

# La procédure de recours interne précédant la saisine du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail : du côté des organes paritaires

BIANCA CARRER  
Juriste au sein du Tribunal administratif de l'OIT<sup>1</sup>

## Table des matières

<b>Introduction</b> .....	4
<b>I. Esquisse : la métaphore du temple grec</b> .....	6
1) <b>Le SOCLE : la relation d'emploi</b> .....	7
2) <b>1<sup>er</sup> PILIER : l'acte faisant grief</b> .....	7
1 <sup>er</sup> . Les réserves.....	7
a) Les décisions générales.....	8
b) Les actes préparatoires.....	8
c) Les décisions nouvelles VS les décisions confirmatives.....	8
2 <sup>e</sup> . Les précisions jurisprudentielles.....	9
a) La forme de l'acte faisant grief.....	9
b) La question des délais et de la procédure pour introduire un recours.....	9
3) <b>2<sup>ème</sup> PILIER : la procédure de recours interne</b> .....	10
1 <sup>er</sup> . Tentative de classement par niveaux.....	10
2 <sup>e</sup> . Tentative de classement par étapes.....	11
a) Règlement amiable des différends.....	11
i. Mécanismes facultatifs.....	12
ii. Mécanismes obligatoires.....	13
iii. Terminologie malencontreuse pouvant prêter à confusion.....	13
b) Demande de réexamen/Réclamation.....	13
c) Procédures spéciales selon le domaine concerné.....	14
<b>II. La procédure de recours devant les organes paritaires</b> .....	15
1) <b>La composition paritaire</b> .....	15
1 <sup>er</sup> . Président, secrétariat et membres.....	16
a) Le président.....	16
i. Prérogatives.....	16
ii. Qualifications.....	17

---

<sup>1</sup> Les opinions exprimées ici sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement celles de l'Organisation internationale du Travail ou de son Tribunal administratif.

b) Le secrétaire.....	17
c) Nombre de membres et panels.....	18
2 <sup>e</sup> . Qualifications et compétences.....	18
3 <sup>e</sup> . Devoirs.....	20
4 <sup>e</sup> . Connaissance de la composition de l'organe de recours par le fonctionnaire.....	20
5 <sup>e</sup> . Modification de la composition.....	21
6 <sup>e</sup> . Conflit d'intérêts/Abus de pouvoir – Récusation des membres .....	22
7 <sup>e</sup> . Conséquences d'une composition irrégulière.....	23
a) Qui peut contester une composition irrégulière ?.....	23
b) À quel stade peut-on contester une composition irrégulière ?.....	23
c) Combien de fois est-il possible de contester la composition irrégulière ?.....	24
d) Quelle est la conséquence d'une composition irrégulière dans la jurisprudence ?.....	24
i. Composition non paritaire.....	25
ii. Problèmes d'impartialité et conflits d'intérêts.....	25
<b>2) Les caractéristiques et prérogatives.....</b>	<b>25</b>
1 <sup>er</sup> . Impartialité et indépendance.....	25
2 <sup>e</sup> . Pouvoir d'examen.....	26
a) Rôle « préventif ».....	27
b) Rôle « d'appoint ».....	27
c) Rôle de « crédibilité ».....	27
d) Rôle dans le cadre de la mise en œuvre de procédures spécifiques.....	27
3 <sup>e</sup> . Connaissance de l'affaire.....	28
a) Témoignages et auditions.....	28
b) Production et communication des preuves.....	28
i. Refus de communication de preuves par l'Organisation.....	29
ii. Non-communication de preuves au fonctionnaire.....	29
c) Demandes procédurales formulées par les parties.....	30
i. Droit de pouvoir répliquer.....	30
ii. Droit d'être représenté.....	30
iii. Remboursement ou paiement des dépens.....	31
iv. Demande de traduction.....	31
v. Demande d'examen de certains documents.....	31
<b>3) Les devoirs et obligations.....</b>	<b>31</b>
1 <sup>er</sup> . L'exigence de célérité.....	31
2 <sup>e</sup> . Le devoir de sollicitude.....	33
3 <sup>e</sup> . L'obligation de traiter l'ensemble des griefs soulevés.....	33
4 <sup>e</sup> . Le devoir de motivation.....	34
<b>4) L'avis/le rapport.....</b>	<b>34</b>
1 <sup>er</sup> . Étendue de l'obligation de motivation.....	34
2 <sup>e</sup> . Teneur et communication des recommandations.....	35
a) Cohérence.....	35
b) Respect du cadre du recours.....	35
c) Limites en cas de compétences spécifiques requises.....	35

d)	Considérations de forme.....	36
e)	Communication de l'avis au fonctionnaire.....	36
5)	<b>Le contrôle du Tribunal.....</b>	36
1 <sup>er</sup> .	Déférence.....	36
2 <sup>e</sup> .	Erreur manifeste.....	37
a)	Erreur(s) de droit.....	38
b)	Erreur(s) de fait.....	38
3 <sup>e</sup> .	Organe de recours qui s'est saisi à tort.....	38
<b>III.</b>	<b>3<sup>ème</sup> PILIER : la décision finale du chef exécutif.....</b>	39
1)	Notion de décision finale.....	39
2)	Respect des délais prévus.....	39
3)	Délégation de pouvoirs.....	40
4)	Obligation de motivation.....	40
1 <sup>er</sup> .	<i>Ratio</i> de l'obligation de motivation.....	40
2 <sup>e</sup> .	Étendue de l'obligation de motivation par rapport aux avis émis par les organes de recours.....	41
a)	Lorsque l'avis de l'organe de recours ne contient pas d'avis majoritaire....	41
b)	Lorsque la décision finale ne tient pas compte de l'analyse de l'organe de recours.....	41
c)	Lorsque la décision finale se borne à expliquer pourquoi l'approche de l'organe de recours est erronée.....	42
d)	Lorsque la décision finale fait sienne l'opinion minoritaire.....	42
<b>IV.</b>	<b>Le TOIT du temple – le Tribunal.....</b>	42
	<b>Conclusion.....</b>	43

## INTRODUCTION

La préservation du droit d'accès à la justice – principe fondamental de l'état de droit<sup>2</sup> découlant implicitement de l'interdiction du déni de justice et explicitement des droits fondamentaux de l'homme reconnus à tous niveaux – constitue vraisemblablement, sinon l'unique, du moins l'une des principales raisons d'être des mécanismes de résolution des conflits qui existent au sein des différentes organisations internationales<sup>3</sup>. De tels mécanismes jouent ainsi un rôle essentiel dans la légitimation des systèmes de justice interne, et ce d'autant plus que, de manière générale, l'attribution de nombreux privilèges et immunités au bénéfice desdites organisations les empêche d'être poursuivies par leurs employés au niveau national<sup>4</sup>. Si certaines organisations ont opté pour l'établissement de tribunaux administratifs propres à leur système<sup>5</sup>, d'autres ont accepté la compétence de tribunaux administratifs existants, tels que le Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail (OIT)<sup>6</sup>, afin de régler les litiges pouvant survenir avec leur personnel<sup>7</sup>. S'agissant plus particulièrement de ces dernières, *i.e.* celles affiliées à la compétence du Tribunal administratif de l'OIT<sup>8</sup> (ci-après, le « Tribunal »), – qui sont visées par le présent article –, la saisine de l'instance judiciaire est très souvent précédée d'une procédure administrative de recours interne prévue explicitement, de façon plus ou moins détaillée, par les dispositions statutaires et réglementaires en vigueur.

À cet effet, l'article VII, paragraphe 1, du Statut du Tribunal prévoit que :

« Une requête n'est recevable que si la décision attaquée est définitive, l'intéressé ayant **épuisé tous moyens de recours mis à sa disposition** par le Statut du personnel. » (Caractères gras et soulignement ajoutés.)

Ce paragraphe du Statut – sans doute l'un de plus mentionné, et rappelé, dans la jurisprudence du Tribunal – implique que, si les dispositions des organisations internationales ayant reconnu la compétence dudit tribunal prévoient une procédure interne, celle-ci doit être respectée aussi bien en ce qui concerne les délais que les règles de procédure prévus<sup>9</sup>. Il en découle, **pour les fonctionnaires**, une obligation de se conformer à l'exigence d'épuisement préalable des moyens de recours mis à leur disposition – obligation à laquelle ils ne sauraient se soustraire de leur propre chef<sup>10</sup> – et, **pour les organisations**, une obligation de respecter la procédure de recours interne prévue au nom du principe *tu patere legem quam ipse fecisti*, qui veut que toute autorité soit liée par les règles qu'elle a elle-même

<sup>2</sup> Voir <https://www.un.org/ruleoflaw/fr/thematic-areas/access-to-justice-and-rule-of-law-institutions/access-to-justice/>

<sup>3</sup> R. DHINAKARAN, A. P. HAINES « Internal Justice Systems of International Organisations - Legitimacy Index 2018 », International Administrative Law, Centre of Excellence, p. 7. Accessible via : <https://rm.coe.int/internal-justice-systems-of-international-organisations-legitimacy-ind/1680952638>

<sup>4</sup> Idem, pp. 7-8. Voir également, A. REINISCH, « The Contribution of the ILO Administrative Tribunal to the Development of Staff Dispute Settlement Within International Organizations », in *ILO 100 Law for Social Justice*, International Labour Office Geneva, 2019, pp. 440-448.

<sup>5</sup> Tel que le Tribunal du contentieux administratif des Nations Unies, le Tribunal d'appel des Nations Unies, le Tribunal administratif du Fonds monétaire international, le Tribunal administratif de la Banque mondiale, le Tribunal administratif de la Banque Asiatique de Développement, le Tribunal administratif de la Banque africaine de développement ou encore l'ancien Tribunal de la Fonction Publique de l'Union européenne.

<sup>6</sup> Pour une synthèse des caractéristiques principales du Tribunal administratif de l'OIT, voir D. PETROVIĆ « Longest-existing international administrative Tribunal : history, main characteristics and current challenges », in *90 years of contribution of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization to the creation of international civil service law*, International Labour Office Geneva, 2017, pp. 19-29.

Accessible via : [https://www.ilo.org/tribunal/news/WCMS\\_613945/lang--fr/index.htm](https://www.ilo.org/tribunal/news/WCMS_613945/lang--fr/index.htm)

<sup>7</sup> R. DHINAKARAN, A. P. HAINES, loc. cit., p. 8.

<sup>8</sup> Voir la liste des organisations internationales affiliées via le site web du Tribunal: <https://www.ilo.org/tribunal/membership/lang--fr/index.htm>

<sup>9</sup> Voir, par exemple, les jugements 3296, au considérant 10, 3027, au considérant 6, et 1653, au considérant 6.

<sup>10</sup> Voir, par exemple, le jugement 4140, au considérant 9, et la jurisprudence citée.

édictees aussi longtemps qu'elle ne les a ni modifiées, ni abrogées<sup>11</sup>, mais aussi, dans une certaine mesure, en vertu du principe général de bonne foi et du devoir de sollicitude qui y est lié<sup>12</sup>.

L'objectif de l'article VII, paragraphe 1, est simple : faire en sorte que le Tribunal ne devienne pas *de facto* une instance que les fonctionnaires saisiraient d'emblée pour régler leurs litiges et de veiller à ce qu'il reste une instance de dernier recours. En effet, son infrastructure ne lui permet pas d'opérer en tant qu'instance chargée d'établir exclusivement les faits et sa charge de travail risquerait de devenir intolérable ou ingérable si son rôle n'était pas ainsi limité. Pour ce qui est des parties, sous réserve de quelques exceptions leur permettant de ne pas aller jusqu'au bout de la procédure de recours interne, telles que, par exemple, l'application du paragraphe 3 de l'article VII du Statut du Tribunal<sup>13</sup>, une « paralysie » de l'exercice des droits du fonctionnaire concerné<sup>14</sup> ou, encore, l'accord exprès du chef exécutif de l'organisation concernée permettant à son personnel de ne pas épuiser préalablement les moyens de recours interne<sup>15</sup>, le paragraphe 1 précité devrait normalement épargner à celles-ci les frais (de représentation par exemple) et les exigences administratives qu'impliquerait une saisine directe du Tribunal<sup>16</sup>.

Le Tribunal a souligné à maintes reprises que les recours internes constituent une garantie importante des droits du personnel et de l'harmonie sociale<sup>17</sup>. De même, la procédure de recours interne est d'ordinaire un élément extrêmement important de l'ensemble du système de contrôle des décisions administratives qui ont des incidences sur les droits du personnel employé par les organisations ayant reconnu la compétence du Tribunal<sup>18</sup>. Selon sa jurisprudence, « *le droit d'exercer un recours interne constitue une **garantie reconnue aux fonctionnaires des organisations internationales**, qui s'ajoute à celle offerte par le droit à un recours juridictionnel (voir, par exemple, [...] les jugements 2781, au considérant 15, et 3067, au considérant 20). Cela est d'autant plus vrai que **les organes de recours interne ont normalement la possibilité d'accueillir un recours pour des motifs d'équité ou d'opportunité**, alors que le Tribunal est, pour sa part, tenu de se prononcer essentiellement en droit. [...] [I]l ne saurait bien entendu être exclu que le réexamen d'une décision contestée dans le cadre de la procédure de recours interne suffise à régler le litige, l'une des justifications essentielles du caractère obligatoire de cette procédure est de **permettre au Tribunal, s'il a en définitive à connaître effectivement de l'affaire, de disposer d'un dossier nourri des constatations de fait et des éléments d'information ou d'appréciation issus des travaux des instances de recours et, en particulier, de l'organe paritaire intervenant généralement en la matière** (voir, par exemple, les jugements 1141, au considérant 17, ou 2811, au considérant 11). [...] [L'organe] de recours est ainsi appelé à jouer un **rôle fondamental** dans la résolution des litiges, eu égard tant aux **garanties d'objectivité** résultant de sa composition qu'à sa connaissance intime du fonctionnement de l'organisation et aux larges pouvoirs d'investigation qui lui sont [généralement et selon les dispositions applicables] attribués. [...] En conséquence, compte tenu de **la nature administrative et quasi juridictionnelle du recours interne**, les deux parties (personnel et administration) doivent s'accorder afin de passer outre la procédure de recours interne, qui constitue un **élément fondamental du système de résolution des différends au sein d'une organisation internationale**, et de saisir directement le Tribunal »<sup>19</sup>. (Caractères italiques et gras ajoutés.)*

<sup>11</sup> Voir, par exemple, les jugements 4312, au considérant 2, 3939, au considérant 5 a), 3935, au considérant 16, et la jurisprudence citée.

<sup>12</sup> Voir, par exemple, les jugements 3861, au considérant 9, et 3407, au considérant 19.

<sup>13</sup> L'article VII, paragraphe 3, du Statut du Tribunal dispose que « [a]u cas où l'administration, saisie d'une réclamation, n'a pris aucune décision touchant ladite réclamation dans un délai de soixante jours à dater du jour de la notification qui lui en a été faite, l'intéressé est fondé à saisir le Tribunal, et sa requête est recevable au même titre qu'une requête contre une décision définitive. Le délai de quatre-vingt-dix jours prévu au paragraphe précédent est compté à dater de l'expiration du délai de soixante jours imparti à l'administration pour prendre une décision. »

<sup>14</sup> Voir, par exemple, les jugements 4226, au considérant 4, 3646, au considérant 8, et 2039, au considérant 4.

<sup>15</sup> Pour des cas où le chef exécutif a accordé une dérogation à l'exigence d'épuisement des voies de recours interne, voir, par exemple, les jugements 4314, 4300 ou 4207.

<sup>16</sup> Voir les jugements 3287, au considérant 13, et 3222, au considérant 10.

<sup>17</sup> Voir, par exemple, les jugements 3184, au considérant 15, et 2671, au considérant 11.

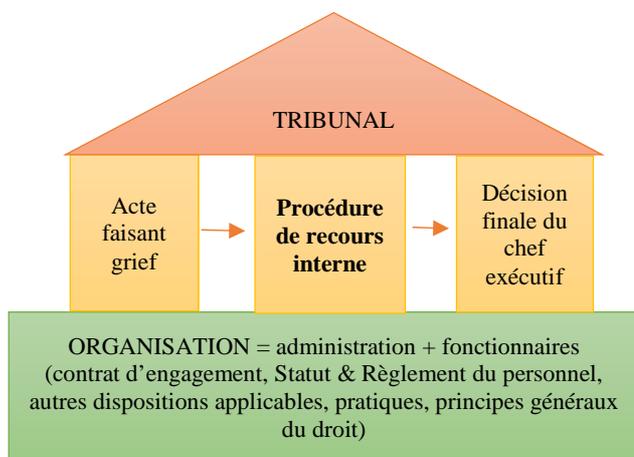
<sup>18</sup> Voir, par exemple, le jugement 3222, au considérant 9.

<sup>19</sup> Voir le jugement 3732, au considérant 2. Repris dans les jugements 4257, au considérant 12, et 4313, au considérant 3.

Voilà donc le point de départ de cet article dont le but, certes un peu ambitieux, va être de faire un tour d'horizon des caractéristiques principales régissant la procédure de recours interne et, plus particulièrement, celle devant les organes paritaires appelés à donner un avis avant qu'une décision définitive ne soit prise à l'encontre du ou des fonctionnaires et, *a fortiori*, avant que le Tribunal ne soit saisi d'une requête.

## I) Esquisse : la métaphore du temple grec

Parce qu'il est important de mettre un visage sur un nom, ou plutôt, et dans ce contexte, de donner un semblant de forme à une procédure dont les rouages ne sont pas toujours aisés à identifier, j'ai pris le parti – quelque peu osé, je l'avoue – d'essayer d'imager et de schématiser le processus précédant la saisine du Tribunal. Mon fort bagage culturel européen m'a donc amenée à transposer la fameuse structure du temple grec qui existe au niveau de l'Union européenne<sup>20</sup> à notre institution.



J'admets que c'est une version assez simpliste, qui ne tient pas compte des nombreuses problématiques qui peuvent venir « gangrener » le cours normal des choses. En effet, il faut être bien conscient du fait que, à l'intérieur de chaque pilier et entre chacun de ceux-ci, il y a une multitude de questions annexes qui peuvent se poser (délais, exceptions au respect de ces délais, champ d'application *ratione materiae* et *personae*, nature des décisions contestées...pour n'en citer que quelques-unes), et, parfois même, selon les aménagements structurels de certaines organisations internationales qui, par exemple, n'ont pas les moyens budgétaires et/ou la volonté d'instaurer de réels organes de recours, le pilier du milieu tend à perdre de sa valeur, voire à disparaître au profit d'une saisine directe du Tribunal.

Mais, pour l'heure, j'en reviens à l'essentiel. Je vais donc essayer d'expliquer ce choix de structure dans les grandes lignes pour pouvoir enfin entrer dans le vif du sujet et traiter ce qui constitue l'objet même de cet article, à savoir les organes paritaires de recours.

<sup>20</sup> La structure à trois piliers de l'Union européenne, telle qu'établie par le Traité signé le 7 février 1992 à Maastricht, et modifiée par le Traité d'Amsterdam en 1997, se compose d'un pilier communautaire, à caractère supranational, et de deux piliers à caractère intergouvernemental, concernant respectivement la politique étrangère et de sécurité commune et la coopération policière et judiciaire en matière pénale. Le toit du temple constitue le cadre institutionnel unique. Pour plus de détails, voir, par exemple, le site : <https://www.cvce.eu/education/unit-content/-/unit/4b1b60b1-b97f-4d63-97f9-cbf26f66aa06/f3ec8cc7-560b-489a-a4af-281fde11e9ac/Resources>

## 1) Le SOCLE : la relation d'emploi

La base de tout conflit et/ou discordance pouvant naître entre l'organisation et ses fonctionnaires<sup>21</sup> n'est autre que la relation d'emploi<sup>22</sup> qui existe entre eux et qui découle soit d'un contrat de travail soit du statut même de fonctionnaire<sup>23</sup>. C'est ce qui constitue le socle de mon temple.

Cette relation existe quand une personne – en l'espèce, le fonctionnaire – exerce une activité ou fournit des services sous certaines conditions et en échange d'une rémunération. C'est à travers la relation d'emploi que des droits et des obligations réciproques se créent entre l'employeur et l'employé, droits et obligations régis, pour l'essentiel, par les dispositions applicables (statutaires et réglementaires) au sein de l'organisation<sup>24</sup>, mais aussi par l'existence d'éventuelles pratiques (une sorte de droit coutumier venant compléter, voire pallier à l'absence de normes expresses<sup>25</sup>) et, dans une certaine mesure, par les principes généraux du droit. En cas de non-respect de ces obligations et/ou de méconnaissance des droits et avantages reconnus, un désaccord peut naître entre les parties entraînant ainsi – sauf solution à l'amiable ou simple acceptation des faits sans intention de contestation – un litige. Et voilà qu'on bascule sur le premier pilier du temple.

## 2) 1<sup>er</sup> PILIER : l'acte faisant grief

D'ordinaire, la plupart des litiges entre une organisation et ses fonctionnaires trouve sa source dans l'existence d'une décision administrative, c'est-à-dire d'un « acte qui, émanant d'un agent de l'organisation, a un effet juridique » en ce sens qu'il a des répercussions sur les droits et obligations du fonctionnaire<sup>26</sup>. Cette décision, autrement appelée acte faisant grief, peut être explicite ou implicite. Par ailleurs, s'agissant plus particulièrement de sa genèse, celle-ci peut être « autonome » en ce sens qu'elle intervient à la seule initiative du chef exécutif – tel pourrait être le cas d'une décision de non-renouvellement de contrat ou d'une décision de suppression de poste – ; elle peut découler d'une demande expresse du fonctionnaire – par exemple, en cas de rejet d'une demande de reclassement de poste ou de promotion – ; voire résulter d'une procédure spécifique et constituer l'aboutissement et l'issue de celle-ci – suffit-il de penser à une procédure disciplinaire aboutissant à une sanction ou à la clôture d'une plainte pour harcèlement.

### 1er. Les réserves

S'il est vrai que, en principe, l'acte faisant grief doit revêtir la forme d'une décision individuelle affectant directement le fonctionnaire concerné, des réserves peuvent être émises. Je souhaite en mentionner quelques-unes afin de délimiter au mieux le champ d'application *ratione materiae* de cet article, tout en rendant le lecteur attentif quant aux difficultés qui peuvent survenir et affecter, le cas

<sup>21</sup> « Fonctionnaire » au sens général puisque, dans le cadre de cet article, je ne compte pas faire de *distinguo* entre les personnes ayant un contrat de durée indéterminée, ceux ayant un contrat de durée déterminée, les contractuels et/ou autres agents temporaires. Pour plus de détails quant à la notion de fonctionnaire international et la compétence *ratione personae* du Tribunal au sens de l'article II de son Statut, voir S. ARLEN « Le notion de fonctionnaire international », in *90 years of contribution of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization to the creation of international civil service law*, International Labour Office Geneva, 2017, pp. 167-181. Voir également, D. PETROVIĆ, « Access to Justice – An Unfinished Task », Justice administrative internationale et organisations internationales: aperçu et perspectives, à l'occasion du 20<sup>ème</sup> anniversaire du Tribunal administratif de la Banque africaine de développement, Abdoukader Dileita, 2018, pp. 61-76.

Accessible via : [https://www.ilo.org/tribunal/news/WCMS\\_613945/lang--fr/index.htm](https://www.ilo.org/tribunal/news/WCMS_613945/lang--fr/index.htm)

<sup>22</sup> Sur la notion de relation d'emploi, voir D. PETROVIĆ « L'importance du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail sur l'immunité de juridiction des organisations internationales en Suisse », in *Mélanges en l'honneur de Claude Rouiller*, Basel, Helbing Lichtenhahn 2016, pp. 185-186.

<sup>23</sup> Voir les jugements 4045, au considérant 3, 3090, au considérant 4, et 2649, au considérant 8.

<sup>24</sup> Voir le site de l'OIT : [http://ilo.org/ifpdial/areas-of-work/labour-law/WCMS\\_CON\\_TXT\\_IFPDIAL\\_EMPREL\\_FR/lang--fr/index.htm](http://ilo.org/ifpdial/areas-of-work/labour-law/WCMS_CON_TXT_IFPDIAL_EMPREL_FR/lang--fr/index.htm)

<sup>25</sup> Voir D. PETROVIĆ « L'importance du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail sur l'immunité de juridiction des organisations internationales en Suisse », loc. cit., p. 185.

<sup>26</sup> Voir, par exemple, les jugements 3839, au considérant 4, 3198, au considérant 13, 2573, au considérant 10, 1694, au considérant 7 c), 1244, au considérant 3, 1203, au considérant 2, et 532, au considérant 3.

échéant, la recevabilité du recours interne et, à supposer que la procédure soit poursuivie de façon contentieuse, de la requête devant le Tribunal.

a) Les décisions générales

Ces décisions ne sont pas susceptibles de recours lorsqu'elles doivent donner lieu à des actes d'application individuels, auquel cas il est possible de demander l'annulation desdits actes<sup>27</sup> et, en parallèle, contester la légalité de la décision à caractère général qui constitue le fondement juridique de ceux-ci<sup>28</sup>. L'explication est la suivante: d'une part, cela dispense le Tribunal de se prononcer sur la validité d'une décision générale dont il n'est peut-être pas en mesure de prévoir toutes les modalités d'exécution et, d'autre part, cela évite qu'à la demande d'un seul fonctionnaire le Tribunal annule une décision générale à laquelle les autres agents intéressés ne s'opposent pas<sup>29</sup>. Des exceptions sont néanmoins possibles lorsque la décision de portée générale ne nécessite aucune décision d'application et porte immédiatement atteinte à des droits individuels<sup>30</sup>.

Les actes d'application individuels peuvent intervenir de façon « autonome » – par exemple, par le biais de fiches de paie reflétant une modification générale du barème des traitements – ou sur demande du fonctionnaire – s'il demande à obtenir une allocation à laquelle il ne peut plus prétendre suite à la modification du régime en place et qu'on la lui refuse.

b) Les actes préparatoires

Il existe des actes administratifs qui, en tant que tels, et malgré le fait qu'ils puissent être perçus par le fonctionnaire comme lui portant directement préjudice, ne peuvent être contestés car ils constituent de simples étapes dans la procédure (tel pourrait être le cas d'une décision concernant la composition d'un comité d'enquête<sup>31</sup>, de l'avis d'une commission médicale<sup>32</sup>, d'une lettre d'avertissement dans le cadre d'un processus aboutissant à l'établissement d'un rapport de notation<sup>33</sup>, ou encore de l'ouverture d'une procédure d'enquête<sup>34</sup>). Ces actes, de par leur nature, ne peuvent en réalité faire grief au fonctionnaire qu'à partir du moment où une décision définitive a été prise à son encontre sur une question déterminée. Une mesure de ce type ne peut alors être contestée que dans le cadre d'un recours contre la décision définitive prise à la fin de la procédure en question<sup>35</sup>.

c) Les décisions nouvelles VS les décisions confirmatives

Cette distinction est intéressante car elle entraîne des conséquences majeures en termes de délais. En effet, selon la jurisprudence du Tribunal, pour qu'une décision prise après l'adoption d'une première décision soit considérée comme une nouvelle décision – c'est-à-dire un nouvel acte faisant grief, ouvrant ainsi de nouveaux délais pour l'introduction d'un recours interne –, et non comme une décision purement confirmative, il faut que la nouvelle décision modifie la décision antérieure et ne lui soit pas identique sur le fond, ou, à tout le moins, qu'elle apporte un complément de motivation, traite de questions différentes de celles traitées dans la décision antérieure ou repose sur de nouveaux motifs<sup>36</sup>.

<sup>27</sup> Voir, par exemple, le jugement 4277, au considérant 3, et la jurisprudence citée.

<sup>28</sup> Voir, par exemple, les jugements 4396, au considérant 8, 4134, au considérant 9, et 2793, au considérant 13.

NB : Dans le droit civiliste, on emploie plus communément l'expression « *par voie d'exception* » pour qualifier l'action du fonctionnaire visant à contester la légalité de la décision à caractère général au travers de la décision individuelle.

<sup>29</sup> Voir les jugements 626, au considérant 2, et 624, au considérant 4.

<sup>30</sup> Voir le jugement 3761, au considérant 14.

<sup>31</sup> Voir le jugement 4297, au considérant 7.

<sup>32</sup> Voir le jugement 4118, au considérant 2.

<sup>33</sup> Voir le jugement 3967, au considérant 8.

<sup>34</sup> Voir le jugement 3958, au considérant 15.

<sup>35</sup> Voir, par exemple, les jugements 3893, au considérant 8 (en matière médicale), et 3890, au considérant 5 (en matière d'évaluation des prestations).

<sup>36</sup> Voir le jugement 3870, au considérant 4, et la jurisprudence citée.

## 2e. Les précisions jurisprudentielles

Ces quelques réserves ayant été brièvement présentées, je souhaite désormais énoncer quelques précisions de forme et de procédure avant de basculer sur le deuxième pilier de mon temple grec.

### a) La forme de l'acte faisant grief

Une décision administrative peut revêtir n'importe quelle forme, y compris orale<sup>37</sup>, et être constituée par toute communication pouvant raisonnablement être comprise par le fonctionnaire comme étant une décision prise à son égard. Le Tribunal a expliqué qu'un fonctionnaire peut parfois considérer qu'une communication ou une autre mesure administrative implique une décision quant à ses droits. Inversement, lorsque rien n'indique que la communication en cause constitue une décision quant auxdits droits, il peut exister des circonstances qui amènent le fonctionnaire à conclure raisonnablement qu'il ne s'agit pas d'une décision « définitive », surtout si la question n'a pas fait l'objet d'une demande expresse ou que rien ne permet de penser que la question en cause a été examinée par une personne habilitée à prendre une décision définitive en la matière<sup>38</sup>.

### b) La question des délais et de la procédure pour introduire un recours

Il va de soi qu'un fonctionnaire doit se conformer aux délais et procédures fixés par les règles et règlements internes de l'organisation concernée<sup>39</sup>. Au même titre, si les règles et règlements internes prévoient une procédure de recours interne, l'organisation est tenue de la respecter au nom, notamment, du principe *tu patere legem quam ipse fecisti*<sup>40</sup>.

En ce qui concerne les délais, leur observation rigoureuse est essentielle pour conférer à une décision un effet juridique certain et irrévocable et, partant, un caractère définitif<sup>41</sup>. Les délais ont ainsi un caractère objectif et leur observation rigoureuse est nécessaire pour garantir la stabilité des situations juridiques<sup>42</sup>. Il existe néanmoins quelques exceptions à ce principe général. Les délais de recours applicables ne sont, par exemple, pas opposables lorsqu'une organisation, en induisant un fonctionnaire en erreur ou en lui cachant un document dans l'intention de lui nuire, l'a privé de la possibilité d'exercer son droit de recours en violation du principe de bonne foi<sup>43</sup>. Il en est de même lorsque le fonctionnaire a été empêché, pour des raisons de force majeure, de prendre connaissance de l'acte litigieux en temps voulu<sup>44</sup> et lorsqu'une circonstance nouvelle imprévisible et décisive est survenue depuis que la décision a été rendue ou lorsque le fonctionnaire concerné par la décision invoque des faits ou des moyens de preuve déterminants qu'il ne connaissait pas ni ne pouvait connaître avant l'adoption de cette décision<sup>45</sup>.

En ce qui concerne les règles de procédure, certaines personnes sont parfois exclues du bénéfice de la procédure de recours interne – suffit-il de penser au cas des anciens fonctionnaires dans certaines organisations internationales<sup>46</sup> – et peuvent ainsi directement saisir le Tribunal sans avoir à se conformer au système procédural existant en la matière. Dans le cadre de cette exception *ratione personae*, on considère que l'acte faisant grief (premier pilier) revêt ainsi un caractère de décision finale (troisième pilier).

<sup>37</sup> Voir, par exemple, les jugements 3990 et 3870.

<sup>38</sup> Voir les jugements 3861, au considérant 5, 2739, au considérant 13, 2644, au considérant 8, et la jurisprudence citée.

<sup>39</sup> Voir les jugements 4221, au considérant 8, 3947, au considérant 4, 3296, au considérant 10, 3059, au considérant 7, et la jurisprudence citée.

<sup>40</sup> Voir, par exemple, les jugements 4312, au considérant 2, 3939, au considérant 5 a), 3935, au considérant 16, et la jurisprudence citée.

<sup>41</sup> Voir les jugements 3758, au considérant 11, et 3439, au considérant 4.

<sup>42</sup> Voir le jugement 4184, au considérant 4.

<sup>43</sup> Voir les jugements 3758, au considérant 12, 3405, au considérant 17, et 2907, au considérant 10.

<sup>44</sup> Voir le jugement 3687, au considérant 10.

<sup>45</sup> Voir le jugement 3140, au considérant 4.

<sup>46</sup> Par exemple, tel est le cas à l'UNESCO (voir le jugement 3505, au considérant 4) ou au Fonds Mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme (voir le jugement 3423, au considérant 7 a)).



### 3) 2<sup>ème</sup> PILIER : la procédure de recours interne

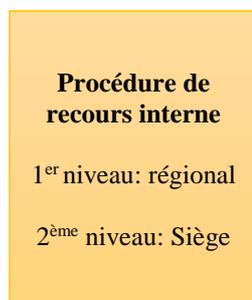
Selon la jurisprudence du Tribunal, « *il suffit, pour qu'un courrier adressé à une organisation constitue une réclamation [ou un recours au sens général], que l'intéressé y manifeste clairement son intention de contester la décision qui lui fait grief, que la demande ainsi formulée ait un sens et que celle-ci soit susceptible d'être accueillie* »<sup>47</sup> (Caractères italiques et gras ajoutés.) Si les règles de forme doivent certes être respectées strictement, elles ne doivent pas pour autant constituer un piège pour les fonctionnaires qui défendent leurs droits et doivent ainsi être interprétées sans excès de formalisme<sup>48</sup>.

Voilà donc que les choses se précisent: le fonctionnaire, qui n'a pas réussi à trouver un terrain d'entente avec l'organisation au sujet du litige qui les oppose, décide d'introduire un recours interne contre l'acte qui lui fait grief. La première phase précédant la saisine éventuelle du Tribunal est lancée ! Sous réserve qu'il existe bel et bien un mécanisme de recours interne au sein de l'organisation concernée, que le fonctionnaire y ait accès et que le chef exécutif de l'organisation concernée n'ait pas donné son accord exprès dispensant ce dernier de l'exigence d'épuisement préalable des voies de recours interne.

Là encore, je pense qu'il n'est pas complètement inutile de procéder à des distinctions.

C'est un fait que chaque organisation internationale est différente et, partant, dotée d'un régime qui lui est propre. À défaut de détailler les régimes spécifiques de chacune de celles-ci, et notamment leurs systèmes de recours interne respectifs, j'ai opté pour une approche plus globale et, dans une certaine mesure, comparative. Je propose donc deux classements différents.

#### 1er. Tentative de classement par NIVEAUX



Une première distinction qui me paraît pertinente, même si plutôt rare dans la pratique car, à ma connaissance, elle concerne très peu d'organisations internationales – pour celles d'entre elles qui le prévoient encore –, est celle que je qualifierai « par niveaux ».

Pour prendre l'exemple le plus simple, avant le 1<sup>er</sup> janvier 2016 – date de mise en place d'un nouveau système de recours interne unique – l'Organisation mondiale de la santé (OMS) prévoyait, pour les membres du personnel affectés dans des Bureaux régionaux, un double niveau de recours. Ainsi, les fonctionnaires travaillant sur le terrain, destinataires d'un acte faisant grief, devaient d'abord saisir le Comité régional d'appel et obtenir une décision finale du directeur régional, puis saisir le Comité d'appel du Siège pour obtenir une nouvelle décision finale à attaquer, le cas échéant, devant le Tribunal. En 2016, le Comité d'appel mondial est venu remplacer les deux comités existants, ce qui présente des

<sup>47</sup> Voir les jugements 3829, au considérant 6, 3828, au considérant 6, 3424, au considérant 8 a), et 3423, au considérant 9 a), et la jurisprudence citée.

<sup>48</sup> Voir, par exemple, les jugements 3127, au considérant 7, et 2882, au considérant 6.

avantages certains aussi bien pour l'Organisation elle-même que pour les fonctionnaires. Le gain en termes de délai pour le traitement des affaires, de budget à investir dans la mise en œuvre de la procédure de recours et la préparation des défenses respectives des parties et, dans une certaine mesure, de « ressenti » psychologique est indéniable. En effet, qui dit recours dit litige; qui dit litige dit désaccord; qui dit désaccord dit inconvénient occasionné à un moment ou un autre. Objectivement, le fait d'avoir prévu un double degré de recours dédoublait, par la force des choses, tout ce qui avait trait à la procédure.

## 2e. Tentative de classement par ÉTAPES

La deuxième distinction que je souhaite faire – sans doute la plus apparente – est celle « par étapes ». De nombreuses organisations internationales prévoient différentes phases dans le cadre de la procédure de recours interne. Une sorte de « double (voir triple) degré de réexamen » des décisions faisant grief<sup>49</sup>. Ainsi, le fonctionnaire lésé qui souhaite obtenir gain de cause en interne, va devoir s'armer de patience et suivre – tout en respectant les délais prévus à cet effet – les différentes étapes prévues, faute de quoi il risque de se voir opposer le non-respect de l'exigence d'épuisement des voies de recours interne et le rejet de son recours interne, voire, plus tard, de sa requête devant le Tribunal.

Mais alors, quelles sont donc ces étapes ?

### Procédure de recours interne

1<sup>ère</sup> phase: demande de réexamen/révision de l'acte faisant grief  
(médiation/conciliation ?)  
(procédures spécifiques ?)

2<sup>ème</sup> phase: organes paritaires consultatifs

#### a) Le règlement amiable des différends

Les mécanismes de résolution informelle, volontaire et amiable des litiges ne sont pas toujours expressément prévus dans les règles internes des organisations internationales. Et pourtant, c'est une option qui – je crois pouvoir l'affirmer avec certitude – existe en tout état de cause et même à défaut de dispositions en la matière. En effet, le dialogue est une faculté inhérente au pouvoir de gestion des organisations et, plus particulièrement, de leur administration, mais aussi une aptitude propre au statut de fonctionnaire. Pour reprendre l'explication donnée dans le Guide à l'usage des fonctionnaires pour le règlement des différends au sein des Nations Unies, transposable sans nul doute au régime des organisations internationales affiliées à la compétence du Tribunal, « [i] peut être préférable, tant pour le ou la fonctionnaire que pour la partie adverse, de régler le différend de manière informelle. Un dialogue informel est souvent moins éprouvant qu'une action en justice formelle, permet de mieux maîtriser l'issue de la procédure et aboutit souvent à des solutions satisfaisantes de part et d'autre. Les deux parties décident de l'issue de la procédure, tandis que si l'affaire est [poursuivie de façon contentieuse devant l'instance judiciaire.] le jugement rendu pourrait être favorable à une seule partie. Le dialogue peut en outre permettre de trouver plus rapidement une solution à un différend que la

<sup>49</sup> Voir L. FAUTH « Due process and equality of arms in the internal appeal: new developments from Judgments 3586 and 3688 », in *90 years of contribution of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization to the creation of international civil service law*, International Labour Office Geneva, 2017, pp. 184-185.  
Accessible via : [https://www.ilo.org/tribunal/news/WCMS\\_613945/lang--fr/index.htm](https://www.ilo.org/tribunal/news/WCMS_613945/lang--fr/index.htm)

procédure formelle »<sup>50</sup> et est certainement gage du bon fonctionnement de l'ordre interne des organisations.

Le Tribunal encourage vivement le recours aux mécanismes de résolution informelle, volontaire et amiable des litiges<sup>51</sup>. Selon sa jurisprudence constante, « le règlement à l'amiable d'un litige est bien souvent préférable à l'exposé exhaustif des points de droit et de fait dans le cadre d'une procédure contentieuse devant être tranchée par une cour de justice. Certaines affaires, de par leur nature même, suivront une telle procédure. Cependant, pour beaucoup d'autres, il est plus approprié qu'elles soient résolues par le biais de négociations et d'accords. En effet, ce sont les parties qui maîtrisent les termes de leur accord, même si, comme cela est presque toujours le cas, cela implique certains compromis de part et d'autre. Le Tribunal regrette que certaines parties, tant les requérants que les organisations défenderesses, n'envisagent même pas la possibilité de parvenir à un accord par le biais d'un règlement à l'amiable. Il ne devrait pas en être ainsi »<sup>52</sup>.

Lorsqu'ils sont expressément prévus, les mécanismes de résolution à l'amiable peuvent être facultatifs (et donc optionnels), voire, plus rarement, constituer des étapes à part entière de la procédure de recours interne.

#### *i. Mécanismes facultatifs*

Pour ne citer que quelques exemples, le chapitre 6.1 des Statuts et Règlement du Personnel du Laboratoire européen de biologie moléculaire (LEBM) en vigueur à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2021 prévoit la possibilité d'une médiation entre les parties avec effet suspensif du délai d'introduction du recours. Il en est de même pour l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) qui, dans sa circulaire administrative n° 2010/14 du 18 juin 2010, envisage la médiation comme une alternative à la procédure de recours classique. Le chapitre VI du Règlement du personnel de l'Organisation européenne pour des recherches astronomiques dans l'hémisphère austral (ESO) en vigueur à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2021 pousse le chef exécutif à faciliter le recours à la médiation. Le chapitre XI du Règlement du personnel de la Cour pénale internationale (CPI), dans sa version de 2015, prévoit la conciliation comme mécanisme de règlement amiable; *idem* pour la règle 9.2 du Statut du personnel du Fonds international de développement agricole (FIDA) dans sa version de 2017. L'Organisation internationale du travail (OIT) et l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) consacrent une disposition statutaire toute entière – respectivement, les articles 13.1 et 11.3 du Statut du personnel, dans leurs versions applicables en 2021 – à la question du règlement informel des conflits en prévoyant notamment la possibilité pour tout fonctionnaire de l'Organisation, à tout moment et sans préjudice de son droit de déposer une réclamation, de recourir aux mécanismes de médiation ou de conciliation établis; de demander l'intervention du Département du développement des ressources humaines ou celle d'un chef de niveau plus élevé; ou de demander l'assistance de tout fonctionnaire ou ancien fonctionnaire, ou du Syndicat du personnel. Les dispositions 114.1 et 114.4 des Statut et Règlement du personnel de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), applicables en 2019, prévoient une procédure de conciliation – à laquelle le Directeur général peut recourir lorsqu'il reconsidère la décision administrative en cause, avec le consentement ou à la demande du fonctionnaire –, ainsi qu'une procédure de médiation. Enfin, la section 12 du Règlement du personnel de l'Organisation mondiale de la santé (OMS), applicable en 2019, invite le Directeur général à encourager et faciliter le règlement amiable des différends liés à l'emploi. Les membres du personnel sont également encouragés à engager une telle procédure ou à y participer et à s'efforcer de bonne foi d'agir pour traiter et résoudre les différends dès que possible. Ladite procédure peut être engagée à tout moment, y compris avant ou après l'ouverture d'une procédure formelle de règlement du différend.

<sup>50</sup> « Guide à l'usage des fonctionnaires pour le règlement des différends », Administration de la justice aux Nations Unies, pp. 9-13. Accessible via : <https://www.un.org › internaljustice › assets>

<sup>51</sup> Voir les jugements 3901, au considérant 11, 3900, au considérant 11, et la jurisprudence citée.

<sup>52</sup> Voir le jugement 3731, au considérant 7. Repris dans les jugements 3901, au considérant 11, et 3900, au considérant 11.

ii. *Mécanismes obligatoires*

L'annexe X du Manuel du personnel du Fonds mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme (Fonds mondial), intitulée « Procédure de réclamation et de résolution des litiges », dans sa version applicable à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2021, exige du fonctionnaire prétendument lésé de déposer une demande de résolution informelle de son différend avant d'entamer la procédure formelle de recours. Dans des cas exceptionnels, l'administration peut, par écrit, lui permettre de soulever son litige directement devant le Comité de recours. Autre exemple, l'article XII du Règlement du personnel de la Fédération internationale des Sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, dans sa version de 2019, prévoit également une étape à part entière de tentative de règlement à l'amiable devant précéder tout recours juridictionnel.

iii. *Terminologie malencontreuse pouvant prêter à confusion*

Les articles 26.1 et 26.3 du Règlement du personnel de l'Organisation internationale ITER pour l'énergie de fusion (Organisation ITER), applicables en 2015, donnent aux membres de son personnel la possibilité de demander une « médiation » au Directeur général en cas de réponse négative ou insatisfaisante du recours administratif interne. Il ne faut cependant pas se méprendre quant à cette notion de « médiation » qui est plus facilement assimilable à un recours devant un organe consultatif qu'à une méthode de règlement à l'amiable à proprement parler. En effet, selon les termes de l'article 26.3, le « médiateur », expert juridique indépendant et compétent nommé par le chef exécutif après consultation du comité du personnel, examine l'affaire dans un délai fixé sur base des documents et renseignements fournis par les parties concernées et présente des recommandations au Directeur général – un peu comme le ferait un organe de recours –, qui n'est pas lié par celles-ci. Le « médiateur » au sein de l'Organisation ITER semble donc jouer un rôle qui va bien au-delà de la simple entremise destinée à mettre d'accord, à concilier ou à réconcilier les parties.

b) La demande de réexamen

Avant, pendant ou après la tentative de règlement à l'amiable – selon ce qui est prévu par les dispositions applicables de l'organisation concernée –, le fonctionnaire va généralement devoir procéder à une demande de réexamen/révision<sup>53</sup> (aussi appelée réclamation dans certaines organisations internationales) de l'acte lui faisant grief. Cette demande est à adresser à l'autorité investie du pouvoir de nomination, qui, le plus souvent, sera le chef exécutif de l'organisation concernée<sup>54</sup> ou, plus rarement, à l'administration<sup>55</sup>. Des délais sont alors prévus pour le traitement de cette demande qui, dans le pire des scénarios pour le fonctionnaire concerné, va être rejetée soit explicitement soit implicitement. Dans ce dernier cas, on considère généralement que la non-réponse du chef exécutif et/ou de l'administration dans les délais prescrits vaut décision implicite de rejet de la demande et pourra, selon les cas, ou plutôt, selon ce qui est prévu dans les dispositions applicables, être contestée devant l'organe de recours interne ou attaquée devant le Tribunal, à condition que les délais prévus à cet effet soient respectés<sup>56</sup>.

La nature d'une telle étape – qui consiste *grosso modo* pour le fonctionnaire à contester la décision qui a été prise à son encontre afin d'obtenir son annulation et/ou un dédommagement pour le préjudice

<sup>53</sup> NB : la terminologie exacte dépend des dispositions statutaires et réglementaires de l'organisation concernée.

<sup>54</sup> Tel est le cas, par exemple, de l'Organisation européenne pour la recherche nucléaire (CERN), de l'Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol), de la Cour pénale internationale (CPI), de l'Union internationale des télécommunications (UIT), de l'Organisation pour l'interdiction des armes chimiques (OIAC), de l'Organisation intergouvernementale pour les transports internationaux ferroviaires (OTIF) ou encore de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI). S'agissant de l'Organisation européenne des brevets (OEB), la demande de réexamen est à adresser à l'autorité investie du pouvoir de nomination qui a pris la décision contestée, qui peut être soit le Président de l'Office européen des brevets, secrétariat de l'OEB, soit le Conseil d'administration.

<sup>55</sup> À titre d'exemple, à l'Organisation internationale du travail (OIT), la réclamation doit être adressée au Département du développement des ressources humaines. *Idem* au Fonds mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme (Fonds mondial). En revanche, à l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), la réclamation doit être adressée au Directeur général par l'entremise du Département des ressources humaines.

<sup>56</sup> Voir, par exemple, le jugement 4334, aux considérants 5 et 6.

prétendument subi (voire, à obtenir des explications supplémentaires) –, me semble pouvoir se définir comme étant essentiellement « préventive » en ce sens qu'elle vise à esquiver, dans la mesure du possible, une procédure plus conflictuelle, et quelque part aussi plus solennelle, mais, surtout, plus couteuse en termes de temps, d'argent, d'investissement personnel, de stress. Peut-être une façon pour le fonctionnaire de demander à l'organisation si elle ne souhaite pas faire « marche arrière » afin de gommer le désaccord existant et repartir sur de bonnes bases...

À ce stade, une interrogation – qui, principalement, concerne les fonctionnaires et qui, incidemment, a pour objet d'ouvrir des pistes de réflexion pour le lecteur – surgit. Peut-on accorder la même confiance au traitement et à l'issue d'une demande de réexamen adressée au chef exécutif contre un acte faisant grief pris par le supérieur hiérarchique du fonctionnaire concerné qu'à une demande de réexamen adressée à ce même chef exécutif contre une décision administrative qu'il a lui-même prise ? En d'autres termes, dans cette dernière hypothèse, les chances de « succès » pour le fonctionnaire semblent, d'apparence du moins, infimes car il est assez difficile de croire que le chef exécutif puisse changer d'avis quant à une mesure qu'il a lui-même adoptée peu de temps auparavant. Le chef exécutif, qui revêt donc la « double casquette » de partie et juge au litige, est appelé à se déjuger ce qui, objectivement, paraît difficile à admettre et, au demeurant, est contestable en soi. Alors, même s'il n'est pas aisé de remettre en question les régimes propres à chaque organisation internationale s'agissant de cet aspect en particulier, légitimement, la question se pose de savoir si un remaniement ne serait pas souhaitable en la matière.

c) Les procédures spéciales selon le domaine concerné

Il peut arriver que, dans des domaines bien spécifiques, les textes statutaires et réglementaires des organisations internationales prévoient des procédures spéciales de recours qui remplacent et/ou se rajoutent aux moyens de recours interne classiques. Suffit-il de penser aux plaintes pour harcèlement, aux procédures spécifiques permettant de contester le rejet d'une demande de reclassement de poste, aux procédures d'ordre médical, ou encore aux procédures disciplinaires.

Chacune des étapes susmentionnées mériterait que je m'y attarde davantage car de nombreuses questions pratiques et exceptions peuvent surgir à tout moment rendant les choses moins aisées. Cependant, là n'est pas l'objet de cet article. Je vais donc rentrer dans le vif du sujet en traitant seulement (mais, si possible, exhaustivement) la procédure devant les organes paritaires consultatifs.

## II. La procédure de recours devant les organes paritaires

À supposer que les délais statutaires et/ou réglementaires de recours entre la décision de rejet de la demande de réexamen/révision et la saisine des organes paritaires soient respectés – ce qui n'est malencontreusement pas toujours le cas – débute une nouvelle (et dernière) phase précédant l'adoption de la décision finale que le fonctionnaire pourra, s'il le souhaite, attaquer devant le Tribunal.

S'il est vrai que le Tribunal a eu maintes fois l'occasion de souligner l'intérêt de mettre en place des mécanismes de recours interne efficaces<sup>57</sup>, et regrette leur absence<sup>58</sup>, il n'a toutefois pas dit que ceux-ci seraient obligatoires ou que sa compétence pour se prononcer sur une décision définitive dépendrait de leur existence<sup>59</sup>. En effet, il est un fait que la constitution d'un organe de recours interne et l'examen des recours qui lui sont soumis constituent une charge importante pour ses membres et, de manière générale, pour les ressources de l'organisation<sup>60</sup>. Quoi qu'il en soit, l'importance de la procédure de recours interne a été rappelée à de nombreuses reprises par le Tribunal<sup>61</sup>, qui a défini le rôle des organes paritaires de recours interne de la manière suivante : « *[de] tel[s] organe[s] de recours [sont] appelé[s] à jouer un rôle fondamental dans la résolution des litiges, eu égard tant aux garanties d'objectivité résultant de [leur] composition qu'à [leur] connaissance intime du fonctionnement de l'organisation et aux pouvoirs d'investigation qui [leur] sont attribués. Il [leur] revient notamment de collecter les preuves et témoignages nécessaires à l'établissement des faits, ainsi que les informations propres à permettre de porter une appréciation éclairée sur ces derniers* »<sup>62</sup> (Caractères italiques et gras ajoutés). Par ailleurs, lorsqu'un organe de recours interne, quel qu'il soit, a procédé à des constatations de fait après avoir examiné des éléments de preuve, le Tribunal n'intervient qu'en cas d'erreur manifeste<sup>63</sup>. J'y reviendrai.

Il résulte de cette définition plusieurs éléments que je vais aborder successivement.

### 1) La composition paritaire

Une des conditions essentielles concernant la composition de l'organe de recours interne est qu'il doit être composé conformément aux règles applicables, c'est-à-dire dans le respect des règles de procédure en vigueur au moment de l'examen du recours interne du fonctionnaire. Les règles de procédure régissant cette composition peuvent néanmoins être modifiées en cours de route et, si tel est le cas, ce sont les nouvelles dispositions qui doivent s'appliquer<sup>64</sup>.

Selon les organisations internationales, et pour celles d'entre elles qui prévoient un tel mécanisme, le nombre de personnes composant les organes de recours interne varie. De façon générale, ils se composent :

- d'un ou plusieurs présidents et vice-présidents nommés par le chef exécutif ou par l'organe décisionnaire (parfois, en consultation avec les représentants du personnel) ;
- d'un ou plusieurs membres désignés par le chef exécutif censés faire valoir les intérêts de l'administration ;
- d'un ou plusieurs membres désignés par les représentants du personnel censés faire valoir les intérêts des fonctionnaires ;
- de plusieurs membres suppléants ;
- d'un secrétariat assuré quasi systématiquement par l'organisation elle-même.

<sup>57</sup> Voir les jugements 3732, au considérant 2, 2312, au considérant 5, et la jurisprudence citée.

<sup>58</sup> Voir, par exemple, les jugements 4168, au considérant 2, et 4313, au considérant 3.

<sup>59</sup> Voir le jugement 4257, au considérant 12.

<sup>60</sup> Voir le jugement 4030, au considérant 5.

<sup>61</sup> Voir le jugement 3732, au considérant 2. Repris dans le jugement 4313, au considérant 3.

<sup>62</sup> Voir les jugements 4341, au considérant 7, 4171, au considérant 5, et la jurisprudence citée, et 4027, au considérant 4.

<sup>63</sup> Voir les jugements 4101, au considérant 16, 3831, au considérant 28, et la jurisprudence citée.

<sup>64</sup> Voir, en ce sens, les jugements 3896, au considérant 4, 3895, au considérant 4, et 2667, au considérant 5.

## 1er. Président, secrétariat et membres

La question des personnes composant l'organe de recours interne pourrait sembler sans intérêt, et pourtant ! Trois précisions s'imposent :

### a) Le président

#### i. *Prérogatives*

Selon les dispositions statutaires et réglementaires en vigueur dans les organisations internationales, les prérogatives du président de l'organe de recours diffèrent, encore que, le plus souvent, elles revêtent principalement un caractère procédural.

À l'Organisation européenne des brevets (OEB), par exemple, il résulte des articles 111 et 111*bis* du Statut du personnel, dans sa version applicable en 2020, que le président a la faculté de décider de quel type de chambre (élargie ou restreinte) doit être formée pour examiner les recours qui lui sont soumis et prend toutes les décisions d'ordre procédural. S'agissant plus particulièrement de ces dernières, le règlement d'application des articles 106 à 113 dudit statut précise qu'il peut, de sa propre initiative ou à la demande de l'une des parties, ordonner la production d'une déclaration écrite supplémentaire, en sus de deux exposés de moyens prévus, et impartir un délai à cette fin, il statue sur les demandes de traductions des documents introduits dans la procédure et sur les demandes de suspension, il peut décider d'organiser des auditions, voire d'appliquer la procédure sommaire en cas de recours manifestement irrecevable ou infondé, il a la faculté d'engager une procédure pilote et de joindre plusieurs recours. Il signe les avis adoptés à la majorité des membres de la Commission de recours et, lorsque celle-ci siège dans une composition élargie, il ne prend pas part au vote sauf sur des questions de procédure ou en cas de partage des voix. À l'Organisation mondiale du commerce (OMC), l'article 5 du mémorandum administratif concernant le personnel du 24 janvier 2000 prévoit que, pour chaque affaire, le président est chargé de la conduite des travaux, avec l'aide du secrétaire. Il est habilité à trancher les questions de procédure et veille à ce que les débats se déroulent de façon ordonnée au cours des auditions. Lorsqu'il estime qu'une question de procédure est particulièrement complexe ou peut avoir des incidences systémiques, il consulte les autres membres de la Commission avant de prendre sa décision. À l'Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol), la note de service n° 06/11 du 7 mars 2011 prévoit explicitement que le président ne prend pas part au vote, excepté pour des questions d'ordre procédural, il signe l'avis adopté par la Commission paritaire des litiges et le transmet au Directeur général pour décision finale. Il en est de même à l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO). Dans une affaire qu'il a eue à traiter récemment dirigée contre cette Organisation, le Tribunal a considéré que le fait pour le président d'un organe consultatif d'avoir exprimé son opinion dans la recommandation adressée à la Directrice générale, en dépit du fait qu'il n'avait pas le droit de vote, a pu être de nature à influencer indûment cette dernière et constitue donc une irrégularité<sup>65</sup>. Dans une autre affaire dirigée contre l'Organisation internationale de police criminelle (Interpol), le Tribunal a reconnu la validité d'une disposition réglementaire prévoyant la signature de l'avis consultatif uniquement par le président de l'organe de recours et a affirmé que d'éventuelles pratiques différentes dans d'autres organisations internationales ne sauraient mettre en cause la validité de cette disposition<sup>66</sup>.

Au contraire, au Fonds mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme (Fonds mondial), il résulte des Procédures de traitement des recours devant le Comité de recours, applicables en 2014, que le président participe aux délibérations et a le droit de vote. L'article 1230.5 du Règlement du personnel de l'Organisation panaméricaine de la santé (OPS) en vigueur en 2019 prévoit explicitement que le président a le droit de vote au même titre que les autres membres du panel. *Idem* à l'Organisation mondiale de la santé (OMS), conformément à la section 12 du Règlement du personnel de 2019.

<sup>65</sup> Voir le jugement 4170, au considérant 5.

<sup>66</sup> Voir le jugement 2300, au considérant 3.

## ii. *Qualifications*

Le président de l'organe de recours interne peut être un membre ou un ancien membre de l'organisation, c'est-à-dire un fonctionnaire en activité ou retraité, ou une personne externe désignée par l'autorité investie du pouvoir de nomination, c'est-à-dire, le plus souvent, il s'agira du chef exécutif (parfois en consultation avec les représentants du personnel). Pour ne citer que quelques exemples, à l'Union internationale des télécommunications (UIT), il résulte de la disposition 11.1.3 du Règlement du personnel en vigueur en 2019 que le président et le président suppléant de l'organe de recours sont désignés par le Secrétaire général, en consultation avec le Conseil du personnel, parmi les fonctionnaires élus, en activité ou retraités, et d'autres hauts fonctionnaires de l'Union, en activité ou retraités; sachant que si le président désigné est un fonctionnaire retraité, son suppléant doit être un fonctionnaire en activité. À l'Organisation européenne des brevets (OEB), le paragraphe 3 de l'article 111 du Statut du personnel, dans sa version applicable en 2020, prévoit que les présidents et vice-présidents de l'organe de recours ne doivent pas être des agents en activité de service ou avoir été des agents au cours des dix dernières années. Par ailleurs, ils doivent posséder les qualifications requises pour être nommés à des fonctions juridictionnelles élevées ou être des juristes ayant acquis une expérience dans le domaine du droit du travail à l'échelle nationale ou internationale. La dernière version de la disposition 11.5.1 du Règlement du personnel de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) prévoit quant à elle que les président et vice-président doivent être désignés parmi des personnalités ayant une expérience du droit de la fonction publique internationale ou du droit administratif applicable et qui ne sont ni fonctionnaires ni anciens fonctionnaires du Bureau international depuis moins de dix ans. Le président de l'organe de recours au sein de l'Organisation panaméricaine de la santé (OPS) est, conformément aux règles de procédure du Comité d'appel de 2016, une personne externe ayant de l'expérience en matière de résolution des conflits.

La plupart des dispositions statutaires et réglementaires des organisations internationales prévoient – à juste titre – une clause spécifique interdisant au président (mais aussi aux autres membres de l'organe de recours) de siéger en même temps dans plusieurs organes consultatifs. Tel est, par exemple, le cas de l'Organisation européenne pour la recherche nucléaire (CERN), du Laboratoire européen de biologie moléculaire (LEBM) ou de l'Organisation européenne pour des recherches astronomiques dans l'hémisphère austral (ESO) qui interdisent expressément à ces personnes de faire simultanément partie de l'organe de recours interne et de l'organe consultatif disciplinaire, même si ce n'est qu'à titre de simple suppléant. Le chapitre XI des Statut et Règlement du personnel de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) actuellement en vigueur va encore plus loin puisqu'il établit que nul membre ou ancien membre depuis moins de trois ans du Groupe consultatif mixte, du Bureau du conseiller juridique, de la Division de la supervision interne, du Département des ressources humaines ou du Conseil du personnel ne peut siéger au sein de l'organe de recours. Nul n'est besoin de préciser que cette interdiction résulte des exigences d'impartialité et d'indépendance qui pèsent sur ledit organe.

### b) Le secrétaire

Le plus souvent, le secrétariat de l'organe de recours est assuré par l'organisation elle-même. Son rôle est essentiellement – pour ne pas dire exclusivement – administratif. Le secrétaire ne compte pas parmi les membres composant cet organe. À cet égard, dans une ancienne affaire dirigée contre l'Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol), le Tribunal a jugé que le fait que deux organes consultatifs (en l'espèce, le Comité des rapports pour l'évaluation des performances et la Commission paritaire des litiges) aient la même secrétaire ne posait pas problème puisque celle-ci ne prenait pas part auxdits organes ou à l'élaboration des avis rendus par ceux-ci. Ainsi, la règle relative à l'incompatibilité entre les fonctions d'un membre du Comité des rapports et celles d'un membre de la Commission paritaire des litiges ne trouvait pas à s'appliquer pour la secrétaire<sup>67</sup>.

Dans une autre affaire dirigée contre le Fonds international de développement agricole (FIDA), l'un des membres appelés à siéger au sein de la formation de l'organe devant connaître d'un recours avait été

<sup>67</sup> Voir le jugement 1817, au considérant 9 e).

remplacé par le secrétaire dudit organe. Le Tribunal a considéré que ce dernier n'avait nullement qualité pour participer aux délibérations de cette instance en lieu et place d'un de ses membres et il a relevé que le défendeur ne fournissait, dans ses écritures, aucun élément de nature à expliquer cette anomalie. Le moyen du requérant tiré de la composition irrégulière de l'organe de recours a donc été retenu comme fondé<sup>68</sup>. Enfin, dans une affaire dirigée contre l'Organisation mondiale de la santé (OMS), le requérant, qui avait adressé au Comité d'appel du Siège un rappel de recours, puis une notification d'intention de faire appel, s'était vu opposer une fin de non-recevoir par la secrétaire exécutive dudit comité. Le Tribunal a considéré que cette fonctionnaire n'avait pas compétence pour se prononcer en lieu et place du Comité lui-même<sup>69</sup>.

### c) Nombre de membres et panels

À titre de rappel, le nombre de membres composant l'organe de recours interne dépend des dispositions statutaires et réglementaires propres à chaque organisation. D'une façon générale – et compte tenu du caractère paritaire de cet organe – le nombre minimal requis est de trois : un président, un représentant de l'administration et un représentant du personnel<sup>70</sup>. À cela s'ajoutent quasi systématiquement des suppléants car nul n'est à l'abri d'une indisponibilité temporaire ou définitive d'un des membres titulaires ou d'un potentiel problème de conflit d'intérêts. Si le nombre est supérieur à trois, ce qui est le cas dans de nombreuses organisations, telles que l'Organisation européenne des brevets (OEB)<sup>71</sup>, l'Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol)<sup>72</sup>, l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI)<sup>73</sup>, la Cour pénale internationale (CPI)<sup>74</sup>, l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO)<sup>75</sup> ou encore l'Organisation panaméricaine de la santé (OPS)<sup>76</sup>, la règle est qu'il faut le même nombre de représentants de l'administration et du personnel. Ceci coule de source. En effet, un nombre inégal risquerait de créer un déséquilibre dans la composition de l'organe de recours et pourrait faire apparaître des soupçons de partialité.

Toutefois, saisi d'une affaire pour avis, l'organe de recours interne n'a pas besoin de réunir tous ses membres en même temps. En effet, à l'instar du Tribunal, qui peut siéger en chambre de trois juges, de cinq juges, voire en plénière, selon la nature de la question traitée, le panel qui va être désigné pour traiter de l'affaire en question est souvent un panel restreint (de trois membres), sauf cas exceptionnel où l'avis d'une chambre élargie est requis (cinq membres ou plus). La seule condition va être de maintenir la parité.

## 2e. Qualifications et compétences

Il n'appartient pas au Tribunal de juger de la compétence et des qualifications des membres de l'organe de recours que le chef exécutif a nommés dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, à condition

<sup>68</sup> Voir le jugement 3995, au considérant 3.

<sup>69</sup> Voir le jugement 2956, au considérant 8.

<sup>70</sup> Tel est le cas, par exemple, du Laboratoire européen de biologie moléculaire (LEBM), de l'Organisation européenne pour des recherches astronomiques dans l'hémisphère austral (ESO), du Fonds mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme (Fonds mondial), du Fonds international de développement agricole (FIDA) ou encore de l'Organisation mondiale du commerce (OMC).

<sup>71</sup> La Commission de recours interne se compose d'un président, de deux vice-présidents, de quatre membres désignés par le Conseil d'administration ou le Président de l'Office européen des brevets (secrétariat de l'OEB) et de quatre membres désignés par le Comité central du personnel.

<sup>72</sup> La Commission paritaire des litiges se compose de deux membres nommés par le Directeur général (et de cinq suppléants), de deux membres choisis par le personnel (et de cinq suppléants) et du président (plus deux vice-présidents).

<sup>73</sup> Le Comité d'appel compte un président, un vice-président, quatre représentants de l'administration et quatre représentants du personnel.

<sup>74</sup> La Commission de recours se compose de cinq membres désignés par le Greffier, après consultation de la Présidence, de cinq membres désignés par le Procureur et de cinq membres élus par l'organe représentatif du personnel.

<sup>75</sup> Le Comité de recours compte deux membres nommés par le Directeur général (ainsi que cinq suppléants), de deux membres choisis par le personnel (et cinq suppléants), d'un président et de deux vice-présidents.

<sup>76</sup> Le Comité d'appel se compose d'un président, de huit membres désignés par le Directeur et de tout autant de membres désignés par le personnel (dont quatre appartenant à la catégorie des services généraux et quatre appartenant à la catégorie professionnelle).

que les règles applicables aient été respectées et que l'indépendance des membres et leur impartialité ne fassent pas de doute<sup>77</sup>.

De manière générale, et sans rentrer dans les détails des caractéristiques et compétences précises que doivent présenter les membres de l'organe de recours – caractéristiques et compétences qui peuvent dépendre de plusieurs facteurs, tels que la nature même de l'organisation au sein de laquelle ils siègent, le type de question traitée, les disponibilités et capacités de l'organisation concernée, les potentiels conflits d'intérêts – il s'agit majoritairement (si ce n'est exclusivement en ce qui concerne les représentants de l'administration) de fonctionnaires en activité, ce qui présente l'avantage certain d'une connaissance intime du fonctionnement de l'organisation pour laquelle ils travaillent. Leur participation sera, dans la plupart des cas, considérée comme une fonction officielle. Quant aux présidents et vice-présidents, dans certaines organisations, il peut s'agir d'anciens fonctionnaires ou de fonctionnaires en activité, voire de fonctionnaires travaillant pour des institutions spécialisées (voir *supra*).

À ce stade, je me permets de soulever une interrogation d'ordre pratique. S'il est vrai que, dans la plupart des organisations internationales, aucune exigence de formation juridique n'est requise pour les membres composant l'organe de recours interne, ce qui peut s'expliquer de façon tout à fait rationnelle et objective – suffit-il de penser à des organisations plus « techniques », telles que l'Organisation européenne pour la recherche nucléaire (CERN), le Laboratoire européen de biologie moléculaire (LEBM), l'Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol) ou encore l'Organisation mondiale de la santé (OMS), dont la composition spécifique au niveau du personnel résulte de la nature même de celles-ci et des missions qui leur sont confiées et, logiquement, est reflétée dans les organes de recours interne –, je m'interroge cependant sur la portée des différents avis rendus. Je m'explique : la jurisprudence du Tribunal semble être assez exigeante en ce qui concerne le contenu et la teneur d'un avis consultatif, ainsi que le rôle de l'organe pouvant rendre cet avis (ce que je vais aborder dans les prochaines sections de cet article). Mais alors, faut-il accorder le même poids à un avis rendu par un panel de professionnels du droit qu'à celui rendu par des personnes travaillant « hors » droit (tels que, par exemple, des ingénieurs, des scientifiques, des médecins) ?

Il ne faut surtout pas se méprendre quant à mes intentions ; mon interrogation ne se veut pas dénigrante. Je ne critique absolument pas le fait qu'un avis puisse être rendu par des personnes n'ayant pas de qualifications juridiques, loin de là ! Au contraire, je crois qu'il est intéressant et enrichissant d'avoir des visions et perspectives différentes sur des questions données. Tout point de vue est bon à prendre. En effet, un juriste va déceler des choses qu'un non-juriste ne va ni voir ni considérer, et inversement. Toutefois, il est un fait que bon nombre des questions soulevées dans le cadre d'affaires soumises aux organes de recours restent d'ordre légal : identification d'une anomalie procédurale, détermination quant à l'existence d'une violation des dispositions statutaires et/ou réglementaires, vérification en cas de non-application ou de mauvaise application d'un principe général du droit ne sont que des exemples parmi tant d'autres. Le Tribunal ne fait pas de *distinguo* en matière de qualifications et compétences des membres de l'organe de recours, et pour cause : il pourrait se voir reprocher d'empiéter sur les prérogatives de l'organisation concernée, et notamment de son chef exécutif, voire d'être à l'origine d'une inégalité de traitement. Il n'en reste pas moins que, de mon point de vue, la question peut se poser de savoir si un avis rendu par des non professionnels du droit pour répondre à des questions juridiques précises présente la même crédibilité qu'un avis rendu dans un contexte exclusivement juridique. Ceci est d'autant plus vrai que, dans des affaires où les fonctionnaires ont le droit de se faire représenter par un avocat, une sorte de « disproportion des compétences » peut apparaître si les membres de l'organe de recours n'ont que très peu de connaissances en droit. Je crois que, pour les organisations qui ne le prévoient pas déjà, un encadrement par des professionnels du droit serait souhaitable lorsque la composition dudit organe est étrangère à ce domaine.

---

<sup>77</sup> Voir le jugement 1127, au considérant 8.

### 3e. Devoirs

Même si cela va de soi, il n'est pas inutile de dire que les membres de l'organe de recours, ainsi que le président dudit organe, doivent s'acquitter des obligations inhérentes à leur fonction et respecter les règles qui leur sont applicables au moment des faits<sup>78</sup>. Dans une affaire dirigée contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), dont le jugement a été prononcé le 24 janvier 2018, le Tribunal a rappelé quelles étaient les fonctions essentielles d'un membre de la Commission de recours interne, à savoir: étudier les affaires en vue de la préparation des auditions et des sessions, assister et participer aux auditions et aux sessions et rédiger les opinions ou les opinions dissidentes à la suite des auditions et des sessions dans les délais prévus. Il a considéré que le refus du requérant, membre de cette Commission, d'assister aux auditions constituait une violation de ses devoirs. Il a par ailleurs fait observer que, en vertu des dispositions applicables, le droit de ne pas assister aux auditions n'était pas un droit illimité, sauf maladie. Si le président de la Commission pouvait, à titre exceptionnel, dispenser un membre d'assister à une audition ou à une session pour des raisons liées au travail, de son côté, un membre ne pouvait pas décider unilatéralement, sans l'autorisation du président, de ne pas assister à une audition ou à une session en raison de son volume de travail. Le Tribunal a considéré qu'admettre l'existence d'un droit de ne pas assister à une audition ou à une session revenait à priver le président du pouvoir de prendre des décisions d'organisation ou à subvertir ce pouvoir, alors même que l'exercice de ce pouvoir est fondamental pour le bon fonctionnement du système de recours interne<sup>79</sup>. Dans une autre affaire similaire plus récente, toujours dirigée à l'encontre de l'OEB, le Tribunal a rejeté la requête du requérant, qui visait à contester la décision de lui imposer un abaissement d'échelon à titre de sanction, et a considéré que son comportement « intentionnel » de ne pas participer aux travaux de la Commission de recours interne était constitutif d'une faute, laquelle était aggravée par le fait qu'en tant que membre de cet organe, l'on pouvait attendre de lui qu'il fasse preuve du plus grand respect à l'égard des règles, de la confidentialité et du bon fonctionnement du système de recours interne<sup>80</sup>.

### 4e. Connaissance de la composition de l'organe de recours par le fonctionnaire

Il est conforme au droit à un procès équitable, et cela répond à la nécessaire transparence des procédures, qu'un fonctionnaire puisse connaître tous les éléments importants susceptibles d'avoir une incidence sur le sort de ses prétentions. La composition d'un organe consultatif compte au nombre de ces éléments (notamment en raison du fait que cela permet l'éventuelle récusation de ses membres)<sup>81</sup>. La personnalité des membres de cet organe peut en effet avoir une influence sur la motivation et la crédibilité de la recommandation ou de l'avis demandé. Le fonctionnaire a donc au moins le droit de présenter des observations sur cette composition<sup>82</sup>; chose que de nombreux requérants n'ont pas manqué de faire devant le Tribunal, mais encore faut-il qu'ils apportent la preuve (convaincante) d'une quelconque irrégularité<sup>83</sup>. Dans une affaire dirigée contre l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), le Tribunal a néanmoins précisé que le droit reconnu au fonctionnaire concerné d'être informé de la composition de l'organe de recours ne s'étendait pas à l'indication de l'identité de personnes n'ayant pas la qualité de membres de cette instance<sup>84</sup>. Par ailleurs, le simple fait qu'un fonctionnaire ne soit pas satisfait de la composition de l'organe de recours interne ne l'autorise pas à saisir directement le Tribunal<sup>85</sup>. Enfin, ce dernier a jugé que la communication tardive de l'identité des membres composant l'organe de recours interne est contraire à l'exigence de transparence et au respect des garanties d'une procédure régulière<sup>86</sup>.

<sup>78</sup> Voir, par exemple, le jugement 4318, au considérant 9.

<sup>79</sup> Voir le jugement 3971, aux considérants 12 et 13.

<sup>80</sup> Voir le jugement 4050, aux considérants 21 à 23.

<sup>81</sup> Voir le jugement 4035, au considérant 9.

<sup>82</sup> Voir les jugements 2940, au considérant 3 b), 2767, au considérant 7 a), et 1815, au considérant 5.

<sup>83</sup> Voir, par exemple, les jugements 4221, au considérant 16, 3912, au considérant 20, et 1127, au considérant 8.

<sup>84</sup> Voir le jugement 4035, au considérant 9.

<sup>85</sup> Voir les jugements 3646, au considérant 8, et 3190, au considérant 9.

<sup>86</sup> Voir le jugement 3158, au considérant 4.

## 5e. Modification de la composition

Conformément à la jurisprudence du Tribunal, eu égard aux fonctions quasi juridictionnelles exercées par l'organe de recours, sa composition revêt un caractère fondamental et la modifier revient à modifier la nature même de cet organe. S'il est vrai que l'exercice par celui-ci de ses fonctions essentielles ne doit pas être paralysé, il est aussi vrai que la nature même de cet organe ne peut être modifiée par un changement dans sa composition. L'équilibre recherché au travers de sa composition paritaire est une garantie fondamentale de son impartialité. Cette composition équilibrée est une caractéristique essentielle sur laquelle est fondée son existence<sup>87</sup>. Dans cet ordre d'idées, s'agissant d'une affaire dirigée contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), le Tribunal a estimé que la composition de l'organe de recours était non-équilibrée, et partant irrégulière, puisque deux membres de la Commission de recours étaient des volontaires qui n'avaient pas été désignés par le Comité du personnel comme le prévoyaient expressément les dispositions applicables et n'avaient donc pas la capacité de représentation des intérêts collectifs du personnel. Il a renvoyé l'affaire à l'Organisation pour que le recours du requérant puisse être examiné par la Commission de recours régulièrement composée<sup>88</sup>.

Quelques précisions jurisprudentielles supplémentaires s'imposent à ce stade.

- i. Le Tribunal n'exige pas que l'organe de recours ait la même composition lorsqu'il est appelé à examiner des recours internes portant sur des questions similaires<sup>89</sup>.
- ii. Lorsque certains membres de l'organe de recours ont siégé dans une affaire ayant donné lieu à une précédente requête du fonctionnaire, le Tribunal considère que les garanties d'objectivité requises sont respectées car rien ne fait obstacle à ce que ceux-ci participent également à l'examen du recours dans l'affaire en cours d'examen<sup>90</sup>. De même, le simple fait qu'un membre de l'organe de recours ait décidé de joindre plusieurs recours ne le « disqualifie » pas pour continuer à siéger dans le panel qui traite desdits recours<sup>91</sup>.
- iii. Si la composition ne doit en principe pas varier du début à la fin de la procédure, en présence d'une circonstance inhabituelle, par exemple, l'absence d'un membre en fin de procédure, voire d'un cas de force majeure, le Tribunal admet parfois (selon les circonstances du cas qu'il a à traiter) que ce membre puisse être remplacé afin de garantir que l'organe de recours statue dans un délai raisonnable et dans une composition conforme à la réglementation qui lui est applicable<sup>92</sup>.
- iv. Si, en principe, il ne peut être suppléé aux délibérations d'un organe collégial par l'addition de réactions individuelles de ses membres présentées par correspondance, le Tribunal a déjà estimé que, dans certaines circonstances particulières, il ne saurait être reproché à l'organisation de ne pas avoir exigé la venue de tous les membres de l'organe de recours au Siège<sup>93</sup>.
- v. Le Tribunal a estimé qu'une simple erreur d'écriture dans la notification de la composition de l'organe de recours au requérant pouvait constituer une irrégularité de procédure dans la mesure où cette erreur avait eu une incidence sur le droit de celui-ci de contester la composition dudit organe<sup>94</sup>.
- vi. En principe, l'organe de recours est compétent pour statuer sur la légalité de sa composition, qui est une condition nécessaire à l'exercice de ses prérogatives<sup>95</sup>.

<sup>87</sup> Voir les jugements 3785, au considérant 6, et 3694, au considérant 6.

<sup>88</sup> Voir le jugement 3785, aux considérants 7 et 9.

<sup>89</sup> Voir le jugement 4088, au considérant 18.

<sup>90</sup> Voir le jugement 3935, au considérant 15.

<sup>91</sup> Voir le jugement 4350, au considérant 12.

<sup>92</sup> Voir le jugement 3590, au considérant 4.

<sup>93</sup> Voir le jugement 3703, au considérant 5.

<sup>94</sup> Voir le jugement 2662, au considérant 13.

<sup>95</sup> Voir le jugement 4049, au considérant 6.

## 6e. Conflit d'intérêts/Abus de pouvoir – Récusation des membres

Selon une règle générale du droit qui n'est pas propre à la fonction publique internationale, toute personne appelée à prendre des décisions qui touchent les droits ou les devoirs d'autres personnes soumises à son autorité doit se récuser au cas où son impartialité peut être mise en doute pour des motifs objectifs<sup>96</sup>. L'obligation d'impartialité vaut non seulement pour les autorités qui rendent la décision finale, mais aussi pour les organes chargés de leur faire une recommandation, tels que les organes de recours interne. Bien que les membres de ces organes ne décident pas eux-mêmes, les uns et les autres peuvent exercer une influence parfois déterminante sur la décision à prendre<sup>97</sup>. Garantir que les organes administratifs traitent de façon loyale les fonctionnaires qui s'adressent à eux, c'est-à-dire qu'ils ne fassent aucune acception de personne, qu'ils agissent de bonne foi tout au long de la procédure et qu'ils respectent les droits de la défense, de telle sorte que le fonctionnaire ne puisse avoir des raisons de penser que son affaire est réglée d'avance, résulte du droit du fonctionnaire à une procédure équitable<sup>98</sup>. Par ailleurs, aux termes de la jurisprudence du Tribunal, la notion de bon fonctionnement d'une procédure de recours interne – qui constitue une garantie importante des droits des fonctionnaires et de la paix sociale à l'intérieur des organisations internationales – suppose nécessairement que les membres de l'organe de recours interne soient non seulement impartiaux et objectifs, mais encore que leur comportement et leur situation personnelle ne puissent donner lieu à ce qu'une personne raisonnable ayant connaissance des faits soit fondée à en douter. La confiance du personnel dans les procédures de recours interne est donc indispensable<sup>99</sup>.

Généralement, les dispositions statutaires et réglementaires régissant le fonctionnement des organes de recours interne prévoient la composition de leurs formations et organisent, le cas échéant, des mécanismes de déport ou de récusation<sup>100</sup>. À défaut de textes exprès, et afin de garantir les fonctionnaires contre l'arbitraire, la règle de la récusation doit s'appliquer en tout état de cause<sup>101</sup>. En effet, il n'est pas rare que des fonctionnaires ayant introduit un recours interne, puis formé une requête devant le Tribunal, soulèvent un moyen tiré d'un conflit d'intérêts par rapport à un ou plusieurs membres de l'organe saisi, soit parce que ces derniers ont déjà exprimé leurs vues dans l'affaire en cause<sup>102</sup>, soit parce qu'ils occupent des fonctions incompatibles avec leur mandat<sup>103</sup>, ou encore parce qu'ils ont un lien direct de parenté ou d'alliance avec le fonctionnaire en question<sup>104</sup> ou avec un autre fonctionnaire indirectement impliqué dans la procédure<sup>105</sup>. Le moyen n'est toutefois pas toujours accueilli par le Tribunal car la notion de conflit d'intérêts répond à des conditions spécifiques, à savoir qu'un tel conflit existe « *lorsqu'une personne raisonnable ne saurait exclure un manque d'impartialité, c'est-à-dire lorsqu'une situation donne lieu à une partialité objective. Même une simple apparence de partialité, reposant sur des faits ou des situations, donne lieu à un conflit d'intérêts* »<sup>106</sup> (caractères italiques ajoutés). Il s'agira alors pour le Tribunal de procéder à une appréciation *in concreto*, au cas par cas, selon les éléments du dossier, voire les mesures d'instructions qu'il aura jugées utiles. Dans le même ordre d'idées, les fonctionnaires ayant formé une requête peuvent soulever un moyen tiré d'un abus de pouvoir parce que les membres de l'organe de recours ont été désignés par une autorité qu'ils considèrent comme n'étant pas celle habilitée à le faire<sup>107</sup>.

<sup>96</sup> Voir les jugements 4240, au considérant 10, et 4238, au considérant 15, et la jurisprudence citée.

<sup>97</sup> Voir les jugements 4234, au considérant 3, 3958, au considérant 11, et 2667, au considérant 5.

<sup>98</sup> Voir le jugement 2667, au considérant 5.

<sup>99</sup> Voir le jugement 2671, au considérant 11.

<sup>100</sup> Voir, par exemple, le jugement 4140, au considérant 4.

<sup>101</sup> Voir les jugements 2996, au considérant 14, et 179, au considérant 1.

<sup>102</sup> Voir, par exemple, les jugements 4001, au considérant 8, et 2671, au considérant 12.

<sup>103</sup> Voir le jugement 1124, au considérant 8.

<sup>104</sup> Voir, par exemple, le jugement 179, au considérant 2.

<sup>105</sup> Voir, par exemple, le jugement 4368, au considérant 16.

<sup>106</sup> Voir les jugements 4347, au considérant 23, 3958, au considérant 11, 3732, au considérant 3.

<sup>107</sup> Voir, par exemple, le jugement 4099, au considérant 12.

## 7e. Conséquences d'une composition irrégulière

Plusieurs questions peuvent se poser quant aux conséquences d'une composition irrégulière de l'organe de recours interne.

### a) Qui peut contester une composition irrégulière ?

Intuitivement, il est évident que la première personne à laquelle on pense pour contester une éventuelle irrégularité dans la composition de l'organe de recours interne est le fonctionnaire concerné qui saisit cet organe. Conflit d'intérêts, (soupçons de) partialité, détournement/abus de pouvoir : voici quelques exemples d'arguments qui pourraient être soulevés pour contester ladite composition.

*Quid* alors d'un membre de l'organe de recours interne qui contesterait la nomination des autres membres de ce même organe ? Dans une affaire récente dirigée contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), le Tribunal a tranché cette question s'agissant du Conseil consultatif général, organe chargé de donner des avis au sujet *inter alia* de tout projet de modification du Statut des fonctionnaires et de ses règlements d'application et, en général, de tout projet de mesure concernant les conditions d'emploi du personnel. Il a affirmé que, conformément à l'article II, paragraphe 5, de son Statut, « un membre d'un organe consultatif d'une organisation internationale, agissant en cette qualité, peut seulement évoquer devant lui les irrégularités qui portent atteinte aux droits qu'il tire de sa qualité de membre de l'organe en question, tels que définis par les dispositions internes [...]. La composition d'un organe consultatif ne porte pas atteinte aux prérogatives de cet organe, sauf en cas de perversité manifeste ». Faute de perversité manifeste dans la nomination des représentants de l'administration en tant que membres du Conseil consultatif général, les requêtes des requérants ont été rejetées comme irrecevables<sup>108</sup>. Parce que les organes de recours interne ont également un rôle consultatif au sein des organisations, il n'y a pas de raison valable d'exclure cette même approche au cas de contestation *intra* membres desdits organes.

### b) À quel stade peut-on contester la composition irrégulière ?

Les mécanismes de déport ou de récusation qui peuvent exister au sein des organisations internationales permettent au fonctionnaire de contester la composition de l'organe de recours interne au moment où il en prend connaissance, c'est-à-dire, le plus souvent, avant que son affaire soit examinée par ledit organe, ce qui est assurément plus avantageux qu'une contestation *a posteriori*. Il dispose alors, généralement, selon ce qui est prévu par les textes applicables, d'un délai plus ou moins long pour récuser un ou plusieurs membres.

Deux questions se posent alors.

Premièrement, qui décide de l'existence d'un potentiel problème d'impartialité et/ou conflit d'intérêts et, partant, des nécessaires récusation et déport qui s'ensuivent ? Les dispositions statutaires et réglementaires des organisations internationales ne donnent pas toujours de réponse claire et satisfaisante à ce sujet, mais je crois qu'il faut partir du principe qu'il s'agit d'une prérogative propre aux organes de recours eux-mêmes (et, parfois, des organisations elles-mêmes au sens large), qui sont compétents pour statuer sur la légalité de leur composition<sup>109</sup>. Une sorte de « compétence de la compétence »<sup>110</sup>. Dans une affaire qu'il a eue à traiter récemment dirigée contre le Conseil oléicole international (COI) en matière de concours, le Tribunal a considéré que la requérante était fondée à se plaindre de ce que son recours devant le Comité paritaire n'avait pas été examiné, au moins sur le plan des apparences, dans le strict respect des exigences d'impartialité requises. En effet, il ressortait du dossier qu'un membre de ce comité était le conjoint de l'unique autre candidat au concours litigieux et

<sup>108</sup> Voir le jugement 4322, aux considérants 7 à 10. Renvoi au jugement 3921, aux considérants 6 et 9.

<sup>109</sup> Voir le jugement 4049, au considérant 6.

<sup>110</sup> « La 'compétence de la compétence' (*Kompetenz-Kompetenz*) signifie qu'un organe juridictionnel est investi du pouvoir de déterminer lui-même l'existence ou non de sa compétence pour trancher au fond un litige ou pour faire tout autre acte de juridiction, tel que l'indication de mesures conservatoires ». Accessible via : <http://pedone.info> > cij > 25-CIJ-

que, malgré la demande de récusation formulée par la requérante, ledit membre avait siégé lors de l'examen de l'affaire en cause. Le Tribunal a estimé que ce dernier se trouvait dans une situation d'incompatibilité qui exigeait son départ et que les difficultés pratiques invoquées par le défendeur – qui, visiblement, était compétent pour statuer sur la demande de récusation – pour justifier l'absence d'un tel départ ne pouvaient être retenues, d'autant que le membre en question disposait d'un suppléant<sup>111</sup>. Mais, au-delà même de ces considérations, je pense qu'il y a une sorte d'obligation d'honnêteté et d'intégrité qui pèse sur les membres et président de l'organe de recours interne qui sont tenus, de leur propre chef, de se récuser lorsque leur impartialité est douteuse<sup>112</sup>.

Deuxièmement, qu'en est-il si le fonctionnaire ne respecte pas le délai prescrit ? Si rien n'est prévu dans les dispositions statutaires et réglementaires en vigueur, et en l'absence de circonstances exceptionnelles particulières permettant une dérogation au strict respect des délais, on pourrait envisager éventuellement de transposer le raisonnement adopté par le Tribunal en matière disciplinaire en affirmant qu'il sera forclo et ne pourra plus s'opposer à la composition pendant l'examen de son affaire<sup>113</sup>. Ou alors, en l'absence totale de règles en matière de départ ou de récusation, on pourrait considérer que la composition prétendument irrégulière de l'organe de recours constitue une simple étape dans la procédure que le fonctionnaire pourra contester dans le cadre d'une requête devant le Tribunal en soulevant un moyen spécifique à cet égard. Cette solution me paraît être la plus évidente et peut-être même la plus juste en ce qu'elle permet d'éviter que le traitement du fond de l'affaire en interne puisse être retardé, voire bloqué, par une question préliminaire d'ordre procédural. D'ailleurs, il n'est pas rare que, au stade de la procédure contentieuse, les requérants se plaignent de la composition de l'organe de recours.

c) Combien de fois est-il possible de contester la composition irrégulière ?

Généralement, le droit de récusation ne peut s'exercer qu'une seule fois (avant l'examen de l'affaire)<sup>114</sup>, sauf fait nouveau – qui pourrait être le remplacement d'un membre en cours de procédure –, auquel cas le fonctionnaire a le droit de faire usage de ce droit une deuxième fois<sup>115</sup>.

d) Quelle est la conséquence d'une composition irrégulière dans la jurisprudence ?

Saisi d'une requête dans le cadre de laquelle le requérant invoque un moyen tiré d'une composition irrégulière de l'organe de recours interne, le Tribunal va procéder à une appréciation *in concreto* en fonction des circonstances propres à chaque affaire et, surtout, des dispositions statutaires et réglementaires en vigueur. En effet, ce qu'il va vérifier de façon quasi systématique c'est le respect des règles applicables. Il ne suffit pas au requérant de se plaindre tout bonnement de l'identité d'un ou plusieurs membres qui ne lui reviendraient pas; il doit soit prouver que des dispositions en vigueur ont été violées au niveau de la composition soit qu'il y a un problème de conflit d'intérêts, de parti pris ou d'indépendance. Dans une affaire dirigée contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), le requérant soutenait que l'organe de recours n'était pas régulièrement constitué du fait que trois de ses membres avaient siégé au sein d'un organe dont la composition avait été déclarée irrégulière par un jugement précédent. Le Tribunal a rejeté le moyen en affirmant que la composition de ce précédent organe avait été déclarée irrégulière en ce qu'elle violait les règles applicables en vigueur au moment des faits et non pour des motifs liés aux membres qui le composaient<sup>116</sup>.

<sup>111</sup> Voir le jugement 4368, au considérant 16.

<sup>112</sup> Voir, en ce sens, le jugement 2671, au considérant 12.

<sup>113</sup> Voir, par exemple, le jugement 3888, au considérant 24.

<sup>114</sup> Tel est le cas, par exemple, à l'Organisation européenne pour la recherche nucléaire (CERN), au Laboratoire européen de biologie moléculaire (LEBM), à l'Organisation européenne pour des recherches astronomiques dans l'hémisphère austral (ESO), à la Cour pénale internationale (CPI), à l'Organisation panaméricaine de la santé (OPS), à l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) ou encore à l'Organisation mondiale de la santé (OMS).

<sup>115</sup> À titre d'exemple, ceci est expressément prévu dans les dispositions statutaires et réglementaires du Laboratoire européen de biologie moléculaire (LEBM) et de l'Organisation européenne pour des recherches astronomiques dans l'hémisphère austral (ESO).

<sup>116</sup> Voir le jugement 4318, au considérant 9.

*i. Composition non paritaire*

Dans une ancienne affaire dirigée contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), le Tribunal a estimé que le fait que tous les membres de l'organe de recours ayant rendu un avis aient été nommés unilatéralement par le Conseil d'administration lui-même et qu'il n'y ait eu parmi eux aucun représentant du personnel constituait une irrégularité puisqu'une telle composition non paritaire était discriminatoire. Il a exceptionnellement annulé la décision du Conseil d'administration portant modification de la disposition statutaire selon laquelle il ne devait plus y avoir de représentants du personnel qu'au sein des commissions de recours chargées d'examiner les recours contre des décisions prises par le Président de l'Office européen des brevets, secrétariat de l'OEB<sup>117</sup>.

*ii. Problèmes d'impartialité et conflit d'intérêts*

Dans une autre affaire dirigée contre l'Organisation intergouvernementale pour les transports internationaux ferroviaires (OTIF) – qui prévoyait un régime de recours interne soulevant en soi une difficulté structurelle au regard du respect du principe d'impartialité – le Tribunal a conclu à la violation du droit à une procédure équitable. En effet, en vertu des règles statutaires en vigueur à l'époque des faits, la contestation des décisions du Comité administratif devait être portée devant ce comité lui-même. Ledit comité revêtait donc une « double casquette » de partie au litige et d'organe consultatif, ce qui est fortement contestable. Le Tribunal a considéré que, même si l'Organisation avait, depuis les faits litigieux, procédé à une réforme de sa procédure de recours interne en vue de remédier aux anomalies inhérentes à celle initialement prévue, l'adoption de cette réforme n'était pas de nature à régulariser les vices retenus ayant entaché l'examen du recours en cause. Il a annulé la décision attaquée et, à défaut de pouvoir renvoyer l'affaire devant l'Organisation afin que le recours interne soit examiné dans des conditions régulières, il a statué directement sur le fond du litige. Il a également octroyé au requérant des dommages-intérêts pour tort moral résultant *inter alia* du problème d'impartialité ayant entaché la procédure d'examen de son recours interne<sup>118</sup>.

Toujours en termes d'impartialité, dans un jugement plus ancien qui concernait l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA), le Tribunal a renvoyé l'affaire devant la défenderesse après avoir conclu qu'il y avait eu violation des règles de procédure applicables car un membre de l'instance dont la décision avait fait l'objet du recours avait siégé et donné un avis juridique à l'instance qui examinait ce recours<sup>119</sup>. La même solution de renvoi a été retenue dans une affaire dirigée contre l'Union postale universelle (UPU) dans laquelle le Tribunal a estimé qu'il existait un réel conflit d'intérêts s'agissant d'un membre de l'organe de recours qui entretenait des contacts étroits avec le requérant dans le cadre du travail et qui avait été impliqué dans la procédure de harcèlement lancée par ce dernier<sup>120</sup>.

## **2) Les caractéristiques et prérogatives**

Afin de pouvoir mener à bien sa mission et rendre un avis consultatif dans les meilleures conditions et dans le respect du droit à une procédure équitable, l'organe de recours dispose de plusieurs prérogatives et doit présenter des caractéristiques spécifiques. À défaut, le Tribunal pourra, si un moyen est soulevé par le requérant à cet égard, admettre l'existence de vices et annuler la décision finale prise sur base de l'avis en question, voire renvoyer l'affaire devant un organe de recours nouvellement composé.

### **1er. Impartialité et indépendance**

S'agissant de l'impartialité, cette caractéristique me semble aller de pair avec la notion de conflit d'intérêts et d'éventuelle récusation des membres de l'organe de recours (notions que j'ai abordées ci-dessus). Nul n'est besoin d'y revenir.

<sup>117</sup> Voir le jugement 2341, au considérant 4 (qui reprend le jugement 2244).

<sup>118</sup> Voir le jugement 4215, aux considérants 3 à 5. Renvoi au jugement 3909, aux considérants 6 et 7.

<sup>119</sup> Voir le jugement 1763, au considérant 19.

<sup>120</sup> Voir le jugement 3732, au considérant 3.

S'agissant en revanche de la notion d'indépendance – qui peut être assimilée dans une certaine mesure à celle de neutralité<sup>121</sup> – quelques précisions s'imposent. En vertu même de sa position statutaire, une instance de recours interne doit constamment prendre position sur des questions contentieuses qui sont de nature à intéresser ses membres individuels en leur qualité de fonctionnaires. Tel est également le cas de toutes les institutions judiciaires de droit public qui sont appelées à prendre des décisions susceptibles de se répercuter sur la position de leurs membres individuels. Le Tribunal a néanmoins affirmé qu'une expérience judiciaire universelle montre que l'éthique de l'indépendance peut être parfaitement sauvegardée même dans de telles conditions<sup>122</sup>.

L'exigence d'indépendance ne concerne donc pas uniquement l'autorité compétente pour rendre formellement la décision clôturant la procédure, mais également les organes qui sont chargés de donner un avis consultatif ou de faire une recommandation à cette autorité; et ce d'autant plus que ledit avis et ladite recommandation sont des éléments constitutifs du processus décisionnel<sup>123</sup>. Ainsi, par exemple, un fonctionnaire ne saurait reprocher aux membres de l'organe de recours désignés par les représentants du personnel de ne pas l'avoir défendu lors de son audition, car ceux-ci doivent, à l'instar des autres membres de cette instance, exercer leurs fonctions en toute indépendance et n'ont aucunement vocation à assurer un tel rôle<sup>124</sup>.

## 2e. Pouvoir d'examen

Le point de départ lorsqu'on traite des prérogatives de l'organe de recours interne est le suivant: il ne s'agit aucunement d'une juridiction et, de ce fait, il n'est pas tenu de respecter toutes les obligations imposées au juge<sup>125</sup>, ni, *a fortiori*, de limiter son pouvoir d'examen au contrôle de la légalité des décisions prises dans le cadre du pouvoir discrétionnaire d'une autorité administrative<sup>126</sup>. Son pouvoir – qui dépend beaucoup des capacités et moyens dont dispose l'organisation qui l'a créé – s'étend généralement au réexamen complet des affaires qui lui sont soumises<sup>127</sup>, sur base de tous les éléments et documents fournis par les parties, y compris ceux expressément demandés par lui lorsqu'il s'estime insuffisamment renseigné. Il dispose, en principe, d'un pouvoir d'appréciation très large<sup>128</sup>. Toujours selon cette même approche, les organes de recours interne ont normalement la possibilité de recommander l'accueil d'un recours pour des motifs d'équité ou d'opportunité, alors que le Tribunal est, pour sa part, tenu de se prononcer essentiellement en droit<sup>129</sup>.

Cette compétence est bien plus large que celle reconnue au Tribunal<sup>130</sup>, ce qui s'explique par la circonstance que l'organe de recours interne, de par sa nature, est l'organe principal chargé d'établir les faits dans le cadre de la procédure interne<sup>131</sup>. En effet, lorsqu'il examine et apprécie les preuves et aboutit à des constatations de fait, le Tribunal n'exercera son contrôle qu'en cas d'erreur manifeste<sup>132</sup>. Il revient à cet organe notamment de collecter, au travers des auditions et des mesures d'instruction auxquelles il est amené à procéder, les preuves et témoignages nécessaires à l'établissement des faits ainsi que les informations propres à permettre de porter une appréciation éclairée sur ces derniers<sup>133</sup>. Son rôle est fondamental à plusieurs titres.

<sup>121</sup> Voir, par exemple, le jugement 4215, au considérant 3.

<sup>122</sup> Voir le jugement 1392, au considérant 21.

<sup>123</sup> Voir les jugements 2667, au considérant 5, et 2315, au considérant 27.

<sup>124</sup> Voir le jugement 3369, au considérant 5.

<sup>125</sup> Voir les jugements 3318, au considérant 5, 3423, au considérant 12, 1725, au considérant 6, et 1124, au considérant 9.

<sup>126</sup> Voir les jugements 3703, au considérant 6, 3161, au considérant 5, et 3125, au considérant 12.

<sup>127</sup> Voir les jugements 3318, au considérant 5, et 3423, au considérant 12.

<sup>128</sup> Voir le jugement 2531, au considérant 5.

NB : Ce jugement définit le pouvoir d'appréciation comme étant « total » ; or, je pense qu'il faut nuancer cette affirmation car il existe bel et bien des limites à ce pouvoir (que j'exposerai dans les sections suivantes).

<sup>129</sup> Voir les jugements 3424, au considérant 11, 2781, au considérant 16, et la jurisprudence citée.

<sup>130</sup> Voir les jugements 4010, au considérant 7, et 3075, au considérant 7.

<sup>131</sup> Voir le jugement 3108, au considérant 9.

<sup>132</sup> Voir les jugements 4363, au considérant 13, 4101, au considérant 16, 4026, au considérant 5, et la jurisprudence citée.

<sup>133</sup> Voir le jugement 3732, au considérant 2, et la jurisprudence citée.

a) Rôle « préventif »

L'existence d'une procédure de recours interne permet à l'organisation, au besoin, de combler une lacune ou de rectifier une erreur et, si cela s'avère justifié, de modifier sa position avant la prise de sa décision finale. Elle donne au fonctionnaire la possibilité de mieux comprendre la décision finale, voire d'en reconnaître le bien-fondé, même si celle-ci lui est défavorable, sur la base des constatations opérées par l'organe de recours interne et peut l'inciter, le cas échéant, à renoncer à saisir le Tribunal<sup>134</sup>.

Par ailleurs, les organes de recours interne sont compétents pour proposer des solutions alternatives, ce qui, en soi, peut parfois s'avérer suffisant pour mettre fin à un litige<sup>135</sup>.

b) Rôle « d'appoint »

Si le Tribunal a en définitive à connaître effectivement de l'affaire, cette procédure lui permet de disposer d'un dossier complet. Au risque de se répéter, le droit d'exercer un recours interne constitue une garantie reconnue aux fonctionnaires des organisations internationales, qui s'ajoute à celle offerte par le droit à un recours juridictionnel. Il s'agit d'un élément fondamental du système de résolution des différends<sup>136</sup>. Une précision s'impose néanmoins: l'organe consultatif fonctionne en toute indépendance pour élaborer des recommandations et des avis au sujet des recours internes, mais on ne saurait le considérer comme ayant compétence pour prendre une décision définitive. Seule le chef exécutif est investi de cette compétence<sup>137</sup>.

c) Rôle de « crédibilité »

L'organe de recours interne – de par son indépendance et impartialité, mais aussi de par sa composition paritaire – a également un rôle de crédibilité par rapport à la procédure. Au-delà de toutes les problématiques qui peuvent survenir (et que j'ai énoncées ci-dessus), l'examen d'une affaire par une instance, neutre et représentative de tous les intérêts en cause, permet de donner du crédit à la procédure. En effet, si l'organe de recours interne était à la fois partie au litige (du côté de l'administration) et appréciateur de la situation, la procédure elle-même perdrait de sa valeur et de son intérêt. Quel poids donner à une procédure menée exclusivement par des représentants de l'administration ? Comment imaginer que l'organisation puisse se déjuger ?

d) Rôle dans le cadre de la mise en œuvre de procédures spécifiques

Une des facultés de l'organe de recours interne consiste à trancher des questions spécifiques (le plus souvent procédurales), voire à encadrer d'une certaine façon le litige qui lui est soumis de façon préliminaire. Ce rôle est conditionné par les textes en vigueur au sein des différentes organisations internationales et peut donc varier, voire être moindre, selon ce qui est prévu.

À titre d'exemple, au sein de l'Organisation européenne des brevets (OEB), le règlement d'application des articles 106 à 113 du Statut du personnel, qui concerne les recours internes, prévoit que l'organe consultatif peut décider de mettre en œuvre une procédure spécifique – la procédure sommaire – pour traiter des recours qui lui sont soumis lorsqu'il estime que ceux-ci sont manifestement irrecevables ou infondés<sup>138</sup>. Le Tribunal a d'ailleurs affirmé que la décision de l'organe de recours d'appliquer cette procédure relève de l'exercice normal de son pouvoir d'appréciation<sup>139</sup>. Le chapitre XI des Statut et Règlement du personnel de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) actuellement en vigueur accorde un certain pouvoir « décisionnaire » au Comité d'appel qui, saisi d'un recours, peut

<sup>134</sup> Voir le jugement 4313, au considérant 3.

<sup>135</sup> Voir le jugement 3435, au considérant 4.

<sup>136</sup> Voir le jugement 3732, au considérant 2, et la jurisprudence citée.

<sup>137</sup> Voir le jugement 3325, au considérant 5.

<sup>138</sup> Voir, par exemple, les jugements 4049, au considérant 6, et 4318, au considérant 8.

<sup>139</sup> Voir le jugement 4049, au considérant 6.

soit recommander au Directeur général de le rejeter sans autre forme de procédure au motif qu'il est irrecevable ou dénué de fondement, soit ordonner que la procédure prescrite soit suivie. Enfin, l'article 1230 du Règlement du personnel de l'Organisation panaméricaine de la santé (OPS), régissant la procédure devant le Comité d'appel, prévoit le traitement de certaines questions procédurales directement par le président dudit comité en consultation avec les membres de celui-ci, sans que le chef exécutif ait forcément à intervenir<sup>140</sup>.

### 3e. Connaissance de l'affaire

Afin d'exercer son pouvoir de contrôle et se prononcer en toute objectivité sur les affaires qui lui sont soumises, l'organe de recours interne doit disposer de tous les éléments utiles à son information, et notamment les véritables motifs de la mesure contestée<sup>141</sup>. À défaut d'avoir tous ces éléments en sa possession, il dispose de plusieurs prérogatives découlant de ses larges pouvoirs d'investigation, lui permettant de collecter les preuves et témoignages nécessaires à l'établissement des faits, ainsi que les informations propres à permettre de porter une appréciation éclairée sur ces derniers<sup>142</sup>.

#### a) Témoignages et auditions

Selon les dispositions statutaires et réglementaires propres aux organisations internationales, l'organe de recours interne peut, s'il l'estime nécessaire, faire comparaître et entendre des témoins dans le cadre de l'examen qu'il effectue<sup>143</sup>. S'il décide de le faire, il lui incombe alors d'évaluer la fiabilité des témoignages entendus. Pour pouvoir pleinement les apprécier, les personnes dont les intérêts peuvent avoir été lésés doivent avoir la possibilité non seulement d'assister à l'audition, mais également de vérifier les témoignages par un contre-interrogatoire. En l'absence de circonstances spéciales, telles qu'une nécessité absolue de préserver la confidentialité, l'organe de recours est tenu de respecter strictement les règles d'une procédure régulière, qui exigent normalement que les parties concernées aient la possibilité d'être présentes lors de l'audition de témoins et aient toute latitude pour répondre à ces derniers afin d'assurer leur défense<sup>144</sup>.

S'agissant des auditions, une fois de plus il faut s'en référer aux dispositions applicables. De deux choses l'une : soit elles prévoient expressément la tenue d'une audition, auquel cas l'organe de recours interne est soumis à une obligation légale en vertu du principe *tu patere legem quam ipse fecisti*, soit il s'agit d'une simple faculté et il appartient audit organe d'apprécier l'opportunité d'une telle mesure. En l'absence totale de règles en la matière, le Tribunal a affirmé qu'aucun principe général applicable à un organe de recours n'exige qu'un fonctionnaire soit mis à même d'y présenter, ou d'y faire présenter par un mandataire, des observations orales. Il suffit, pour que le droit d'être entendu soit respecté, que le fonctionnaire ait pu présenter librement ses allégations et ses arguments, soit par écrit soit oralement, sans que l'organe de recours soit tenu de lui offrir ces deux possibilités à la fois<sup>145</sup>.

#### b) Production et communication des preuves

L'organe de recours interne est tenu d'apprécier les éléments de preuve qui lui sont soumis<sup>146</sup> et, s'il s'estime insuffisamment éclairé sur l'affaire en cause, il a la possibilité – en vertu des prérogatives qui lui sont reconnues – de demander des informations et des documents supplémentaires aux parties<sup>147</sup>. Au risque d'enfreindre leur devoir d'agir de bonne foi et de compromettre le bon fonctionnement de la procédure, celles-ci ne peuvent refuser de présenter lesdits informations et documents au motif qu'elles considèrent qu'ils ne sont pas pertinents dans le cadre du recours. En effet, il appartient à l'organe de

<sup>140</sup> Voir, par exemple, le jugement 4348.

<sup>141</sup> Voir le jugement 2354, au considérant 6.

<sup>142</sup> Voir les jugements 4171, au considérant 5, 4027, au considérant 4, 3423, au considérant 12, et la jurisprudence citée.

<sup>143</sup> Voir, par exemple, les jugements 4231, au considérant 11, et 3846, au considérant 6.

<sup>144</sup> Voir le jugement 3108, au considérant 9.

<sup>145</sup> Voir les jugements 4398, au considérant 4, 3447, au considérant 8, 2893, au considérant 5, et la jurisprudence citée.

<sup>146</sup> Voir, par exemple, le jugement 4085, au considérant 15.

<sup>147</sup> Voir, par exemple, le jugement 3688, au considérant 30.

recours de décider, après examen de ces éléments, si ceux-ci sont ou non pertinents<sup>148</sup>. De plus, comme l'a affirmé le Tribunal, 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 les organes de recours<sup>149</sup> qui, en vertu de leur large pouvoir d'appréciation, ont également le droit de rejeter des offres de preuve supplémentaires par les parties s'ils estiment que les preuves déjà administrées sont suffisantes pour les éclairer objectivement sur les faits pertinents<sup>150</sup>.

*i. Refus de communication de preuves par l'Organisation*

Dans une affaire récente dirigée contre l'Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol), le Tribunal a considéré que le fait pour le chef exécutif d'avoir volontairement transmis à l'organe de recours la seule page d'un rapport d'enquête où figuraient les conclusions finales privait ledit organe de la possibilité de connaître d'informations nécessaires pour former sa conviction sur le bien-fondé de la réclamation de la requérante. Les prétendues raisons de confidentialité invoquées par le chef exécutif pour refuser de transmettre l'intégralité du rapport d'enquête se heurtaient à l'obligation incombant à cet organe d'observer le caractère confidentiel des informations mises à sa disposition en vertu des règles qui lui étaient applicables. Le Tribunal a conclu que l'absence d'avis éclairé méconnaissait la garantie essentielle inhérente au droit de recours<sup>151</sup>.

*ii. Non-communication de preuves au fonctionnaire*

Le Tribunal a maintes fois rappelé que, en règle générale, le fonctionnaire doit avoir connaissance de toutes les pièces sur lesquelles l'autorité fonde ou s'apprête à fonder une décision qui le touche personnellement dans un intérêt digne de protection. La divulgation de ces pièces ne peut normalement être refusée pour des raisons de confidentialité, sauf dans des cas spéciaux où un intérêt supérieur l'exige. Cette divulgation ne saurait en revanche être refusée dans le seul but de renforcer la position de l'administration ou de l'un de ses fonctionnaires<sup>152</sup>.

Il n'est pas rare que des fonctionnaires, qui, malgré leurs demandes (parfois répétées), n'ont pas obtenu communication de documents pertinents dans le cadre de la procédure de recours interne, se plaignent devant le Tribunal d'une violation du principe du contradictoire et/ou du principe d'égalité des armes, ou, de façon plus générale, d'une violation du droit à une procédure régulière. Parce que chaque affaire est différente et qu'il faut procéder à une appréciation au cas par cas, le Tribunal analyse les griefs des requérants, demande parfois à obtenir lesdits documents qu'il examine *in camera*, voire qu'il transmet aux intéressés pour commentaires, et décide si l'absence de communication a été de nature à porter une atteinte substantielle à leurs droits<sup>153</sup>. À titre d'exemple, dans une affaire dirigée contre l'Organisation mondiale de la santé (OMS), le Tribunal a considéré que, même si la demande de documents formulée par la requérante était trop générale, cette dernière avait le droit de disposer de ceux-ci afin de l'aider à préparer son dossier dans le cadre de sa défense. Ces documents auraient dû être anonymisés le cas échéant de façon à protéger les intérêts des tiers. Une telle violation du droit à une procédure régulière justifiait, selon le Tribunal, l'octroi à la requérante de dommages-intérêts pour tort moral<sup>154</sup>. Cette solution indemnitaire avait déjà été retenue dans une affaire plus ancienne dirigée contre la même Organisation dans laquelle le Tribunal avait conclu à l'absence d'éléments propres à justifier la non-communication d'un document pour cause de confidentialité au stade de la procédure de recours interne<sup>155</sup>. La solution indemnitaire va souvent de pair avec l'annulation de la décision attaquée devant

<sup>148</sup> Voir le jugement 3234, au considérant 11.

<sup>149</sup> Voir le jugement 1372, au considérant 11, et la jurisprudence citée.

<sup>150</sup> Voir le jugement 2558, au considérant 5 b).

<sup>151</sup> Voir le jugement 4167, au considérant 3.

<sup>152</sup> Voir le jugement 3755, au considérant 10, et la jurisprudence citée.

<sup>153</sup> Voir, par exemple, les jugements 4035, au considérant 9, 3688, aux considérants 30 et 31, et 3574, au considérant 6.

Voir également L. FAUTH, loc. cit., pp. 188-191.

<sup>154</sup> Voir le jugement 3688, aux considérants 30 et 31.

<sup>155</sup> Voir le jugement 3755, au considérant 10.

le Tribunal et, lorsque cela est possible, le renvoi de l'affaire pour un nouvel examen du recours interne dans des conditions régulières garantissant les droits du fonctionnaire<sup>156</sup>.

Une approche différente a cependant été adoptée dans une affaire concernant l'Organisation internationale pour les migrations (OIM) dans le cadre de laquelle l'organe de recours avait omis de communiquer certaines explications au requérant en temps voulu. Le Tribunal a estimé que, même si un telle omission était regrettable, il n'était pas nécessaire de la sanctionner car les explications en question n'étaient nullement pertinentes pour l'issue du litige et qu'il n'était pas justifié de demander au requérant de se déterminer sur leur contenu<sup>157</sup>.

### c) Demandses procédurales formulées par les parties

Aux prérogatives déjà énumérées, s'ajoute celle de faire droit ou, le cas échéant, de refuser les demandes spéciales formulées par le fonctionnaire dans le cadre de son recours interne. Nul n'est besoin de rappeler que, le plus souvent, selon le type de demande formulée, c'est le cadre juridique, voire la jurisprudence du Tribunal, qui vont déterminer l'étendue de son pouvoir d'appréciation.

#### i. *Droit de pouvoir répliquer*

Le Tribunal a affirmé que, sans qu'il importe que le droit de répliquer soit ou non prévu dans la réglementation de la procédure de recours interne, ce droit doit être reconnu au fonctionnaire intéressé lorsque l'administration expose à l'organe consultatif des arguments décisifs que l'auteur du recours ne pouvait connaître. A priori, un refus de l'organe de recours ne saurait être admis pour des raisons de célérité de la procédure, et ce d'autant moins si la procédure est déjà retardé pour d'autres motifs<sup>158</sup>.

#### ii. *Droit d'être représenté*

La réponse se trouve le plus souvent dans les dispositions statutaires et réglementaires applicables. En effet, les Statut et Règlements de certaines organisations internationales prévoient (ou excluent) expressément ce droit<sup>159</sup>, tandis que d'autres restent muettes à ce sujet. Au sein de l'Organisation européenne pour la recherche nucléaire (CERN), il existe une disposition qui a trait à l'audience devant la Commission paritaire consultative des recours et qui semble implicitement avoir exclu qu'un fonctionnaire puisse être assisté ou représenté par une autre personne qu'un membre ou un ancien membre du personnel, et notamment par un avocat. Dans une affaire relativement récente, le Tribunal a considéré qu'en refusant que la requérante soit assistée d'un avocat lors de l'audience, l'organe de recours n'avait fait qu'appliquer la disposition en vigueur et n'avait aucunement porté atteinte au droit d'être entendue de la requérante puisque celle-ci avait toujours le loisir de se faire aider par un membre ou un ancien membre du personnel<sup>160</sup>.

Lorsque les dispositions restent muettes ou qu'on ne saurait implicitement en déduire une exclusion du droit d'être représenté, la règle générale est de s'en référer au pouvoir d'appréciation de l'organe de recours, sous réserve du respect au droit du fonctionnaire à une procédure équitable.

<sup>156</sup> Voir, par exemple, le jugement 3995, aux considérants 5 et 6.

<sup>157</sup> Voir le jugement 3574, au considérant 6.

<sup>158</sup> Voir les jugements 3846, au considérant 6, et 3590, au considérant 3.

<sup>159</sup> Tel est le cas du Laboratoire Européen de Biologie Moléculaire (LEBM) qui accorde au fonctionnaire le droit d'être représenté et assisté devant l'organe de recours par un membre du personnel ou un avocat (y compris en cas de recours collectif); de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) qui permet au fonctionnaire de désigner un membre du personnel, un ancien membre du personnel travaillant pour une autre organisation des Nations Unies ou un retraité des Nations Unies pour le conseiller pendant la procédure de recours interne; de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) qui prévoit que le recours d'un membre du personnel peut être présenté en son nom par un autre membre occupant un poste au Siège de l'Organisation; de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) qui prévoit que tout requérant qui forme un recours a le droit, à tout moment, de se faire assister par toute personne de son choix; de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) qui permet au fonctionnaire de demander à un autre fonctionnaire du Secrétariat de le représenter devant l'organe de recours.

<sup>160</sup> Voir le jugement 3994, au considérant 11.

### iii. *Remboursement ou paiement des dépens*

Cette thématique est fortement liée à celle précédemment traitée du droit d'être représenté au cours de la procédure de recours interne. La réponse à la question du remboursement éventuel des frais engendrés lors de la procédure administrative se trouve, le plus souvent, dans les règles statutaires et réglementaires en vigueur au sein des différentes organisations internationales. À titre d'exemple, à l'Organisation panaméricaine de la santé (OPS), l'article 9 du Règlement de procédure du Comité d'appel prévoit expressément et de façon non ambiguë que l'auteur d'un recours interne peut, à ses propres frais, se faire représenter par un conseiller externe<sup>161</sup>. Au sein de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), aucun texte n'impose à celle-ci la prise en charge des frais d'assistance juridique dans le cadre d'un recours interne et les coûts de l'assistance juridique liée aux procédures de recours ne sont normalement pas remboursés<sup>162</sup>. Le Tribunal admet toutefois qu'il puisse y avoir des circonstances exceptionnelles permettant un éventuel remboursement<sup>163</sup>.

### iv. *Demande de traduction*

Dans une affaire dirigée contre l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), le Tribunal – qui avait pris note de la demande formulée par le requérant au stade du recours interne par laquelle il souhaitait obtenir une traduction de l'anglais au français de la réponse de l'administration et à laquelle l'organe de recours n'avait réservé aucune suite – a considéré que le respect du principe du contradictoire et du droit d'être entendu exigeait de mettre le requérant dans des conditions qui lui permettent de donner son point de vue. Il a ainsi estimé que, même si l'organe de recours n'était pas obligé de faire droit à la demande du requérant concernant la traduction, il devait informer l'intéressé pour que celui-ci puisse, par ses propres moyens, «prendre connaissance effectivement» de cette réponse et, au besoin, y répliquer dans des délais raisonnables, comme il l'avait souhaité<sup>164</sup>.

### v. *Demande d'examen de certains documents*

Malgré les demandes d'un fonctionnaire, il est loisible à l'organe de recours interne de ne pas prendre position, voire de critiquer, le contenu des documents qui lui sont soumis<sup>165</sup>. Lorsqu'il dit qu'il n'accorde qu'une «importance limitée» à un document ou à un témoignage, il est permis de se demander quelle valeur elle lui a réellement accordée. Seule une analyse de son avis permet de déterminer quelle est l'importance accordée<sup>166</sup>.

## 3) Les devoirs et obligations

Il serait faux de croire que l'organe de recours interne a tous les droits et prérogatives sans aucune contrepartie, ni limite. Tel n'est évidemment pas le cas puisque, s'il dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans l'exercice de ses fonctions, il est également tenu de respecter un certain nombre d'obligations.

### 1er. L'exigence de célérité

Selon la jurisprudence du Tribunal, les justiciables sont en droit d'attendre que leur cause soit traitée dans des délais raisonnables et, dès lors que le recours interne doit nécessairement précéder le recours

<sup>161</sup> Voir le jugement 4348, au considérant 8.

<sup>162</sup> Voir, par exemple, les jugements 4157, au considérant 13, et 4156, au considérant 8.

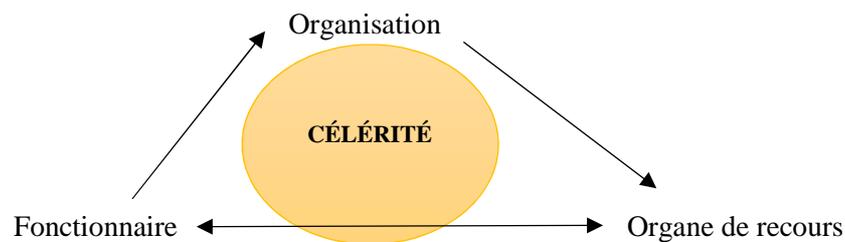
<sup>163</sup> Voir, par exemple, les jugements 4392, au considérant 13, 4389, au considérant 12, 4373, au considérant 14, 4369, au considérant 22, 4368, au considérant 18, et 3419, au considérant 10.

<sup>164</sup> Voir le jugement 2598, au considérant 6.

<sup>165</sup> Voir, par exemple, le jugement 3703, au considérant 6.

<sup>166</sup> Voir le jugement 3854, au considérant 9.

judiciaire, il en résulte que les organisations doivent également respecter une exigence de célérité<sup>167</sup>. La durée raisonnablement nécessaire au traitement d'un recours interne dépend généralement des circonstances propres à chaque affaire<sup>168</sup>. Exposée telle qu'elle l'est, cette obligation générale semble peser plus sur l'organisation elle-même – qui doit faire de son mieux pour assurer le bon fonctionnement de son système de recours interne – que sur l'organe de recours, voire sur le fonctionnaire. En réalité, il s'agit d'une obligation que je qualifierai d'*erga omnes* en ce sens qu'elle incombe à chaque partie concernée par la procédure. Chacun doit jouer le jeu pour garantir la célérité de celle-ci. *A fortiori*, chacun peut avoir sa part de responsabilité en cas de non-respect de cette obligation.



Pour qu'on puisse parler de cercle vertueux, trois ingrédients sont indispensables :

Premièrement, l'organisation est tenue de mettre en place un organe de recours interne pleinement fonctionnel en ce sens que les procédures devant lui doivent pouvoir se dérouler dans des délais raisonnables. En effet, les agents en activité ou à la retraite qui s'adressent à cet organe ont le droit de voir juger leur affaire dans un délai raisonnable sans avoir à supporter les retards excessifs et injustifiés résultant des dysfonctionnements de cet organe ou de l'insuffisance des moyens dont celui-ci dispose<sup>169</sup>. Cette obligation s'inscrit plus globalement dans la notion de devoir de sollicitude qui incombe à chaque organisation internationale<sup>170</sup>.

Deuxièmement, pour respecter son mandat, l'organe de recours interne doit, quant à lui, respecter les règles de procédure que lui impose l'organisation au travers des dispositions statutaires et réglementaires régissant son fonctionnement<sup>171</sup>. La procédure devant lui – qu'il faut comprendre comme couvrant la période entre l'introduction du recours par le fonctionnaire et la transmission de l'avis consultatif au chef exécutif – est, le plus souvent, strictement réglementée en termes de délais. Ainsi, il dispose généralement d'un laps de temps prédéfini pour obtenir les mémoires écrits des parties, voire des documents additionnels et/ou témoignages, se réunir, organiser éventuellement l'audition des parties concernées, examiner l'affaire qui lui est soumise et rendre son avis. Les délais fixés sont impératifs et leur non-observation peut conduire le Tribunal à condamner l'organisation qui est censée veiller à leur strict respect<sup>172</sup>. Peuvent néanmoins survenir des circonstances qui font que la procédure interne va être bien plus longue que ce qui est statutairement et réglementairement prévu sans qu'on puisse pour autant retenir la responsabilité de l'instance de recours et, *a fortiori*, de l'organisation concernée, et ce pour autant que la durée totale de la procédure – dont l'appréciation est faite par le Tribunal dans le cadre d'une approche plus globale – ne soit pas déraisonnable<sup>173</sup>. À titre d'exemple, le fonctionnaire et l'administration peuvent demander des prolongations de délais pour soumettre leurs mémoires<sup>174</sup>, ils peuvent demander une suspension de la procédure (suffit-il de penser à des situations

<sup>167</sup> Voir les jugements 4100, au considérant 7, 3535, au considérant 5, 3510, aux considérants 24 et 26, 3168, au considérant 13, et 2744, au considérant 9.

<sup>168</sup> Voir, par exemple, les jugements 3531, au considérant 4, 3530, au considérant 5, et 3527, au considérant 6.

<sup>169</sup> Voir le jugement 2626, au considérant 5 sous c).

<sup>170</sup> Voir, par exemple, les jugements 4384, au considérant 7, 3188, au considérant 25, et 2345, au considérant 3.

<sup>171</sup> Voir, par exemple, le jugement 1370, au considérant 14.

<sup>172</sup> Voir, par exemple, le jugement 4035, au considérant 11.

<sup>173</sup> Voir, par exemple, le jugement 4037, au considérant 15, et la jurisprudence citée.

Voir également L. FAUTH, loc. cit., pp. 187-188.

<sup>174</sup> Voir, par exemple, le jugement 4035, au considérant 11.

où un accord amiable est envisagé), demander la récusation d'un ou plusieurs membres<sup>175</sup>. Pour sa part, l'organe de recours peut rencontrer des difficultés techniques dues à une indisponibilité de ses membres, à des contraintes administratives, à une modification de ses règles. Une précision s'impose : si la complexité des affaires qui lui sont soumises peut, éventuellement, occasionner un retard (admis par le Tribunal) dans le traitement des recours, l'organe de recours ne saurait se cacher derrière le prétexte d'une charge de travail trop importante<sup>176</sup>.

Troisièmement, le fonctionnaire doit poursuivre son recours avec toute la diligence requise – en ce sens qu'il ne peut pas rester sans rien faire une fois son recours formé –, faute de quoi il ne pourra pas invoquer un retard déraisonnable<sup>177</sup>.

Voilà donc les éléments permettant que l'exigence de célérité soit respectée. Devant le Tribunal, il est plutôt commun que les requérants se plaignent d'une durée excessivement longue de la procédure de recours interne. Dans ce cas, il faudra procéder à une appréciation *in concreto* des circonstances propres à chaque affaire, en tenant compte des éventuelles prolongations de délais pour la soumission des mémoires accordées par l'organe de recours, en regardant si le requérant a potentiellement participé à rallonger les délais par ses attitudes et/ou demandes, voire s'il est l'auteur de recours abusifs, en identifiant des événements qui auraient pu légitimement retarder la procédure (telle qu'une fermeture de l'organisation pendant une certaine période de l'année – suffit-il de penser aux fêtes de fin d'année –, le changement de règles applicables en cours de route, ou encore une modification des membres composant l'organe de recours suite à une récusation). Si le Tribunal conclut à un délai déraisonnable non imputable au requérant, il pourra ordonner une réparation en tenant compte de deux facteurs: la durée du retard et les conséquences de celui-ci<sup>178</sup>.

## 2e. Le devoir de sollicitude

Lorsqu'un recours interne est entaché d'un vice, autre qu'une éventuelle tardiveté, faisant obstacle à ce qu'il puisse être considéré comme valablement introduit, il appartient à l'organe de recours saisi, en vertu du devoir de sollicitude qui lui incombe, de mettre l'intéressé à même de régulariser son recours en lui accordant à cet effet un délai raisonnable<sup>179</sup>. En particulier, si le fonctionnaire a, par erreur, adressé un recours à un organe incompétent pour en connaître, cet organe est tenu de transmettre celui-ci à l'instance compétente. Cela vise à éviter que les règles de procédure ne se transforment abusivement en piège pour un fonctionnaire se méprenant sur les modalités d'exercice de son droit de recours<sup>180</sup>. De façon générale, il appartient à l'organe de recours interne, voire à l'organisation elle-même, de dissiper l'erreur de procédure dans laquelle se trouve le fonctionnaire, pour autant que cela permette à celui-ci d'agir de façon utile<sup>181</sup>.

## 3e. L'obligation de traiter l'ensemble des griefs soulevés

Lorsqu'il est saisi, l'organe de recours doit, sauf exception, – suffit-il de penser à l'application d'une procédure « expéditive » lui permettant de ne pas traiter le fond du litige qui lui est soumis (à l'image de la procédure sommaire prévue à l'Organisation européenne des brevets (OEB) mentionnée ci-dessus) –, examiner et répondre à l'ensemble des arguments formulés par le fonctionnaire et des réponses fournies par l'administration. Ceci permet d'apprécier, de façon équitable et objective, s'il a correctement identifié et traité toutes les questions (substantielles et procédurales) indispensables à la résolution de l'affaire pour qu'il puisse rendre un avis éclairé au chef exécutif et, *a fortiori*, garantir le droit du fonctionnaire au bénéfice d'un recours interne effectif<sup>182</sup>. En effet, un avis vicié pour ce motif

<sup>175</sup> Voir, par exemple, le jugement 4347, au considérant 28.

<sup>176</sup> Voir, par exemple, le jugement 3510, au considérant 26.

<sup>177</sup> Voir les jugements 3442, au considérant 6, 3075, au considérant 7, 2039, au considérant 4, et 1970, au considérant 9.

<sup>178</sup> Voir le jugement 3160, au considérant 17.

<sup>179</sup> Voir le jugement 4028, au considérant 2, et la jurisprudence citée.

<sup>180</sup> Voir, par exemple, les jugements 4140, au considérant 6, 3034, au considérant 15, et la jurisprudence citée.

<sup>181</sup> Voir, par exemple, les jugements 4369, au considérant 4, 2713, au considérant 3 d), et 2345, au considérant 1 c).

<sup>182</sup> Voir les jugements 4170, au considérant 6, 4169, au considérant 5, 4063, au considérant 5, et 3284, au considérant 27.

entraînera le plus souvent l'annulation de la décision finale qui s'est fondée sur celui-ci<sup>183</sup>. De plus, l'organe de recours ne saurait justifier le fait de ne pas avoir répondu à certains griefs au motif qu'il considère que les irrégularités relevées sont suffisantes pour justifier ses recommandations<sup>184</sup>.

#### **4e. Le devoir de motivation**

L'obligation de traiter l'ensemble des griefs soulevés (exposée ci-dessus) va de pair avec le devoir incombant aux organes de recours de motiver leurs avis et rapports, sauf application d'une procédure « expéditive » prévue par les dispositions applicables rejetant le recours comme manifestement irrecevable ou infondé. Avant d'aborder plus en détails la question du contenu des avis et rapports rendus par l'organe de recours, je souhaite poser le principe: tout organe interne de recours doit fournir des motivations, en fait et en droit, et démontrer qu'il a procédé à une analyse équilibrée et minutieuse des questions soulevées<sup>185</sup> pour pouvoir rendre des conclusions et recommandations justifiées et raisonnables<sup>186</sup>.

### **4) L'avis/le rapport**

Une des garanties essentielles inhérente au droit de recours des fonctionnaires est celle que le chef exécutif soit éclairé dans sa décision définitive – décision qui pourra, le cas échéant, être attaquée devant le Tribunal – par l'avis de l'organe de recours<sup>187</sup>. Au risque de me répéter, ledit organe constitue un rouage essentiel du bon fonctionnement de la procédure de recours interne<sup>188</sup>, d'où l'importance d'un avis qui reflète une analyse objective et réfléchie des questions soulevées et comporte des conclusions et recommandations, émises sur la base de cette analyse, justifiées et rationnelles<sup>189</sup>.

Même s'il n'est pas aisé de délimiter exhaustivement et avec précision ce que j'appellerai familièrement « les conditions de validité » de l'avis de l'organe de recours, la jurisprudence du Tribunal est d'une grande aide en ce qu'elle permet de déceler quelques éléments de réponse, en plus de ce qui est expressément prévu par les dispositions statutaires et réglementaires en vigueur au sein des différentes organisations internationales.

#### **1er. Étendue de l'obligation de motivation**

L'avis d'un organe de recours n'est pas un acte juridictionnel<sup>190</sup>; pour autant, il doit répondre aux exigences minimales de justice au respect desquelles les fonctionnaires sont en droit de s'attendre<sup>191</sup>. Ainsi, en présence d'un avis laconique, ne comportant aucune motivation ni en fait ni en droit, il ne sera pas permis de savoir si les arguments des parties ont été dûment examinés selon le principe du contradictoire et le fonctionnaire ne pourra pas critiquer utilement la recommandation émise, ce qui entraîne une violation manifeste du droit de ce dernier au bénéfice d'une procédure de recours équitable<sup>192</sup>. Par ailleurs, même si les dispositions statutaires et réglementaires n'imposent aucune obligation de fond ou de forme quant à la teneur des avis, le Tribunal a estimé que l'on ne saurait déduire du silence des textes en la matière que l'organe de recours soit en droit d'émettre des recommandations motivées de façon grossièrement lacunaire au mépris des garanties reconnues à tout fonctionnaire<sup>193</sup>.

<sup>183</sup> Voir les jugements 4170, au considérant 6, 4169, au considérant 5, et 4063, au considérant 5.

<sup>184</sup> Voir le jugement 4170, au considérant 6.

<sup>185</sup> Voir les jugements 4180, au considérant 7, 3284, au considérant 27, et la jurisprudence citée.

<sup>186</sup> Voir le jugement 4010, au considérant 7.

<sup>187</sup> Voir le jugement 4028, au considérant 8.

<sup>188</sup> Voir le jugement 1370, au considérant 14.

<sup>189</sup> Voir le jugement 3908, au considérant 3.

<sup>190</sup> Voir les jugements 3325, au considérant 5, et 1317, au considérant 33.

<sup>191</sup> Voir L. FAUTH, loc. cit., pp. 186-187.

<sup>192</sup> Voir les jugements 4373, au considérant 9, 4027, au considérant 5, 3995, au considérant 4, et 1317, au considérant 33.

<sup>193</sup> Voir le jugement 3995, au considérant 4.

Ainsi, a priori, la seule constatation que les procédures en vigueur ont été respectées est une formulation trop large qui ne satisfait pas à l'obligation de motivation<sup>194</sup>. Si, en revanche, en plus de constater que les règles et procédures applicables ont été respectées, l'organe de recours analyse le bien-fondé de la décision contestée et se réfère à des textes précis, l'avis pourra, selon les circonstances, être considéré comme suffisamment motivé et constituer ainsi une base suffisante pour permettre à l'intéressé de contester la décision finale et au Tribunal d'exercer son contrôle<sup>195</sup>. L'exposé des motifs contenu dans l'avis n'a pas nécessairement besoin d'être long, mais les conclusions auxquelles l'organe de recours parvient doivent être justes et entachées d'aucune erreur<sup>196</sup>.

Au risque de me voir reprocher d'avoir une approche trop réductrice des choses qui ne tient pas compte du facteur « appréciatif » des circonstances propres à chaque affaire (dont je suis pleinement consciente !), je me permets de dégager de la jurisprudence du Tribunal la devise suivante: un avis détaillé et structuré de manière logique, offrant une analyse équilibrée et minutieuse des questions soulevées dans le recours interne, atteste généralement d'un examen exhaustif et minutieux des éléments de preuve et des principes applicables<sup>197</sup> et, le plus souvent, est gage de conclusions et recommandations justifiées, rationnelles et raisonnables<sup>198</sup>.

## 2e. Teneur et communication des recommandations

### a) Cohérence

Tel que je l'ai déjà dit, l'organe de recours dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans l'analyse des éléments de preuve qui lui sont soumis, voire qu'il a recueillis dans le cadre de ses pouvoirs d'investigation. Pour autant, dorénavant, le Tribunal semble exiger qu'il y ait une certaine cohérence entre les conclusions auxquelles il parvient et les recommandations qu'il émet. Ainsi, s'il détecte et retient des irrégularités et/ou vices dans la procédure et dans les faits faisant l'objet du recours, ses recommandations ne devraient, en principe, pas aller à l'encontre de ses constatations, au risque de commettre une erreur de droit<sup>199</sup>.

### b) Respect du cadre du recours

S'il est vrai que l'organe de recours interne dispose d'une grande marge de manœuvre pour formuler des recommandations en vue d'apporter une solution aux litiges qui lui sont soumis, les recommandations émises ne doivent pas, en principe, dépasser le cadre du recours interne<sup>200</sup>, en ce sens qu'elle ne doivent pas aller au-delà de ce qui est demandé par le fonctionnaire dans ses écrits de procédure.

### c) Limites en cas de compétences spécifiques requises

La latitude reconnue à l'organe de recours interne pour émettre ses recommandations peut parfois se heurter à des obstacles d'ordre technique. En effet, lorsqu'il est amené à se prononcer sur des questions relevant d'un domaine bien spécifique, pour lequel des qualifications, expériences et expertises bien précises sont requises (par exemple, en matière de reclassement de postes ou d'évaluation des performances), il ne saurait émettre des recommandations qui dépassent le cadre de ses propres compétences<sup>201</sup>. Dans une affaire dirigée contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), le Tribunal a affirmé que la recommandation formulée par la minorité de l'organe de recours selon laquelle le poste de la requérante devait être reclassé devait être faite par « des personnes qui possèdent

<sup>194</sup> Voir les jugements 4274, au considérant 24, et 4273, au considérant 28.

<sup>195</sup> Voir le jugement 4165, au considérant 8, et la jurisprudence citée.

<sup>196</sup> Voir le jugement 2915, au considérant 25.

<sup>197</sup> Voir le jugement 3417, au considérant 4.

<sup>198</sup> Voir, par exemple, les jugements 4180, au considérant 7, et 4010, au considérant 7.

<sup>199</sup> Voir, par exemple, les jugements 4170, au considérant 5, 4062, au considérant 14, et 3934, au considérant 4.

<sup>200</sup> Voir le jugement 4193, au considérant 1.

<sup>201</sup> Voir les jugements 4257, au considérant 13, et 4193, au considérant 1.

l'expérience, l'expertise et la compétence nécessaires pour mener une évaluation » et que la décision définitive concernant le grade correspondant relevait du chef exécutif<sup>202</sup>.

d) Considérations de forme

Même s'il ne s'agit pas d'une « condition de validité » à proprement parler, et que cela va de soi, je pense qu'il n'est pas inutile de préciser que des recommandations formulées de manière respectueuse sont fortement appréciables<sup>203</sup>, et ce autant pour les parties concernées (fonctionnaire et administration), que pour le chef exécutif, voire pour le Tribunal.

e) Communication de l'avis au fonctionnaire

La communication de l'avis de l'organe de recours au fonctionnaire intervient généralement en même temps que celle de la décision finale. Les dispositions statutaires et réglementaires applicables peuvent néanmoins prévoir autrement. Tel est notamment le cas à l'Organisation européenne des brevets (OEB) au sein de laquelle l'avis de l'organe de recours est transmis en même temps au chef exécutif et au fonctionnaire concerné, ce qui peut être à double tranchant. En effet, cette règle peut soit amplifier le différend entre les parties soit faciliter un règlement à l'amiable avant qu'une décision finale ne soit prise. Quoi qu'il en soit, quel que soit le moment où l'avis est communiqué au fonctionnaire, celui-ci a toujours la possibilité de soumettre ses observations sur le contenu dudit avis à l'occasion de la procédure devant le Tribunal<sup>204</sup>.

## 5) Le contrôle du Tribunal

Saisi d'une requête contre une décision définitive prise après examen des faits par l'organe de recours, le Tribunal va pouvoir exercer un contrôle – plus ou moins restreint – des recommandations émises par ledit organe et, de façon générale, des avis rendus sur lesquels se fonde la décision attaquée. En vertu de son propre Statut, il n'est cependant pas compétent pour apprécier, par la voie d'un recours direct, la légalité de ces avis<sup>205</sup>. En d'autres termes, les avis en tant que tels ne peuvent pas être attaqués directement devant le Tribunal car il s'agit de simples actes préparatoires à la décision définitive<sup>206</sup>. Dans le même ordre d'idées, un requérant n'est pas recevable à demander l'annulation d'un avis devant le Tribunal puisque l'organe de recours n'a pas autorité pour rendre des décisions, mais uniquement des recommandations qui revêtent naturellement un caractère consultatif<sup>207</sup>.

### 1er. Déférence

Pour reprendre la devise formulée précédemment: un avis détaillé et structuré de manière logique, offrant une analyse équilibrée et minutieuse des questions soulevées dans le recours interne, atteste généralement d'un examen exhaustif et minutieux des éléments de preuve et des principes applicables et est, le plus souvent, gage de conclusions et recommandations justifiées, rationnelles et raisonnables. Ce type d'avis mérite, conformément à la jurisprudence du Tribunal, et selon les circonstances propres à chaque affaire, «la plus grande déférence»<sup>208</sup>. Plus récemment, le Tribunal a adopté une nouvelle formulation plus large selon laquelle les avis des organes de recours méritent « généralement » ladite déférence<sup>209</sup>.

<sup>202</sup> Voir le jugement 4193, au considérant 1.

<sup>203</sup> Voir le jugement 3908, au considérant 3.

<sup>204</sup> Voir, par exemple, les jugements 1127, au considérant 14, et 283.

<sup>205</sup> Voir le jugement 1104, au considérant 3.

<sup>206</sup> Voir le jugement 3171, au considérant 13, et la jurisprudence citée.

<sup>207</sup> Voir les jugements 4392, au considérant 5, et 2113, au considérant 6.

<sup>208</sup> Voir les jugements 4180, au considérant 7, 4032, au considérant 10, 4010, au considérant 7, 3908, au considérant 3, 3858, au considérant 8, et la jurisprudence citée.

<sup>209</sup> Voir le jugement 4384, au considérant 8.

Il est important de ne surtout pas se méprendre quant à cette notion. En effet, déférence n'est ni subordination ni assujettissement, mais plutôt respect et égard. À titre de rappel, l'organe de recours interne revêt une fonction strictement consultative et n'a donc pas compétence pour prendre des décisions définitives. Ses avis – malgré l'indéniable apport substantiel qu'ils peuvent constituer dans le traitement d'un dossier – ne sont pas des actes juridictionnels<sup>210</sup>. Il s'agit d'actes préparatoires à la décision définitive qui ne constituent pas en eux-mêmes des décisions faisant grief susceptibles d'être déferées au Tribunal<sup>211</sup>. Dès lors, s'il faut leur prêter la plus grande attention (révérence?)<sup>212</sup>, ce n'est pas pour autant qu'ils ont une valeur contraignante et qu'ils lient les parties auxquelles ils s'adressent.

Mais alors, à qui s'applique cette déférence ?

- En premier lieu, au chef exécutif de l'organisation. Celui-ci n'est pas tenu de suivre une recommandation émanant d'un organe de recours interne quel qu'il soit, ni d'adopter le raisonnement suivi par cet organe. Il n'est aucunement lié par l'ordre des recommandations émises<sup>213</sup>. Cependant, s'il décide de ne pas suivre une recommandation, il doit expliquer pourquoi il s'en est écarté et motiver la décision à laquelle il est effectivement parvenu<sup>214</sup>.
- Dans une certaine (et peut-être moindre) mesure, au fonctionnaire concerné qui, lorsqu'il critique la teneur de l'avis de l'organe de recours devant le Tribunal, doit prouver de façon convaincante que ledit avis est entaché d'erreurs, irrégularités, vices et/ou omissions. La seule circonstance que l'organe de recours ait retenu l'argumentation de l'organisation incriminée n'induit en rien que celui-ci se soit laissé influencer indûment par l'administration<sup>215</sup>.
- Enfin, au Tribunal, à qui il n'appartient pas de réévaluer les faits mis en lumière par les parties et les preuves fournies à l'organe de recours interne qui, par définition, connaît bien les tenants et aboutissants des affaires qui lui sont soumises<sup>216</sup>. En effet, lorsque ce dernier a examiné et apprécié les preuves et a abouti à des constatations de fait, le Tribunal n'exercera son contrôle qu'en cas d'erreur manifeste<sup>217</sup>.

## 2e. Erreur manifeste

Le rôle du Tribunal n'est pas d'examiner *de novo* le bien-fondé des moyens invoqués dans le cadre de la procédure de recours interne, mais de déterminer si la décision attaquée dans la requête est entachée d'une erreur susceptible de justifier son annulation<sup>218</sup>. Cette erreur peut trouver sa source dans l'avis de l'organe de recours sur lequel se fonde cette décision; dans ce cas, les deux seront entachés de la même erreur et le Tribunal pourra annuler la décision en question<sup>219</sup> et – s'il l'estime nécessaire, utile et praticable – renvoyer l'affaire à l'organisation pour un nouvel examen du recours<sup>220</sup>. L'annulation n'est cependant pas une mesure systématique car, tel qu'affirmé par le Tribunal, les éventuelles erreurs contenues dans l'avis d'un organe paritaire de recours n'induisent pas nécessairement, loin s'en faut, l'illégalité de la décision administrative prise au vu de cet avis<sup>221</sup>.

<sup>210</sup> Voir les jugements 3325, au considérant 5, et 1317, au considérant 33.

<sup>211</sup> Voir le jugement 3171, au considérant 13, et la jurisprudence citée.

<sup>212</sup> Voir le jugement 3422, au considérant 3.

<sup>213</sup> Voir le jugement 1355, au considérant 10.

<sup>214</sup> Voir, par exemple, les jugements 3908, au considérant 3, 2833, au considérant 4, et 2092, au considérant 10.

Voir également L. FAUTH, loc. cit., p. 187.

<sup>215</sup> Voir, par exemple, le jugement 3939, au considérant 13.

<sup>216</sup> Voir le jugement 3422, au considérant 3.

<sup>217</sup> Voir, par exemple, les jugements 4363, au considérant 13, 4026, au considérant 5, 4024, au considérant 6, 3831, au considérant 28, et 3439, au considérant 7.

<sup>218</sup> Voir le jugement 4032, au considérant 5.

<sup>219</sup> Voir, par exemple, les jugements 4170, au considérant 7, 4169, au considérant 5, et la jurisprudence citée.

<sup>220</sup> Voir, par exemple, les jugements et 4274, au considérant 24, 4273, au considérant 28, 4170, au considérant 8, 4169, au considérant 6, et 4027, au considérant 5.

<sup>221</sup> Voir le jugement 3640, au considérant 12.

a) Erreur(s) de droit

La notion d'erreur manifeste englobe, en premier lieu, celle d'erreur de droit. Si le Tribunal considère que l'organe de recours a commis une telle erreur dans son avis, il annulera la décision finale basée sur celui-ci.

Que faut-il entendre par erreur de droit ?

Même si le Tribunal ne donne pas de définition à proprement parler – quoi qu'il résulte de sa jurisprudence un certain nombre d'éléments de réponse –, juridiquement, lorsqu'on parle d'erreur de droit on s'en rapporte à l'application incorrecte ou à la mauvaise interprétation des règles pertinentes. Mais pas uniquement. Ainsi, peuvent constituer des erreurs de droit le fait de ne pas obtenir et d'omettre de prendre en compte un élément de preuve essentiel<sup>222</sup>; le fait d'adopter une approche trop restrictive de l'affaire en examinant chaque élément séparément sans se demander si une analyse de l'ensemble desdits éléments peut aboutir à une solution différente<sup>223</sup>; le fait de recommander la confirmation de la décision contestée sans s'être préalablement prononcé sur la pertinence des allégations du fonctionnaire<sup>224</sup>; le fait de faire un amalgame entre les mesures contestées<sup>225</sup>; le fait de ne pas avoir examiné les éléments d'information en appliquant la norme de preuve appropriée<sup>226</sup>. En revanche, de simples maladresses rédactionnelles ne sauraient entacher l'avis de l'organe de recours d'erreur de droit<sup>227</sup>.

b) Erreur(s) de fait

La notion d'erreur manifeste englobe, en second lieu, celle d'erreur de fait. À titre de rappel, il n'appartient pas au Tribunal de réévaluer les preuves dont dispose l'organe de recours qui a eu l'avantage de rencontrer et d'entendre directement la plupart des personnes concernées, d'évaluer la fiabilité de leurs déclarations, de recueillir des éléments de preuve et formuler des constatations de fait fondées sur son appréciation de ces éléments de preuve et sur l'application des règles pertinentes<sup>228</sup>. Toutefois, s'il considère que l'organe de recours a incorrectement fait siennes des recommandations émises par un organe d'enquête, il pourra retenir une erreur de fait<sup>229</sup>; il en est de même s'il estime que ledit organe a tenu compte de faits erronés qui lui ont été notifiés<sup>230</sup>, voire s'il constate que des conclusions faisant grief au fonctionnaire ont été tirées sans que celles-ci soient corroborées par les faits<sup>231</sup>.

### **3e. Organe de recours qui s'est saisi à tort**

La jurisprudence est claire à cet égard: si un recours interne est frappé de forclusion et que l'organe de recours interne s'en est saisi à tort, le Tribunal rejettera une requête contestant la décision consécutive à une recommandation formulée par cet organe<sup>232</sup>. Il semble donc incomber implicitement à l'organe de recours de procéder à une analyse de la recevabilité du recours qui lui est soumis avant de le traiter. Cette analyse permet en effet un gain de temps et de ressources de tout ordre pour les parties concernées.

<sup>222</sup> Voir, par exemple, les jugements 3490, au considérant 18, et 2616, au considérant 24.

<sup>223</sup> Voir, par exemple, les jugements 4286, au considérant 17, et 2930, au considérant 3.

<sup>224</sup> Voir, par exemple, le jugement 3934, aux considérants 4 et 5.

<sup>225</sup> Voir le jugement 3905, au considérant 15.

<sup>226</sup> Voir le jugement 2879, au considérant 20.

<sup>227</sup> Voir le jugement 3640, au considérant 12.

<sup>228</sup> Voir, par exemple, le jugement 3593, au considérant 12.

<sup>229</sup> Voir, par exemple, le jugement 3682, au considérant 8.

<sup>230</sup> Voir le jugement 946, au considérant 8.

<sup>231</sup> Voir le jugement 2879, au considérant 20.

<sup>232</sup> Voir, par exemple, les jugements 3330, au considérant 2, 2297, au considérant 13, et la jurisprudence citée.

### III. 3<sup>ème</sup> PILIER : la décision finale du chef exécutif

Le troisième et dernier pilier de mon temple grec n'est autre que la décision finale rendue par le chef exécutif à la suite de l'avis de l'organe de recours interne, à supposer bien sûr qu'un tel organe existe au sein de l'organisation concernée, que le fonctionnaire ait épuisé tous les moyens de recours existants et qu'il n'ait pas eu à se prévaloir d'une exception à l'exigence d'épuisement des voies de recours interne. La décision finale revêt une importance capitale puisque, d'une part, elle permet de clore la procédure de recours interne et, d'autre part, elle peut – si attaquée devant le Tribunal – ouvrir la porte à la procédure contentieuse, donnant ainsi un caractère plus « solennel » et sentencieux au litige. Pour ce motif, au même titre que la décision administrative initiale, que la décision de rejet de la demande de réexamen/révision et que l'avis de l'organe de recours interne, elle doit répondre à certaines conditions et exigences posées à la fois par les textes statutaires et réglementaires en vigueur et par la jurisprudence du Tribunal.

#### 1) Notion de décision finale

La question de savoir si une décision est définitive est pertinente au regard de l'article VII, paragraphe 1, du Statut du Tribunal, selon lequel une requête n'est recevable que si la décision attaquée est définitive. La jurisprudence du Tribunal établit deux critères. Premièrement, pour qu'une décision soit définitive, elle ne peut, du moins normalement, être susceptible de recours interne ou de réexamen, ni faire l'objet d'un recours ou réexamen ultérieur. Deuxièmement, pour être considérée comme définitive au sens de l'article VII, paragraphe 1, du Statut, une décision doit, en soi, produire un effet juridique<sup>233</sup>. Cette décision peut être expresse ou implicite<sup>234</sup>. S'agissant plus particulièrement des décisions expresses, le Tribunal semble considérer que, même s'il est préférable que le chef exécutif indique spécifiquement que sa décision est définitive et qu'elle ne peut être contestée que par une requête devant lui, il ne s'agit pas d'un impératif<sup>235</sup>.

#### 2) Respect des délais prévus

La décision finale doit généralement intervenir dans un délai qui est défini par les dispositions statutaires et réglementaires des organisations internationales et qui peut, parfois, et selon des conditions particulières, être suspendu. Tel que déjà affirmé, elle peut être explicite ou implicite. Une absence de décision vaut rejet implicite du recours interne, sauf s'il apparaît clairement que le rejet implicite invoqué ne peut être déduit des circonstances; dans ce cas, la requête est irrecevable pour non-épuisement des voies de recours interne<sup>236</sup>.

Il peut néanmoins arriver que la décision explicite intervienne après expiration du délai prévu à cet effet et que le fonctionnaire attaque devant le Tribunal le rejet implicite de son recours. Si tel est le cas, le Tribunal admettra que la décision intervenue postérieurement au dépôt de la requête, en cours de procédure, se substitue à la décision implicite et redirigera ladite requête contre cette nouvelle décision<sup>237</sup>. Une précision s'impose néanmoins : il faut que ladite décision soit produite, au plus tard, au stade du mémoire en réponse pour permettre au requérant d'en prendre connaissance et d'en contester le bien-fondé dans le cadre de son mémoire en réplique. En effet, à supposer qu'elle soit produite par l'organisation dans son mémoire en duplique, une difficulté – et non des moindres – se pose. Le Règlement du Tribunal ne prévoit normalement qu'un double échange d'écritures<sup>238</sup>, de sorte que, à défaut de motif exceptionnel autorisant des écritures supplémentaires de la part du requérant, ce dernier

<sup>233</sup> Voir les jugements 3860, aux considérants 5 et 6, 3818, au considérant 5, et la jurisprudence citée.

<sup>234</sup> Voir, par exemple, le jugement 4125, au considérant 4.

<sup>235</sup> Voir, par exemple, les jugements 4400, au considérant 5, et 2887, au considérant 4.

<sup>236</sup> Voir le jugement 3427, au considérant 18.

<sup>237</sup> Voir, par exemple, les jugements 3887, au considérant 7, 3667, au considérant 1, 3664, au considérant 1, 3662, au considérant 1, 3660, au considérant 1, 3655, au considérant 1, et 3406, au considérant 9.

<sup>238</sup> Voir, par exemple, le jugement 1684, au considérant 6.

ne pourra pas réfuter le contenu de la décision en question et se retrouvera bredouille<sup>239</sup>. Une solution loin d'être convenable au vu des exigences de justice équitable.

### 3) Délégation de pouvoirs

La délégation de pouvoirs est une méthode normale d'exercice de l'autorité dans les organisations internationales<sup>240</sup>. Le Tribunal ne conteste pas ce principe de délégation<sup>241</sup>. Il a d'ailleurs considéré que, eu égard à la présomption de régularité, de simples formulations telles que « au nom du Directeur général » figurant dans la décision finale constituent généralement une preuve suffisante de délégation<sup>242</sup>. Toutefois, toute présomption est réfutable et, lorsqu'un fonctionnaire exige la preuve que des pouvoirs ont effectivement été délégués à une personne désignée, l'organisation est tenue de produire cette preuve<sup>243</sup>.

En pratique, il n'est pas rare que la décision finale du chef exécutif soit matériellement communiquée au fonctionnaire concerné par la voie d'un courrier signé du responsable de la gestion des ressources humaines. Il faut alors qu'il ressorte sans ambiguïté des termes de ce courrier, ou, à tout le moins, qu'il résulte clairement de l'examen des pièces du dossier, que la décision en cause a bien été prise par le chef exécutif lui-même<sup>244</sup>.

### 4) Obligation de motivation

#### 1er. *Ratio* de l'obligation de motivation

La motivation d'une décision doit permettre à son destinataire d'en connaître la raison, notamment pour le mettre à même de se déterminer en conséquence, et doit permettre aux autorités compétentes de vérifier si la décision est conforme au droit<sup>245</sup>. Il va donc de soi que toute décision faisant grief à un fonctionnaire – et, à plus forte raison, la décision finale d'un chef exécutif tranchant définitivement un litige – doit être correctement motivée. Le Tribunal a toujours estimé que le manquement à l'obligation de motiver une telle décision suffit en soi pour justifier sa censure. En effet, il ne lui appartient pas de trouver une justification à la décision non motivée du chef exécutif<sup>246</sup>.

L'étendue exigée de la motivation dépend des circonstances propres à chaque affaire et on ne saurait tracer les contours exacts de ce qui constitue une motivation suffisante ou non. Il s'agit d'une appréciation *in concreto* au cas par cas. En cas de décision implicite, par exemple, le Tribunal a admis que la conséquence logique directe est l'absence de motivation<sup>247</sup>. En cas de décision explicite, il ressort de la jurisprudence que la motivation peut être donnée par voie de référence, explicite ou implicite, à un autre document, notamment par l'énumération de motifs, et que l'absence ou l'insuffisance de motivation peut être corrigée en instance de recours, pour autant que le droit d'être entendu des intéressés soit pleinement respecté<sup>248</sup>.

<sup>239</sup> Voir, en ce sens, le jugement 3921, au considérant 10.

<sup>240</sup> Voir les jugements 3971, au considérant 10, 1560, au considérant 5, et 805, au considérant 11.

<sup>241</sup> Voir le jugement 2028, au considérant 8.

<sup>242</sup> Voir, par exemple, les jugements 3605, au considérant 15, 3532, au considérant 11, et 1779, au considérant 20.

<sup>243</sup> Voir les jugements 3691, au considérant 9, 3527, au considérant 4, et la jurisprudence citée.

<sup>244</sup> Voir, par exemple, le jugement 4291, au considérant 17, et la jurisprudence citée.

<sup>245</sup> Voir le jugement 1817, au considérant 6.

<sup>246</sup> Voir, par exemple, le jugement 2347, aux considérants 11 et 12, et la jurisprudence citée.

<sup>247</sup> Voir le jugement 3884, au considérant 6.

<sup>248</sup> Voir les jugements 3772, aux considérants 10 et 11, 3662, au considérant 5, 1990, au considérant 4, 1817, au considérant 6, 1673, au considérant 6, et 1369, au considérant 28.

## 2e. Étendue de l'obligation de motivation par rapport aux avis émis par les organes de recours

La garantie reconnue aux fonctionnaires des organisations internationales d'exercer un recours interne<sup>249</sup> perdrait beaucoup de sa valeur si l'autorité chargée de prendre la décision finale pouvait rejeter les conclusions et les recommandations de l'organe de recours interne sans donner d'explications. Ne pas exiger qu'une décision soit motivée ouvrirait la porte à l'arbitraire, au non-respect des principes, voire à l'irrationnel<sup>250</sup>. Ainsi, s'il est vrai que le chef exécutif n'est pas tenu de suivre une recommandation émanant d'un organe de recours interne<sup>251</sup>, il doit néanmoins expliquer pourquoi il s'en est écarté et motiver la décision à laquelle il est effectivement parvenu<sup>252</sup>. *A contrario*, lorsqu'il fait siennes les recommandations d'un organe de recours interne, il n'est pas tenu de donner d'autres raisons, dans sa décision, que celles invoquées par cet organe lui-même<sup>253</sup>. Cette même approche semble – implicitement – avoir été retenue par le Tribunal dans des cas où l'avis de l'organe de recours n'est pas unanime et qu'une majorité des membres formule des recommandations entérinées par le chef exécutif dans sa décision finale. Ce dernier n'est ainsi pas obligé de motiver celle-ci outre mesure, ni d'expliquer pourquoi il s'est écarté de l'opinion minoritaire.

En plus des cas de figure susmentionnés – que je qualifierai de « classiques » de par, notamment, leur manifestation fréquente – plusieurs autres scénarios peuvent survenir.

### a) Lorsque l'avis de l'organe de recours interne ne contient pas d'opinion majoritaire

La question qui se pose est la suivante : lorsque le nombre de membres composant l'organe de recours interne est pair et que l'avis n'est pas unanime, quelle approche adopter ? Plus concrètement, pour ne citer qu'un exemple, au sein de l'Organisation européenne pour la sécurité de la navigation aérienne (Eurocontrol), la Commission paritaire des litiges se compose de quatre membres et il peut arriver que l'avis rendu sur la réclamation du fonctionnaire soit partagé en ce sens que deux membres formulent des recommandations en sa faveur tandis que les deux autres concluent au rejet de la réclamation. Dans ce cas, quelle est l'étendue de l'obligation de motivation du Directeur général ? Nombreux sont les requérants qui ont soulevé un moyen tiré du défaut de motivation de la décision finale qui n'expliquait pas en quoi les recommandations qui leur étaient favorables n'étaient pas suivies. Récemment, le Tribunal semble avoir retenu l'approche « minimale » selon laquelle il suffit au chef exécutif de s'approprier les recommandations émises en défaveur du fonctionnaire pour que sa décision remplisse l'exigence de motivation<sup>254</sup>.

### b) Lorsque la décision finale ne tient pas compte de l'analyse de l'organe de recours

Dans une affaire dirigée contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), le Tribunal a annulé la décision attaquée rejetant le recours interne du requérant pour la simple raison que les motifs invoqués par le Président de l'Office européen des brevets, secrétariat de l'OEB, ne tenaient nullement compte de l'analyse de l'organe de recours et n'expliquaient pas, de manière adéquate et convaincante, pourquoi les recommandations dudit organe, qu'elles soient formulées par la majorité ou une minorité de ses membres, devaient être rejetées<sup>255</sup>. En application de la décision du Tribunal, le Président de l'Office est, par la suite, revenu sur sa position et a accueilli pour l'essentiel le recours du requérant conformément à l'avis de l'organe de recours. Insatisfait, le requérant a néanmoins formé un recours en exécution du jugement rendu et le Tribunal – après avoir rappelé sa jurisprudence classique en matière d'étendue de l'obligation de motivation – a estimé que, dans la mesure où il avait été fait droit au recours

<sup>249</sup> Voir le jugement 2781, au considérant 15.

<sup>250</sup> Voir le jugement 3208, au considérant 11.

<sup>251</sup> Voir le jugement 1355, au considérant 10.

<sup>252</sup> Voir, par exemple, les jugements 4062, au considérant 3, 3908, au considérant 3, 2833, au considérant 4, et 2092, au considérant 10.

<sup>253</sup> Voir, par exemple, le jugement 3994, au considérant 12.

<sup>254</sup> Voir le jugement 4281, au considérant 11.

<sup>255</sup> Voir le jugement 3695, au considérant 9.

conformément à l'avis de la majorité des membres de l'organe consultatif, le chef exécutif n'était pas tenu d'expliquer sa démarche<sup>256</sup>.

- c) Lorsque la décision finale se borne à expliquer pourquoi l'approche de l'organe de recours est erronée

Dans une affaire dirigée contre la Fédération internationale des Sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, le Tribunal a rappelé que le chef exécutif ne peut se borner à expliquer pourquoi, selon lui, l'approche retenue par l'organe de recours interne pour examiner une question est erronée. Il faut aussi qu'il explique le fondement sur lequel repose sa conclusion si elle diffère de celle de l'organe de recours interne<sup>257</sup>. Plus précisément, dans l'affaire en question, le Tribunal avait estimé que le Secrétaire général ne pouvait se borner à mettre en évidence les vices dans le raisonnement ou dans la procédure de la Commission mixte de recours, dont il estimait qu'ils décrédibilisaient la conclusion de cet organe, et a considéré que la décision attaquée ne satisfaisait pas aux exigences établies par sa jurisprudence en matière de motivation<sup>258</sup>.

Ceci ayant été dit, très récemment, le Tribunal a apporté une précision importante à ce sujet : s'il est vrai que le chef exécutif est tenu d'exposer de manière adéquate les motifs pour lesquels il estime ne pas devoir suivre les recommandations de l'organe de recours favorables au fonctionnaire, il ne saurait cependant être exigé qu'une décision finale se prononce sur l'ensemble des points soulevés dans l'avis de l'organe de recours<sup>259</sup>.

- d) Lorsque la décision finale fait sienne l'opinion minoritaire

Il faut admettre que la jurisprudence en la matière n'est pas foisonnante. Toutefois, il est possible de déceler quelques éléments de réponse dans les quelques extraits qui existent jusqu'à présent. Dans une affaire assez ancienne concernant l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), le Tribunal avait considéré qu'on ne pouvait critiquer le fait que le chef exécutif ait suivi l'opinion minoritaire de l'organe de recours, et ce d'autant plus que, selon lui, cette opinion avait « les meilleures raisons »<sup>260</sup>.

Dans une affaire plus récente dirigée contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), dans laquelle la Présidente de l'Office européen des brevets, secrétariat de l'OEB, avait décidé de suivre l'avis de la minorité des membres de l'organe de recours – laissant ainsi de côté, voir négligeant dans son raisonnement, plusieurs éléments essentiels de l'analyse de la majorité des membres –, le Tribunal a estimé que sa décision n'était pas « pleinement et correctement motivée comme c'est nécessaire lorsque dans une décision finale il est refusé, au détriment d'un membre du personnel, de suivre une recommandation favorable de l'organe de recours interne »<sup>261</sup>. Dans le cas d'espèce, il a considéré que le requérant n'avait pas bénéficié pleinement de son droit à un recours interne et a annulé la décision finale de la Présidente de l'Office tout en renvoyant l'affaire devant l'Organisation pour nouvel examen dans le respect du droit<sup>262</sup>.

#### **IV. Le TOIT du temple – le Tribunal**

Une fois la décision finale obtenue, le fonctionnaire – insatisfait de l'issue administrative de son litige ou exigeant une indemnisation pour le préjudice prétendument subi du fait de ce litige – peut alors décider de saisir le Tribunal en vue de l'attaquer de manière contentieuse. S'ouvre alors une toute nouvelle procédure écrite (et orale dans des cas exceptionnels) au terme de laquelle soit sa requête est

<sup>256</sup> Voir le jugement 4044, au considérant 7.

<sup>257</sup> Voir le jugement 3727, au considérant 9, et la jurisprudence citée.

<sup>258</sup> Voir le jugement 3727, aux considérants 9 et 10.

<sup>259</sup> Voir le jugement 4400, au considérant 10.

<sup>260</sup> Voir le jugement 1441, au considérant 21.

<sup>261</sup> Voir le jugement 3161, au considérant 7.

<sup>262</sup> Voir le jugement 3161, aux considérants 4 à 9.

rejetée soit il est fait droit à ses demandes et conclusions, le plus souvent par l'annulation de la décision attaquée avec, lorsque cela est praticable, nécessaire et utile, le renvoi de son affaire à l'organisation concernée pour un nouvel examen, et/ou par un dédommagement financier. La procédure devant le Tribunal est indépendante de celle devant les organes de recours interne. Le Tribunal décide sur la base de sa propre compétence, qui est statutairement définie (« *legally defined jurisdiction* »)<sup>263</sup>, dans le cadre d'un régime juridique autonome et indépendant qui a été créé pour répondre à des besoins spécifiques liés au bon fonctionnement des organisations internationales ayant reconnu sa compétence<sup>264</sup>, le tout conformément à des règles et des principes généraux du droit bien établis.

## CONCLUSION

Pour conclure, je souhaiterais tirer quelques derniers enseignements de l'importance – qui n'est plus à prouver – du régime de recours interne qui existe au sein des différentes organisations internationales ayant reconnu la compétence du Tribunal. La procédure interne de règlement des différends est, tel qu'il résulte des considérations ci-dessus, un élément essentiel et indispensable, voire indissociable, du droit à une procédure équitable et, de façon générale, du droit d'accès à la justice. Cette procédure – qui peut prendre des formes diverses et variées selon l'infrastructure, les moyens budgétaires, mais aussi la culture et les intentions de l'organisation qui lui a donné vie – a pour but commun de permettre à ses destinataires, en l'espèce les fonctionnaires internationaux, de se défendre, dans un premier temps et de façon non juridictionnelle, contre ce qu'ils peuvent percevoir comme relevant de l'arbitraire, de l'inacceptable, de l'inéquitable, de l'injustifié. Une sorte de champ d'action préalable permettant de contrer les mesures prises par la *grosse machine* que constitue l'administration des organisations qui les emploient au sens général, et ce d'autant plus que, en principe, les fonctionnaires internationaux ne disposent d'aucune marge de manœuvre à l'encontre de leurs employeurs au niveau national. Comme le disait si bien l'écrivain français Joseph Joubert, « la justice est la liberté en action ».

Le Tribunal n'a cessé de rappeler l'intérêt d'une telle procédure devant précéder et, lorsque possible, éviter sa saisine. Dans sa jurisprudence, il semble assez (voire, de plus en plus) exigeant en ce qui concerne les modalités de sa mise en œuvre, ce qui va nécessairement de pair avec son obligation de ne pas outrepasser sa compétence et, partant, de ne pas empiéter sur le pouvoir discrétionnaire des organisations internationales en la matière. De leur côté, certaines de ces dernières – sur lesquelles ne pèse aucune contrainte à ce titre, si ce n'est celle de ne pas laisser leurs fonctionnaires démunis face à des potentielles injustices – semblent être dans une phase d'amélioration et, parfois même, de sophistication, des régimes qui leur sont propres. Peut-être une façon pour elles de se conformer aux nouveaux standards exigés et garantir encore un meilleur équilibre des intérêts en cause ?

S'achève ainsi cet article qui, je l'espère, permettra aux lecteurs avisés d'avoir un aperçu honnête et satisfaisant de quelle est la procédure applicable avant que le Tribunal ne soit saisi d'une requête. Le thème choisi n'est pas évident car – tel que démontré tout au long de cette étude – il est régi, pour l'essentiel, par les dispositions statutaires et réglementaires des organisations internationales. Mon travail a donc été celui de recouper la jurisprudence existante afin de préciser, voire de compléter, les lacunes et doutes pouvant exister en la matière et de lancer quelques pistes de réflexion quant à certains aspects qui pourraient poser problème. J'espère avoir été à la hauteur des attentes de mes lecteurs !

---

<sup>263</sup> A. REINISCH, loc. cit., p. 445.

<sup>264</sup> D. PETROVIĆ, « Longest-existing international administrative Tribunal: history, main characteristics and current challenges », loc. cit., p. 22.