuvent postuler aux postes vacants de la classe P-4 et des classes supérieures qui sont annoncés par voie d'avis de vacance interne. Cette recommandation est également incompatible avec la politique qui veut que les nominations aux postes P-2 et P-3 se fassent sur concours, politique réaffirmée par l'Assemblée générale dans sa résolution 51/226. Par conséquent, le Secrétaire général ne peut suivre la recommandation de la Commission.

... »

Le 31 juillet 2001, la requérante a déposé la requête susmentionnée auprès du Tribunal.

Attendu que les moyens principaux de la requérante sont les suivants :

1. La décision contestée est fondée sur une interprétation erronée de la résolution 51/226 de l'Assemblée générale. En particulier, cette résolution n'est pas censée s'appliquer rétroactivement.

2. Avant 1996, la requérante a été informée qu'elle n'avait pas à passer de concours de recrutement pour qu'un engagement de longue durée soit envisagé dans son cas.

3. À lire la résolution 51/226 de l'Assemblée générale, si un concours national de recrutement semble obligatoire pour les nominations à un poste des

classes P-1 et P-2 selon le membre de phrase « se font exclusivement par voie de concours », on ne peut dire la même chose des postes de la classe P-3, pour lesquels l'expression utilisée est : « se font normalement par cette voie », c'est-à-dire par voie de concours.

4. Le fait que l'Administration n'ait pas pris en considération le cas de la requérante pour le concours de recrutement omnibus est une infraction à la régularité des procédures de laquelle la requérante est en droit de bénéficier.

Attendu que les principaux moyens du défendeur sont les suivants :

1. Un contrat de durée déterminée ne comporte aucune expectative légitime de renouvellement ou de conversion en un engagement d'un autre type. Aucun des droits de la requérante n'a été violé par la décision de ne pas renouveler son engagement.

2. La résolution 51/226 de l'Assemblée générale et l'Instruction administrative ST/AI/412 ont été mises en application correctement.

Le Tribunal, en ayant délibéré le 5 juillet 2003, rend le jugement suivant :

I. Pour l'essentiel, la plainte de la requérante ne porte pas strictement sur le fait que ses droits de fonctionnaire ont été violés par la décision de ne pas renouveler son contrat de durée déterminée. La requérante soutient plutôt que les raisons invoquées pour décider qu'elle n'avait pas qualité pour être nommée à nouveau à un poste P-3 permanent comme le Département des affaires politiques en avait fait la demande, raisons qui l'ont amenée à quitter ses fonctions, étaient erronées et indûment restrictives.

II. Le 21 juin 1992, la requérante, de nationalité israélienne, est entrée au service de l'Organisation comme spécialiste des questions politiques (adjointe de 2^e classe) à la Division des droits des Palestiniens du Département des affaires politiques. Elle était engagée à un poste vacant en raison de mission de la classe P-2, sous le couvert d'un contrat de durée déterminée, initialement pour neuf mois et onze jours. Elle est restée à la classe P-2 et a occupé plusieurs postes vacants de même nature pendant toute la durée de son service à l'Organisation.

Du 1^{er} juillet 1995 au 29 février 1996, la requérante a perçu une indemnité de fonctions pour le poste de la classe P-3.

III. En janvier 1996, est parue l'Instruction ST/AI/412 qui disposait entre autres choses que dans un nombre limité de cas les femmes exceptionnellement qualifiées originaires d'États Membres surreprésentés pouvaient être admises à se présenter au concours de recrutement de janvier 1996, même si elles n'étaient pas au demeurant qualifiées pour se présenter à un concours national de recrutement. Parmi les conditions à remplir pour se présenter à ce concours « omnibus », il y avait l'obligation d'avoir été au service de l'Organisation plus d'un an *et d'avoir occupé un poste permanent* de la classe P-2 ou P-3. Il semble que la requérante n'ait pas officiellement demandé à se présenter au concours en question, mais cela n'est pas tout à fait certain, puisque le mémorandum du 5 mars 1996 mentionne le fait qu'on a jugé qu'elle n'était pas qualifiée pour s'y présenter, ce qui amène le Tribunal à supputer qu'elle a éventuellement au moins cherché à savoir si elle pouvait ou non se présenter, pour s'entendre répondre qu'elle ne le pouvait pas. Dans l'un ou l'autre cas cependant, le Tribunal estime que la requérante n'avait vraisemblablement pas le droit de se présenter car elle ne relevait pas de l'exception prévue. Elle occupait un

poste vacant en raison de mission et non un poste permanent, condition d'éligibilité. Cependant, le Tribunal ne se prononcera de façon définitive ni sur l'une ni sur l'autre hypothèse car, si demande il y a eu, c'était à l'Administration de déterminer si la requérante était ou non admise à se présenter. La requérante n'a pas convaincu le Tribunal qu'elle avait demandé à se présenter au concours « omnibus », ni que sa demande avait été rejetée à tort ou par erreur. De plus, c'est encore l'Administration qui aurait eu à décider si la requérante remplissait les autres conditions de présentation au concours « omnibus », par exemple si elle était « exceptionnellement qualifiée ». Le Tribunal ne voit rien dans le dossier étayant l'affirmation de la requérante selon laquelle elle n'avait pas « été priée [par l'Administration] de passer les concours organisés pour les Israéliens organisés alors qu'[elle] était déjà au service de l'Administration ». Il apparaît en fait que le dernier concours de recrutement organisé pour les Israéliens date de 1989, soit bien avant que la requérante n'entre au service de l'Administration.

IV. Le 3 avril 1997, l'Assemblée générale a adopté sa résolution 51/226 intitulée « Gestion des ressources humaines ». Le 9 mai 1997, le Secrétaire général adjoint à la gestion a expliqué au Secrétaire général adjoint aux affaires politiques les conséquences immédiates qu'aurait cette résolution pour son département, déclarant notamment que cinq fonctionnaires occupant des postes des classes P-1 à P-3, dont la requérante, auraient à laisser la place à des personnes ayant subi avec succès un concours national de recrutement.

Par la suite, la requérante a été informée verbalement qu'au regard de l'Instruction ST/AI/412 et de la résolution 51/226, sa candidature interne ne pouvait être prise en considération pour des postes P-2 ou P-3 et que son engagement prendrait fin le 31 juillet 1997. Le 24 juin 1997, elle en a été informée par écrit.

V. La requérante soutient que c'est à tort qu'on a mis fin à ses fonctions puisque la résolution 51/226 de l'Assemblée générale, que l'Instruction administrative ST/AI/1997/7 du 20 novembre 1997 intitulée « Procédures de recrutement des administrateurs » mettait en application, n'était pas censée avoir d'effet rétroactif. Par conséquent, l'intention n'était pas d'obliger à quitter leur poste les fonctionnaires qui, comme elle, étaient en service avant l'adoption de cette résolution le 3 avril 1997. Les éventuelles incertitudes pesant sur le sens et les intentions de cette résolution ont été dissipées par la résolution 52/219 de l'Assemblée générale en date du 22 décembre 1997, où il est dit dans les termes les plus clairs que la résolution antérieure n'était pas censée avoir un effet rétroactif.

Cela étant dit, le Tribunal partage sur ce point l'opinion de la Commission paritaire de recours et n'est pas lui non plus convaincu que l'Administration a fondé la décision maintenant contestée sur le paragraphe 26 de la résolution 51/226.

VI. La question se pose ensuite de savoir dans quelle mesure les éclaircissements apportés par la résolution 52/219 de l'Assemblée générale peuvent influencer sur la décision contestée, dans la mesure où celle-ci s'appuyait, entre autres choses, sur le paragraphe 26 de la résolution 51/226 dans l'illusion que cette dernière devait s'appliquer rétroactivement et effectivement à la requérante. Plus précisément, la question est de savoir si la décision contestée a porté préjudice à la requérante ou a constitué un déni de ses droits.

VII. La requérante affirme que les circonstances dans lesquelles s'est faite sa cessation de fonctions montrent que la décision contestée n'était pas valable puisque

prise pour de mauvaises raisons, parce que l'on pensait à tort que le paragraphe 26 en question s'appliquait à son cas.

Le défendeur soutient que la requérante, indépendamment des dispositions du paragraphe 26 de la résolution 51/226, n'aurait pas été considérée comme ayant qualité pour être nommée au poste recherché parce qu'elle n'avait pas passé l'obligatoire concours national de recrutement.

Pour le Tribunal, le paragraphe 26 de la résolution 51/226 ne visait que la période pendant laquelle les fonctionnaires avaient le droit de se porter candidats ou d'être nommés aux postes qu'ils occupaient. Par conséquent, il n'a rien à voir avec la question de savoir si les droits de la requérante ont été ignorés ou enfreints par la décision administrative de ne pas renouveler son contrat. Le Tribunal est persuadé que la décision de ne pas renouveler ce contrat a été prise pour obéir aux instructions données expressément par l'Assemblée générale à la section III B) de la résolution 51/226, au paragraphe 9 de laquelle elle priait :

« ...le Secrétaire général de ne procéder à des nominations à titre temporaire à des postes inscrits au budget ordinaire ou financés à l'aide de ressources extrabudgétaires pour des périodes d'un an ou plus que lorsqu'il s'agit de répondre à des besoins temporaires, par exemple pour remplacer des fonctionnaires affectés à des missions ou en congé autorisé; »

et au paragraphe 15 de laquelle elle réaffirmait :

« ...la politique mise en place par le Secrétaire général, à savoir que les nominations aux postes des classes P-1 et P-2 ... se font exclusivement par voie de concours et que les nominations aux postes de la classe P-3 se font *normalement* par cette voie; » (c'est le Tribunal qui souligne).

VIII. La requérante affirme que le paragraphe 15 de la résolution 51/226 de l'Assemblée générale et le paragraphe 6 de l'Instruction ST/AI/412 laissaient au défendeur le pouvoir discrétionnaire de l'exempter de l'obligation de passer un concours national de recrutement. Elle demande au Tribunal d'ordonner au défendeur d'exercer en sa faveur ce pouvoir discrétionnaire. Sinon, elle lui demande d'ordonner au défendeur de prendre en considération sa candidature à un poste P-3 en qualité de candidate interne ou de prendre des dispositions pour lui permettre de passer le concours nécessaire. Elle réclame en outre un dédommagement pour avoir été privée à tort de son emploi et pour préjudice moral.

Le défendeur déclare que si le paragraphe 15 de la résolution 51/226 de l'Assemblée générale lui reconnaît un pouvoir discrétionnaire, il s'agit d'une latitude très étroite qu'il ne peut exercer que lorsque cela est absolument nécessaire pour procéder à une nomination. Il ajoute que ni la résolution en question ni le paragraphe 6 de la circulaire ST/AI/412 – qui permet d'exempter certains candidats de l'obligation de passer le concours national de recrutement – ne s'appliquent au cas de la requérante. Selon lui, il serait contraire à la politique fixée par l'Assemblée générale d'envisager de nommer la requérante à un poste de la classe P-3 en qualité de candidate interne. De plus, la requérante n'a aucun droit légitime à faire prendre sa candidature en considération, et à aucun moment elle n'a été qualifiée pour passer le concours national de recrutement, celui-ci n'étant pas ouvert aux Israéliens au moment où elle est entrée au service de l'Organisation. Le défendeur affirme par conséquent que la requérante n'a pas été privée à tort de son emploi et qu'elle n'a subi aucun préjudice moral.

IX. La requérante soutient que le membre de phrase « se font *normalement* par cette voie » signifie que le succès à un concours de recrutement n'est pas *toujours* nécessaire pour être nommé à l'un des postes considérés et que par conséquent l'Administration avait le pouvoir discrétionnaire de l'exempter de cette obligation.

Le défendeur répond qu'un fonctionnaire peut être nommé à un poste de la classe P-3 sans avoir passé le concours national de recrutement dans le cas où un avis de vacance de poste externe a été diffusé. Or, l'Administration n'aurait pu procéder par cette voie que si elle avait avéré qu'elle ne trouvait pas de personne qualifiée parmi les candidats ayant répondu à l'avis de vacance de poste interne ni non plus parmi ceux qui avaient passé le concours de recrutement à la classe P-3 dans la catégorie des administrateurs considérée. C'est ce que prévoyait l'Instruction ST/AI/1997/7 mettant en application la résolution 51/226 de l'Assemblée générale. En d'autres termes, le défendeur soutient que l'on ne peut en fait recourir à des solutions anormales que lorsque les solutions normales ne donnent pas de résultat.

Le Tribunal reconnaît la logique et la justesse de cette argumentation. Élaborer une interprétation comme celle qui est soutenue au nom de la requérante, à savoir que l'Administration peut lever l'obligation normale pour diverses raisons reviendrait à priver de leur sens ou de leur effet juridique les prescriptions de la politique générale. Si la phraséologie pouvait être interprétée à bon droit comme ouvrant la porte à toutes sortes de raisonnements justifiant que l'on s'écarte de la norme, les intentions de cette politique resteraient inabouties. Par conséquent, le Tribunal considère que la formule inscrite dans la circulaire ST/AI/1997/7 est celle qui convient et rejette le sens que prétend lui donner la requérante.

X. Le Tribunal estime que l'allégation de la requérante selon laquelle son cas n'a pas été convenablement pris en considération n'est pas recevable au regard des dispositions de l'Instruction ST/AI/412, dont le passage pertinent se lit comme suit :

« 6. Afin que les nominations de courte durée ne puissent être considérées comme un moyen de tourner les politiques de recrutement, les engagements pour des périodes d'une durée de moins de douze mois ne pourront en aucun cas être renouvelés et il sera mis fin à la pratique consistant à perpétuer les engagements de courte durée en ménageant de brèves interruptions de service. Les fonctionnaires titulaires d'un engagement de courte durée ou d'un engagement pour une durée inférieure à un an à la classe P-2 ou P-3 ne pourront être engagés pour une période d'une durée d'un an ou davantage qu'à condition d'avoir été reçus à un concours de recrutement dans le groupe professionnel voulu. Ne seront admis à concourir que ceux d'entre eux qui occupent des postes permanents et comptent parmi les nationaux d'un État Membre non représenté, sous-représenté ou se situant en deçà du point médian de la fourchette souhaitable. »

Selon la requérante, le verbe « may » au lieu du verbe « shall » dans la version anglaise juste avant « not receive an appointment » (dans la version française : « ne pourront être engagés ») donne à entendre que l'Administration dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour décider si le dossier d'un fonctionnaire qui se trouve dans le cas de la requérante peut être pris en considération pour un engagement si l'intéressé n'a pas été reçu à un concours de recrutement. Si le verbe « may » signifie parfois l'existence d'une marge discrétionnaire, il est aussi employé au sens de « must », c'est-à-dire « doit ». Quant à la forme négative « may not », elle est

presque toujours utilisée pour exprimer une interdiction absolue et non l'idée que la question dont il s'agit peut être soumise à une décision relevant d'un pouvoir discrétionnaire. La question est ici de savoir si la formule « may not » doit être considérée comme optative ou impérative.

Dans le contexte du paragraphe 6 de l'Instruction administrative, le Tribunal est convaincu que la formule en question visait à imposer une interdiction claire quant aux nominations en dehors du concours de recrutement et non à donner à l'Administration le pouvoir discrétionnaire de décider des cas dans lesquels ce concours était obligatoire. Si l'intention avait été d'employer une formule optative, il est indubitable que l'Instruction aurait à tout le moins précisé les éléments à prendre en considération pour exercer ledit pouvoir et n'aurait pas laissé toute latitude à l'Administration.

XI. Le Tribunal est convaincu qu'aucun des droits de la requérante n'a été violé parce que le défendeur n'a pas envisagé en sa faveur une nomination par voie interne. D'abord, la requérante n'y avait aucun droit à cette nomination sur le plan juridique; ensuite, si le défendeur avait décidé de prendre son cas en considération, cela aurait été contraire aux dispositions explicites de l'Instruction ST/AI/412, qui exige que les fonctionnaires qui se trouvent dans la situation de la requérante aient subi avec succès un concours national de recrutement pour avoir droit à une nomination.

Le Tribunal est également convaincu que si le défendeur n'a pas donné suite à la recommandation de la Commission paritaire de recours, c'était, entre autres motifs, pour ne pas aller à l'encontre des dispositions de la résolution 51/226 de l'Assemblée générale. Pour le Tribunal, ce motif est légitime et il importe peu qu'il ait été incompatible par ailleurs avec le paragraphe 1.4 de l'Instruction ST/AI/1999/9. Il est par conséquent inutile de trancher ce dernier point.

En l'espèce, la requérante n'a pas réussi à convaincre le Tribunal que l'un de ses droits ou avantages légitimes a été dénié ou refusé ni qu'elle a injustement perdu son emploi, ni qu'elle a subi un préjudice moral.

XII. Par ces motifs, la requête est rejetée dans son intégralité.

(Signatures)

Julio Barboza
Président

Kevin Haugh
Vice-Président

Spyridon Flogaitis
Membre

Genève, le 25 juillet 2003

Maritza Struyvenberg
Secrétaire exécutive