

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE LA BANQUE AFRICAINE DE DEVELOPPEMENT**

QUORUM:	Professeur Maurice GLELE AHANHANZO	Président
	Juge Lombe CHIBESAKUNDA	Vice-Président
	Professeur Christian TOMUSCHAT	Membre
	Professeur Yadh BEN ACHOUR	Membre

**REQUETE N° 2004/02**

M. Derris JENKINS-JOHNSTON, Requérant  
Banque africaine de développement, Défendeur

Jugement du Tribunal rendu le 1<sup>er</sup> décembre 2005

1. Le Requérant a été recruté à la Banque africaine de développement, le 30 avril 1980. Au moment des faits, il occupait le poste d'économiste pays en chef. Les faits qui ont donné lieu à la présente affaire peuvent se résumer comme suit.

**I. LES FAITS**

2. Au cours de l'année universitaire 2000/2001, le Requérant a bénéficié, conformément à la réglementation en vigueur à la Banque, d'une subvention pour frais d'études, au profit de l'un de ses enfants, étudiant inscrit à l'Art Institut of Philadelphia (AIP), aux États-Unis. La Banque a versé cette subvention, soit un montant de 15.472 dollars, directement à l'Université. Le fils du Requérant n'ayant suivi les cours que seulement du 1<sup>er</sup> octobre au 15 novembre 2000 et du 2 avril au 8 mai 2001, l'AIP procéda au remboursement d'une partie des frais d'études. Un premier chèque de remboursement de 3.468,75 dollars fut adressé directement à l'étudiant le 12 janvier 2001. Un deuxième chèque de 5.918,75 dollars fut émis le 3 juillet 2001 et reçu par le Requérant qui le renvoya à son fils en lui demandant de le déposer sur le compte bancaire du Requérant.
3. Suite à une enquête menée par les services de l'Audit de la Banque, le Requérant, procéda le 28 octobre 2002, à un remboursement au profit de la Banque.
4. Le 3 juillet 2003, un mémorandum interne auquel était annexé un extrait du rapport d'Audit, lui fut adressé par le Directeur CHRM, par lequel ce dernier lui demandait de s'expliquer par écrit avant le 11 juillet 2003 sur les remboursements (au total 9.387,50 dollars) effectuée par AIP, du fait que son fils n'avait pas suivi les cours à temps plein. Tout en prenant note de la somme remboursée par le Requérant (7.040,06 dollars), le rapport précisait que les sommes remboursées "*n'ont jamais servi à l'objet pour lequel la Banque les avait initialement payées*".

5. Le 28 octobre 2003, le Requérant reçut une lettre du Directeur CHRM lui notifiant un certain nombre de griefs et le 21 janvier 2004, le Requérant reçut une lettre du Président de la Banque, par laquelle ce dernier lui notifiait son licenciement sans préavis ni indemnités pour faute grave, conformément à l'article 10.2 du Statut du personnel.
6. Tel que cela ressort des deux documents précités, la Direction de la Banque reproche au Requérant de ne pas lui avoir notifié en premier lieu le changement de la situation universitaire de son fils qui faisait que ce dernier n'était plus éligible au bénéfice d'une subvention d'études. En deuxième lieu, il était reproché au Requérant de ne pas avoir informé la Banque des remboursements effectués par AIP. Enfin, il était reproché au Requérant d'avoir conservé les sommes remboursées par AIP et d'être dans l'incapacité de justifier un solde de 6.064,32 dollars. Ces agissements, d'après le Défendeur, révèlent une action délibérée en vue d'utiliser les fonds de la Banque pour un objectif pour lequel ils n'étaient pas destinés, ce qui constitue une violation de l'article 52.00 (h) du Règlement du personnel et de l'article 7.1 de l'Instruction de la Haute Direction EI 003/91. Dans sa décision du 21 janvier 2004, le Président de la Banque estime par conséquent que le Requérant ne s'était pas comporté d'une manière conforme à son statut de fonctionnaire d'une organisation internationale, comme le requiert l'article 35 (a) du Règlement du personnel, et le paragraphe 2.1.1. du Code de Conduite de la Banque.
7. Dans ses correspondances avec la Direction de la Banque (mémoire du 11 juillet 2003, mémoire du 26 septembre 2003 et mémoire du 6 novembre 2003) le Requérant rappelle tout d'abord ses 23 années de loyaux services à la Banque. Il rappelle également qu'il a procédé au remboursement de 7.040,06 dollars correspondant à la période au cours de laquelle son fils n'avait pas suivi les cours, mais que son fils avait été inscrit en tant qu'étudiant à plein temps à AIP. Il affirme également que, jusqu'en février 2001 (mémoire du 26 septembre 2003), ou mars 2001 (mémoire du 6 novembre 2003) il ignorait que son fils avait abandonné ses cours; qu'en mars 2001, au moment où il renvoya le chèque de 5.918 dollars à son fils, il lui avait également demandé de suivre des cours de rattrapage en attendant une nouvelle inscription à une autre école; qu'il ignorait également le premier remboursement de 3.468 dollars effectué par AIP le 12 janvier 2001; qu'en mars 2002 son fils fut inscrit à une université en Floride dont les cours commençaient en août 2002, et que le Requérant espérait que les sommes remboursées par AIP serviraient à payer une partie des 15.000 dollars représentant les frais d'inscription à l'Université de Floride ; que c'est précisément au moment du transfert de son fils en Floride qu'il fut contacté par l'Audit et que, alors mis au courant de cette irrégularité, il s'employa immédiatement à rembourser la Banque. Le Requérant, tout en reconnaissant avoir commis une erreur d'appréciation, affirme, toutefois, avoir agi de bonne foi, sans aucune intention frauduleuse.

## **II. LES THESES DU REQUERANT**

8. Pour contester la décision de licenciement sans préavis ni indemnité prise à son égard, le Requérant avance trois moyens principaux:

- A. Le cas du Requérant n'ayant pas été soumis à un Comité de discipline, la décision viole le principe du procès équitable (due process) tel qu'il ressort de l'article 101.02 du Règlement du personnel.
- B. La décision constitue un abus du pouvoir discrétionnaire dans la mesure où elle est fondée sur une mauvaise qualification des faits, une erreur de droit, et une mauvaise appréciation des faits.
- C. La sanction infligée au Requérant est disproportionnée par rapport à la faute. Pour soutenir ces moyens le Requérant avance un certain nombre d'arguments :

#### **A. L'irrégularité de la procédure**

- 9. Sur le premier point, le Requérant conteste l'existence d'une faute grave qui aurait pu justifier un licenciement sans préavis ni indemnité. Cette sanction ne peut être valable, soutient le Requérant, que dans le cas où la conduite du membre de personnel est si évidemment grave et flagrante au regard du droit écrit de la Banque ou du droit administratif international, qu'une décision immédiate doit être prise pour protéger l'institution.
- 10. S'appuyant sur un certain nombre de décisions rendues par le Tribunal Administratif de l'Organisation Internationale du Travail (TAOIT, 26 octobre 1962, n° 63, *Andreski*) ou le Tribunal Administratif des Nations Unies, le Requérant estime que la notion de "*faute grave*" (ou faute lourde) ne doit pas être interprétée extensivement. Pour qualifier juridiquement un agissement de "*faute grave*", il faut respecter, d'après le Requérant, un certain nombre de conditions. Le Requérant ajoute au paragraphe 36 de sa réplique que la preuve doit établir *prima facie* une faute pouvant légitimement être qualifiée de lourde ou grave, sans quoi le licenciement est illégal.
- 11. La faute lourde exige tout d'abord un manquement au devoir professionnel, ensuite une action volontaire et en connaissance de cause doublée d'une intention frauduleuse. Dans son article 7, ajoute le Requérant, l'Instruction de la Haute Direction EI 003/91 relative aux subventions d'études adopte clairement ces conditions : "*Tout membre du personnel qui se sera rendu coupable sciemment et volontairement d'une fausse déclaration ou aura intentionnellement omis de notifier à la Banque tout changement affectant l'éligibilité à l'indemnité, sera reconnu comme ayant commis une faute lourde et sera sanctionné comme tel*".
- 12. Il y a donc lieu, d'après le Requérant, de distinguer entre les hypothèses où une intention frauduleuse est établie et celles où n'existe qu'une simple négligence, un retard ou une erreur d'appréciation. Pour le Requérant, l'interprétation de l'article 52.00 (h) du Règlement du personnel ne permet pas de considérer un abus ou une tentative d'abus comme constitutif, en soi, d'une faute grave. Pour qualifier un agissement quelconque de faute grave, il faut, par conséquent, tenir compte de l'intention du membre du personnel et des circonstances environnantes de chaque affaire. Cet argument se trouve conforté, d'après le Requérant, par une lecture de l'article 101.04 (a) du Règlement du personnel d'après lequel :

*"Si la faute est établie, les mesures disciplinaires imposées doivent traduire la gravité de la faute. En définissant la gravité de la faute et en choisissant la sanction qui doit être imposée, on pourra tenir compte des circonstances suivantes :*

- (i) la nature de la faute et les circonstances dans lesquelles elle a été commise ;*
- (ii) l'ampleur de la conséquence de la faute sur l'intégrité, la réputation ou les intérêts de la Banque ;*
- (iii) dans quelle mesure la faute commise était intentionnelle ou due à une négligence ;*
- (iv) si la faute résulte d'actions ou d'un comportement répété ;*
- (v) la conduite antérieure du membre du personnel ; et*
- (vi) les circonstances atténuantes, le cas échéant."*

13. Pour soutenir ce point de vue le Requérant se fonde en particulier sur les dispositions 101.02 (a) et (c) et 101.3 du Règlement du personnel. Le point (a) dispose en particulier : *"Sauf dans le cas d'un renvoi sans préavis, toutes les allégations de faute doivent être soumises à un comité de discipline, en vertu du présent Règlement"*. Quant au point (c), il précise qu' *"un membre du personnel n'est renvoyé sans préavis que si le Président estime qu'il est coupable d'une faute grave portant atteinte aux intérêts financiers ou autres intérêts importants de la Banque."*
14. Dans les paragraphes 32 et suivants de sa réplique, le Requérant conteste la thèse du Défendeur selon laquelle il n'est pas obligatoire que la qualification de la faute se fasse en application des dispositions 101.04 et 102.00 du Règlement du personnel, puisque l'article 10.2 du Statut du personnel, sur le fondement duquel le Requérant est disciplinairement poursuivi, habilite le Président de la Banque à licencier sans préavis ni indemnité pour faute grave, et prévaut sur toute autre disposition. Pour conforter cette opinion, le Requérant souligne que conformément à l'article 21.00 du Règlement du personnel, le Statut ainsi que le Règlement font tous les deux partie du contrat passé entre la Banque et chacun des membres du personnel. Le Président doit par conséquent suivre et démontrer qu'il a suivi la procédure visée par la disposition 102.00 et celle de la disposition 101.04 du Règlement du personnel afin de déterminer si la conduite du Requérant peut être caractérisée de faute lourde.
15. Or, d'après le Requérant, les agissements qui lui sont reprochés ne constituent pas une faute grave. Tout d'abord, dès qu'il a pris conscience qu'il devait rembourser la Banque, il l'a fait sans hésitation (en octobre et novembre 2002). Le Requérant rappelle qu'il a procédé à ce remboursement dès le 28 octobre 2002, mais non pas dans le cadre d'une information. Ce n'est en effet qu'en octobre 2003 que des accusations ont été portées contre lui, un an jour pour jour après le premier remboursement. Cela prouve, d'après le Requérant, à la fois l'absence d'urgence et de gravité. Au paragraphe 39 de sa réplique le Requérant affirme : *"Il est donc clair qu'en l'occurrence, l'intérêt du service n'exigeait pas son départ immédiat et définitif. Si la faute dont le Requérant était accusé avait été si grave, le Défendeur, informé des faits depuis une année*

*entière, n'aurait pas attendu tout ce temps pour accuser officiellement le Requérant.*" Par ailleurs, ces agissements ne constituent pas une menace pour les intérêts de l'institution, de nature à justifier un licenciement immédiat. Il s'agit d'une question interne n'affectant que les rapports de la Banque et du Requérant. Enfin, ces agissements n'avaient pas de caractère intentionnel ou frauduleux, le Requérant ayant agi par simple erreur de jugement ou négligence, mais en toute bonne foi.

16. Le Requérant rappelle qu'au moment de sa demande d'indemnité pour frais d'études son fils était effectivement inscrit à l'AIP, mais que la Banque ne peut pas exiger de son personnel un engagement définitif. La scolarité peut être interrompue pour raisons de santé ou pour d'autres raisons. Pour le Requérant, son fils a été accepté par l'Ecole de Floride en mars 2002, des arrhes ont été versées, cependant l'enfant n'a pu commencer son cycle d'études qu'en août 2002, en raison du calendrier des cours de l'école. Le Requérant attire particulièrement l'attention du Tribunal sur le fait que la Banque a payé les frais de scolarité de son fils pour l'année scolaire 2002/2003 à l'Ecole de Floride et était donc parfaitement au courant que son fils était dans un autre établissement. L'interruption des études de son fils n'a pas affecté l'éligibilité de ce dernier "*mais l'a en fait suspendue*". Elle a pu affecter son éligibilité pour l'année scolaire 2000/2001, mais ne lui ôtait pas définitivement tout droit à cette indemnité.
17. Le Requérant souligne que son enfant souffrait de graves problèmes émotionnels, qu'il a tenté malgré tout de poursuivre sa scolarité, que le message électronique envoyé par son fils le 1<sup>er</sup> juillet 2001 prouve à la fois le mauvais état de santé de son fils et l'ignorance dans laquelle se trouvait le père des événements. Que l'élément intentionnel et frauduleux constitue seul le critère de la faute lourde et que c'est l'intention d'utiliser les fonds de la Banque pour son propre usage qui aurait constitué une faute suffisamment lourde pour justifier un licenciement. La rétention des fonds ne constitue pas à elle seule un élément suffisant, ni une preuve *prima facie*, pour établir que le Requérant avait l'intention de cacher l'information afin de frauder la Banque.
18. Le Requérant rappelle également, dans sa réplique, que le paragraphe 7 de l'Instruction de la Haute Direction EI 003/91 n'exige pas que le membre du personnel informe "*sans délai*" le Défendeur de toute modification affectant l'éligibilité. Ce paragraphe stipule simplement que :

*"Tout membre du personnel qui se sera rendu coupable sciemment et volontairement d'une fausse déclaration ou aura intentionnellement omis de notifier à la Banque tout changement affectant l'éligibilité à l'indemnité, sera reconnu comme ayant commis une faute lourde et sera sanctionné comme tel. De plus, il devra indemniser la Banque de la totalité des montants qui lui auront été éventuellement payés à titre d'indemnité pour frais d'études".*

Le paragraphe 7 ne spécifie pas dans quelle limite de temps un membre du personnel doit informer la Banque de la modification affectant l'éligibilité.

19. Le Requérant affirme qu'au moment où l'Audit a demandé le remboursement, son fils était éligible à l'indemnité, puisqu'il était dans la tranche d'âge requise et était inscrit à un programme à plein temps dans un établissement d'enseignement agréé. Si les fonds ont été retenus par le

Requérant c'est que ce dernier était sur le point d'affecter les fonds remboursés au paiement des frais de scolarité dans une nouvelle école en Floride.

20. Sans contester les pouvoirs de licenciement du Président pour faute grave, le Requérant affirme, par conséquent, que son cas devait être soumis à un Comité de discipline en vue de déterminer le degré de la sanction applicable, en tenant compte de l'ensemble des facteurs et circonstances de l'affaire, conformément à la disposition 101.04 (a) et (b) du Règlement du personnel.

## **B. L'abus d'exercice du pouvoir discrétionnaire**

21. Sur le deuxième point, au paragraphe 5 et au paragraphe 18 de sa requête, le Requérant indique qu'au cours d'une réunion tenue en janvier 2004 le Président de la Banque a pris, relativement aux problèmes soulevés par l'Audit menée en matière de subventions d'études, une attitude de principe selon laquelle il n'aurait de pitié pour personne ("*he would have no mercy on anyone*"). Par ailleurs, fondée sur la lettre du Directeur CHRM du 28 octobre 2003 et avant même la réception du mémorandum en défense du Requérant en date du 6 novembre 2003, la décision de le licencier sans préavis ni indemnités avait déjà été prise à l'avance.
22. Or, d'après le Requérant, cette attitude constitue une violation aussi bien de la disposition 101.04 (a) du Règlement du personnel précitée, que des principes admis par le droit administratif international, notamment par la jurisprudence du Tribunal Administratif de la Banque Mondiale (Affaire n° 142, 19 mai 1995, *Carrew c. BIRD*).
23. Pour le Requérant, si le Président de la Banque dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour procéder, en cas de faute grave, au licenciement d'un membre du personnel sans préavis ni indemnité, ce pouvoir n'est cependant pas absolu. Il doit s'exercer "*cas par cas*", et non d'une manière abstraite et mécanique, conformément à l'article 101 du Règlement du personnel précité et aux principes du droit administratif international. Il ne suffit pas de s'abriter arbitrairement derrière le pouvoir discrétionnaire. Il faut, affirme le Requérant au paragraphe 11 de sa requête, prouver que l'appréciation du cas concret a bien eu lieu.
24. Le pouvoir discrétionnaire est un pouvoir limité, soumis, à ce titre, au contrôle juridictionnel. Ce contrôle est plus large en matière disciplinaire et le niveau de preuve, comme cela a été dit dans l'affaire *Kwakwa* (jugement 300/2003 du TABM), "*doit être plus élevé qu'une simple prépondérance des probabilités*". Dans le cadre de ce contrôle, il revient au Tribunal, d'après le Requérant, d'examiner en particulier la matérialité des faits et si les faits constituent juridiquement une faute grave et si la décision ne repose pas sur un motif ou un objectif erroné ou encore si la mesure n'est pas disproportionnée par rapport à la faute. Le Requérant fait à ce titre appel à l'affaire *B.* (2000/10) dans laquelle ce Tribunal a affirmé (jugement du 25 juillet 2001) que "*Les exigences auxquelles la Banque doit se conformer doivent donc être dérivées des principes de justice naturelle*".
25. Dans sa réplique le Requérant cite les affaires *Couton* (jugement 1070 du TAOIT) et *Kalla* (jugement 1028 du TAOIT), pour mettre en exergue les différences entre ces espèces, dans lesquelles la faute a été considérée, *prima facie*, comme assez grave, au vu des circonstances,

pour justifier un licenciement et le cas présent. Dans ces cas, il s'agit, selon le Requéant, d'actes frauduleux et persistants de falsification ou de corruption mettant en jeu des personnes extérieures à la Banque ayant des incidences graves sur le prestige de la Banque.

26. Or, précise le Requéant, en l'occurrence les faits n'ont pas été établis. Ils ne constituent pas juridiquement une faute grave. La procédure n'a pas été respectée puisque le cas aurait dû être soumis à un comité de discipline. La sanction décidée n'est pas légale au vu des faits de l'espèce, du droit interne de la Banque et du droit administratif international. La sanction est disproportionnée par rapport à la faute. Par conséquent, la décision est illégale.

### **C. La disproportion entre la faute et la sanction**

27. Sur le troisième point, le Requéant soutient que la Banque étant obligée par son propre droit, doit tenir compte, pour déterminer le degré de gravité de la faute, des facteurs indiqués dans la disposition 101.04 (a) du Règlement du personnel précitée. La disposition 101.04 dispose que "*si la faute est établie les mesures disciplinaires doivent traduire la gravité de la faute*".
28. La disposition 101.04 (b) prévoit une échelle de sanctions, allant du simple avertissement jusqu'au licenciement, modulée selon le degré de gravité de la faute commise. Si la Banque, affirme le Requéant, avait tenu compte de la carrière irréprochable du Requéant, de ses bons et loyaux services à la Banque, parmi d'autres facteurs positifs, elle ne l'aurait pas licencié selon cette procédure sommaire. Dans cette perspective, le Requéant rappelle le jugement rendu par le Tribunal Administratif de la Banque Mondiale, n° 142 du 19 mai 1995, *Carrew c. BIRD*, et dans lequel le Tribunal, malgré l'existence d'une faute reconnue, consistant à frauder sciemment des documents relatifs aux heures supplémentaires, mais tenant compte toutefois aussi bien des services du Requéant pendant une longue période de quatorze années, que de sa diligence dans l'accomplissement de ses devoirs, des évaluations positives dont il fut l'objet au cours de sa carrière, de son rang, des sommes indûment perçues, estima, au vu des circonstances de l'affaire, que le licenciement prononcé à l'égard du Requéant n'était pas proportionné à la faute, en conséquence de quoi la décision administrative prise par l'employeur fut annulée.
29. Le Requéant évoque également d'autres décisions qui vont dans le même sens, notamment le jugement du Tribunal Administratif de la Banque Mondiale, n° 304, du 12 décembre 2003, *D. c. Société Financière Internationale*, par lequel le Tribunal, reprenant le principe de proportionnalité, a reproché au Défendeur de ne pas avoir exercé son pouvoir discrétionnaire de manière à tenir compte des circonstances particulières de l'espèce, et a mis à l'écart la mesure disciplinaire contestée, pour absence de proportionnalité avec la faute commise. Le Requéant estime, par conséquent, que son cas doit être résolu conformément à cette jurisprudence du Tribunal Administratif de la Banque Mondiale. Il rappelle, au paragraphe 38 de sa requête, qu'au cours de ses vingt-trois ans de carrière, cela constitue la toute première faute de sa carrière, qu'il n'hésita pas à coopérer et à rembourser la Banque dès qu'il en fut requis, et qu'un certain nombre de circonstances de cette affaire ont échappé à sa volonté.

## D. L'erreur de droit

30. Parallèlement à ces arguments, le Requérant avance une autre irrégularité, l'erreur de droit, entachant la décision contestée. Il soutient qu'il ne peut être poursuivi simultanément sur la base de l'article 52.00 (h) du Règlement du personnel et du paragraphe 7 de l'Instruction de la Haute Direction EI 003/91. En effet, d'après le Requérant, et conformément à l'article 110.00 (b) et (c) du Règlement du personnel, l'effet du point (b) est d'annuler "*tous les mémorandums et instructions administratifs, instructions de la Haute direction, instructions du Président, circulaires et autres directives du personnel qui couvre le même sujet...*". Quant au point (c), il a pour effet de faire prévaloir le Règlement du personnel sur les directives portées en annexe 1 du Règlement, en cas de contradiction entre une disposition du Règlement et une Directive.
31. Or l'Instruction de la Haute Direction EI 003/91 figurant précisément dans l'annexe 1, doit être tenue à l'écart parce qu'elle n'est pas conforme au Règlement. En effet, l'article 52.00 (h), contrairement au paragraphe 7 de l'Instruction de la Haute Direction EI 003/91, ne qualifie pas automatiquement le comportement du Requérant comme une faute lourde ou grave qui ouvrirait la voie à un licenciement selon la procédure sommaire.
32. Par ailleurs, le Requérant soutient que l'article 35.00 (a) du Règlement du personnel, qui constitue l'une des bases des mesures disciplinaires prises à son encontre, ne lui est pas applicable, dans la mesure où il concerne l'exercice d'un emploi ou d'une profession ou d'une activité extérieures, incompatibles avec la fonction officielle et le statut de fonctionnaire international.
33. Enfin, le Requérant estime qu'il n'a pas violé le paragraphe 2.1.1. du Code de conduite, contrairement à ce qu'affirme le Défendeur. La Direction de la Banque commet par conséquent une erreur de droit en cherchant à lui appliquer cette disposition du Code de conduite, alors même qu'il ne ressort pas des faits de l'espèce que le Requérant ait commis sciemment, volontairement, et intentionnellement un acte en vue de commettre une fraude à l'égard de la Banque. Le Requérant estime que la disposition 35 (a) du Règlement du personnel et le paragraphe 2.1.1 du Code de conduite sont applicables au cas où un membre du personnel commet une fraude ou une tentative de fraude, une corruption ou d'autres types de malhonnêteté ou de comportements similaires, ce qui n'est pas son cas.
34. Sur le fondement de ce qui précède, le Requérant demande au Tribunal :
- a. l'annulation de la décision par laquelle la Banque l'a licencié ;
  - b. sa réintégration ou le paiement de trois années de salaire pour réparer le licenciement abusif ;
  - c. le paiement de son salaire et des indemnités y afférentes rétroactivement depuis la date du licenciement jusqu'à la date où le Tribunal aura rendu sa décision ;
  - d. 25.000 dollars en réparation du préjudice moral subi ;

- e. la suppression de son dossier de toute référence à son licenciement ;
- f. le paiement des coûts et frais de justice.

### **III. LES THESES DU DEFENDEUR**

#### **A. L'exercice du pouvoir discrétionnaire**

35. Au sujet du non exercice du pouvoir discrétionnaire par le Président de la Banque, le Défendeur affirme tout d'abord que cette déclaration prétendument faite par le Président en janvier 2004 n'a jamais été prouvée par le Requéant. Pour le Défendeur, il revient au Requéant de prouver l'abus du pouvoir discrétionnaire et non au Défendeur de réfuter ces accusations en justifiant les motifs de sa décision.
36. Par ailleurs, pour le Défendeur, il fait incontestablement partie du pouvoir discrétionnaire du Président de la Banque de qualifier les faits reprochés au fonctionnaire, sur la base de l'article 10.2 du Statut du personnel d'après lequel :

*"Le Président institue des organes administratifs auxquels participe le personnel, pour traiter des questions disciplinaires, sans préjudice de son pouvoir de renvoyer sans préavis ni indemnité un fonctionnaire qui commet une faute grave."*

Il n'est pas obligatoire, souligne le Défendeur, qu'une telle qualification se fasse en application des dispositions du Règlement du personnel cité par le Requéant. Le Statut du personnel étant un texte supérieur au Règlement du personnel, les procédures prévues par les dispositions 102.00 et 101.04 du Règlement du personnel ne sont donc pas applicables à la présente affaire. En cas de contrariété entre l'article 10.2 et d'autres dispositions du droit interne de la Banque, le premier doit l'emporter, comme l'a jugé ce même Tribunal lui-même dans l'affaire *O.* (2000/08), jugée le 25 juillet 2001. Il existe dans le droit interne de la Banque, souligne le Défendeur, deux types de procédure disciplinaire, la procédure pour faute lourde exclusivement réservée à la compétence du Président sur la base de l'article 10.2 du Statut du personnel, et la procédure d'après les mécanismes administratifs avec la participation du personnel.

#### **B. La gravité de la faute**

37. Au sujet de la qualification de la faute elle-même, affirme le Défendeur, le Requéant a reçu un chèque de AIP auquel il savait ne pas avoir droit d'une part, et d'autre part il a volontairement et sciemment demandé à son fils de déposer le montant de ce chèque sur son compte personnel. Enfin, le Requéant n'a pas informé la Banque du remboursement avant d'avoir été contacté par le responsable de l'Audit. Si ces aveux, ajoute le Défendeur, ne démontrent pas à eux seul l'intention de tromper, ils indiquent que le Requéant a violé le système d'indemnités pour frais d'études d'une manière clairement interdite par l'alinéa (h) de la disposition 52.00 du Règlement du personnel. Par ailleurs, le Défendeur ne conteste pas la définition de la faute lourde retenue par le Requéant en tant qu'acte patent pour lequel l'intérêt du service requiert un départ immédiat et définitif. Il affirme toutefois que les agissements du Requéant répondent à cette définition,

puisqu'ils constituent une indélicatesse financière préjudiciable aux intérêts du Défendeur et constitutive de faute lourde. Sans accuser le Requéant de fraude, le Défendeur affirme cependant que le Requéant a sciemment, volontairement et intentionnellement retenu des fonds, remboursés à son fils, et qui ne lui revenaient pas. Cela constitue *prima facie* une preuve suffisante de l'existence d'une faute grave. Le Requéant n'a informé la Banque qu'après avoir été interrogé par l'Audit. Que serait-il advenu des fonds, s'interroge le Défendeur, si l'Audit n'avait pas prévenu le Requéant ?

### C. La procédure suivie

38. S'agissant maintenant de l'irrégularité de procédure, le Défendeur estime que le Requéant a été contacté à chaque étape de l'enquête pour clarifier les faits, à mesure qu'ils étaient découverts. Des accusations précises ont été formulées et notifiées au Requéant. Ces éléments prouvent que les règles ont été respectées à chaque étape de la procédure.

### D. La proportionnalité

39. Sur la question de la proportionnalité le Défendeur réfute l'utilisation par le Requéant de l'affaire *Carrew c/ BIRD*, en affirmant que les faits de l'espèce ne sont pas similaires à ceux de l'espèce présente, et que le Manuel du personnel de la Banque Mondiale diffère par plusieurs aspects de l'article 10.2 du Statut du personnel de la Banque. Quant à l'affaire *D. c/ la Société Financière Internationale*, le Tribunal Administratif de la Banque Mondiale avait relevé que la mesure de licenciement prise par la Société Financière Internationale aurait constitué une application rétroactive d'un texte au cas litigieux, ce qui n'a rien de comparable à l'espèce présente. En revanche, le Défendeur évoque l'affaire *A. M. B. contre BAD (2000/10)* jugée par ce Tribunal le 25 juillet 2001. Par ce jugement le Tribunal a rejeté les allégations du Requéant relatives à la proportionnalité en ces termes :

*"Le Tribunal rejette la prétention du Requéant selon laquelle le licenciement sans droits pour la faute commise était disproportionné comparativement aux 18 années de bons états de service à la Banque. L'intégrité de son personnel fait partie des intérêts suprêmes de la Banque. Si la Banque, qui est engagée dans une politique de bonne gouvernance, tombait dans le discrédit à cause des actes de corruption de ses employés, elle serait incapable d'assurer correctement ses fonctions. Par conséquent, le Président ne pouvait faire autrement que d'infliger une sanction sévère dès lors que l'on a découvert que le requérant avait commis une faute lourde."*

40. Selon le Défendeur, ce cas n'est pas en substance différent du cas présent. L'indélicatesse financière est une faute lourde, quelles que soient les circonstances dans lesquelles elle a été commise.
41. Le Défendeur prie, par conséquent, le Tribunal de rejeter l'ensemble des prétentions de la requête.

#### IV. LE DROIT

42. Le Tribunal note tout d'abord que les deux parties admettent qu'un comportement anormal de la part du Requéranant a eu lieu. Le Requéranant estime que ce comportement constitue une simple erreur de jugement, une négligence ne pouvant être qualifiée de faute grave ou lourde, pouvant donner lieu à une procédure de licenciement sommaire, tandis que le Défendeur considère ce comportement comme une faute grave, ainsi qualifié par le Président de la Banque sur la base de son pouvoir discrétionnaire, et justiciable par conséquent de la procédure sommaire de licenciement prévue par l'article 10.2 du Statut du personnel.
43. Le Tribunal est d'avis que l'ensemble des points litigieux dépendent précisément d'une seule et même question relative à la qualification juridique de la faute: quelle doit être, en l'espèce, la qualification de la faute commise ? De cette qualification dépend de savoir si la procédure suivie est régulière, si le Président de la Banque a convenablement usé de son pouvoir discrétionnaire, et s'il existe ou non une disproportion entre la mesure de licenciement et la faute commise.
44. Le Tribunal souscrit à la thèse du Défendeur selon laquelle l'article 10.2 du Statut du personnel accorde au Président un large pouvoir pour qualifier la faute, en fonction de son appréciation des faits. L'article 10.2 en effet indique que le Président dispose du "*pouvoir de renvoyer sans préavis ni indemnités un fonctionnaire qui commet une faute grave.*" C'est bien là l'essence même du pouvoir discrétionnaire qui consiste en une faculté juridique de prendre une mesure administrative en fonction d'une appréciation des faits, de leur nature, de leur gravité et de leur intensité. Il ne rentre pas dans les pouvoirs d'un tribunal, sous peine d'anéantir ce pouvoir discrétionnaire et de dépasser les limites de sa compétence juridictionnelle qui consiste à faire respecter le droit, de substituer sa propre appréciation à celle de l'autorité compétente.
45. Le Tribunal partage également le point de vue du Défendeur, selon lequel il n'est pas obligatoire qu'une telle qualification se fasse en application des dispositions du Règlement du personnel cité par le Requéranant. Les deux procédures sont distinctes et les dispositions 101.04 et 102.00 du Règlement du personnel ne sont donc pas applicables en cas de recours à la procédure sommaire de licenciement.
46. Mais, d'un autre côté, le Tribunal doit souligner que le pouvoir discrétionnaire ne peut reposer sur une qualification des faits erronée, des faits matériellement inexacts, des motifs étrangers à l'intérêt du service, une disproportion manifeste entre les faits et la décision. Ce principe est particulièrement important en matière disciplinaire. Comme le soutient, à bon droit, le Requéranant, le pouvoir discrétionnaire n'est pas un pouvoir absolu.
47. Comme cela a été indiqué précédemment, le Défendeur, pour soutenir son point de vue, se fonde sur un cas jugé précédemment par ce Tribunal et au terme duquel la mesure disciplinaire de licenciement n'a pas été considérée comme disproportionnée par rapport à la faute. Il s'agit de l'affaire *M. A. B. contre la Banque africaine de développement* (2000/10), jugée le 25 juillet 2001.

48. Dans cette affaire, le Requéant a été accusé d'avoir perçu indûment des sommes de la part d'un consultant travaillant pour la Banque sur un certain nombre de projets. Il s'agissait donc d'une affaire de corruption, impliquant des personnes extérieures à la Banque ayant avec elle des relations d'affaires et d'intérêts financiers, susceptible de toucher gravement les intérêts suprêmes de la Banque et sa crédibilité. Commentant ce jugement, le Défendeur affirme au paragraphe 38 de sa réponse à la requête:

*"Selon le Défendeur, le cas d'actes de corruption décrit de manière si juste par ce Tribunal dans le passage cité ci-dessus n'est pas en substance différent du cas où un membre du personnel perçoit un chèque de remboursement pour des indemnités d'études versées par le Défendeur, fait volontairement et sciemment endossé et déposé le chèque sur son compte, retient les fonds et cache les informations concernant ce remboursement jusqu'à ce que le département AUDT l'interroge à ce sujet."*

49. Sur ce point, le Tribunal est d'un avis contraire et considère qu'il existe, de la part du Défendeur, une erreur manifeste d'appréciation. Il y a loin, en effet, entre des actes de corruption susceptibles de mettre en danger politiquement et moralement, le prestige international de la Banque, sa crédibilité vis à vis des Etats actionnaires, des Etats étrangers, de l'opinion publique et de la presse internationales, des actes qui pourraient à la limite menacer la Banque dans son existence même et sa légitimité, et qui de toute évidence constituent des fautes graves, au sens de l'article 10.2 du Statut du personnel et des irrégularités ou négligences ou même fraudes relevant de la gestion et du fonctionnement interne de la Banque.
50. Ce n'est pas dire que de telles fautes ne soient pas de nature à constituer des fautes graves justiciables de la procédure sommaire de licenciement, en particulier lorsqu'il s'agit, par exemple, d'escroqueries ou de falsifications caractérisées atteignant gravement les règles déontologiques. Sur ce plan, le Président de la Banque conserve tout son pouvoir discrétionnaire. C'est dire que dans ce cas, l'exercice du pouvoir discrétionnaire ne doit pas reposer sur des appréciations de droit ou de fait manifestement erronées.
51. La jurisprudence des tribunaux administratifs internationaux est bien établie sur ce point. La faute lourde est soumise à des conditions minima. Elle doit être appréciée en fonction des circonstances, cas par cas. Dans l'affaire *Carrew*, jugée par le Tribunal Administratif de la Banque Mondiale, le Tribunal a relevé au paragraphe 30 du jugement que le Requéant avait sciemment commis un acte de fraude sur les heures supplémentaires. Toutefois, en tenant compte des 14 ans d'états de service du Requéant, du bon accomplissement de ses tâches, de son rendement, des sommes indûment perçues, de son rang, le Tribunal a conclu que le licenciement était disproportionné par rapport à la faute. Il en est de même dans l'affaire *D. contre SFI*, jugée par le même Tribunal.
52. Le pouvoir discrétionnaire, quelle que soit son étendue, reste donc soumis à un contrôle juridictionnel minimum. Toutefois, étant donné la nature particulière de la matière disciplinaire et le caractère sacré du droit à une procédure régulière garantissant les droits de la défense, normalement exercée devant un organisme disciplinaire collégial, dans lequel le personnel est représenté, indépendant par rapport à l'autorité habilitée à prendre la décision finale, ce contrôle

devient plus étendu en matière disciplinaire et le niveau de preuve, comme cela a été dit dans l'affaire *Kwakwa* (jugement 300/2003 du TABM), doit y être plus élevé.

53. Dans le cadre de ce contrôle minimum, il revient au Tribunal d'examiner en particulier tout d'abord la matérialité des faits, ensuite s'il n'existe pas d'erreur dans la qualification juridique des faits de faute grave, ce qui rejoint, à peu de chose près, le problème de savoir si la mesure n'est pas manifestement disproportionnée par rapport à la faute, enfin si la décision ne repose pas sur un motif ou un objectif erroné ou tendancieux, constitutif de détournement de pouvoir. Si le Tribunal n'est pas convaincu que ces précautions dans l'utilisation du pouvoir discrétionnaire ont été observées, la mesure incriminée devient illégale et doit être annulée, conformément à l'article XIII du Statut du Tribunal.

En l'espèce, il est reproché au Requéant d'avoir retenu des sommes auxquelles il savait ne pas avoir droit et de ne pas avoir informé la Banque des versements effectués par A.I.P. le 12 janvier 2001 et le 3 juillet 2001. Mais le Tribunal doit noter, par ailleurs, que le Requéant a procédé à des remboursements substantiels ( 7.040, 06 dollars) à partir d'octobre 2002, soit 9 mois avant la notification du rapport audit au Requéant et bien avant que des accusations soient formulées contre lui.

54. Tout en comprenant les motifs hautement appréciables et moralement dignes de respect de la Direction de la Banque de réagir sévèrement contre ces fautes condamnables, pour éviter un laisser-aller préjudiciable aux intérêts de la Banque et de l'intégrité de son personnel, le Tribunal élève à un niveau encore plus haut le principe du droit à une procédure régulière garantissant pleinement les droits de la défense. Il y va également de l'intérêt et du prestige de la Banque d'être au plus haut point soucieuse du respect de ce droit fondamental. La procédure de licenciement sommaire constituant, au terme même de l'article 10.2 du Statut du personnel, une exception à la procédure disciplinaire ordinaire prévue par les dispositions 101.02 (a) et 101.02 (b) du Règlement du personnel, ne peut être engagée elle-même qu'exceptionnellement, dans les cas de faute lourde. Si cette faute lourde n'est pas établie, il faut alors suivre la procédure disciplinaire ordinaire. Lorsque le Tribunal, tenant compte des circonstances de chaque affaire, estime qu'une erreur manifeste d'appréciation a été commise dans la qualification de la faute ou sa gravité, alors il doit annuler la décision de licenciement sommaire.
55. En l'espèce, tout en observant les plus expresses réserves sur certaines affirmations gratuites ou contradictoires du Requéant, comme le fait de prétendre à la fois écarter l'Instruction EI 003/91 au profit de l'article 52.00 (h) et s'en prévaloir pour montrer que son paragraphe 7 exige une action intentionnelle, volontaire, et en connaissance de cause, ou qu'elle n'impose pas de délai de remboursement, ou encore ses arguments relatifs à l'état de santé de son fils, ou relatifs à l'éligibilité "*suspendue*", ou concernant les prises de positions *a priori* du Président de la Banque "*quelque part en janvier 2004*", arguments que le Tribunal estime peu convaincants, le Tribunal ne peut cependant rester insensible d'une part à certains éléments objectifs de la situation et d'autre part à certain arguments du Requéant relatifs aux faits.

56. S'agissant des éléments objectifs, le Tribunal prend acte de ce qui suit:
- a. le fait que le caractère frauduleux de la faute demeure incertain et que le Défendeur n'a pas prouvé que la faute était à ce point grave qu'il fût nécessaire de recourir à la procédure de licenciement. Le Défendeur, par ailleurs, a manifestement tort de mettre sur le même pied d'égalité les cas de corruption caractérisée, comme dans les affaires *O.* (2000/08) et *B.* (2000/10) et l'affaire présente ;
  - b. la carrière satisfaisante du Requéant ;
  - c. les 23 années de service qu'il a passées au service de la Banque ;
  - d. le fait qu'il s'agit d'une affaire de discipline interne qui ne peut être comparée aux affaires de corruption financières jugées antérieurement par ce Tribunal.
57. S'agissant des éléments subjectifs, le Tribunal note :
- a. la reconnaissance du Requéant de sa faute et son regret d'avoir agi d'une manière pour le moins légère ;
  - b. le fait que le Requéant ait procédé, quand bien même avec retard (le Requéant a été mis au courant au plus tard en juillet 2001 alors qu'il n'a procédé au remboursement qu'à partir d'octobre 2002), et avant de recevoir officiellement les accusations portées contre lui, à un remboursement substantiel, ce qui constitue un début de réparation, conforme à l'article 7 de l'Instruction EI 003/91. il est évident que le Requéant doit procéder à la restitution intégrale des sommes trop perçues au titre de la subvention pour frais d'études afférentes à l'année 2000-2001.

## V. LA DECISION

58. Par ces motifs, le Tribunal :
- 1) annule la décision du 21 janvier 2004 par laquelle le Président de la Banque a licencié le Requéant ;
  - 2) ordonne le rappel de son salaire entre la date d'arrêt effectif de son salaire suite à son licenciement en janvier 2004 et celle du présent jugement ;
  - 3) ordonne que les frais de justice soient supportés par la Banque ;
  - 4) pour le surplus, donne à la Direction de la Banque le choix entre :

- la réintégration du Requérent ou à défaut;
- le versement d'une indemnité équivalant à :
  - \* six (6) mois de salaire pour le préavis de licenciement
  - \* un (1) mois de salaire par année de service effectué au sein de la Banque
  - \* un (1) mois de salaire à titre de réparation du préjudice moral

5) rejette les surplus de la requête.

Professeur Maurice GLELE AHANHANZO

- Président

Albertine LIPOU MASSALA

- Secrétaire Exécutif

**AVOCATS DU REQUERANT :**

- Maître Shawn JENSEN

- Mlle Rose Marie DENNIS

**CONSEILLER JURIDIQUE DU DEFENDEUR :**

- M. Dotse TSIKATA

Assisté de

- Mme Cecilia AKINTOMIDE