

## Affaire Guirao-Sanchez

Jugement No 1886

Le Tribunal administratif,

Vu la requête dirigée contre l'Organisation européenne pour des recherches astronomiques dans l'hémisphère austral (ESO), formée par M. Carlos Guirao-Sanchez le 11 décembre 1997 et régularisée le 25 mars 1998, la réponse de l'ESO du 19 juin, la réplique du requérant du 25 septembre et la duplique de la défenderesse datée du 2 décembre 1998;

Vu les articles II, paragraphe 5, et VII, paragraphe 2, du Statut du Tribunal;

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

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

A. En mars 1996, la direction de l'ESO a saisi le Comité consultatif permanent de l'Organisation d'un projet d'amendement aux Statut et Règlement du personnel par lequel elle entendait réduire de 0,5 pour cent le montant de l'indemnité d'expatriation que l'Organisation paie aux membres de son personnel international, et ce, dans une certaine limite. Le document précisait que le nouveau taux révisé de l'indemnité s'appliquerait dès la signature d'un nouveau contrat de durée indéterminée, mais qu'il ne s'appliquerait ni aux contrats de durée déterminée en cours, ni à leurs renouvellements futurs, ni au personnel déjà sous contrat de durée indéterminée. Le Conseil de l'ESO a approuvé l'amendement en décembre 1996 et celui-ci est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1997. Le personnel en fut informé par un mémorandum du chef du personnel en date du 7 janvier 1997.

Le requérant, ressortissant espagnol, est entré au service de l'ESO en 1987 en tant qu'«associé rémunéré». Il s'est vu octroyer un contrat de durée déterminée d'un an qui fut renouvelé deux fois. En 1990, il a obtenu un contrat d'une durée de trois ans en qualité de membre du personnel international. Ce contrat fut prolongé plusieurs fois, successivement pour un an, deux ans et trois ans. Son indemnité d'expatriation s'élevait à 12 pour cent de son salaire de base mensuel.

Le 2 mai 1997, un administrateur des Services du personnel a proposé au requérant un contrat de durée indéterminée, lequel devait entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1997. Cette lettre précisait que le contrat relève des «dispositions du Statut combiné du personnel et du Règlement combiné et du Règlement du personnel, édition du 1<sup>er</sup> avril 1993, en vigueur à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1997». Elle stipulait également que «du fait de ce nouveau contrat de durée indéterminée, l'indemnité d'expatriation sera[it] réduite, conformément à l'[article] R A 5.04 du Règlement du personnel». Le requérant a accepté le contrat le 26 mai en y apposant la réserve «Sans préjudice de mes droits acquis».

Par lettre du 10 juin, un administrateur des Services du personnel attira l'attention du requérant sur le fait que le contrat proposé le 2 mai était un «nouveau contrat» et non la prolongation de celui qu'il avait, en conséquence de quoi il était régi par les Statut et Règlement du personnel, tels qu'en vigueur à la date de sa signature. Dans une lettre en date du 8 juillet, un autre administrateur du personnel indiqua au requérant que l'octroi du nouveau contrat de durée indéterminée entraînait une réduction au prorata, prévue à l'article R A 5.04 du Règlement du personnel, de l'indemnité d'expatriation. A cette lettre était jointe une notification salariale, portant le numéro 30, faisant apparaître un taux d'indemnité d'expatriation révisé de 11,5 pour cent à compter du 1<sup>er</sup> juillet 1997, soit une baisse de 0,5 pour cent par rapport au taux antérieur.

Le 6 août 1997, le requérant saisit le Directeur général d'un appel dirigé contre la décision du 10 juin 1997. Par une lettre du 16 septembre 1997 -- qui constitue la décision attaquée --, le chef de l'administration a informé le requérant que la décision de diminuer son indemnité d'expatriation était maintenue et qu'il pouvait porter son cas devant le Tribunal.

B. Le requérant avance deux moyens.

En premier lieu, la décision contestée procède d'une qualification erronée du contrat proposé le 2 mai et signé le 26 mai 1997. Le requérant conteste la qualification de ce contrat comme étant un «nouveau contrat» dans la mesure où il s'agirait d'une novation du contrat d'emploi qui aurait pour effet de rompre le lien juridique existant avec ses précédents contrats. A l'appui de son argumentation, il cite un avis consultatif de la Cour internationale de justice de 1956, ainsi que divers jugements du Tribunal de céans. Il estime qu'en agissant comme elle l'a fait la défenderesse lui nie tout bénéfice tiré de l'ancienneté de son travail au sein de l'Organisation, puisque, selon elle, la conclusion d'un nouveau contrat effacerait les conditions d'emploi acquises antérieurement. Il soutient qu'il existe un rapport d'emploi qui dépasse l'octroi de contrats successifs à un membre du personnel.

En second lieu, la décision contestée viole les droits acquis du requérant au maintien de son indemnité d'expatriation. S'appuyant sur la jurisprudence du Tribunal, selon laquelle peut être qualifié d'acquis un droit dont la violation modifie les conditions d'emploi fondamentales et essentielles du membre du personnel, il soutient que l'indemnité d'expatriation fait partie de ces conditions. Il ajoute que les modifications intervenues sont non seulement injustifiées, mais également condamnables quant au critère d'application retenu -- en l'espèce, la date d'effet du nouveau contrat, indépendamment de l'ancienneté --, tant il est arbitraire et dépourvu d'équité. En effet, se demande-t-il, comment reconnaître l'intangibilité du taux antérieur, plus favorable, aux membres du personnel sous contrat de durée déterminée avant le 1<sup>er</sup> juillet 1997, y compris pour le renouvellement futur et illimité de leur contrat, et la refuser à d'autres, comme au requérant, qui ont été près de dix ans dans la situation statutaire maintenant protégée par l'Organisation ? L'administration garantit donc aux uns ce qu'elle refuse aux autres, en considérant que le «nouveau» contrat conclu après une certaine date fait perdre le caractère fondamental et essentiel à des conditions d'emploi dont la nature est pourtant identique pour toutes les catégories de personnel.

Enfin, exposant les répercussions qui, selon lui, découlent de la diminution du taux de l'indemnité d'expatriation, le requérant s'applique à démontrer que la modification intervenue viole son droit à ce que sa rémunération ne fasse pas l'objet d'une érosion trop importante.

Il demande au Tribunal d'ordonner l'annulation de la décision du 16 septembre 1997, en ce qu'elle refuse de lui accorder dans «sa totalité ... l'indemnité d'expatriation à laquelle il a droit», et d'en tirer toutes les conséquences de droit et de lui octroyer ses dépens.

C. En ce qui concerne la recevabilité de la requête, la défenderesse soutient que la lettre du 16 septembre 1997 du chef de l'administration ne faisait que confirmer la décision du 8 juillet. La seule nouvelle décision qu'elle contenait portait sur l'autorisation accordée au requérant de saisir directement le Tribunal. La défenderesse déclare s'attendre à ce que le Tribunal adopte, dans le présent litige, la même approche que dans l'affaire Ansoerge.

Sur le fond, elle prétend que le contrat offert au requérant le 2 mai 1997 est un «nouveau contrat», différent de par «sa nature» des contrats précédents. Elle explique que rien dans le Règlement du personnel ne permet d'interpréter un nouveau contrat de durée indéterminée comme une prolongation d'un précédent contrat, ou d'une série de contrats, de durée déterminée; en d'autres termes, rien ne permet de présumer que les termes du contrat initial resteraient en vigueur. L'avis de la Cour internationale de justice que cite le requérant est sans pertinence en l'espèce car, dans cet avis, la Cour a considéré des faits d'une nature différente en tenant compte d'un règlement du personnel différent. Etant donné que le nouveau contrat du requérant relève des Statut combiné et Règlement du personnel tels qu'en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1997, c'est le nouveau régime d'indemnité d'expatriation qui lui est applicable.

La défenderesse fait valoir que l'offre de contrat était dénuée de toute ambiguïté en ce qui concerne le montant de l'indemnité d'expatriation dû au requérant. Si celui-ci n'entendait pas accepter le nouveau contrat, il se devait d'exprimer clairement sa position. Ne l'ayant pas fait, il est supposé avoir accepté les conditions qui lui ont été proposées et la réserve qu'il a formulée au moment de l'acceptation du contrat est sans conséquence.

Enfin, elle conteste avoir agi de manière arbitraire car, selon elle, une organisation internationale est en droit de faire une distinction au niveau de l'attribution de l'indemnité d'expatriation selon que les membres du personnel sont sous un contrat de durée déterminée ou indéterminée.

D. Dans sa réplique, le requérant soutient que la décision du 16 septembre 1997 doit être interprétée non seulement comme ayant autorisé la saisine directe du Tribunal, mais aussi comme ayant rejeté explicitement sa réclamation

formulée le 6 août 1997. Il se prévaut de la décision rendue par le Tribunal sur la recevabilité dans le jugement 1739 (affaire Ansorge).

Il s'applique à réfuter la thèse de la défenderesse concernant les conséquences qu'elle prétend tirer de la dénomination «nouveau contrat» donnée à celui offert au requérant le 2 mai 1997, car elle revient à considérer ledit contrat comme un premier contrat plaçant le requérant dans la même situation qu'un agent qui viendrait à entrer pour la première fois à l'ESO.

Il soutient qu'il a bel et bien clairement exprimé sa position : c'est bien pour se voir maintenir ses conditions d'emploi antérieures qu'il a apposé le 26 mai 1997 une réserve manuscrite au contrat qui lui était proposé.

Enfin, selon lui, l'ESO ne conteste pas le caractère de «droits acquis» au taux antérieur de l'indemnité d'expatriation puisqu'elle reconnaît celui-ci à certaines catégories de personnel.

E. Dans sa duplique, l'ESO, prenant acte du jugement 1739 intervenu dans l'affaire Ansorge, estime qu'il n'est pas nécessaire de discuter davantage la question de la recevabilité.

Elle prétend que, si le Tribunal venait à accepter la thèse du requérant, il en résulterait qu'il n'y a pas eu d'accord entre les deux parties sur le contrat de durée indéterminée et que, par conséquent, le requérant se trouve toujours employé sur la base de son contrat initial de durée déterminée qui prendra fin le 30 septembre 1999. Selon elle, faire droit à l'argumentation du requérant reviendrait à priver une organisation du droit de réviser les termes d'un contrat arrivant à expiration à l'occasion du renouvellement de celui-ci ou de l'offre d'un nouveau contrat.

#### CONSIDÈRE :

1. Le requérant, de nationalité espagnole, est entré au service de l'ESO au bénéfice d'un contrat de durée déterminée signé le 10 décembre 1987. Ce contrat a été successivement renouvelé pour des durées déterminées jusqu'au 2 mai 1997, date à laquelle il lui fut proposé un contrat de durée indéterminée à compter du 1<sup>er</sup> juillet 1997. Dans la lettre accompagnant la proposition d'octroi d'un contrat de durée indéterminée, il était indiqué que ce contrat serait «soumis aux dispositions du Statut combiné du personnel et du Règlement du personnel, édition du 1<sup>er</sup> avril 1993, en vigueur à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1997», et il était précisé que l'obtention du nouveau contrat s'accompagnerait de la réduction de l'indemnité d'expatriation conformément à l'article R A 5.04 révisé du Règlement du personnel.

2. Le requérant a retourné, le 26 mai 1997, la proposition de l'ESO avec son acceptation et la mention manuscrite «Sans préjudice de mes droits acquis».

Par lettre du 10 juin 1997, il a été informé que le contrat proposé était considéré comme un nouveau contrat de durée indéterminée, et non comme la prolongation du contrat précédent, et qu'en conséquence ce contrat était régi par les Statut et Règlement du personnel tels qu'en vigueur à la date de sa signature. Ainsi l'administration entendait appliquer au contrat du requérant le nouveau taux d'indemnité d'expatriation tel qu'il avait été révisé à la baisse en janvier 1997, et adressait au requérant une lettre en date du 8 juillet 1997, lui faisant savoir que l'octroi du nouveau contrat de durée indéterminée entraînait une réduction de l'indemnité d'expatriation conformément à l'article R A 5.04 du Règlement du personnel. A cette lettre du 8 juillet 1997 était jointe une notification salariale, portant le numéro 30, indiquant un taux d'indemnité d'expatriation révisé de 11,5 pour cent, soit une baisse de 0,5 pour cent du taux appliqué au salaire de base par rapport au taux antérieur qui figurait dans la notification salariale No 29.

3. Le requérant introduisit un recours interne contre la décision individuelle contenue dans la lettre du 10 juin 1997.

Le 16 septembre 1997, il a été informé que son recours interne était rejeté et qu'il pouvait porter directement son cas devant le Tribunal de céans.

4. Le requérant demande au Tribunal d'ordonner l'annulation de la décision du Directeur général, telle que notifiée par lettre du chef de l'administration en date du 16 septembre 1997, en ce qu'elle refuse de lui accorder dans sa totalité l'indemnité d'expatriation et d'en tirer toutes les conséquences de droit.

A l'appui de sa requête, il fait valoir tout d'abord que la décision contestée procède d'une qualification erronée du contrat d'emploi en date du 26 mai 1997 et, ensuite, que ladite décision viole, en tout état de cause, ses droits

acquis au regard de l'indemnité d'expatriation.

5. Il est reproché à l'Organisation d'avoir considéré à tort le contrat signé par le requérant le 26 mai 1997 comme un nouveau contrat régi par les Statut et Règlement du personnel en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1997, avec comme conséquence l'application à ce contrat du nouveau taux d'indemnité d'expatriation tel qu'il avait été révisé à la baisse.

6. Il est certain que, par sa proposition du 2 mai 1997, l'ESO entendait offrir au requérant un nouveau contrat de durée indéterminée régi par les nouvelles dispositions des Statut et Règlement qui sont entrées en vigueur à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1997. La question qui se pose, dès lors, est de savoir si cette offre a été acceptée sans modification par le requérant.

7. Celui-ci était conscient que le contrat de durée indéterminée qui lui était offert était considéré par l'Organisation comme un nouveau contrat devant être affecté par les modifications des textes relatifs au paiement de l'indemnité d'expatriation. C'est, du reste, pour cette raison qu'il avait cru devoir faire précéder la signature du contrat de la mention «Sans préjudice de mes droits acquis».

Il avait la possibilité de décliner l'offre faite le 2 mai 1997, ce qui aurait eu pour conséquence le maintien en vigueur du contrat de durée déterminée signé antérieurement et lui aurait garanti le paiement d'une indemnité d'expatriation à l'ancien taux, mais avec le risque de mettre en péril sa relation d'emploi avec l'ESO, car au-delà d'un certain nombre d'années il n'aurait plus pu bénéficier d'un contrat de durée déterminée, et l'octroi d'un contrat de durée indéterminée n'était pas garanti.

8. Le requérant a préféré signer le contrat proposé avec une réserve qui, si elle avait été plus explicite, aurait pu s'analyser comme étant un refus de l'offre assorti d'une offre nouvelle.

En se contentant de la simple mention «Sans préjudice de mes droits acquis», le requérant fait présumer qu'il n'avait aucune raison de refuser dans son principe l'offre qui lui avait été faite mais qu'il voulait seulement préserver son droit de continuer à percevoir l'indemnité d'expatriation à l'ancien taux de 12 pour cent de son salaire de base.

Compte tenu de ce qui précède et du fait que l'Organisation n'a pas modifié, ni proposé de modifier, son offre malgré la réserve du requérant, il y a lieu de retenir que la relation d'emploi entre celui-ci et l'Organisation est fondée sur un contrat conclu postérieurement au 1<sup>er</sup> janvier 1997 et, donc, à priori régi par les Statut et Règlement modifié tel qu'en vigueur à compter de cette date, sauf à considérer que le requérant pourrait bénéficier de droits nés du lien juridique ayant existé entre les parties avant la conclusion du contrat signé le 26 mai 1997.

9. Le requérant fait valoir qu'il a des droits acquis au regard de ses conditions d'emploi, qu'il considère comme essentielles et fondamentales, dont la garantie au montant antérieur plus favorable de l'indemnité d'expatriation.

Le Tribunal admet que le requérant pourrait avoir des droits acquis au regard de ses conditions d'emploi car, contrairement à ce qu'affirme la défenderesse, le fait d'avoir accepté l'offre d'un nouveau contrat de durée indéterminée ne saurait priver le requérant de ses droits acquis alors qu'il était au service de l'Organisation au bénéfice de contrats successifs de durée déterminée.

Mais si, comme l'a notamment indiqué le Tribunal dans ses jugements 366 (affaires Biggio No 3 et consorts) et 371 (affaire Mertens No 2), la suppression totale de l'indemnité d'expatriation léserait un droit acquis, le montant et les modalités de versement de cette indemnité ne sont pas l'objet d'un tel droit. Au contraire, le fonctionnaire doit envisager que des circonstances nouvelles, telles que la hausse ou la baisse du coût de la vie, le changement de structure d'une organisation, voire les difficultés financières qui la frappent, peuvent entraîner leur modification. Dans le cas d'espèce, le requérant ne met pas en cause le nouveau système de réduction progressive de l'indemnité d'expatriation sur une certaine période, l'ESO ayant décidé de diminuer, à l'instar des organisations coordonnées, et pour des motifs divers tenant principalement à des restrictions budgétaires, le taux de l'indemnité d'expatriation dont bénéficient les membres du personnel international.

S'agissant donc d'une diminution progressive de l'indemnité d'expatriation, et non de sa suppression totale, consécutive à des mesures générales de restrictions budgétaires, le Tribunal retient que la décision contestée ne viole pas le droit du requérant au maintien de ses droits acquis.

Par ces motifs,

DECIDE :

La requête est rejetée.

Ainsi jugé, le 20 mai 1999, par M. Michel Gentot, Président du Tribunal, M. Jean-François Egli, Juge, et M. Seydou Ba, Juge, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Catherine Comtet, Greffière.

Prononcé à Genève, en audience publique, le 8 juillet 1999.

Michel Gentot  
Jean-François Egli  
Seydou Ba

Catherine Comtet