

SOIXANTE-DIX-NEUVIEME SESSION

Affaires **KOCK, N'DIAYE et SILBERREISS**

Jugement No 1450

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF,

Vu les requêtes dirigées contre l'Organisation européenne des brevets (OEB), formées par M. Thierry Silberreiss le 25 février 1994 et par Mme Bérénice N'Diaye le 10 mars et régularisées le 27 avril, les réponses de l'OEB du 20 juillet, les répliques des requérants du 31 octobre 1994 et les dupliques de l'Organisation du 20 janvier 1995;

Vu la requête dirigée contre la même Organisation, formée par Mme Marion Kock le 9 juin 1994 et régularisée le 29 juillet, la réponse de l'OEB du 21 octobre 1994, la réplique de la requérante du 11 janvier 1995 et la duplique de l'Organisation du 17 février 1995;

Vu les articles II, paragraphe 5, et VII du Statut du Tribunal;

Vu que les requérants ont exprimé le désir de voir joindre leurs requêtes, que l'Organisation défenderesse a fait connaître qu'elle n'a pas d'objection contre la jonction et qu'il y a donc lieu de joindre les trois affaires aux fins du jugement;

Après avoir examiné le dossier, la procédure orale n'ayant été ni sollicitée par les parties, ni ordonnée par le Tribunal;

Vu que dans ce litige, qui concerne le rejet de demandes visant à obtenir, pour chacun des requérants, une nomination dans le cadre permanent de l'Organisation à l'expiration d'un contrat d'emploi de durée déterminée, les parties ont soumis au Tribunal les conclusions suivantes :

Les requérants :

1. Obtention d'une nomination permanente avec effet rétroactif à l'expiration du contrat de durée déterminée;
2. à défaut, obtention d'une indemnisation pour dommage matériel et moral équivalant à deux années de traitement;
3. condamnation de l'Organisation défenderesse aux dépens.

La défenderesse :

Rejeter les requêtes dans leur ensemble.

Vu les pièces du dossier, d'où ressortent les faits et les allégations suivants :

A. Les requérants sont entrés au service de l'OEB en 1991 et 1992 en qualité d'auxiliaires au titre de contrats de durée déterminée de deux ans. Une décision du Conseil d'administration de l'OEB en date du 17 janvier 1986, annexée à leurs contrats, comportait la mention suivante :

"Les autres conditions d'emploi sont assujetties au droit national du travail et de la sécurité sociale en vigueur au lieu d'affectation; cela vaut également en cas de saisine des tribunaux nationaux."

Les 12 novembre 1993 et 6 avril 1994, les requérants introduisirent une réclamation auprès du Président de l'Office européen des brevets, secrétariat de l'OEB, contre le non-renouvellement de leur engagement et demandèrent à bénéficier d'une nomination à titre permanent.

Par lettres des 26 novembre 1993 et 27 avril 1994, l'administration de l'OEB rejeta leurs demandes.

Parallèlement, les requérants s'étaient pourvus devant les tribunaux allemands. Dans un jugement en date du 22 février 1994 rendu sur la requête de M. Silberreiss, seul à avoir franchi toutes les étapes de la procédure, le tribunal du travail de première instance de Berlin a déclaré la requête irrecevable, estimant que le litige n'était pas du ressort

des juridictions nationales. Dans un arrêt du 12 septembre 1994, le tribunal du travail du Land Berlin, en tant que juridiction d'appel, a confirmé cette décision.

B. Les requérants soutiennent tout d'abord que la clause de limitation de durée contenue dans leurs contrats d'emploi est contraire au droit allemand. Par ailleurs, ils prétendent que leurs tâches ne sont pas de nature temporaire. Ils allèguent enfin être victimes d'un déni de justice, et estiment que l'Organisation a agi de mauvaise foi en invoquant son immunité de juridiction devant les tribunaux allemands.

C. La défenderesse fait valoir que la création d'une catégorie de personnel temporaire était indispensable au bon fonctionnement de l'Organisation. En outre, elle souligne que les requérants ont accepté la clause de limitation de durée au moment de leur entrée en fonctions. Enfin, elle rappelle le jugement 1311 (affaire Guerra Ardiles) par lequel le Tribunal a reconnu la préséance du droit de la fonction publique internationale sur le droit national d'un Etat.

D. Dans leurs répliques, les requérants contestent les faits tels qu'exposés par la défenderesse et relèvent l'ambiguïté du texte allemand de la clause litigieuse.

E. Dans ses dupliques, l'Organisation maintient la totalité de ses arguments.

CONSIDERE :

1. Les requérants, recrutés par l'OEB en qualité d'auxiliaires, par des contrats d'emploi limités à deux ans, en 1991 (Mme N'Diaye et M. Silberreiss) et en 1992 (Mme Kock), se plaignent du refus de l'Organisation de transformer leur rapport d'emploi en une nomination permanente, à l'expiration de leurs contrats.

2. Il faut rappeler que, jusqu'à une époque récente, le Statut des fonctionnaires de l'Office européen des brevets a tablé exclusivement sur l'octroi de nominations "à vie", sans limitation de durée. L'Organisation a résolu les besoins de personnel temporaire par recours à des agences spécialisées dans ce domaine. Ce système n'ayant pas donné satisfaction, le Conseil d'administration a mis à l'étude, à partir de l'année 1985, une décision visant à créer un cadre juridique qui permettrait à l'Office de recruter directement du personnel sous forme de contrats de durée déterminée.

3. Ces travaux ont abouti le 17 janvier 1986 à une décision du Conseil d'administration, sous la cote CA/D 14/85, fixant les conditions d'emploi d'agents auxiliaires (citée ci-après comme "décision CA/D 14/85"). Le préambule de cette décision précise que le recours à ces agents était prévu exclusivement "pour résoudre les problèmes limités dans le temps". La décision comporte cinq paragraphes, dont le premier dispose que la durée totale des contrats ne pouvait pas dépasser deux ans; le deuxième, que la rémunération était fixée en fonction des tâches à accomplir; le troisième, que les traitements sont soumis à l'impôt national; le quatrième détermine les congés. Le cinquième paragraphe, qui est à l'origine du présent litige, est libellé comme suit :

"Les autres conditions d'emploi sont assujetties au droit national du travail et de la sécurité sociale en vigueur au lieu d'affectation; cela vaut également en cas de saisine des tribunaux nationaux."

4. Comme l'interprétation de ce paragraphe est litigieuse et que les trois contrats, conclus en langue allemande, comportent une référence expresse à cette disposition, il convient de noter que celle-ci est libellée comme suit dans les deux autres langues officielles de l'Organisation :

"Das Dienstverhältnis bestimmt sich im übrigen nach den am Dienort geltenden nationalen arbeits- und sozialrechtlichen Bestimmungen; dies gilt auch für den Rechtsweg zu den nationalen Gerichten."

"Conditions of employment shall otherwise be governed by the employment and social welfare legislation in force at the place of employment; this shall also apply to matters of recourse to national courts."

5. Les contrats d'emploi, signés par le Président de l'Office et les requérants, sont calqués sur le modèle de la décision CA/D 14/85. Aux termes de ceux-ci, les trois requérants étaient affectés à l'agence de l'OEB à Berlin. L'article 9 de chacun des contrats reprenait la première demi-phrase du paragraphe 5 de la décision citée, relative au droit applicable, mais non la seconde, relative aux voies de droit; cette dernière figurait cependant dans la copie de la décision CA/D 14/85, annexée aux contrats.

6. A l'expiration des périodes de service respectives, l'Organisation considérait le rapport d'emploi comme terminé. Les requérants lui adressèrent alors des réclamations qui, en des termes analogues, exprimaient une position identique : les requérants estimaient que la limitation à deux années de leurs contrats d'emploi était incompatible avec la loi allemande; cette clause étant inopérante, ils auraient eu droit à un emploi permanent. Par voie de conséquence, ils demandaient d'obtenir une nomination en qualité de fonctionnaires, sans limitation de durée, avec effet rétroactif au moment de l'expiration de leurs contrats. Pour le cas où l'Organisation ne leur donnerait pas satisfaction, ils demandaient au Président de l'Office de considérer leurs réclamations comme recours internes selon les articles 106 et 108 du Statut des fonctionnaires.

7. Les réponses de l'OEB ont évolué des affaires N'Diaye et Silberreiss, qui sont contemporaines, à l'affaire Kock, qui est d'une année postérieure. Dans son dernier état, l'argumentation de l'administration peut être résumée comme suit : en vertu des clauses expresses des contrats d'emploi, la cessation des services au terme convenu était définitive et l'Organisation n'avait aucune raison de les renouveler, ni aucun besoin d'engager les requérants en qualité de fonctionnaires. Quant à la validité de la clause limitant la durée des contrats d'emploi à une période déterminée, l'administration attire l'attention sur le fait que le droit national n'avait pas de pertinence au problème, étant donné que son applicabilité était exclue par l'effet de l'inclusion expresse de cette stipulation dans les clauses des contrats. Enfin, quant aux voies de recours internes, l'administration fit remarquer aux requérants qu'ils n'y avaient pas accès en tant qu'auxiliaires : les voies de recours internes pourraient donc être considérées comme épuisées et il serait dès lors loisible aux requérants de saisir directement le Tribunal.

8. Parallèlement à cette procédure de recours interne, les requérants ont saisi, à la même époque, le tribunal du travail de première instance de Berlin ("Arbeitsgericht Berlin") d'actions dirigées contre l'OEB. Il résulte du dossier que seule l'action de M. Silberreiss, introduite le 30 novembre 1993, a parcouru les instances, alors que les actions de Mme Kock et de Mme N'Diaye sont restées suspendues, en attendant le sort fait à l'action du premier nommé.

9. Le 4 février 1994, l'Organisation a présenté sa défense devant le tribunal du travail. Dans ce document, selon la compréhension du Tribunal de céans, l'OEB semble avoir défendu la position suivante : pour les dispositions expressément exceptées de l'applicabilité du droit national par les contrats litigieux et, en particulier, pour les clauses contractuelles relatives à la limitation temporelle des contrats en cause, l'Organisation invoquait son immunité de juridiction, étant entendu que, pour la part des contrats exemptée de la juridiction nationale, la juridiction du Tribunal international reprenait ses droits.

10. Par jugement du 22 février 1994, le tribunal du travail a accepté cette position et déclaré la demande de M. Silberreiss irrecevable. Sur appel du requérant, le tribunal du travail du Land Berlin ("Landesarbeitsgericht"), en tant que juridiction d'appel, a confirmé cette décision par arrêt du 12 septembre 1994. Dans sa motivation, après avoir rappelé la teneur du paragraphe 5 de la décision CA/D 14/85, la juridiction d'appel considère qu'il ressort clairement de cette disposition "que le droit matériel national n'est applicable et la saisine des tribunaux nationaux n'est possible que dans la mesure où la décision du Conseil d'administration ne contient pas de dispositions spéciales" ("dass sowohl das materielle nationale Recht nur gelten als auch der Rechtsweg zu den nationalen Gerichten nur gegeben sein soll, soweit der Verwaltungsratsbeschluss nicht bereits eine Regelung enthält"). Concernant le cas concret, après avoir remarqué que la question des contrats d'emploi de durée déterminée donnait lieu à des appréciations largement divergentes dans les différents ordres juridiques, la juridiction d'appel considère que, sur ce problème, qui formait de manière précise l'objet du litige, la décision du Conseil d'administration contient une disposition expresse, de manière que le litige échappe à la juridiction des tribunaux nationaux.

11. Pour ce qui est des suites de cette action, deux choses résultent du dossier : premièrement, que M. Silberreiss avait introduit un recours en révision auprès de la juridiction fédérale du travail ("Bundesarbeitsgericht"), juridiction suprême en la matière, mais que ce recours a été retiré le 29 décembre 1994; deuxièmement, qu'à la suite de ce retrait, Mme N'Diaye et Mme Kock ont retiré leurs plaintes auprès du tribunal de première instance.

12. Sans attendre le résultat final de cette action, M. Silberreiss a introduit sa requête le 25 février 1994, c'est-à-dire à un moment où la décision du tribunal de première instance venait d'être prise; les deux autres requêtes ont suivi le 10 mars 1994 et le 9 juin 1994, respectivement. La recevabilité des trois requêtes n'est, en principe, pas contestée.

13. Dans leurs mémoires successifs, les requérants ont fait masse d'arguments inspirés du droit social allemand et du droit propre de l'Organisation. Ils ont développé en substance les moyens suivants :

a) Les emplois auxquels ils avaient été affectés en vertu de leur contrat d'emploi consistaient à remplir, selon les besoins du moment, des tâches supplétives variées, allant de la fonction de messenger, d'huissier, de manutentionnaire et de distributeur de matériel jusqu'à celle de téléphoniste. Il s'agirait là de fonctions requises en permanence dans une administration, en raison précisément de leur diversité, de manière qu'il n'y aurait pas de correspondance entre l'objet de leurs contrats et la solution de "problèmes limités dans le temps" mentionnés au préambule de la décision CA/D 14/85. Les requérants en déduisent l'illégalité de la clause de limitation stipulée lors de leur engagement et se considèrent en conséquence comme recrutés en tant qu'agents à titre permanent.

b) Les requérants accusent en outre l'Organisation de duplicité en ce que, devant le tribunal du travail de Berlin, elle a préconisé une interprétation large de son immunité de juridiction, de manière à minimiser la compétence des juridictions nationales; en même temps, elle leur aurait dénié, en réponse à leurs réclamations, l'accès à la procédure de recours interne. Ils estiment que la même mauvaise foi se serait déjà manifestée à l'époque des travaux préparatoires de la décision CA/D 14/85, dont le texte aurait été manipulé du point de vue linguistique et dont ils mettent en doute, pour cette raison, la validité.

14. La défenderesse soulève une exception d'irrecevabilité des requêtes pour autant que celles-ci concluent, à défaut de réintégration des requérants pour une tâche permanente, au versement de dommages-intérêts. En effet, selon l'Organisation, cette demande n'aurait pas figuré dans les réclamations des requérants. Quant au fond, l'Organisation fait valoir les moyens suivants :

a) Compte tenu du fait que le Statut de l'Organisation ne prévoit que des nominations "à vie", il a paru indispensable de créer une possibilité de recrutement de personnel temporaire, susceptible d'être utilisé de manière plus flexible, dans une perspective surtout de rationalisation des services, sans qu'à chaque pas de l'évolution surgisse le risque d'une pléthore de personnel inamovible, jouissant de positions permanentes. Tel serait le but général de la décision litigieuse.

b) Quant à la position individuelle des requérants, ceux-ci auraient accepté leur statut en connaissance de cause; à aucun moment il n'aurait existé de doute sur le caractère limité de leurs contrats et sur l'impossibilité de les proroger. Les requérants, une fois admis à la faveur de ces engagements temporaires, ne sauraient utiliser ceux-ci en vue d'éluder les conditions qui règlent l'admission dans les cadres permanents de l'Organisation.

c) Enfin, quant au conflit de loi et de juridiction soulevé par l'action des requérants devant les juridictions nationales - conflit résolu par le juge allemand en faveur de la juridiction du tribunal international -, l'Organisation rappelle le jugement 1311 (affaire Guerra Ardiles) et les précédents y cités qui, selon elle, auraient manifesté la préférence systématique du Tribunal pour l'application du droit de la fonction publique internationale, en cas de conflit avec la loi nationale d'un Etat, spécialement de l'Etat du siège de l'Organisation.

Sur la juridiction du Tribunal

15. La prise de position sur la question de juridiction soulevée par les parties dépend de l'interprétation préalable du paragraphe 5 de la décision CA/D 14/85 qui, à son tour, constitue le modèle de l'article 9 des contrats individuels. Il est à rappeler que la décision citée est authentique dans les trois versions officielles, allemande, anglaise et française, dont le texte est rappelé ci-dessus. Le fait que la version allemande, selon les déclarations de l'OEB, ait constitué la version originale au cours des travaux préparatoires et que les contrats litigieux soient en langue allemande ne donne cependant aucune priorité à cette version linguistique particulière. La décision est juridiquement une et elle doit être interprétée de manière objective, selon son contenu et son but.

16. Les parties, de même que les juridictions allemandes, ont attaché une importance particulière dans ce texte à la conjonction "im übrigen", en anglais "otherwise", en français "par ailleurs" dans une première version, transformée en fin de délibération, dans la version française, en : "les autres conditions d'emploi". Selon l'avis du Tribunal, ce ne sont pas ces conjonctions qui posent problème, mais bien la nuance qu'il peut y avoir entre les expressions "Dienstverhältnis / conditions of employment / conditions d'emploi", en ce sens que l'expression allemande vise le rapport d'emploi dans sa totalité, depuis sa formation jusqu'à sa fin, alors que les expressions anglaise et française peuvent être comprises aussi comme ne visant que l'accès à l'emploi.

17. Le Tribunal estime que, dans ce cas, la terminologie allemande, étant la plus expressive et la seule dépourvue d'équivoque, traduit au mieux l'objectif de cette disposition, qui est de soumettre au droit local le statut des auxiliaires, au triple point de vue du droit du travail, du droit de la sécurité sociale et du droit fiscal; elle ne réserve

les normes du droit propre de l'Organisation que pour les aspects expressément mentionnés dans la décision, à savoir : le caractère temporaire du contrat, le classement des emplois, la rémunération des agents et le régime du congé. Tous les autres éléments du rapport d'emploi relèvent donc de la loi locale.

18. Le Tribunal estime aussi que le renvoi au droit national règle en même temps la question de la juridiction, ce qui est d'ailleurs relevé expressément dans la décision CA/D 14/85, où il est dit que la saisine des tribunaux nationaux suit la même ligne de partage que l'application des règles de droit matériel. On peut donc constater que les juridictions allemandes ont correctement résolu le conflit de juridiction en se déclarant incompétentes pour connaître d'un litige sur une question - le caractère licite ou non de la conclusion de contrats d'emploi de durée déterminée - qui relève de l'un des points spécifiquement réglés par la décision et, à sa suite, par les contrats litigieux. Dans la mesure où la note peu claire, déposée par l'Organisation dans le litige ouvert devant les juridictions allemandes, aurait divergé de cette position, elle n'aurait pas reflété correctement la situation juridique existante.

19. Contrairement à ce que l'Organisation déduit du jugement Guerra Ardiles, le Tribunal n'a jamais exclu d'avance toute application du droit national. S'il est vrai qu'en principe sa juridiction s'exerce fondamentalement dans un cadre de droit international, il n'est nullement exclu qu'il soit amené à prendre en considération les règles d'un ordre juridique national déterminé, lorsqu'il y est fait référence dans les contrats d'emploi ou dans les règles statutaires, comme c'est précisément le cas dans la présente affaire. Il a fait reconnaître aussi qu'il n'excluait pas une référence au droit national dans une perspective de droit comparé, en vue de dégager certains principes généraux du droit applicables à la fonction publique internationale.

Sur la recevabilité de la demande d'indemnité

20. Cette objection préliminaire de l'Organisation défenderesse ne saurait être admise pour deux raisons. Premièrement, l'Organisation ne peut pas, en même temps, refuser aux requérants, en leur qualité d'"auxiliaires", l'ouverture d'un recours interne et leur reprocher de ne pas avoir mentionné, dans une réclamation qui avait tous les caractères d'un préalable, toutes les hypothèses d'un possible rapport contentieux. Deuxièmement, l'Organisation ne peut pas ignorer que, précisément dans les litiges de ce genre, qui concernent la fin d'un rapport d'emploi, le Tribunal peut d'office avoir recours au remède de l'indemnité dans les cas où une réintégration n'apparaît pas possible.

21. L'exception d'irrecevabilité doit donc être écartée, sans préjudice de la décision sur le fond.

Sur le fond

22. Sur le fond, le Tribunal estime que les requêtes doivent être rejetées pour des raisons tant objectives que subjectives.

23. Quelles que soient les attitudes prises par les divers droits nationaux sur la question des contrats d'emploi de durée déterminée, il faut reconnaître que, dans le domaine de la fonction publique internationale, ce type de contrats est largement pratiqué et considéré dans son principe comme un moyen de gestion légitime et même nécessaire. On ne saurait donc critiquer l'Organisation pour avoir corrigé l'extrême rigidité de ses cadres par le recours, pour des tâches périphériques, au mécanisme des contrats de durée déterminée. Le Tribunal a conscience de la rigueur que peut constituer, spécialement dans un contexte de sous-emploi, le non-renouvellement d'un contrat venu à son échéance; il a, pour cette raison, en vertu d'une jurisprudence constante, examiné les conditions dans lesquelles est intervenue, dans chaque cas concret, la décision de ne pas renouveler un contrat ou le refus de le transformer en un contrat permanent.

24. Il convient de souligner au surplus que l'Organisation est libre de l'usage qu'elle fait de la possibilité d'accorder des contrats de durée déterminée et que le Tribunal ne saurait intervenir dans cette appréciation. Il ne saurait donc entrer dans une discussion sur le point de savoir si les tâches confiées aux requérants ont eu, ou non, à une certaine échelle d'organisation, un caractère de permanence, ou s'il s'agissait de tâches limitées dans le temps. Le caractère non permanent d'un emploi peut provenir en effet non seulement de la nature d'une tâche donnée, mais encore de la fluctuation des besoins de l'organisation elle-même.

25. Du point de vue subjectif, l'Organisation a fait valoir avec raison que les requérants ont adhéré, en pleine connaissance de cause, aux contrats d'emploi qui leur étaient proposés et qu'ils avaient conscience de ce que ces

contrats, par hypothèse, ne pourraient durer au-delà d'une période préfixée de deux ans. Il ne saurait être question, non plus, de remettre en cause après-coup l'une des conditions essentielles du contrat, à savoir sa durée, en vue de transformer celui-ci en une relation d'emploi permanente. Les requérants n'ont pas été en mesure de mettre en évidence une raison quelconque qui puisse faire supposer que la défenderesse aurait agi à leur égard, lors de son entrée dans la relation contractuelle et lors de la fin de celle-ci, pour des raisons étrangères à l'intérêt du service.

Par ces motifs,

DECIDE :

Les requêtes sont rejetées.

Ainsi jugé par Sir William Douglas, Président du Tribunal, M. Edilbert Razafindralambo, Juge, et M. Pierre Pescatore, Juge, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Allan Gardner, Greffier.

Prononcé à Genève, en audience publique, le 6 juillet 1995.

William Douglas
E. Razafindralambo
P. Pescatore
A.B. Gardner