



TRIBUNAL
DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF
DES NATIONS UNIES

Affaire n° : UNDT/GVA/2017/012
Ordonnance n° : 70 (GVA/2017)
Date : 15 mars 2017
Français
Original : anglais

Juge : Rowan Downing
Greffe : Genève
Greffier : René M. Vargas M.

RODRIGUEZ-PIÑERO ROYO

c.

LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES

**ORDONNANCE SUR DEMANDE DE MESURES
CONSERVATOIRES**

Conseil du requérant :

Robbie Leighton, Bureau de l'aide juridique au personnel

Conseil du défendeur :

Kara Nottingham, ONUG

Introduction

1. Par requête déposée le 7 mars 2017, le requérant, un spécialiste des droits de l'homme du Haut-Commissariat aux droits de l'homme (« le Haut-Commissariat »), conteste i) la décision de le muter latéralement au bureau de pays du Haut-Commissariat au Guatemala et ii) la décision de muter latéralement un autre fonctionnaire au poste qu'il occupe.

2. Le requérant a également déposé le 7 mars 2017 une demande de mesures conservatoires connexe à la requête susmentionnée, par laquelle il prie le Tribunal de suspendre l'exécution des décisions contestées.

3. Le défendeur a déposé le 10 mars 2017 sa réponse à la demande de mesures provisoires (« la réponse »), à laquelle il a joint, en annexe 17, un document présenté *ex parte* au motif qu'il contenait des informations confidentielles.

Exposé des faits

4. En 2015, le Haut-Commissaire aux droits de l'homme (« le Haut-Commissaire ») a lancé un plan de restructuration du Haut-Commissariat intitulé Initiative pour le changement. Ce plan prévoyait le redéploiement sur le terrain et à New York de ressources provenant de Genève, en vue de rapprocher le Haut-Commissariat de ses partenaires et des parties prenantes. Dans le cadre de cette initiative, divers transferts de postes et mutations du personnel étaient envisagés.

5. Dans une première étape, les fonctionnaires concernés par la restructuration ont été informés que leurs postes seraient transférés et qu'ils seraient consultés pour déterminer s'ils souhaitaient être mutés en suivant leurs postes ou choisir de participer à un processus de recherche de postes équivalents, sur la base d'un répertoire de postes disponibles. Dans le cadre de ce processus, les fonctionnaires ont été priés d'indiquer quels seraient leurs lieux d'affectation préférés et leurs souhaits ont été mis en correspondance avec une liste de postes à pourvoir dans le monde.

6. Le 10 septembre 2015, le requérant a été informé que le poste qu'il occupait à la Section des objectifs de développement durable, à Genève, serait transféré aux services du Haut-Commissariat à New York et qu'il devrait normalement, en tant que titulaire de ce poste, être déplacé avec celui-ci mais que s'il n'acceptait pas cette mutation, il pouvait choisir de participer au processus interne de recherche d'un poste équivalent, selon lequel on lui proposerait un autre poste correspondant aux préférences qu'il avait exprimées.

7. Par un courriel du 22 septembre 2015, le requérant a informé le Haut-Commissariat qu'il avait décidé de participer au processus interne de recherche d'un poste équivalent, citant le poste qu'il occupait parmi ses préférences, et deux postes à pourvoir au Guatemala au quatrième rang de ses choix.

8. Par une lettre du Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat en date du 9 décembre 2015, le requérant a été informé de la décision du Haut-Commissaire de le muter latéralement, sous réserve de l'adoption du budget par l'Assemblée générale, au poste de spécialiste des droits de l'homme au bureau de pays du Haut-Commissariat au Guatemala, qu'il avait cité parmi ses préférences.

9. Par une résolution du 23 décembre 2015, l'Assemblée générale a refusé d'approuver le projet de budget concernant la restructuration du Haut-Commissariat et prié le Secrétaire général de lui présenter un projet révisé.

10. Par un courriel du 24 décembre 2015, le Haut-Commissaire a informé tous les fonctionnaires du Haut-Commissariat que les mutations latérales envisagées dans le cadre du processus de recherche de postes équivalents devraient être réexaminées et que le résultat de ce réexamen serait communiqué individuellement à chacun.

11. Par une lettre du 15 janvier 2016 donnant suite à sa précédente communication en date du 9 décembre 2015, le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat a informé comme suit le requérant de la décision du Haut-Commissaire concernant son « éventuelle mutation latérale » :

Comme vous le savez désormais, l'Assemblée générale a décidé de différer sa décision d'approuver les propositions budgétaires du Haut-Commissariat dans le cadre de l'Initiative pour le changement, en attendant de prendre connaissance d'un rapport détaillé qui doit lui être présenté ultérieurement cette année à sa soixante et onzième session. Dans ces conditions, il ne sera pas possible de donner suite aux décisions susmentionnées.

Le rapport que nous présenterons en septembre de cette année sera pour nous l'occasion d'exposer plus en détail tous les aspects de l'Initiative pour le changement.

En attendant, des solutions continuent d'être examinées en vue de mettre en œuvre les aspects de l'Initiative relevant de l'autorité du Haut-Commissaire et nous espérons que cet examen débouchera sur des possibilités concernant certains mouvements de postes et de personnel. Il faudra à cet égard reconsidérer les incidences sur le recrutement et les affectations, sur la base des processus de recherche de postes équivalents qui ont été menés à bonne fin. Cela fera bien évidemment l'objet d'une étroite concertation avec les fonctionnaires concernés.

12. Dans une lettre d'information publiée en février 2016, le Haut-Commissariat a confirmé les neuf mutations qui pourraient avoir lieu immédiatement, au terme de la procédure de recherche de postes équivalents menée dans le cadre de l'Initiative pour le changement, indépendamment du fait que l'approbation de son budget avait été différée.

13. En avril 2016, des discussions ont été tenues au Haut-Commissariat à propos de l'éventuel transfert à New York du poste occupé par le requérant ainsi que d'autres postes de la Section des objectifs de développement durable.

14. Le 17 avril 2016, le requérant a reçu un courriel du Directeur de la Division des activités thématiques, des procédures spéciales et du droit au développement du Haut-Commissariat, dans lequel celui-ci l'entretenait de l'éventualité du transfert de son poste, ainsi que d'un autre poste P-3, à New York durant l'été de 2016. Ce courriel était ainsi libellé :

En ce qui concerne le transfert de la Section des objectifs de développement durable, l'équipe de direction a décidé, sur notre recommandation, que ce transfert s'effectuerait en deux étapes. Deux des trois postes seront transférés cet été et le troisième le sera au premier trimestre de 2017, lorsque le poste D-1 sera également transféré. Nous proposons que le poste P-3 que vous

occupez soit transféré à New York cet été. Il n'est cependant pas absolument certain que les personnes mises en correspondance avec l'un et l'autre des postes P-3 soient toujours intéressées par une mutation à New York. Si l'une d'elle se désiste, il serait possible que vous soyez muté à sa place à New York, où vous conserveriez votre poste. Il serait bon que nous en discutions la semaine prochaine et que je puisse prendre connaissance de vos préférences. Dans les jours qui viennent, nous tâcherons de nous entretenir avec les quatre personnes concernées (les deux membres du personnel de la Section des objectifs de développement durable et les deux fonctionnaires qui ont été mis en correspondance avec les postes en question), en vue d'éclaircir la situation dès que possible.

15. Le 18 avril 2016, le requérant a rencontré le Directeur de la Division des activités thématiques, des procédures spéciales et du droit au développement et lui a indiqué qu'il préférerait conserver son poste et donc être déplacé avec celui-ci.

16. Par un courriel en date du 30 juin 2016, un spécialiste des ressources humaines a informé le requérant que sa mutation au Guatemala était confirmée et que le Haut-Commissariat avait reçu le feu vert du Bureau de la planification des programmes, du budget et de la comptabilité au sujet des postes à New York, et l'a prié de lui répondre dès qu'il aurait accepté la date effective de sa mutation.

17. Par un courriel daté du même jour adressé au spécialiste des ressources humaines, le requérant a répondu que son premier choix n'était plus le Guatemala et qu'il n'était plus en mesure d'accepter la mutation.

18. Le 7 juillet 2016, le requérant a, dans une lettre adressée au Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat, de nouveau exprimé son désaccord quant à sa mutation au Guatemala et son souhait de suivre son poste à New York.

19. Le 11 juillet 2016, le Contrôleur a approuvé la demande, faite par le Haut-Commissaire le 23 mai 2016, « d'autoriser le transfert administratif de postes (2 P-4 et 2 P-3) de Genève à New York à compter du 1^{er} septembre 2016 ».

20. Par un courriel daté du 12 juillet 2016, le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat a répondu au courriel du requérant en date du 7 juillet 2016, rappelant à celui-ci qu'on lui avait initialement offert la possibilité d'être muté à New York et de conserver son poste mais qu'il avait volontairement opté pour la procédure de recherche d'un poste équivalent au terme de laquelle il avait été mis en correspondance avec un poste au Guatemala à la suite d'une décision du Haut-Commissaire qui lui avait été notifiée en temps voulu. Par ce même courriel, le requérant était en outre informé que puisqu'il avait initialement décliné l'offre de suivre son poste à New York, un autre fonctionnaire, qui avait entre-temps accepté ce poste, serait muté à New York pour le pourvoir.

21. Par un mémorandum du 22 juillet 2016, le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme a officiellement informé le requérant que la décision du Haut-Commissaire en date du 9 décembre 2015 concernant sa mutation au Guatemala serait exécutée. Le Chef de Services de la gestion et de l'appui au programme indiquait ce qui suit :

Comme indiqué dans le message électronique que je vous ai adressé le 12 juillet 2016, le Contrôleur a approuvé le transfert à New York des postes de la Section des objectifs de développement durable du Haut-Commissariat aux

droits de l'homme à compter du 1^{er} septembre 2016, ce qui permet de mettre à exécution les décisions du Haut-Commissaire concernant les mutations latérales. Vous vous souviendrez que, ayant initialement décliné l'offre d'être muté à New York pour y suivre votre poste, vous avez, dans le cadre d'une procédure d'examen interne menée l'an dernier, été mis en correspondance avec un poste P-3 au bureau de pays du Haut-Commissariat au Guatemala. À cet égard, je confirme en conséquence par le présent mémorandum votre mutation au poste P-3 n° 30515074 au Guatemala. Les mutations internationales devant être effectuées dans un délai de deux mois à compter de la date à laquelle elles sont décidées, vous serez censé avoir accompli votre mutation au plus tard le 23 septembre 2016.

22. Par un mémorandum adressé le 19 août 2016 au Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat, le requérant a demandé l'annulation ou la suspension de la décision. Sa demande a été rejetée le 29 août 2016.

23. Par un mémorandum en date du 31 août 2016, un spécialiste des ressources humaines a notifié au requérant sa réaffectation avec effet au 23 septembre 2016.

24. Le 7 septembre 2016, le requérant a demandé un contrôle hiérarchique des décisions, prises le 22 juillet 2016, de le muter au Guatemala et de muter latéralement un autre fonctionnaire au poste qu'il occupait. Le 8 septembre 2016, il a en outre déposé auprès du Tribunal une demande de suspension de l'exécution des décisions contestées dans l'attente de l'issue du contrôle hiérarchique.

25. Par l'ordonnance n° 189 (GVA/2016) du 19 septembre 2016, le Tribunal a suspendu les décisions contestées, dans l'attente des résultats du contrôle hiérarchique.

26. Le 27 septembre 2016, l'autre fonctionnaire, qui devait initialement être muté au poste occupé par le requérant, a été affecté à titre temporaire au Haut-Commissariat à New York.

27. Par un mémorandum en date du 8 février 2017, le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat a demandé à la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines de lui apporter des éclaircissements à propos de la délégation de pouvoir concernant les mutations latérales effectuées dans le cadre de l'Initiative pour le changement. Il citait à cet égard l'accord qui avait été précédemment conclu en 2015 entre le Bureau de la gestion des ressources humaines et le Haut-Commissariat à propos de la mise en œuvre de l'Initiative pour le changement, après l'entrée en vigueur de l'instruction administrative [ST/AI/2016/1](#), accord aux termes duquel « si les décisions concernant les affectations ont été prises avant la fin de 2015, alors le Haut-Commissariat serait autorisé à les exécuter en 2016, après approbation des propositions budgétaires pour l'exercice biennal ». S'agissant du cas du requérant, le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat demandait plus particulièrement ce qui suit :

Étant donné que la décision de réaffecter [le requérant] repose sur l'Initiative pour le changement du Haut-Commissaire qui a été lancée en 2015, que cette décision a été prise selon un processus pleinement participatif et que les fonctionnaires concernés en ont reçu notification le 9 décembre 2015, nous demandons que vous confirmiez l'autorisation exceptionnelle de mener à bien

cette réaffectation, ainsi que les autres réaffectations prévues dans le cadre de l'Initiative qui sont actuellement pendantes.

28. Par un courriel en date du 16 février 2017, la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines a répondu comme suit :

Je note que les réaffectations latérales ont été approuvées à la fin de 2015 et que l'Assemblée générale avait reporté à 2016 son examen des déploiements régionaux proposés. Étant donné que les décisions ont été prises avant le 31 décembre 2015, alors que l'instruction administrative [ST/AI/2010/3](#), aux termes de laquelle les chefs de bureau ou de département étaient habilités à muter latéralement les fonctionnaires, était encore en vigueur, je confirme que le Haut-Commissaire aux droits de l'homme est dûment habilité à exécuter les mutations de fonctionnaires, y compris celle qui concerne [le requérant], lorsque les décisions y afférentes ont été prises avant le 31 décembre 2015 ou à cette date.

29. Par une lettre du 6 mars 2017, le Groupe du contrôle hiérarchique a rejeté la demande de contrôle hiérarchique du requérant comme irrecevable *ratione temporis*. Le Groupe a également indiqué qu'il considérait comme régulière la mutation du requérant au Guatemala.

30. Par un mémorandum en date du 7 mars 2017, le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat a indiqué au requérant que l'ordonnance du Tribunal portant suspension des décisions concernant sa mutation latérale au Guatemala et la réaffectation de son poste à New York avait été levée. Il l'a par ailleurs informé que sa candidature avait été recommandée pour un poste à pourvoir prochainement dans le cadre du processus de sélection du réseau Paix et questions politiques et humanitaires (POLNET) et qu'il continuerait en conséquence d'exercer ses fonctions à la Section des objectifs de développement durable à Genève, au moins jusqu'au 31 mars 2017.

Arguments des parties

31. Les principaux arguments du requérant peuvent être résumés comme suit :

Recevabilité

a. Une décision portant mutation latérale est susceptible de suspension en application du paragraphe 2 de l'article 10 du Statut du Tribunal car, selon la jurisprudence des Tribunaux d'appel et du contentieux administratif, elle n'est pas considérée comme une décision concernant « une nomination, une promotion ou un licenciement »;

b. La demande de contrôle hiérarchique formée par le requérant était opportune. La décision contestée a été notifiée au requérant par le mémorandum du Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat en date du 22 juillet 2016. Les communications que le requérant avait reçues précédemment ne faisaient état d'aucune décision pouvant se prêter à un contrôle étant donné que sa mutation était alors soumise à diverses conditions, notamment à l'approbation du Contrôleur;

Irrégularité prima facie

c. La décision, prise le 9 décembre 2015 par le Haut-Commissaire, de muter le requérant au Guatemala n'est plus valide parce que :

i. Elle était subordonnée à l'approbation du plan de restructuration du Haut-Commissariat par l'Assemblée générale, que celle-ci n'a pas donné;

ii. Elle a été expressément révoquée par le mémorandum du 15 janvier 2016;

iii. Le mémorandum du 15 janvier 2016 et le courriel du 17 avril 2016 indiquaient clairement que toute nouvelle décision de muter le requérant serait subordonnée à son consentement et à celui de l'autre fonctionnaire concerné. Il s'ensuit que la décision du 22 juillet 2016 n'a pas été prise simplement en exécution d'une décision précédente mais constituait une décision nouvelle;

d. La décision du 22 juillet 2016 portant mutation latérale du requérant au Guatemala est dénuée de fondement juridique étant donné que le Haut-Commissaire a cessé d'être habilité à approuver les mutations latérales dès lors que l'instruction administrative [ST/AI/2016/1](#) (Dispositif de sélection du personnel et d'encadrement de la mobilité) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2016;

e. Dans sa communication 16 février 2017, la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines exprime tout au plus une opinion erronée, dénuée de valeur juridique, quant à la date à laquelle les décisions contestées ont été prises et à la question de savoir si le Haut-Commissaire avait le pouvoir nécessaire. En tout état de cause, le Sous-Secrétaire général à la gestion des ressources humaines n'est pas habilité à affecter des fonctionnaires à des postes qui leur conviennent;

f. À la suite du mémorandum en date du 15 janvier 2016, le requérant pouvait légitimement s'attendre à ce que sa mutation au Guatemala ne soit pas mise à exécution. L'administration ne pouvait unilatéralement revenir sur cette déclaration;

g. L'administration n'a pas consulté de bonne foi, comme elle s'y était engagée, le requérant à propos de sa mutation latérale, contrairement à la manière dont elle a traité les autres fonctionnaires participant au processus;

Urgence

h. Dans son mémorandum du 7 mars 2017, le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat n'indique pas le poste auquel le requérant serait affecté en cas d'aboutissement de la procédure de recrutement en cours et ne fait pas davantage mention de l'éventuelle mutation d'un autre fonctionnaire au poste actuellement occupé par le requérant;

i. Il ressort clairement de la position adoptée par le Groupe du contrôle hiérarchique que la décision de remplacer le requérant au poste qu'il occupe actuellement par un autre fonctionnaire sera prise de façon imminente. Le fait que le fonctionnaire sélectionné pour remplacer le requérant à son poste a déjà été muté à New York est une preuve supplémentaire de l'intention du défendeur d'exécuter à bref délai les décisions contestées;

Préjudice irréparable

j. Ainsi qu'en a précédemment statué le présent Tribunal dans son ordonnance n° 189 (GVA/2016), les répercussions, aux plans personnel et professionnel, d'une mutation forcée à un autre poste dans un autre pays causeraient au requérant des préjudices qu'une indemnisation financière ne suffirait pas à réparer;

k. Étant donné que l'administration a l'intention de muter un autre fonctionnaire au poste actuellement occupé par le requérant, celui-ci ne pourrait réintégrer ce poste même s'il était fait droit à sa requête.

32. Les principaux arguments du défendeur peuvent être résumés comme suit :

Irrégularité prima facie

a. La décision de transférer à New York le poste occupé par le requérant était régulière et elle a été approuvée par le Bureau de la planification des programmes, du budget et de la comptabilité;

b. Le requérant n'a pas, à ce jour, été informé qu'il serait muté au Guatemala étant donné que le processus de recrutement engagé au titre du dispositif d'encadrement de la mobilité du réseau POLNET est en cours;

c. Le Haut-Commissaire a pris la décision contestée avant le 8 décembre 2015, date à laquelle l'instruction administrative [ST/AI/2016/1](#) a été promulguée, et la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines lui a délégué à titre exceptionnel le pouvoir d'exécuter les décisions prises en 2015;

d. Le requérant a été consulté au sujet de sa réaffectation et il a volontairement choisi de ne pas suivre son poste à New York et de participer au processus interne de recherche d'un poste équivalent. La décision de le muter au Guatemala est la conséquence directe du fait qu'il a cité le bureau de pays du Haut-Commissariat au Guatemala parmi ses préférences;

Urgence et préjudice irréparable

e. Le requérant pourrait être prochainement muté à un autre poste, étant donné qu'il est inscrit sur la liste des candidats recommandés pour un poste P-3 à pourvoir dans le cadre du dispositif d'encadrement de la mobilité du réseau POLNET. S'il est sélectionné, la présente affaire deviendra sans objet et il serait inutile de suspendre les décisions contestées dans l'attente de leur examen sur le fond;

f. Une indication de mesures conservatoires risquerait d'avoir des conséquences pour le fonctionnaire qui était censé être muté au poste du requérant et travaille actuellement dans le cadre d'engagements temporaires financés sur des ressources extrabudgétaires en attendant le règlement de la question, ce qui le place, ainsi que sa famille, dans une situation précaire;

Examen

33. Le paragraphe 2 de l'article 10 du Statut du Tribunal prévoit ce qui suit :

Le Tribunal peut, en tout état de cause, ordonner des mesures conservatoires, qui sont sans appel, au bénéfice temporaire de l'une ou l'autre partie, lorsque

la décision administrative contestée apparaît de prime abord irrégulière, en cas d'urgence particulière et lorsque l'exécution de la décision causerait un préjudice irréparable. Il peut notamment ordonner la suspension de l'exécution de la décision administrative contestée, sauf [en] cas de nomination, de promotion ou de licenciement.

34. Les conditions susmentionnées sont cumulatives et doivent donc être toutes réunies pour que des mesures conservatoires puissent être ordonnées [*Nadeau* ordonnance n° 116 (NY/2015), *Awomeyi* ordonnance n° 165 (GVA/2015), *Kazagic* ordonnance n° 20 (GVA/2015), *Auda* ordonnance n° 156 (GVA/2016)].

35. Le Tribunal se penchera tout d'abord sur la recevabilité de la requête, puis il examinera les trois conditions cumulatives devant être réunies pour qu'il puisse accorder les mesures conservatoires demandées.

Recevabilité

Opportunité de la demande de contrôle hiérarchique

36. Le Tribunal s'est déjà penché, dans son ordonnance n° 189 (GVA/2016), sur la question de l'opportunité de la demande de contrôle hiérarchique, après que le défendeur a contesté la recevabilité de la demande de sursis à exécution formée par le requérant. Il est à noter que le défendeur n'a pas réintroduit cette objection en la présente procédure, bien que le Groupe du contrôle hiérarchique ait jugé irrecevable *ratione temporis* la demande de contrôle hiérarchique formée par le requérant.

37. Dans ces conditions, le Tribunal rappelle que, comme il l'a précédemment établi, la décision contestée a été notifiée au requérant le 22 juillet 2016, pour les raisons suivantes :

a. La teneur du courriel en date du 30 juin 2016, émanant d'un spécialiste des ressources humaines, ne peut être considérée comme une décision administrative mais seulement comme une étape préparatoire, étant donné que le Haut-Commissaire n'avait pas encore obtenu l'autorisation du Contrôleur pour effectuer le transfert à New York du poste occupé par le requérant, qui constituait une condition préalable à la mutation latérale de ce dernier au Guatemala, et compte tenu du mémorandum ultérieurement adressé au requérant, le 22 juillet 2016, par le Chef de Services de la gestion et de l'appui au programme;

b. Le mémorandum en date du 22 juillet 2016 émanant du Chef de Services de la gestion et de l'appui au programme constitue sans aucun doute la notification officielle au requérant de la décision de le muter au Guatemala et contient une référence explicite au fait que cette mutation était une conséquence de l'approbation, que le Contrôleur n'a donnée que le 11 juillet 2016, du transfert à New York des postes de la Section des objectifs de développement durable.

38. En conséquence, le Tribunal conclut que la demande de contrôle hiérarchique en date du 7 septembre 2016 a été formée dans le délai de 60 jours prévus à l'alinéa c) de la disposition 11.2 du Règlement du personnel.

Compétence pour accorder des mesures conservatoires demandées

39. Aux termes de l'article 10.2 du Statut du Tribunal, celui-ci n'a pas compétence pour ordonner la suspension de l'exécution d'une décision concernant une nomination, une promotion ou un licenciement (*Siri* 2016-UNAT-609, *Chemingui*

2016-UNAT-641). Cette clause d'exclusion ne s'applique cependant pas à la présente espèce parce que les décisions considérées, à savoir la mutation ou réaffectation latérale du requérant et celle d'un autre fonctionnaire au poste occupé par ce dernier, ne concernent ni une nomination, ni une promotion, ni un licenciement.

40. En effet, le Tribunal d'appel a expressément statué qu'une réaffectation ou mutation latérale ne relevait pas de la clause d'exclusion susmentionnée concernant les mesures conservatoires (*Siri* 2016-UNAT-609, par. 23; *Chemingui*, 2016-UNAT-641, par. 24). Il avait déjà suivi une approche comparable dans les affaires *Kaddoura* 2011-UNAT-151 et *Al-Rantissi* 2015-UNAT-528, en statuant que l'annulation de la mutation latérale d'un fonctionnaire sans que soit fixée une indemnité au titre de cette annulation n'était pas contraire à l'alinéa a) de l'article 10.5 du Statut du Tribunal du contentieux administratif qui contient, dans sa partie pertinente, un libellé identique à celui de l'article 10.2, à savoir : « nomination, promotion ou licenciement ». De même, dans l'affaire *Parker* 2010-UNAT-002, le Tribunal d'appel a statué que l'annulation d'une décision administrative relative à l'attribution de certaines fonctions temporaires à un fonctionnaire en attente d'affectation, ce dernier demeurant employé par l'Organisation, ne constituait ni une nomination, ni une promotion, ni un licenciement de ce fonctionnaire.

41. Les considérations qui précèdent sont conformes au principe général du droit selon lequel les exceptions doivent être interprétées de façon restrictive. Comme l'a dit le présent Tribunal dans l'affaire *Allen* UNDT/2010/009, qui concernait également une décision portant mutation :

[Le substantif « nomination »] a à la fois une acception étendue et une acception étroite. D'une part, la nomination peut être n'importe quel déplacement vers un nouveau poste. D'autre part, au sens étroit, ce mot désignera exclusivement la conclusion initiale d'un contrat entre le fonctionnaire et l'Organisation au sens du Statut et du règlement du personnel. Bien qu'il n'existe pas de définition juridique, il convient de noter que l'article IV du Statut du personnel, et plus précisément son sous-paragraphe 4.2, établit une distinction claire entre la « nomination », le « transfert » et la « promotion », indiquant ce faisant que la « nomination » et le « transfert » sont deux choses distinctes.

42. Dans le même ordre d'idées, le Tribunal d'appel a, dans l'affaire *Siri* 2016-UNAT-609 (par. 34), déclaré ce qui suit :

Toutes les questions dont est saisi le Tribunal du contentieux administratif « se rapportent », d'une manière ou d'une autre, à la nomination, car sans une nomination, il n'y a pas qualité pour agir devant les Tribunaux. Il ne faut cependant pas confondre une question « se rapportant » à une nomination et un « cas de nomination » au sens de l'article 10.2 du Statut du Tribunal du contentieux administratif.

43. Étant donné qu'il découle de l'ensemble des considérations qui précèdent que la présente espèce ne relève pas de la clause exclusion de l'article 10.2 du Statut, le Tribunal conclut qu'il a compétence pour examiner la présente requête.

Irrégularité prima facie

44. En ce qui concerne la première condition, le Tribunal a constamment statué que pour établir une irrégularité *prima facie*, il ne faut guère plus que l'existence de doutes sérieux et raisonnables sur la régularité de la décision contestée [voir *Hepworth* UNDT/2009/003, *Corcoran* UNDT/2009/071, *Corna* ordonnance n° 90 (GVA/2010); *Berger* UNDT/2011/134, *Chattopadhyay* UNDT/2011/198, *Wang* UNDT/2012/080, *Wu* ordonnance n° 188 (GVA/2013)].

45. Le requérant fait valoir en substance que le Haut-Commissaire n'avait plus, le 22 février 2016, le pouvoir de le muter latéralement au Guatemala et de muter latéralement un autre fonctionnaire au poste qu'il occupe, dès lors que l'instruction administrative [ST/AI/2016/1](#) était promulguée. Le Tribunal rappelle que les deux décisions sont intrinsèquement liées, étant donné que celle de muter un autre fonctionnaire au poste du requérant a pour celui-ci le double effet de le priver de son poste et de déclencher sa mutation à un autre poste au Guatemala. Le Tribunal considère qu'aux fins de trancher la présente demande de mesures conservatoires, il suffira d'examiner la régularité *prima facie* de la décision concernant la mutation latérale au Guatemala du requérant, celui-ci ayant pu produire la documentation pertinente à cet égard.

46. Les parties conviennent que le 9 décembre 2015, le Haut-Commissaire était habilité à muter latéralement les membres de son personnel en application de l'alinéa c) de l'article 1.2 du Règlement du personnel et qu'il a perdu ce pouvoir le 1^{er} janvier 2016 lorsque l'instruction administrative [ST/AI/2016/1](#) est entrée en vigueur. Il ressort de l'argumentation des parties que la régularité *prima facie* de la décision de muter latéralement le requérant au Guatemala dépend essentiellement de la question de savoir si le mémorandum du 22 juillet 2016 donne simplement suite à la décision du Haut-Commissaire en date du 9 décembre 2015 ou s'il constitue une décision nouvelle.

47. Le Tribunal a précédemment considéré dans son ordonnance n°189 (GVA/2016) que le mémorandum du 22 juillet 2016 semble de prime abord constituer une décision nouvelle de muter latéralement le requérant et non une simple suite donnée à la décision prise le 9 décembre 2015, pour les raisons suivantes :

53. Le Tribunal relève que la décision de muter le requérant au Guatemala, prise par le Haut-Commissaire le 9 décembre 2015, était subordonnée à l'approbation du budget à la fin de 2015 par l'Assemblée générale, que celle-ci n'a pas donnée. Le requérant a été dûment informé en conséquence, le 15 janvier 2016, que son « éventuelle mutation latérale » au Guatemala ne serait pas exécutée. Il a même été assuré que toute décision ultérieure concernant d'éventuels transferts de postes ou mutations ferait l'objet d'une étroite concertation avec les fonctionnaires concernés.

54. Dans ces conditions, il semble que la décision du 9 décembre 2015 ait cessé d'avoir effet le 15 janvier 2016 et qu'il n'était donc plus possible de l'exécuter. En outre, le Tribunal doute sérieusement que l'Organisation, après avoir expressément informé le requérant que la décision du 9 décembre 2015 ne serait pas exécutée, ait pu ensuite en décider autrement de façon unilatérale. En réalité, il semble que la décision de muter latéralement le requérant au Guatemala, que le Haut-Commissaire a prise le 22 juillet 2016 sur la base de

sa précédente décision du 9 décembre 2015, ait en pratique eu pour effet de contourner les dispositions du nouveau dispositif d'encadrement de la mobilité défini dans l'instruction administrative [ST/AI/2016/1](#).

48. Ayant examiné les arguments présentés et les pièces déposées par les parties en la présente instance, le Tribunal ne voit aucune raison de s'écarter de sa conclusion précédente.

49. Le défendeur fait valoir dans sa réponse à la demande de mesures conservatoires que la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines a, à titre exceptionnel, autorisé le Haut-Commissaire à exécuter les mutations latérales engagées en 2015 dans le cadre de l'Initiative pour le changement, invoquant à l'appui de cet argument une communication de la Sous-Secrétaire générale en date du 16 février 2017.

50. Le Tribunal constate qu'une simple lecture de cette communication, dont le texte est reproduit au paragraphe 28 ci-dessus, ne révèle aucunement l'expression d'une délégation de pouvoir, contrairement à ce que prétend le défendeur. Il semble que la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines y exprime tout au plus un avis quant aux pouvoirs dont dispose le Haut-Commissaire pour donner suite, conformément aux dispositions applicables, à de précédentes décisions concernant la mutation de membres de son personnel. Il convient de rappeler que c'est au Tribunal de trancher la question de savoir si le Haut-Commissaire était habilité à muter latéralement le requérant après l'entrée en vigueur de l'instruction administrative [ST/AI/2016/1](#), et que l'avis de la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines est dénué de pertinence à cet égard.

51. Même si l'on considérait que la communication du 16 février 2017 constituait une délégation de pouvoir habilitant le Haut-Commissaire à achever l'exécution de la mutation latérale du requérant, il y a lieu de douter de sa validité. En donnant une telle autorisation, la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines aurait accepté le principe selon lequel la décision de muter latéralement le requérant avait été prise le 9 décembre 2015, sur la base de ce que lui avait déclaré le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat dans son mémorandum en date du 8 février 2017. Le Tribunal considère cependant que le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme semble avoir mal présenté les faits ou, à tout le moins, omis de donner des informations de prime abord pertinentes aux fins de trancher la question à propos de laquelle il demandait des éclaircissements à la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines.

52. Plus précisément, le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat déclarait dans son mémorandum du 8 février 2017 que la décision de muter le requérant avait été prise en décembre 2015 et que celui-ci en avait reçu notification le 9 décembre 2015. Il indiquait ce qui suit à la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines : « [b]ien que l'Assemblée générale ait reporté à 2016 son examen des redéploiements régionaux proposés, le Haut-Commissariat a entrepris de mettre en œuvre d'autres éléments de l'Initiative pour le changement sur la base des décisions qui ont été prises en 2015, y compris le transfert de postes à New York et la réaffectation latérale connexe de fonctionnaires ».

53. Cette déclaration semble contredire les communications que le Haut-Commissariat a émises à la suite du rejet de son projet de budget par l'Assemblée générale. Par exemple, dans un courriel du 24 décembre 2015, le Haut-Commissaire a informé tous les fonctionnaires du Haut-Commissariat que celui-ci examinerait dans les prochains jours les réaffectations latérales envisagées en vue de déterminer lesquelles pourraient être exécutées et lesquelles devraient être réexaminées, et que le résultat de cet examen serait communiqué individuellement à chacun. Comme on l'a rappelé ci-dessus, le requérant a été dûment informé le 15 janvier par le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat que la décision de le transférer latéralement ne serait pas exécutée et que toute décision ultérieure ferait l'objet d'une étroite concertation.

54. En revanche, dans une lettre d'information publiée en février 2016, le Haut-Commissariat a fait une déclaration à propos des neuf mutations qui pouvaient être exécutées. Il semble donc que le requérant ne figurait pas parmi les fonctionnaires dont la mutation latérale précédemment annoncée serait exécutée malgré le rejet du projet de budget du Haut-Commissariat.

55. Par ailleurs, dans son mémorandum en date du 8 février 2017, le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat ne faisait nullement état des échanges qu'il avait eus avec le requérant, par lesquels il avait informé celui-ci que la décision concernant sa mutation latérale ne serait pas exécutée, et laissait ainsi entendre que rien n'avait changé entre le 9 décembre 2015, date à laquelle le requérant avait été informé de la décision de le muter sous réserve de l'approbation du budget, et le 22 juillet 2016, date à laquelle il avait reçu notification de sa mutation. Or, comme l'a rappelé le Tribunal dans son ordonnance n° 189 (GVA/2016), toute une série de faits étaient intervenus entre-temps.

56. De même, le Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat omettait de mentionner que le présent Tribunal avait considéré, à titre préliminaire, que la décision du Haut-Commissaire en date du 9 décembre 2015 avait cessé d'avoir effet en janvier 2016 et qu'une nouvelle décision portant mutation du requérant avait été prise le 22 juillet 2016. Il se bornait à indiquer que le Tribunal, dans son ordonnance n° 189 (GVA/2016) avait considéré que la décision d'exécuter la mutation latérale du requérant, prise en juillet 2016 sur la base d'une décision précédemment prise le 9 décembre 2015, avait en pratique eu pour effet de contourner les dispositions du nouveau dispositif d'encadrement de la mobilité. Cette référence à la conclusion du Tribunal est, au mieux, incomplète.

57. Compte tenu de ce qui précède, le fait que la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines a répondu au Chef des Services de la gestion et de l'appui au programme du Haut-Commissariat sur la base des informations incomplètes que lui avait communiquées celui-ci semblerait de prime abord entacher de nullité toute indication qu'elle a pu lui donner quant à l'habilitation considérée. De surcroît, comme il ressort clairement de cette communication de la Sous-Secrétaire générale à la gestion des ressources humaines en date du 16 février 2007, l'habilitation dont celle-ci fait état serait subordonnée au fait que la notification de mutation latérale faite au requérant le 22 juillet 2016 donnait effectivement suite à une décision prise par le Haut-Commissaire avant le 31 décembre 2015, ce qui, comme le Tribunal a rappelé ci-dessus, ne semble pas de prime abord être le cas.

58. En conséquence, le Tribunal considère que des doutes sérieux et raisonnables entourent la question de savoir si la décision de muter latéralement le requérant au Guatemala était conforme aux dispositions de l'instruction administrative [ST/AI/2016/1](#). Ce vice de procédure semble de prime abord frapper de nullité la décision contestée. Cette irrégularité *prima facie* remet par conséquent en question la régularité de la décision de muter l'autre fonctionnaire au poste occupée par le requérant. Si la décision de muter le requérant à un autre poste est de prime abord irrégulière, il s'ensuit que le poste qu'il occupe ne peut sans doute pas être mis en toute régularité à la disposition d'un autre fonctionnaire.

Urgence

59. Le défendeur fait valoir qu'il n'y a pas d'urgence étant donné que le requérant a été informé par un mémorandum en date du 7 mars 2017 que sa candidature à un poste à pourvoir prochainement dans le cadre du processus de sélection du réseau POLNET pourrait être retenue, auquel cas l'affaire deviendrait bientôt sans objet. Afin de donner de plus amples précisions sur ce processus de sélection, le défendeur entend se fonder sur un mémorandum en date du 19 janvier 2017 portant recommandation de ladite candidature, qu'il a déposé *ex parte* en annexe 17 de sa réponse. Le défendeur a expressément demandé que tous les renseignements contenus dans cette annexe soient maintenus *ex parte*, c'est-à-dire qu'il ne soit pas portés à la connaissance du requérant.

60. Le Tribunal rappelle que selon sa pratique constante, les documents qui ne sont pas communiqués aux parties, ou qui le sont sous une forme expurgée, ne sauraient être pris en considération. Il serait contraire au droit à une procédure équitable et régulière que le Tribunal fonde ses décisions ou jugements sur des éléments de preuve auxquels l'une des parties en cause n'a pas accès. Le requérant ne peut jouer sur les deux tableaux : s'il souhaite que le Tribunal prenne en considération un document qu'il soumet à l'appui de ce qu'il affirme, il doit accepter que ce document soit porté à la connaissance du requérant.

61. En l'espèce, le Tribunal n'est pas convaincu qu'il soit nécessaire de prendre en considération le mémorandum en date du 19 janvier 2017, portant recommandation de la candidature du requérant à un poste non identifié à pourvoir dans le cadre du processus de sélection du réseau POLNET, pour les raisons qui sont exposées en détail ci-dessous. Étant donné que le requérant a expressément demandé que les informations contenues dans ce document ne soient pas portées à la connaissance du défendeur, le Tribunal ne modifiera pas le caractère *ex parte* du mémorandum et, en conséquence, ne prendra pas celui-ci en considération.

62. Le Tribunal relève que ni le mémorandum du 7 mars 2017, ni la réponse du défendeur n'indiquent si le poste pour lequel la candidature du requérant est actuellement prise en considération est celui qui est basé au bureau de pays du Haut-Commissariat au Guatemala. On ne sait pas bien non plus ce que veut dire le défendeur lorsqu'il indique dans sa réponse qu'il n'a « pas encore fait savoir au requérant que celui-ci serait bien muté au Guatemala ». En tout état de cause, il n'est pas sûr à ce stade que la candidature du requérant à ce poste indéterminé sera retenue. Il s'ensuit que l'argument du défendeur, selon lequel la présente demande de mesures conservatoires ne satisfait pas au critère de l'urgence au motif que l'affaire pourrait prochainement devenir sans objet, est dénué de fondement.

63. Les éléments de preuve versés au dossier indiquent qu'il existe une possibilité réelle pour que la décision portant mutation latérale au Guatemala du requérant, dont celui-ci a reçu notification le 22 juillet 2016, soit exécutée à tout moment après le 31 mars 2017. Il y a assurément des indications fiables selon lesquelles la décision de muter l'autre fonctionnaire au poste occupé par le requérant sera prochainement exécutée, le défendeur ayant déclaré sans ambiguïté que cet autre fonctionnaire travaille actuellement dans le cadre d'engagements temporaires financés sur des ressources extrabudgétaires en attendant sa nomination officielle audit poste.

64. Étant donné que des éléments de preuve montrent à ce stade que la mutation latérale du requérant au Guatemala et la perte de son poste actuel peuvent se concrétiser à tout moment après le 31 mars 2017 si la décision contestée n'est pas suspendue, l'urgence d'une indication de mesures conservatoires est manifeste. Le Tribunal est en outre convaincu que cette urgence n'est pas la faute du requérant et que celui-ci a dûment contesté la décision dès qu'il a reçu notification de la réponse à sa demande de contrôle hiérarchique.

Préjudice irréparable

65. Comme l'a précédemment déclaré le Tribunal dans son ordonnance n° 189 (GVA/2016), il ne fait aucun doute que la mutation du requérant à un autre poste dans un autre lieu d'affectation a des conséquences importantes pour sa vie personnelle et professionnelle.

66. Le Tribunal rappelle qu'il est particulièrement préoccupé par les conséquences pour la vie personnelle du requérant découlant de sa mutation de Genève au Guatemala, qu'une indemnité pécuniaire ne suffirait pas à réparer. Il va sans dire qu'une mutation internationale de cette nature exige de l'intéressé qu'il prenne un certain nombre de dispositions pratiques pour réorganiser sa vie et a des conséquences émotionnelles. Une fois installé au nouveau poste, il est difficile de revenir en arrière. À cet égard, le Tribunal réaffirme que l'argument du défendeur, selon lequel le requérant ne subira aucun dommage irréparable si la décision de le muter au Guatemala est exécutée parce qu'il sera admis à demander une nouvelle mutation dans l'avenir proche, est sans valeur.

67. Le Tribunal considère en outre que si la décision de muter l'autre fonctionnaire au poste actuellement occupé par le requérant est exécutée, ce dernier ne pourra sans doute plus réintégrer ledit poste. Cela comporte des conséquences professionnelles pour le requérant, qui occupe ce poste depuis deux ans et a exprimé le souhait de continuer à travailler sur des projets en cours.

Dispositif

Par ces motifs, le Tribunal :

a. Décide de maintenir *ex parte* l'annexe 17 de la réponse du défendeur à la demande de mesures conservatoires formée par le requérant.

b. Ordonne la suspension de l'exécution des décisions portant mutations latérales du requérant au bureau de pays du Haut-Commissariat au Guatemala et d'un autre fonctionnaire au poste actuellement occupé par le requérant à la Section des objectifs de développement durable, jusqu'à ce qu'il ait achevé l'examen sur le fond de la requête en l'espèce.

(Signé)
Juge Rowan Downing
Ainsi ordonné le 15 mars 2017

Enregistré au greffe le 15 mars 2017
(Signé)
René M. Vargas M., Greffier, Genève