



TRIBUNAL DU CONTENTIEUX
ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES

Affaire n° : UNDT/NBI/2020/070

Jugement n° : UNDT/2021/151

Date : 7 décembre 2021

Original : anglais

Juge : M^{me} Margaret Tibulya

Greffe : Nairobi

Greffier : M^{me} Abena Kwakye-Berko

ANTOINE

contre

LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL
DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES

JUGEMENT

Conseils du requérant :

M. Sètonджи Roland Adjovi, Études Vihodé

M. Charles A. Adeogun-Phillips, Charles Anthony LLP

Conseils du défendeur :

M. Jacob B. van de Velden, Section des recours et de la responsabilité/Division du droit administratif/Bureau des ressources humaines, Secrétariat de l'ONU

M^{me} Romy Batrouni, Section des recours et de la responsabilité/Division du droit administratif/Bureau des ressources humaines, Secrétariat de l'ONU

Introduction et rappel de la procédure

1. Le 31 août 2020, le requérant a déposé une requête dans laquelle il contestait deux décisions :

a. La décision du 1^{er} juillet 2020 le plaçant en congé administratif sans traitement.

b. La décision du 30 juin 2020 tendant à la saisie de son smartphone aux fins d'une enquête.

2. En application de l'ordonnance n° 162 (NBI/2020), le requérant a déposé le 2 septembre 2020 une requête modifiée. Il a également déposé une requête aux fins de sursis à exécution des décisions contestées en vertu du paragraphe 2 de l'article 10 du Statut du Tribunal du contentieux administratif des Nations Unies (respectivement le « Statut » et le « Tribunal ») et du paragraphe 1 de l'article 14 du Règlement de procédure du Tribunal (le « Règlement de procédure »).

3. Le défendeur a déposé une réponse à la requête aux fins de sursis à exécution de la décision le 3 septembre 2020.

4. Le 9 septembre 2020, le juge alors saisi de l'affaire a rendu l'ordonnance n° 172 (NBI/2020), faisant partiellement droit à la requête, puisque l'exécution de la décision contestée a été suspendue s'agissant du placement du requérant en congé administratif sans traitement. Pour le reste, la requête a été rejetée.

5. Le défendeur a déposé une réponse sur le fond de la requête le 2 octobre 2020.

6. L'affaire a été assignée au juge de céans le 10 juin 2021.

7. Le Tribunal a examiné l'affaire le 2 novembre 2021, lors d'une audience au cours de laquelle il a reçu le témoignage oral de M. Ben Swanson, qui occupait, à la date de la décision contestée, les fonctions de directeur de la Division des investigations du Bureau des services de contrôle interne (le « BSCI »).

Résumé des faits pertinents

8. Le 24 juin 2020, la Division des investigations du BSCI a reçu un rapport signalant une conduite répréhensible potentielle mettant en cause des fonctionnaires de l'Organisme des Nations Unies chargé de la surveillance de la trêve (l'« ONUST ») à Jérusalem. Parmi les éléments de preuve communiqués à l'appui du rapport se trouvait une séquence vidéo (la « vidéo »). Le 25 juin 2020, M. Swanson a envoyé un courriel au chef de mission par intérim de l'ONUST l'informant du rapport et de la vidéo¹. La vidéo montrait deux hommes et une femme roulant dans une rue animée à bord d'un véhicule des Nations Unies clairement identifié comme tel. L'homme sur le siège arrière et la femme étaient supposément en train de se livrer à un acte de nature sexuelle pendant que le véhicule se déplaçait le long d'une rue très fréquentée. Les fonctionnaires de l'ONUST mis en cause dans le rapport sont le requérant et un autre fonctionnaire de l'ONUST.

9. Le 30 juin 2020, M. Swanson a adressé un mémorandum à la Secrétaire générale adjointe chargée des stratégies et politiques de gestion et de la conformité, dans lequel il communiquait des conclusions préliminaires issues d'enquêtes menées par la Division des investigations du BSCI ayant trait au signalement de conduite répréhensible potentielle concernant le requérant².

10. Le 2 juillet 2020, le requérant a reçu notification de la décision de la Secrétaire générale adjointe chargée du Département des stratégies et politiques de gestion et de la conformité tendant à le placer en congé administratif sans traitement³.

¹ Réponse, annexe R/1.

² Ibid., annexe R/3.

³ Ibid., annexe R/5 ; requête, annexe 2.

11. Le 14 juillet 2020, le requérant a déposé une demande de contrôle hiérarchique concernant deux décisions : i) la décision du 2 juillet 2020 tendant à le placer en congé administratif sans traitement et ii) la saisie de son téléphone portable personnel par le BSCI au cours d'un entretien tenu le 30 juin 2020⁴. Le même jour, il a également déposé une requête aux fins de sursis à exécution de la décision.

12. Le 22 juillet 2020, le Tribunal a rendu l'ordonnance n° 139 (NBI/2020), rejetant la requête aux fins de sursis à exécution de la décision.

13. Le 30 août et le 2 septembre 2020, le requérant a déposé une requête au fond contestant les deux décisions susmentionnées (paragraphe 10 ci-dessus). Le 2 septembre 2020, le requérant a déposé une demande en indication de mesures conservatoires aux fins du sursis à exécution des décisions contestées.

14. Le 9 septembre 2020, le Tribunal a rendu l'ordonnance n° 172 (NBI/2020), faisant partiellement droit à la demande en indication de mesures conservatoires du requérant et prononçant le sursis à l'exécution de la décision tendant à placer le requérant en congé administratif sans traitement.

Moyens des parties

Requérant

15. Les moyens du requérant sont résumés comme suit :

a. La décision tendant à le placer en congé administratif sans traitement était punitive et irrégulière.

i. Le requérant n'avait été accusé d'aucune atteinte sexuelle et il n'existait pas de circonstances exceptionnelles justifiant la décision.

ii. Bien que les dispositions applicables prévoient l'absence de caractère punitif du congé administratif, en l'espèce, c'est ainsi qu'il a

⁴ Requête, annexe 22.

été employé. L'Administration a fait des déclarations à la presse en ce sens alors que les conséquences des mesures, au regard de l'absence de preuves à l'appui des allégations, sont intolérables pour un fonctionnaire vivant dans un pays étranger et qui a besoin de son salaire pour satisfaire à ses obligations sociales et familiales.

iii. Les motifs invoqués à l'appui de la décision tendant à placer le requérant en congé administratif sans traitement étaient mensongers. L'Administration ne dispose d'aucun élément de preuve corroborant l'allégation selon laquelle la femme non identifiée sur le siège arrière du véhicule était une travailleuse du sexe. Pendant l'entretien, les enquêteurs n'ont pas posé la moindre question au requérant à ce sujet. Pareille affirmation semble être directement le fruit d'un parti pris qui n'a aucunement sa place dans cette Organisation. Il n'existe aucune preuve d'un acte de nature sexuelle ; le requérant a fait valoir qu'ils dansaient et l'enquête n'a pas été en mesure de démontrer le contraire.

iv. L'un des enquêteurs, M. David Ronald Rajkumar, n'aurait jamais dû prendre part à l'enquête, au motif non seulement que M. Rajkumar est un agent de l'Administration et, partant, n'est pas membre du personnel d'un organe indépendant, mais aussi qu'il connaît personnellement le requérant et a une relation étroite avec ce dernier. En outre, il appert de la communication adressée à la Secrétaire générale adjointe chargée du Département des stratégies et politiques de gestion et de la conformité que M. Rajkumar avait également témoigné, contribuant à identifier le requérant. Il est totalement injuste que le requérant fasse l'objet d'une enquête menée par un témoin dans cette même enquête. Au surplus, les deux enquêteurs ont manqué de professionnalisme tout au long de l'entretien, en insufflant leurs perceptions subjectives dans les éléments de preuve tout en ne recherchant pas des informations essentielles.

b. *La saisie du téléphone portable du requérant était irrégulière.*

i. Aucune disposition réglementaire ne saurait justifier une telle saisie. Les enquêteurs ont menti au requérant lorsqu'ils ont fait mention de l'instruction administrative ST/AI/2017/1 (Conduite répréhensible : enquête et instance disciplinaire). Une telle saisie n'est pas justifiée par la circulaire ST/SGB/2004/15 (Utilisation des moyens et des données informatiques et télématiques), laquelle ne concerne que le matériel appartenant à l'Organisation.

ii. La saisie est en outre irrégulière au motif qu'elle a été effectuée par M. Rajkumar, qui n'est pas enquêteur de la Division des investigations du BSCI, mais agent de l'Administration, tandis que la procédure n'était pas conforme aux directives internes du BSCI, et en particulier au paragraphe 7 du protocole 5b-PROT-042015 du BSCI relatif à la récupération de moyens informatiques.

16. Le requérant prie le Tribunal de lui accorder les réparations cumulatives suivantes :

a. L'annulation de la décision du 1^{er} juillet 2020 tendant à le placer en congé administratif sans traitement, l'autorisation de reprendre immédiatement le service actif et l'obligation imposée au défendeur de procéder au versement intégral de son traitement et de ses droits à prestations depuis le 1^{er} juillet 2020.

b. À titre subsidiaire, si le Tribunal estime que la décision tendant à le placer en congé administratif était justifiée, l'annulation de la décision du 1^{er} juillet 2020 tendant à le placer en congé administratif sans traitement et l'obligation imposée au défendeur de le placer rétroactivement en congé administratif avec traitement, avec effet au 1^{er} juillet 2020.

- c. L'octroi d'une réparation appropriée au regard du préjudice subi, y compris au titre des dommages causés à sa réputation par les communiqués de presse diffamatoires comportant de fausses déclarations.
- d. La rétractation des déclarations à la presse des 2 et 3 juillet 2020 par la publication d'un communiqué corrigeant ces déclarations et respectant la présomption d'innocence.
- e. Des excuses de la part du Secrétaire général et de la Secrétaire générale adjointe chargée des stratégies et politiques de gestion et de la conformité, reconnaissant qu'il a été porté atteinte aux droits de l'intéressé.
- f. L'ouverture d'une procédure visant à ce que le porte-parole du Secrétaire général, le Conseiller principal de l'ONUST et un membre de la Section de la communication stratégique du Département des opérations de paix répondent de faute/conduite répréhensible pour abus de pouvoir en vertu de la circulaire ST/SG/2019/8 (Lutte contre la discrimination, le harcèlement, y compris le harcèlement sexuel, et l'abus d'autorité) et pour violations des alinéas a) et b) de l'article 1.2 du Statut du personnel et de l'alinéa f) de la disposition 1.2 du Règlement du personnel, pour avoir publié en connaissance de cause des déclarations à la presse erronées et diffamatoires.
- g. La restitution immédiate de son téléphone et des excuses de la part de la Secrétaire générale adjointe aux services de contrôle interne pour avoir porté atteinte à ses droits.
- h. L'octroi d'une réparation appropriée pour avoir été irrégulièrement privé d'un bien personnel qui ne lui avait toujours pas été restitué au bout de deux mois.
- i. L'obligation faite au défendeur de détruire immédiatement toutes analyses criminalistiques et données extraites du téléphone personnel du requérant, irrégulièrement saisi.

j. L'interdiction faite au défendeur d'exploiter la saisie du téléphone personnel de l'intéressé, toute donnée ou analyse ou tous autres faits ou témoignages provenant des données ou de l'analyse de son téléphone irrégulièrement saisi (théorie « des fruits de l'arbre empoisonné »), ou d'y faire référence, contre lui ou contre tout tiers, dans une quelconque instance. Pareille interdiction concerne notamment tout rapport d'enquête produit par le BSCI en application des sections 6.15 et 6.16 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1, la procédure disciplinaire visée à la section 8 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1 ou toute procédure future engagée devant les juridictions du contentieux administratif des Nations Unies au-delà du cas de l'espèce.

k. Des garanties indiquant que le BSCI révisera immédiatement tout document de « politique interne » en contradiction avec la circulaire ST/SGB/2004/15 utilisé par le BSCI et qui indiquent à tort que le BSCI est investi de l'autorité juridique lui permettant de saisir tout appareil personnel d'un fonctionnaire sous le contrôle du fonctionnaire concerné.

l. L'obligation pour l'Administration de publier une position juridique pleinement motivée et étayée, en concertation avec le Bureau des affaires juridiques (OLA) et les syndicats du personnel de l'Organisation des Nations Unies, concernant l'utilisation d'appareils personnels et l'étendue de l'autorité de l'Organisation sur ces appareils personnels dans le cadre de ses enquêtes.

m. L'ouverture d'une procédure visant à ce que M. Swanson et ses agents répondent de faute/conduite répréhensible pour abus de pouvoir en vertu de la circulaire ST/SG/2019/8 et pour violations des alinéas a) et b) de l'article 1.2 du Statut du personnel et de l'alinéa f) de la disposition 1.2 du Règlement du personnel, pour avoir ordonné aux deux enquêteurs de mentir au requérant afin de saisir le smartphone personnel de l'intéressé, et pour n'avoir pas fourni au requérant le mémorandum signé requis de M. Swanson comportant

l'explication écrite des raisons pour lesquelles le téléphone était nécessaire au moment de la saisie.

Moyens du requérant quant à la recevabilité de l'annexe 37 à la requête

17. Le requérant fait valoir que la demande faite par le défendeur tendant à ce que l'annexe 37 à la requête soit déclarée irrecevable constitue une tentative désespérée pour le défendeur visant à [traduction non officielle]

empêcher les fonctionnaires désavantagés par une conduite irrégulière/contraire à l'éthique/déplacée de la part du BSCI au cours des enquêtes de prendre connaissance des procédures et protocoles consignés du BSCI en prétendant qu'ils sont si « hautement confidentiels » que cela pourrait causer un préjudice extrêmement grave au défendeur si le fonctionnaire découvrait effectivement par quels moyens le défendeur était censé s'acquitter de son devoir de diligence et respecter le droit du fonctionnaire à une procédure régulière, au point qu'il puisse ensuite les comparer au traitement dont il a réellement fait l'objet et souligner les violations, comme le requérant l'a fait en l'espèce.

Le requérant fait en outre valoir que le Tribunal est valablement saisi de ces documents et que leur valeur probante est évidente aux fins de contester les mesures prises par le BSCI en violation de ses propres procédures et protocoles.

Défendeur

18. Les moyens du défendeur sont résumés comme suit :

a. *La décision contestée était régulière et rationnelle.*

i. La décision de la Secrétaire générale adjointe chargée des stratégies et politiques de gestion et de la conformité tendant à le placer en congé administratif sans traitement en vertu de la disposition 10.4 du Règlement du personnel et de l'alinéa b) de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1 était régulière et rationnelle.

ii. D'après les informations dont disposait la Secrétaire générale adjointe chargée des stratégies et politiques de gestion et de la conformité, à savoir celles fournies dans le mémorandum du BSCI du 30 juin 2020, il était vraisemblable que le requérant avait eu une conduite répréhensible qui, si elle était établie, serait d'une gravité telle qu'elle justifierait à tout le moins une cessation de service.

iii. Ainsi qu'il était résumé dans la lettre de notification de congé administratif sans traitement, l'enquête de la Division des investigations du BSCI a produit des informations selon lesquelles la séquence vidéo, qui a été largement diffusée, montre un véhicule des Nations Unies clairement identifié comme tel filmé dans la soirée du 21 mai 2020 rue HaYarkon à Tel-Aviv. La vidéo montrait une femme, signalée comme étant susceptible d'être une travailleuse du sexe, en robe rouge, assise à califourchon sur un passager se trouvant sur le siège arrière, en train de se livrer à un acte de nature sexuelle. L'enquête préliminaire menée par la Division des investigations du BSCI avait mis au jour des éléments de preuve permettant d'identifier le requérant comme étant le passager assis sur le siège arrière côté passager.

iv. Il était vraisemblable que le requérant avait eu une conduite répréhensible en faisant usage d'un véhicule des Nations Unies clairement identifié comme tel pour se livrer à des actes de nature sexuelle, d'une manière publique et visible, manquant dès lors à son obligation d'utiliser le véhicule des Nations Unies à de seules fins officielles et de faire preuve de discernement dans l'usage du véhicule. À la suite de son entretien avec le BSCI, le requérant a reconnu, dans une déclaration écrite, qu'il était bien le passager assis sur le siège arrière côté passager visible dans la vidéo.

v. La conduite du requérant constituait une faute flagrante témoignant d'un manque de respect pour la dignité et la valeur de la personne humaine, par le dénigrement et la chosification de la personne des femmes. Pareille conduite est contraire aux valeurs fondamentales de l'Organisation. Elle témoignait en outre d'un défaut d'intégrité et de compétence de la part du requérant. D'autres fonctionnaires ont été placés en congé administratif sans traitement, puis ont fait l'objet d'une cessation de service ou d'un licenciement pour utilisation abusive grave de biens de l'Organisation, telle que l'utilisation de matériel de l'Organisation des Nations Unies pour diffuser de la pornographie, et notamment de la pornographie mettant en scène des enfants.

vi. Il n'est pas contesté que la conduite du requérant a considérablement nui à la réputation et à la crédibilité de l'Organisation des Nations Unies et de l'ONUSU. Le requérant est fonctionnaire d'administration en position de responsabilité à l'ONUSU, le tout dans un contexte sensible et dans une zone affectée par un conflit. Dans ces circonstances, le comportement du requérant est d'une gravité telle que, s'il était établi, il justifierait une cessation de service ou un licenciement. Au cours de l'audience, M. Swanson s'est étendu sur l'incidence négative qu'a eu la vidéo sur la réputation de l'Organisation, notamment en raison des tensions causées entre les Nations Unies et Israël, l'État hôte.

vii. Par le passé, des fonctionnaires ont fait l'objet d'une cessation de service pour utilisation abusive grave de matériel ou de biens appartenant à l'Organisation ou défaut grave de discernement vis-à-vis de tels biens et pour comportement inapproprié et perturbateur indigne de leur statut de fonctionnaires de l'Organisation des Nations Unies, y compris pour des faits de violence familiale et/ou pour s'être livrés à un acte sexuel en public. Contrairement à ce qu'avance le requérant,

à savoir que les précédentes affaires avaient trait à des faits différents de ceux de l'espèce, l'absence d'affaire antérieure concernant le même type de faits n'interdit pas de procéder à une déduction raisonnable d'après des affaires présentant des similitudes partielles, pour ce qui est du niveau approprié de sanctions.

viii. Compte tenu de ce qui précède, le critère de « circonstances exceptionnelles » visé à l'alinéa c) de la disposition 10.4 du Règlement du personnel et à l'alinéa b) de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1 était rempli en l'espèce.

b. Les affirmations infondées et/ou dénuées de pertinence du requérant devraient être rejetées.

i. Contrairement à ce qu'avance le requérant, la question de savoir si l'un des enquêteurs, M. Rajkumar, était le Chef du Groupe des enquêtes spéciales de l'ONUST n'est pas pertinente au regard de la décision tendant à placer le requérant en congé administratif sans traitement. Le BSCI a chargé M. Rajkumar de mener l'enquête sous la direction à distance de Mme Margaret Gichanga-Jensen, enquêtrice du BSCI, à Vienne. L'affirmation du requérant selon laquelle l'enquête était partielle à son égard demeure infondée.

ii. Aucun élément du dossier n'étaye l'argument du requérant selon lequel M. Rajkumar et Mme Margaret Gichanga-Jensen ont manqué de professionnalisme ou insufflé leurs perceptions subjectives au cours de l'enquête.

iii. La question de savoir si le requérant a été interrogé sur la profession de la femme figurant dans la vidéo est dénuée de pertinence. Lors de son entretien, le requérant n'a pas reconnu être le passager se trouvant à l'intérieur du véhicule au moment des faits, ce qui explique pourquoi les enquêteurs ne l'ont pas interrogé concernant la femme dans la vidéo.

iv. L'affirmation du requérant selon laquelle M. Rajkumar était un témoin, au motif qu'il a identifié le requérant dans la vidéo, est dénuée de fondement. Il existe des éléments de preuve photographiques du requérant qui permettent d'identifier que celui-ci est bien le passager se trouvant sur le siège arrière du véhicule. Le simple fait que M. Rajkumar connaissait le requérant avant l'enquête pour avoir exercé au sein de la même mission ne constitue pas un conflit d'intérêts de la part de M. Rajkumar.

v. Les références faites par le requérant à des articles de presse de l'organisation Inner City Press ou d'autres organes de presse ne sont pas pertinentes au regard de son placement en congé administratif sans traitement, qui est fondé sur les conclusions préliminaires de l'enquête. Inner City Press n'est pas sous le contrôle de l'Organisation. L'Organisation n'a pas fait publicité de cette affaire. Les communiqués de presse qu'elle a diffusés en relation avec la vidéo ne comportaient aucun nom. L'accusation formulée par le requérant, à savoir que les informations publiées dans la presse étaient le fait de fuites provenant de l'intérieur de l'Organisation, soit de l'ONUST, soit du BSCI, est infondée.

c. Il n'existe pas de décision administrative de la part du BSCI tendant à saisir le téléphone du requérant aux fins de l'enquête

i. Le requérant a remis son téléphone aux enquêteurs de son plein gré, quoiqu'avec une certaine hésitation. Le 16 septembre 2020, le BSCI a restitué le téléphone au requérant et le principal grief de l'intéressé est désormais sans objet.

ii. Les griefs du requérant concernant la recevabilité des éléments de preuve dans le cadre d'une enquête en cours et d'une éventuelle procédure disciplinaire ne sont pas recevables. Il est de jurisprudence constante qu'un requérant ne peut contester une décision définitive, c'est-à-dire une décision prise à l'issue d'une procédure administrative et qui a des conséquences juridiques directes. Les décisions ou mesures préparatoires ou préliminaires dans le cadre d'une procédure administrative ne constituent pas des décisions administratives.

iii. La remise par le requérant de son téléphone portable au BSCI pendant son entretien est une mesure préliminaire/préparatoire qui a eu lieu au cours de l'enquête du BSCI. Contrairement à ce qu'affirme le requérant, il ne s'agit pas là d'une décision administrative définitive au sens de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 2 du Statut du Tribunal.

iv. Les mesures d'enquête sont préliminaires par nature et ne peuvent être contestées que dans le cadre d'un recours formé contre une décision définitive de l'Administration ayant des conséquences juridiques directes, en vertu du chapitre XI du Règlement du personnel. Le Tribunal d'appel des Nations Unies (le « Tribunal d'appel ») a estimé que ce principe concordait avec un autre principe d'ordre général, à savoir que les tribunaux n'ont pas à s'ingérer dans des questions relevant des prérogatives de l'Administration, y compris ses

procédures internes régulières, et qu'il faut impérativement laisser l'Administration mener à bien et à leur terme complet ces procédures.

v. Les autres prétentions du requérant, à savoir a) la révision de la politique interne du BSCI et de la position juridique de l'Administration concernant l'utilisation d'appareils personnels et b) l'obligation pour des fonctionnaires du BSCI de rendre des comptes ne sont pas applicables à une décision administrative au sens du paragraphe 1 de l'article 2 du Statut du Tribunal.

d. Il n'a pas été porté atteinte aux droits du requérant et la demande de remise du téléphone du requérant formulée par l'enquêteur du BSCI est régulière.

i. La remise par le requérant de son téléphone mobile aux enquêteurs du BSCI est conforme aux règlements et aux règles de l'Organisation. Conformément à l'alinéa c) de la disposition 1.2 du Règlement du personnel et au paragraphe 2 de la section 6 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1, le requérant a l'obligation de coopérer pleinement avec toutes les enquêtes dûment autorisées et de fournir tout matériel informatique et télématique se trouvant à sa disposition ou à celle de l'Organisation. Le refus de coopérer peut être considéré comme une conduite répréhensible pouvant constituer une faute professionnelle.

ii. Contrairement à ce que fait valoir le requérant, le paragraphe 2 de la section 6 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1 n'est pas en conflit avec la circulaire ST/SGB/2004/15. En effet, la circulaire ST/SGB/2004/15 a une autre finalité, à savoir de définir les utilisations autorisées des moyens et des données informatiques ou télématiques et de garantir la sécurité et l'intégrité technique du système.

iii. L'affirmation du requérant selon laquelle son téléphone mobile était personnel est inopérante. Le téléphone mobile du requérant contenait une carte SIM (*Subscriber Identity Module*) remise par l'Organisation des Nations Unies et il était de fait utilisé à des fins officielles. Il était rendu fonctionnel au moyen de la carte SIM remise par l'ONU et devait être utilisé à des fins officielles. Le téléphone mobile du requérant relève par conséquent de la définition d'un moyen informatique ou télématique énoncée à l'alinéa b) de la section 1 de la circulaire ST/SGB/2004/15.

iv. En ce sens, le téléphone du requérant a été traité comme un moyen informatique ou télématique au sens de la circulaire ST/SGB/2004/15. En vertu de la section 9 de la circulaire ST/SGB/2004/15, le BSCI, conformément à son mandat, est habilité à accéder tous les moyens ou données informatiques des fonctionnaires de l'Organisation des Nations Unies. Il n'y a pas violation d'une quelconque procédure visée dans la circulaire ST/SGB/2004/15. Les enquêteurs du BSCI n'ont pas récupéré le téléphone mobile du requérant par la force ; ils ont préféré expliquer le fondement de leur demande et cherché à ce que l'intéressé le leur remette de son plein gré.

v. Contrairement à ce qu'affirme le requérant, M. Rajkumar agissait au nom du BSCI en qualité d'enquêteur affecté à l'affaire et il a reçu le téléphone mobile de manière régulière.

La demande du défendeur tendant à ce que les annexes 11, 13, 34, 37, 40 et 46 à 49 à la requête soient déclarées irrecevables.

19. Le défendeur demande que les annexes 11, 13 et 34 à la requête soient considérées comme preuves irrecevables en application de l'article 18 du Règlement de procédure du Tribunal (le « Règlement de procédure »). Les extraits audio qui semblent correspondre à une présentation sélective d'extraits d'entretiens avec le BSCI

ne sont pas authentifiés et présentent une faible valeur probante. Le défendeur demande en outre que l'annexe 37, qui semble être le protocole interne du BSCI classé « strictement confidentiel » et dont l'authenticité n'est pas admise, soit considérée comme une preuve irrecevable.

20. Le défendeur fait par ailleurs valoir que le requérant a tenté de verser au dossier les annexes 40 et 46 à 49, qui semblent être des documents confidentiels du BSCI. Ces documents devraient également être déclarés irrecevables en application de l'article 18 du Règlement de procédure. Les documents semblent être obsolètes et leur authenticité n'a pas été confirmée. Deuxièmement, au cours de l'audience, le conseil du requérant a refusé d'expliquer par quels moyens ces documents confidentiels avaient été obtenus par lui et/ou par le requérant. Autoriser à se fonder sur des documents confidentiels à la provenance et à l'authenticité douteuses crée un précédent dangereux à même d'encourager des fonctionnaires mécontents, ou leurs conseils, à obtenir, à communiquer clandestinement et à utiliser des documents internes confidentiels à des fins personnelles, mettant en péril le bon fonctionnement de l'Organisation. Pareille pratique ne saurait être tolérée et devrait être découragée en déclarant ces éléments de preuve irrecevables.

21. Compte tenu de ce qui précède, le défendeur prie le Tribunal de rejeter la requête dans son intégralité, ainsi que toutes les mesures de réparation demandées par le requérant.

Examen

Recevabilité des annexes 11, 13, 34, 37, 40 et 46 à 49 à la requête

22. En réponse à la demande du défendeur tendant à faire déclarer les documents susmentionnés irrecevables, le requérant affirme donc que [traduction non officielle]

... le défendeur fait tout pour empêcher les fonctionnaires désavantagés par une conduite irrégulière/contraire à l'éthique/déplacée de la part du BSCI au cours des enquêtes de prendre connaissance des procédures et protocoles consignés du BSCI en prétendant qu'ils sont si « hautement

confidentiels » que cela pourrait cause un préjudice extrêmement grave au défendeur si le fonctionnaire découvrait effectivement par quels moyens le défendeur était censé s'acquitter de son devoir de diligence et respecter le droit du fonctionnaire à une procédure régulière, au point qu'il puisse ensuite les comparer au traitement dont il a réellement fait l'objet et souligner les violations, comme le requérant l'a fait en l'espèce.

23. Le défendeur maintient que les annexes 11, 13 et 34 à la requête (extraits audio) semblent être des extraits des entretiens menés par le BSCI avec le requérant, M. Ray Millan, agent responsable de la sécurité, et M. Juan Cunillera, assistant aux achats, dont l'authenticité nécessiterait d'être vérifiée par des moyens criminalistiques, et également que la présentation sélective d'extraits des auditions de trois personnes est sans valeur probante.

24. Pour des motifs similaires, le défendeur demande que les annexes 37, 40 et 46 à 49, dont il soutient qu'il semble s'agir des protocoles internes du BSCI classés « strictement confidentiels », et dont l'authenticité n'est pas vérifiable, soient considérées comme des éléments de preuve irrecevables en application de l'article 18 du Règlement de procédure du Tribunal.

25. Le paragraphe 3 de l'article 18 du Règlement de procédure du Tribunal dispose qu'une partie souhaitant produire des éléments de preuve qui sont en la possession de la partie adverse ou de toute autre entité peut, dans sa requête initiale ou à tout moment de l'instance, demander au Tribunal d'en ordonner la production. Le fait que le requérant ait choisi de se procurer les documents hors du cadre de la procédure prévue par le Tribunal doit être désapprouvé. En raison de la méthode utilisée par le requérant pour obtenir les documents, l'authenticité de ceux-ci ne saurait être garantie, et encore moins leur valeur probante. Les documents en question sont par conséquent déclarés irrecevables.

26. La requête pose deux questions :

a. La décision du 1^{er} juillet 2020 tendant à placer le requérant en congé administratif sans traitement à compter du 1^{er} juillet 2020 pour une durée de trois mois ou jusqu'à l'achèvement d'une enquête et d'une éventuelle procédure disciplinaire, si celle-ci survenait auparavant, est-elle régulière ?

b. La saisie le 30 juin 2020 du smartphone personnel du requérant aux fins d'une enquête constitue-t-elle une décision administrative au sens de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 2 du Statut du Tribunal et, dans l'affirmative, cette décision était-elle régulière ?

La décision du 1^{er} juillet 2020 tendant à placer le requérant en congé administratif sans traitement à compter du 1^{er} juillet 2020 pour une durée de trois mois ou jusqu'à l'achèvement d'une enquête et d'une éventuelle procédure disciplinaire, si celle-ci survenait auparavant, est-elle régulière ?

27. Il est rappelé que, dans l'ordonnance n° 172 (NBI/2020) rendue dans l'affaire concernant le requérant, des questions relatives au placement du requérant en congé administratif sans traitement ont été examinées. Le Tribunal a conclu que le défendeur avait appliqué la mise en congé administratif sans traitement en violation de la présomption d'innocence et à titre de mesure punitive et qu'aucune once de justification n'a été donnée quant aux raisons pour lesquelles un congé administratif avec traitement ou avec traitement partiel, par exemple avec rétention de l'élément du traitement relatif au coût de la vie, ne suffirait pas à satisfaire à cette finalité.

28. Guidé par la jurisprudence établie⁵, le Tribunal se dissocie toutefois des vues susmentionnées. Il est bien établi qu'il n'appartient pas au Tribunal d'apprécier le bien-fondé du choix opéré par le Secrétaire général ou par le titulaire d'une délégation de pouvoir parmi les différentes possibilités qui s'offraient à lui. Il n'appartient pas non plus au Tribunal de substituer sa propre opinion quant à

⁵ Arrêt *Sanwidi* (2010-UNAT-084), par. 40. Voir aussi arrêt *Belkhabbaz* (2018-UNAT-873), par. 66.

la décision qui aurait dû être prise. En outre, en règle générale, le Tribunal n'intervient pas à la légère dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire⁶.

29. Par ailleurs, il est de jurisprudence constante que, lors du contrôle juridictionnel de décisions tendant à placer un requérant en congé administratif sans traitement, le Tribunal s'interroge sur la question de savoir si la décision était régulière et rationnelle, à l'aune des critères énoncés dans le Règlement du personnel et dans l'instruction administrative ST/AI/2017/1, ainsi que des informations dont disposait le chef d'entité au moment de la décision. Le rôle du Tribunal n'est pas de substituer sa propre opinion à la décision du chef d'entité, mais d'évaluer si la décision en question était irrationnelle ou arbitraire⁷.

30. En l'espèce, le requérant a fait grief au requérant de se fonder de manière intenable sur les circonstances exceptionnelles visées à l'alinéa c) de la disposition 10.4 du Règlement du personnel et à l'alinéa b) de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1, et a appelé l'attention du Tribunal sur le raisonnement énoncé au paragraphe 22 de l'ordonnance n° 127 (NBI/2020) rendue dans l'affaire *Okwakol*, dans laquelle il était donc exposé que, [traduction non officielle]

... la décision... ne fournit aucune justification factuelle à l'application du congé administratif sans traitement. Il est observé, à cet égard, que le recours au congé administratif sans traitement ne relève pas d'un large pouvoir discrétionnaire de l'Administration, comme le voudrait le défendeur, puisqu'il a trait aux droits contractuels fondamentaux du fonctionnaire. Pour ce qui est du fondement juridique invoqué, à savoir l'instruction administrative ST/AI/2017/1, par-delà la question de savoir si un texte administratif peut valablement restreindre la portée de l'alinéa c) de la disposition 10.4 du Règlement du personnel, comme prétend le faire l'instruction administrative ST/AI/2017/1, il convient particulièrement de noter que le requérant ne fait pas l'objet d'une enquête pour des faits d'exploitation sexuelle ou d'atteintes sexuelles... Le Tribunal comprend que des informations détaillées pertinentes vis-à-vis de telles considérations peuvent être connues du défendeur et peuvent constituer un motif valable. Ces éléments ne sauraient toutefois

⁶ Arrêt *Jafari* (2019-UNAT-927), par. 30.

⁷ Arrêt *Gisage* (2019-UNAT-973), par. 37 à 40.

à eux seuls justifier le placement en congé administratif sans traitement. La seule raison invoquée pour le justifier est la réputation de l'Organisation, sans toutefois être assortie d'éléments précis. Le recours à la réputation de l'Organisation comme notion abstraite permettrait de justifier le congé administratif sans traitement dans chaque cas de faute. Au surplus, l'enquête dure depuis le mois de décembre 2019 au moins, les documents incriminant le requérant consistent en un enregistrement en possession du défendeur et il n'a pas été invoqué la nécessité de préserver des éléments de preuve. Enfin, même à supposer qu'il était nécessaire de retirer le requérant du service actif, ce qui n'a pas été étayé, aucune justification n'a été donnée quant aux raisons pour lesquelles le congé administratif sans traitement avait été privilégié par rapport à un congé administratif avec traitement partiel ou traitement plein.

31. Ainsi que le laissent entendre les première et dernière lignes de l'extrait précité, l'ordonnance rendue dans l'affaire *Okwakol* portait sur la question de savoir si le décideur avait correctement exercé son pouvoir discrétionnaire en plaçant le requérant en congé administratif sans traitement (c'est-à-dire, si la décision de mise en congé administratif sans traitement, par rapport aux autres solutions disponibles, était adaptée aux circonstances de l'espèce). Puisqu'il n'appartient pas au Tribunal d'apprécier le bien-fondé du choix opéré par le décideur, les vues exprimées dans l'ordonnance rendue dans l'affaire *Okwakol* ne sont pas pertinentes au regard de la présente discussion.

32. Afin de démontrer que la décision tendant à le placer en congé administratif sans traitement est irrégulière, le requérant a avancé les arguments suivants :

a. la décision était disproportionnée et punitive et elle portait atteinte à la présomption d'innocence ;

b. le fait pour le défendeur de se fonder sur les circonstances exceptionnelles visées à l'alinéa c) de la disposition 10.4 du Règlement du personnel et à l'alinéa b) de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1 est inopérant, puisque la décision qui a été fournie au défendeur ne comporte ni examen ni définition réelle de ce qui constitue des circonstances exceptionnelles ;

c. le contrecoup du tollé public généré dans un contexte de fortes pressions par une couverture médiatique indécente ne saurait être considéré comme constitutif de circonstances exceptionnelles, au motif qu'il était fondé sur de la mésinformation, des idées reçues, des partis pris et, *in fine*, des revenus publicitaires ;

d. les actions alléguées du requérant, à savoir le fait que la conduite répréhensible qui lui est reprochée, soit avoir manqué aux normes de conduite applicables à un fonctionnaire international, est d'une gravité telle que, si elle était établie, elle donnerait lieu à sa cessation de service ou à son renvoi sous le régime des dispositions 10.2 a) viii) ou ix) du Règlement du personnel, ne justifie pas son placement en congé administratif sans traitement ;

e. les motifs invoqués à l'appui de sa mise en congé administratif sans traitement étaient mensongers ;

f. les entretiens n'ont pas été menés de manière indépendante par le BSCI ainsi qu'il est requis dans les cas de faute de catégorie 1 définis à la section 1.3.1 du manuel d'enquête du BSCI, puisque l'un des enquêteurs (M. Rajkumar) n'est ni fonctionnaire de la Division des investigations du BSCI ni enquêteur de la BSCI et qu'il n'était donc pas indépendant sur le plan opérationnel ;

g. M. Rajkumar était également un des témoins ayant identifié le requérant aux fins de fournir des éléments de preuve sur lesquels l'Administration s'est fondée pour placer le requérant en congé administratif sans traitement ;

h. tout au long de l'enregistrement de l'entretien, il ressortait clairement du ton de la voix et de l'attitude des enquêteurs qu'ils devenaient de plus en plus hostiles au requérant, du fait de leur incapacité à établir leur idée préconçue selon laquelle le requérant était coupable des faits qui lui étaient reprochés ; et

- i. en l'espèce, les enquêteurs ont manqué à mener un entretien impartial, préférant insuffler leurs opinions et leur perception subjective dans les éléments de preuve, ce qui a eu des répercussions négatives sur lesdits éléments.

Le Tribunal va à présent évaluer la crédibilité de chacun des griefs susmentionnés.

- a. *La décision était-elle disproportionnée et punitive et portait-elle atteinte à la présomption d'innocence ?*

33. Le Tribunal d'appel (dans l'affaire *Gisage*) a reconnu que, de par sa nature même, le congé administratif sans traitement posait des difficultés à la personne mise en cause et risquait de porter atteinte à la présomption d'innocence, tout en précisant que, même en pareil cas, le congé administratif sans traitement reste une mesure administrative et non une mesure disciplinaire. Le Tribunal d'appel n'ignore pas qu'une décision tendant à placer un fonctionnaire en congé administratif sans traitement peut être irrégulière, mais reconnaît l'existence de garanties adéquates permettant d'en assurer la légalité et la proportionnalité aux fonctionnaires faisant l'objet de telles décisions.

34. L'affirmation du requérant, à savoir que la décision contestée est disproportionnée et punitive et qu'elle porte atteinte à la présomption d'innocence, est fondée sur l'argument selon lequel le défendeur a uniquement agi sous la pression afin d'être vu en train de réagir à la diffusion massive de la vidéo et à la publication continue d'articles indécents par Inner City Press. Le requérant en veut pour preuve la publication rapide des communiqués de presse des 2 et 3 juillet 2020, afin de prétendument démontrer la sévérité de l'ONU et de jeter un os à ronger aux journalistes qui trépassaient à l'idée de lire le prochain épisode obscène de cette affaire.

35. Les affirmations énumérées plus haut, qui relèvent clairement de la spéculation, ne constituent pas une preuve du caractère disproportionné et punitif de la sanction. Les faits incontestés sont que le requérant faisait l'objet d'une enquête en raison d'allégations selon lesquelles, le 21 mai 2020, il s'était livré en public à des actes de nature sexuelle dans un véhicule des Nations Unies clairement identifié comme tel,

dans une zone très fréquentée de Tel-Aviv. Il figure au dossier que la décision tendant à le placer en congé administratif sans traitement était fondée sur les critères visés à l'alinéa b) de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1. Le Tribunal est d'avis qu'en raison de la nature des allégations (le fait de se livrer publiquement à des actes de nature sexuelle dans un véhicule des Nations Unies clairement identifié comme tel dans une zone très fréquentée de Tel-Aviv) et de leur gravité (conjuguant la nature des faits et leur incidence sur la réputation de l'Organisation), on ne saurait dire que la décision attaquée était disproportionnée. Par ailleurs, sur le fondement de règles juridiques établies (arrêt *Gisage*), on ne saurait non plus dire que la décision était punitive et qu'elle portait atteinte à la présomption d'innocence.

b. Le fait pour le défendeur de se fonder sur les circonstances exceptionnelles visées à l'alinéa c) de la disposition 10.4 du Règlement du personnel et à l'alinéa b) de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1 est-il inopérant, puisque la décision qui a été fournie au défendeur ne comporte ni examen ni définition réelle de ce qui constitue des circonstances exceptionnelles ?

36. Ce grief, qui semble se fonder sur le libellé de la lettre portant notification de la décision, doit être rejeté. Aucun texte juridique n'exige que la décision portant notification du congé administratif sans traitement indique expressément qu'il a été tenu compte de ce qui constitue des circonstances exceptionnelles ou de la définition même des circonstances exceptionnelles.

37. On se bornera à dire qu'il est indiqué dans la notification faite au requérant de son placement en congé administratif sans traitement que l'intéressé a été placé en congé administratif sans traitement en application de la disposition 10.4 du Règlement du personnel visée dans la circulaire ST/SGB/2018/1 et de l'alinéa b) de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1. De toute évidence, la décision tendant à le placer en congé administratif sans traitement était fondée sur l'existence de circonstances exceptionnelles, telles que visées à l'alinéa b) de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1, et non sur des motifs raisonnables de croire

que le requérant s'était rendu coupable d'exploitation ou d'atteintes sexuelles. Le requérant n'avait été ni accusé d'inconduite sexuelle ni mis en cause pour de tels faits. Dès lors, le fait que le requérant se fonde en très grande partie sur les conclusions figurant dans les arrêts *Muteeganda* (2018-UNAT-869) et *Gisage* s'avère quelque peu problématique.

38. Le passage pertinent de la disposition 10.4 du Règlement du personnel telle que visée dans la circulaire ST/SGB/2018/1 se lit comme suit :

[...]

c) Durant [le] congé [administratif], le fonctionnaire perçoit son plein traitement sauf :

- i) s'il existe des motifs raisonnables de croire que ce fonctionnaire a commis des actes d'exploitation sexuelle et des atteintes sexuelles, ou
- ii) si le Secrétaire général décide qu'il existe des circonstances exceptionnelles justifiant qu'il soit mis en congé administratif avec traitement partiel ou sans traitement.

39. Le passage pertinent de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1 se lit comme suit :

Le fonctionnaire peut être mis en congé administratif sans traitement par le fonctionnaire autorisé dans l'un ou l'autre des cas suivants :

- a) Il existe des motifs raisonnables de croire qu'il s'est rendu coupable d'exploitation ou d'atteintes sexuelles, auquel cas il est mis en congé administratif sans traitement ;
- b) Des circonstances exceptionnelles justifient la mesure, du fait que la conduite répréhensible qui lui est reprochée est d'une gravité telle que, si elle était établie, elle donnerait lieu à sa cessation de service ou à son renvoi sous le régime des dispositions 10.2 a) viii) ou ix) du Règlement du personnel, et le fonctionnaire autorisé dispose d'informations indiquant que l'intéressé a vraisemblablement (selon la prépondérance des preuves) eu cette conduite.

40. À cet égard, le Tribunal doit répondre aux questions suivantes :

- a. Existait-il des circonstances exceptionnelles qui justifiaient le placement du requérant en congé administratif sans traitement ?

b. La conduite répréhensible était-elle d'une gravité telle que, si elle était établie, elle donnerait lieu à sa cessation de service ou à son renvoi sous le régime des dispositions 10.2 a) viii) ou ix) du Règlement du personnel ? et

c. Le fonctionnaire autorisé disposait-il d'informations indiquant que le requérant avait vraisemblablement (selon la prépondérance des preuves) eu la conduite répréhensible qui lui était reprochée ?

Existait-il des circonstances exceptionnelles qui justifiaient de placer le requérant en congé administratif sans traitement ?

41. En vertu de l'alinéa b) de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1, pour que le critère des « circonstances exceptionnelles » soit rempli, il doit exister i) des informations indiquant que le fonctionnaire a vraisemblablement (selon la prépondérance des preuves) eu la conduite répréhensible qui lui était reprochée ; et ii) des éléments de preuve attestant que la conduite répréhensible est d'une gravité telle que, si elle était établie, elle donnerait lieu à la cessation de la relation d'emploi, à savoir la cessation de service ou le renvoi (alinéa b) de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1).

42. Pour satisfaire au critère d'information concernant la conduite répréhensible, le défendeur a cherché à se fonder sur des éléments de preuve comprenant une séquence vidéo montrant que le requérant était l'un des deux hommes qui, accompagnés d'une femme, ont roulé dans une rue animée à bord d'un véhicule des Nations Unies clairement identifié comme tel. Il ressort d'autres éléments de preuve que le requérant se trouvait sur le siège arrière et que la femme était assise sur lui à califourchon. Le défendeur avance que le requérant et la femme étaient supposément en train de se livrer à un acte de nature sexuelle pendant que le véhicule se déplaçait le long d'une rue très fréquentée. Hormis la nature exacte de l'acte commis entre le requérant et la femme, qui est contestée, les autres éléments de preuve susmentionnés sont admis par les parties.

43. Le Tribunal est d'avis que les éléments de preuve susmentionnés (même à ne pas tenir compte du seul fait contesté) constituent des informations concernant la conduite répréhensible qui rendent vraisemblable (selon la prépondérance des preuves) que le requérant ait eu une conduite répréhensible.

44. Pour satisfaire au critère de la preuve attestant que la conduite répréhensible est d'une gravité telle que, si elle était établie, elle donnerait lieu à la cessation de la relation d'emploi, à savoir la cessation de service ou le renvoi (alinéa b) de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1), le défendeur a cherché à se fonder sur la nature des faits reprochés et sur le témoignage de M. Swanson quant à l'incidence négative qu'avait eu la vidéo sur la réputation de l'Organisation, notamment en raison des tensions causées entre les Nations Unies et Israël, l'État hôte. M. Swanson a clairement indiqué que la conduite du requérant a considérablement nui à la réputation et à la crédibilité de l'Organisation des Nations Unies et de l'ONUST en particulier, au sein de sa zone de mission, notamment du fait du caractère public de la conduite en question. Il a également souligné que le requérant est fonctionnaire d'administration en position de responsabilité à l'ONUST, le tout dans un contexte sensible et dans une zone affectée par un conflit.

45. Sur le fondement des éléments de preuve susmentionnés, le défendeur affirme que le comportement du requérant, s'il était établi, constituerait une rupture de la confiance placée en lui par l'ONUST et justifierait une cessation de service ou un renvoi, conforme à la pratique antérieure suivie par le Secrétaire général⁸.

46. L'existence de la conduite répréhensible étant prouvée par une séquence vidéo largement diffusée, montrant un véhicule des Nations Unies clairement identifié comme tel portant le numéro ONUST 205 dans la rue HaYarkon à Tel-Aviv, et dans laquelle on voyait une femme, signalée comme étant susceptible d'être une travailleuse du sexe, en robe rouge, assise à califourchon sur le requérant (ce que l'intéressé reconnaît) en train de se livrer à un acte de nature sexuelle, le Tribunal estime que

⁸ Voir *Compendium of disciplinary measures*, numéros de référence 290 et 291 (2016), 345 (2017) et 417 (2018).

les informations dont disposait le fonctionnaire autorisé indiquaient qu'il était vraisemblable (selon la prépondérance des preuves) que le requérant ait eu la conduite répréhensible qui lui était reprochée. Le Tribunal estime en outre qu'il ressort des éléments de preuve susmentionnés qu'il existait des circonstances exceptionnelles au sens de la section 11.4 de l'instruction administrative ST/AI/2017/1 et, par conséquent, que la décision tendant à placer le requérant en congé administratif sans traitement était régulière et rationnelle.

47. L'argument du requérant selon lequel le contrecoup du tollé public généré dans un contexte de fortes pressions par une couverture médiatique indécente ne saurait être considéré comme constitutif de circonstances exceptionnelles, au motif qu'il était fondé sur de la mésinformation, des idées reçues, des partis pris et, *in fine*, des revenus publicitaires n'est que pure spéculation et doit être rejeté. Rien ne prouve que c'est cette situation qui a constitué le fondement de la décision attaquée.

48. Le grief selon lequel les faits reprochés au requérant ne justifient pas un congé administratif sans traitement est erroné. D'après le paragraphe 1 de la notification de placement en congé administratif sans traitement, le requérant faisait l'objet d'une enquête en raison d'allégations selon lesquelles il s'était livré en public à des actes de nature sexuelle dans un véhicule des Nations Unies clairement identifié comme tel, dans une zone très fréquentée de Tel-Aviv, ce qui constitue indéniablement une conduite répréhensible par manquement aux normes de conduite applicables à un fonctionnaire international et justifiait le congé administratif sans traitement.

49. Il n'appartient pas au Tribunal, dans le contexte de la présente requête, de se prononcer sur l'affirmation du requérant selon laquelle les motifs avancés pour le placer en congé administratif sans traitement étaient mensongers. Le rôle du Tribunal est d'établir, conformément aux règles applicables et à la jurisprudence du Tribunal d'appel, si la décision de placer le requérant en congé administratif sans traitement était régulière et rationnelle.

50. Le grief selon lequel les entretiens n'ont pas été menés de manière indépendante par le BSCI ainsi qu'il est requis dans les cas de faute de catégorie 1 définis à la section 1.3.1 du manuel d'enquête du BSCI, puisque l'un des enquêteurs n'était ni fonctionnaire de la Division des investigations du BSCI ni enquêteur de la BSCI et qu'il n'était donc pas indépendant sur le plan opérationnel ne tient pas. Premièrement, rien ne prouve que M. Rajkumar n'a pas agi de manière indépendante. Deuxièmement, le témoignage de M. Swanson indiquant que le BSCI avait confié à M. Rajkumar la conduite de l'enquête sous l'encadrement à distance de Mme Gichanga-Jensen, enquêtrice du BSCI, à Vienne⁹ n'a pas été contesté. Le Tribunal a jugé crédible et a accepté le témoignage de M. Swanson.

51. Le grief de partialité à l'endroit de M. Rajkumar, au motif que celui-ci était à la fois enquêteur et témoin ayant identifié le requérant aux fins de fournir les éléments de preuve sur lesquels l'Administration s'est fondée pour le placer en congé administratif sans traitement, est également rejeté. Ce grief est uniquement fondé sur l'affirmation selon laquelle M. Rajkumar, qui avait auparavant travaillé avec le requérant, l'avait identifié au cours de l'enquête. Étant donné l'existence d'éléments de preuve photographiques qui permettaient d'identifier le requérant comme étant le passager masculin sur le siège arrière du véhicule¹⁰, le simple fait que M. Rajkumar connaissait le requérant avant l'enquête pour avoir travaillé au sein de la même mission ne constitue pas un conflit d'intérêts pour M. Rajkumar. Deuxièmement, dans son témoignage, M. Swanson a catégoriquement attesté de l'intégrité de M. Rajkumar, notant que si celui-ci avait eu un conflit d'intérêts ayant la moindre signification, il l'aurait déclaré. Le Tribunal accepte ce témoignage et rejette le grief de partialité à l'endroit de M. Rajkumar.

52. Après examen des enregistrements audio¹¹, le Tribunal convient avec le défendeur que les arguments du requérant, à savoir que tout au long de l'enregistrement de l'entretien, il ressortait clairement du ton de la voix et de l'attitude

⁹ Réponse, annexe R/1 – Courriel de renvoi de M. Swanson à M. Doyle, 25 juin 2020, par. 5.

¹⁰ Ibid., annexe R/7.

¹¹ Ibid., annexe R/13 – Entretien avec le requérant enregistré sur support audio, 30 juin 2020.

des enquêteurs qu'ils devenaient de plus en plus hostiles au requérant, du fait de leur incapacité à établir leur idée préconçue selon laquelle le requérant était coupable des faits qui lui étaient reprochés et que les enquêteurs ont manqué à mener un entretien impartial, préférant insuffler leurs opinions et leur perception subjective dans les éléments de preuve, ce qui a eu des répercussions négatives sur lesdits éléments, continuent de relever de la spéculation et d'être dénués de fondement. Aucun élément du dossier n'étaye l'argument selon lequel les enquêteurs ont manqué de professionnalisme ou insufflé leurs perceptions subjectives au cours de l'enquête.

53. Le grief selon lequel le requérant n'a jamais été interrogé sur la profession de la femme figurant dans la vidéo est sans fondement, puisqu'il ressort du dossier qu'au moment de l'entretien, le requérant ne reconnaissait pas être le passager masculin à bord du véhicule. Il n'aurait donc pas pu être interrogé à ce propos.

54. S'agissant du grief ayant trait à la publicité de l'affaire, le Tribunal accepte l'explication donnée par le défendeur, à savoir que l'Organisation n'en est pas à l'origine, Inner City Press n'étant pas sous son contrôle. Le Tribunal accepte également que les références faites par le requérant à des articles de presse de l'organisation Inner City Press ou d'autres organes de presse ne soient pas pertinentes au regard de son placement en congé administratif sans traitement, qui est fondé sur les conclusions préliminaires d'enquête. Le Tribunal note qu'alors même que l'affirmation selon laquelle aucun nom ne figurait dans les communiqués de presse de l'Organisation ayant trait à la vidéo n'était pas contestée, l'argument du requérant selon lequel les informations publiées dans la presse étaient le fait de fuites provenant de l'intérieur de l'Organisation, soit de l'ONUST, soit du BSCI, n'était pas corroboré par des éléments de preuve. Sur le fondement de ce qui précède, ce grief doit être rejeté.

55. Tout bien considéré, le Tribunal estime que la décision du 1^{er} juillet 2020 tendant à placer le requérant en congé administratif sans traitement à compter du 1^{er} juillet 2020 pour une durée de trois mois ou jusqu'à l'achèvement d'une enquête et d'une éventuelle procédure disciplinaire, si celle-ci survenait auparavant, est régulière.

La saisie le 30 juin 2020 du smartphone personnel du requérant aux fins d'une enquête constitue-t-elle une décision administrative au sens de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 2 du Statut du Tribunal et, dans l'affirmative, cette décision était-elle régulière ?

Recevabilité

56. Le défendeur maintient qu'il n'existe pas de décision administrative de la part du BSCI tendant à la saisie du téléphone du requérant aux fins de l'enquête. Il a également souligné que les enquêteurs du BSCI n'ont pas pris au requérant son téléphone par la force, mais qu'ils lui ont au contraire expliqué le fondement de cette demande. Ceux-ci ont enregistré l'objection du requérant, qui a ensuite remis son téléphone aux enquêteurs.

57. Il est avancé que, puisque le téléphone a été restitué au requérant le 16 septembre 2020, son principal grief est désormais sans objet. Le requérant, en revanche, affirme que l'acte irrégulier de saisie de son téléphone personnel, malgré ses objections répétées, ne constituait pas une remise de l'objet, contrairement à ce que voudrait faire croire le défendeur. La question a été abordée avec justesse dans l'ordonnance n° 172 (NBI/2020) rendue dans l'affaire concernant le requérant, au paragraphe 52, dans les termes suivants [traduction non officielle] :

... le Tribunal n'est pas convaincu que l'affaire concerne une quelconque décision administrative. Il ressort du dossier que le requérant a remis son téléphone aux enquêteurs de son plein gré, quoiqu'avec une certaine hésitation, après que ceux-ci ont affirmé qu'ils étaient habilités à en demander la remise en raison de la présence de la carte SIM de l'Organisation. La communication pertinente était vague et aucun fondement juridique ni aucune sanction n'ont été invoqués. Dans l'ensemble, les deux parties ont semblé avoir agi sans notion claire ou commune des autorisations et des obligations en cause, ce qui n'est pas surprenant étant donné que cette question n'a été que très peu abordée. Tout au plus, il y a pu y avoir une décision de refuser de restituer le téléphone, après que le requérant a retiré son consentement, ainsi qu'il ressort de la réponse du défendeur dans l'affaire n° UNDT/NBI/2020/053. Toutefois, le principal grief a été privé d'objet du fait de la restitution du bien par le défendeur.

58. Il est noté que le requérant soutient à présent que les enquêteurs lui ont menti en faisant référence à l'instruction administrative ST/AI/2017/1, alors qu'une telle saisie n'est pas prévue par la circulaire ST/SGB/2004/15, qui ne concerne que les équipements appartenant à l'Organisation. Rien ne prouve cependant que les enquêteurs aient menti au requérant. Le simple fait que le texte applicable invoqué par les enquêteurs diffère de ce que le requérant estime qu'il s'agit ne constitue pas une preuve d'intention délictueuse. L'ordonnance n° 172 (NBI/2020) indique clairement, dans son paragraphe 51, que dans l'ensemble, les deux parties ont semblé avoir agi sans notion claire ou commune des autorisations et des obligations en cause, ce qui n'est pas surprenant étant donné que cette question n'a été que très peu abordée.

59. Étant donné que les parties ont avancé des arguments similaires à ceux figurant dans l'ordonnance n° 172 (NBI/2020) et que le Tribunal est convaincu par le raisonnement susmentionné, il adopte le raisonnement en question sans modification.

60. En conséquence, la requête est rejetée à l'égard de chacune des deux décisions, ainsi que la demande de réparations cumulatives suivantes.

Dispositif

61. La requête est rejetée dans son intégralité.

(Signé)

M^{me} Margaret Tibulya, juge

Ainsi jugé le 7 décembre 2021

Enregistré au Greffe le 7 décembre 2021

(Signé)

M^{me} Abena Kwakye-Berko, greffière, Nairobi