

CINQUANTE-DEUXIEME SESSION ORDINAIRE

Affaire MACCHINO FARIAS

Jugement No 608

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF,

Vu la requête dirigée contre l'Organisation européenne pour des recherches astronomiques dans l'hémisphère austral (ESO), formée par M. Agustin Macchino Farias le 31 mai 1983, la réponse de l'ESO en date du 15 septembre, la réplique du requérant déposée le 15 octobre et corrigée le 27 décembre, ainsi que l'addendum déposé le 18 novembre 1983, et la duplique de l'ESO datée du 15 février 1984;

Vu les demandes d'intervention présentées le 8 août 1983 par les personnes intéressées ci-après :

Luis Aguila Vargas,

Ismael Alday Zepeda,

Pedro Alvarez Castellón,

Raul Araos Rodriguez,

Ernesto Araya Troncoso,

Jose Arce Calderón,

Hugo Arias Rimmelín,

Manuel Bahamondes,

Oscar Bauer Martinez,

Mario Benitez Fernández,

Elly Berliner Golle,

Juan Borquez Ibarra,

Armando Bruna Bruna,

Manuel Cartes Valdes,

Geraldo Carvajal Veliz,

Beatriz Castillo Castillo,

Hector Castillo Castillo,

Jorge Castizaga Caceres,

Florentino Contreras Araya,

Hugo Cortes Vega,

Jorge Diaz Saavedra,

Rainer Donarski Schulz,
Domingo Duran Cortes,
Juan Espinoza Torrejón,
Mila Felis Krause,
Juan Fernandez Aguilera,
Juan Fernández De,
Edgardo Figueroa,
Pedro Garagorri Alaña,
Roberto García Ramirez,
Percy Glaves Peters,
Eugenia Gómez Carrasco,
Leonardo González,
Domingo González Leyton,
German González Lira,
Jose Luis González Ordenes,
Braulio González Vidal,
Sergio Guerra Ardiles,
Samuel Guzman Acuña,
Helmuth Herborn Videla,
Ramon Huidobro,
Hans Kastowsky Ganser,
Nelson Labrín Gangas,
Octavio Lavin Catril,
Washington Leon Aracena,
Bernardo Leon Morales,
Ramon Leyton Leyton,
Ellerslie Lobos Ruggero,
Ignacio Lopez Vilches,
Pedro Marin Fuentes,
Rolando Medina Zanetta,
Hugo Meneses Guaringa,

Jorge Miranda Mery,
Lucía Montes Miranda,
Juan Molina,
María Molkenbuhr Thornhill,
Jorge Moreno González,
Francisco Naveas,
Herman Nuñez Portilla,
Ernesto Orrego Cisternas,
Oscar Orrego Sandoval,
Patricia Parada Mujica,
Ricardo Parra Paz,
Juan Penafiel Barrera,
Joaquin Pérez Droguett,
Jose Piatek Ziolo,
Guido Pizarro Aguilera,
Oscar Pizarro Aguilera,
Manuel Pizarro,
Luis Ramirez Portilla,
Miguel Rodriguez,
Norman Rojas Vega,
Gorki Roman Delgado,
Alfredo Rosas Avalos,
Jose Rosas Avalos,
Walter Rosenfeld,
Gregorio Serrano Serrano,
Victoria Tapia Rojas,
Gero Timmermann,
Arturo Torrejón Koscina,
Jorge Torres Ramirez,
Elias Torres Salomon,

Albert Triat Saurat,

Antonio Valera Puelle,

Oscar Varas Mella,

Hugo Vega Berrios,

Hector Vega Santana,

Enrique Vera Diaz,

Juan Vera Torres,

Saul Vidal Lara,

Luis Wendegass Mellado,

Jorge Yagnam Vigorena,

Oscar Zamorano Huerta;

Vu l'article II, paragraphe 5, du Statut du Tribunal, les articles LS IV.1.03, LS VI.1.03 et LS VIII.1.01 du Règlement applicable aux membres du personnel local et l'article R 8.1.01 du Règlement du personnel de l'ESO;

Après avoir examiné le dossier et jugé inutile la procédure orale;

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

A. Le requérant, ressortissant chilien, est au service de l'ESO au Chili depuis 1972 en qualité d'assistant de laboratoire. Son contrat écrit de nomination précise qu'il est assujéti au Règlement applicable au personnel local. Lui-même et les intervenants, qui sont aussi des membres du personnel local, perçoivent un traitement et des allocations liés à l'indice officiel des prix à la consommation (IPC) au Chili. L'ESO décida de remplacer les adaptations mensuelles par des ajustements trimestriels à compter de février 1982. Il y eut des protestations de la part du personnel. Le 7 décembre 1982, le requérant écrivit au Directeur de l'ESO au Chili pour lui demander officiellement que sa rémunération soit adaptée chaque mois dès février 1982. Le 25 janvier 1983, le chef de l'administration de l'ESO rejeta la demande. Il citait l'article LS IV.1.03 :

"Pour compenser les modifications du coût de la vie, l'Organisation, chaque mois, étudiera, sur la base de l'indice officiel des prix à la consommation publié par l'autorité compétente au Chili, le barème des traitements pour les membres du personnel local et pourra le modifier au besoin." (Traduction du greffe.) Il faisait observer que c'était le Comité des finances et le Conseil de l'ESO qui avaient approuvé en 1982 le système des ajustements trimestriels. Le requérant fit appel le 7 mars auprès du Directeur général en vertu de l'article LS VI.1.03. Dans sa réponse du 3 avril, qui constitue la décision attaquée, le Directeur général rejeta la requête au motif qu'elle était tardive et d'ailleurs mal fondée.

B. Le requérant affirme que cette décision enfreint les dispositions de l'article LS IV.1.03, qui donne aux membres du personnel local le droit à des adaptations mensuelles pour compenser l'inflation, pratique courante au Chili. Ces adaptations ne dépendent pas de l'appréciation de l'ESO. Elles ont été apportées régulièrement chaque mois et le personnel a un droit acquis à un ajustement mensuel qui fait implicitement partie du contrat. L'ESO a reconnu son obligation dans un accord conclu le 19 juillet 1978 avec l'Association du personnel local. La clause 1.7 de cet accord a la teneur suivante : "L'Organisation réadaptera mensuellement le barème de base des traitements et des autres prestations, conformément à l'IPC du mois immédiatement précédent." (Traduction du greffe.) Elle s'est acquittée de cette obligation jusqu'en février 1982. Le requérant demande au Tribunal d'annuler la décision du 3 avril 1983, d'ordonner l'adaptation mensuelle de son traitement et de ses prestations, ainsi que de lui allouer réparation pour la perte de revenu subie depuis février 1982 et ses dépens.

C. Dans sa réponse, l'ESO s'engage à exécuter le jugement du Tribunal pour tout autre membre du personnel local se trouvant dans la même situation que le requérant. Elle soutient que la requête est irrecevable faute d'épuisement

des moyens de recours internes. L'article LS VIII.1.01 dit que "Toute réclamation relative au paiement des traitements ... doit être présentée au plus tard dans les six mois suivant la date à laquelle le membre du personnel local est recevable à formuler une prétention." (Traduction du greffe.) L'ESO a modifié sa politique en février 1982, mais le requérant n'a interjeté appel que le 7 décembre; il était donc forclos. De surcroît, la requête est mal fondée. En 1974, alors que l'inflation culminait à 376 pour cent, l'article LS IV.1.03, qui prévoyait alors des ajustements trimestriels, avait été modifié pour prévoir que l'ESO "pouvait" modifier chaque mois le barème des traitements du personnel local : la décision relève donc du pouvoir d'appréciation. En 1982, l'inflation était tombée à moins de 10 pour cent par an et l'ESO décida en février de revenir au système des ajustements trimestriels. L'article LS IV.1.03 l'obligeait uniquement à "étudier" le barème des salaires. Elle n'est pas tenue de l'adapter et, partant, elle n'a pas à appliquer tel ou tel système d'ajustement. Le requérant n'a pas de droit acquis à un ajustement mensuel : cela n'est pas une question de droit et le mode de calcul ne saurait d'ailleurs faire l'objet d'un droit acquis. Les contrats des membres du personnel ne prévoient pas implicitement l'obligation d'adapter les traitements; ceux-ci ne sont révisés que parce que l'ESO veut bien le faire. L'ajustement dont il est question dans l'accord de 1978 est sujet à "l'approbation du Comité des finances et du Conseil de l'ESO" et ce sont ces organismes qui ont procédé à la modification. Subsidiairement, l'ESO soutient que la requête est tardive pour ce qui est des adaptations de février à juin 1982 puisque le requérant a attendu décembre pour agir.

D. Dans sa réplique, le requérant affirme que l'article LS VIII.1.01 ne fixe aucune date limite pour le dépôt d'une réclamation : au pire, pareille limite ne l'empêcherait que de prétendre un ajustement échu plus de six mois auparavant. Il est faux de prétendre qu'il n'a pas agi avant décembre 1982 : l'Association du personnel a protesté immédiatement. Il développe son argumentation quant au fond. L'interprétation que l'ESO donne de l'article LS IV.1.03 vide cette disposition de tout son sens : l'article ne sert à rien si l'adaptation est purement affaire de pouvoir discrétionnaire. Il y a un droit acquis à un ajustement mensuel parce que ledit ajustement revêt une importance décisive pour l'acceptation, par les membres du personnel local, d'un emploi à l'ESO. Les offres de nomination faites en 1978, en 1979 et en 1980 promettent l'adaptation mensuelle des rémunérations, qui constitue donc en fait une clause du contrat.

E. Dans sa duplique, l'ESO maintient que le requérant et les intervenants sont forclos puisqu'ils n'ont pas respecté la date limite prévue à l'article LS VIII.1.01 pour les demandes d'adaptation mensuelle. En outre, l'article LS IV.1.03 n'impose évidemment aucune obligation à l'ESO de procéder à des adaptations mensuelles et l'Organisation a exercé correctement son pouvoir d'appréciation aux termes de cette disposition. Le contrat du requérant ne prévoit pas l'adaptation mensuelle. Seuls quinze membres du personnel local, dont onze des intervenants, ont un contrat de ce genre, qui ne fait que refléter la pratique en usage au moment de la conclusion et il ne saurait déroger aux termes clairs du Règlement applicable aux membres du personnel local. Subsidiairement, l'ESO invite le Tribunal à examiner séparément le cas des onze intervenants et affirme qu'aux termes de leur contrat ils n'ont aucun droit acquis qui pourrait être violé par le passage à l'ajustement trimestriel et que l'ESO n'a jamais reconnu aucune obligation de leur devoir une adaptation mensuelle.

CONSIDERE :

1. L'article LS IV.1.03 du Règlement applicable aux membres du personnel local a la teneur suivante : "Pour compenser les modifications du coût de la vie, l'Organisation, chaque mois, étudiera sur la base de l'indice officiel des prix à la consommation publié par l'autorité compétente au Chili le barème des traitements pour les membres du personnel local et pourra ["may" dans la version anglaise] le modifier au besoin. La variation en pourcentage à appliquer pour la réadaptation des traitements peut alors correspondre à celle du mois précédant celui pendant lequel les rémunérations sont versées." Le 4 décembre 1981, le Conseil de l'Organisation décida que les traitements du personnel local seraient adaptés trimestriellement et non plus mensuellement. Cette décision fut communiquée aux intéressés le 1er février 1982. Le Règlement n'a pas été modifié. Le requérant déclare que l'Association du personnel s'est immédiatement élevée contre ladite décision. En tout cas, il apparaissait clairement, le 16 février 1982, que la décision ne serait pas acceptée sans discussion car, ce jour-là, un accord avait été signé entre la direction et l'Association du personnel local, qui excluait expressément cette question d'une disposition générale selon laquelle le personnel ne débattrait pas avec l'administration, pendant l'année 1982, les problèmes relatifs aux études sur les traitements ou aux modifications des rémunérations. Le 7 décembre 1982, le requérant, qui était un des dirigeants de l'Association du personnel, écrivit au chef de l'administration pour demander l'ajustement mensuel de son traitement, demande qui fut refusée le 25 janvier 1983. De même, le 3 avril 1983, le Directeur général rejeta l'appel de l'intéressé, mesure qui constitue la décision attaquée.

2. L'Organisation conteste être tenue à adapter les salaires à intervalles d'un mois en vertu de l'article LS IV.1.03 ou

même avoir la moindre obligation au titre de cette disposition. Elle fonde son affirmation sur l'emploi du terme "pourra" qui, à son avis, en fait une clause facultative et non pas impérative, donnant à l'Organisation une latitude absolue pour adapter les rémunérations ou ne pas les adapter à son gré. Certes, il est vrai qu'en grammaire, le verbe "pouvoir" signifie avoir la latitude et non pas obliger, mais il n'est pas toujours utilisé dans son sens grammatical strict. Le Tribunal se doit de déterminer l'intention de la disposition et, si cette intention doit être inférée du terme utilisé, elle ne ressortira pas invariablement d'une interprétation strictement grammaticale de ce terme. Il faut prendre en considération la nature et l'objectif de l'article, de même que son historique et la façon dont il a été appliqué.

3. De par sa nature, une règle établie pour protéger contre les effets de l'inflation vise à fixer le montant du traitement en termes réels. Il n'est pas naturel qu'une disposition ayant cet objet laisse à la discrétion de l'employeur le soin de déterminer le montant de la rémunération, en tout ou en partie. Il est également peu probable qu'elle soit conçue de manière à permettre à l'employeur de réduire le salaire si l'indice vient à baisser, sans l'obliger à l'accroître en cas de hausse. Economiquement parlant, il était sans doute peu probable, en 1974, que l'indice baisse au Chili, mais un document qui prescrit les termes d'une relation juridique doit prévoir l'improbable aussi bien que le probable.

4. Quant à l'historique de la disposition, l'article LS IV.1.03 n'était pas le premier texte concernant l'inflation. Il a été établi en 1974 en tant qu'amendement à une disposition antérieure. Le texte complet de cette disposition ne figure pas dans le dossier, mais l'Organisation a déclaré, sans que son affirmation soit contestée, que la nouvelle version n'apportait que deux changements à l'ancien texte. D'une part, l'ajustement devenait mensuel au lieu d'être trimestriel. D'autre part, le texte antérieur à 1974, qui disait "étudiera ... le barème des traitements et le modifiera" est devenu "étudiera ... le barème des traitements et pourra le modifier au besoin". Ainsi, le mot "pourra" est tempéré par l'emploi de l'expression "au besoin", mais ni l'une ni l'autre partie ne met vraiment en lumière, dans son argumentation, ce que signifiait cette nuance. L'Organisation appelle l'attention sur une étude qu'elle avait fait faire de la pratique suivie par les vingt-huit employeurs locaux qui rémunéraient le mieux leur personnel et relève que seul l'un d'entre eux adapte tous les mois les salaires à l'inflation. Certains prennent pour critère l'évolution en pourcentage de l'indice; par exemple, ils ajustent le salaire dès que le mouvement de l'indice atteint ou dépasse 10 pour cent. Il est évident que l'accélération de l'évolution de l'indice doit avoir rendu nécessaire, en 1974, la réduction de l'intervalle, de trois mois à un seul. Il se peut que l'on ait dit "au besoin" pour permettre à l'Organisation de revenir au système des ajustements trimestriels quand le rythme de l'inflation se serait modéré. L'emploi de cette expression a cependant conduit l'Organisation à lui donner une interprétation si restreinte qu'elle estime n'avoir pas même la moindre obligation de procéder à des adaptations, ce qui revient à traiter la majoration des salaires pour compenser l'inflation comme une gratification ou une prime, que l'Organisation peut accorder ou refuser à son gré. Le Tribunal exprimera tout d'abord son opinion au sujet de l'interprétation avancée par l'Organisation, puis il reviendra aux mots "au besoin".

5. Quant à la façon dont la règle a été appliquée dans la pratique de 1974 à 1982, l'Organisation s'est comportée extérieurement comme si elle avait eu l'obligation d'adapter les salaires mensuellement et, en 1982 et par la suite, comme si elle devait les ajuster trimestriellement. Toutefois, sur le plan interne, elle avait des réserves qui laissent penser que l'adaptation devait dépendre de sa situation budgétaire; rien ne montre que cette façon de concevoir ses obligations ait jamais été communiquée au personnel. On peut penser soit que l'Organisation s'estimait libre d'agir comme elle le voulait en application d'une disposition facultative, soit qu'elle considérait que la règle devait être modifiée de manière à lui laisser la latitude de ne payer que ce qu'elle pensait être en mesure de supporter. D'autre part, l'Organisation a déclaré à diverses reprises qu'elle procéderait à des ajustements mensuels; ces déclarations, dans lesquelles le requérant voit la reconnaissance d'une obligation de procéder de la sorte, peuvent être interprétées comme un don gracieux limité soit à un cas particulier, soit à une période déterminée.

6. L'examen de la façon dont la disposition a été appliquée n'est donc guère utile au Tribunal. C'est l'historique et la nature de l'article qui constituent les facteurs décisifs. De l'avis du Tribunal, le mot "pourra" ne suffit pas à justifier le passage du droit à un ajustement en fonction de l'évolution de l'indice, qui était partie intégrante du traitement avant 1974 puisque c'était ainsi que le traitement était calculé, au versement d'une gratification ou d'une prime accordée en sus de la rémunération lorsque l'Organisation estimait être en mesure de le faire. Le terme "pourra" est certainement approprié lorsqu'il s'agit d'accorder une faculté, mais il est rare de l'employer ainsi dans un document juridique sans définir et limiter l'étendue de la faculté. Dans les rares cas où il vise à conférer un pouvoir sans limite, on fait usage de mots qui montrent clairement l'étendue du pouvoir, tels que "il pourra, chaque fois qu'il le jugera bon dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation absolu ...". Il est loisible, en l'absence d'une rédaction de ce genre, de prendre "pouvoir" au sens de "devoir". La seconde phrase de l'article, qui a pour objet de

garantir que l'adaptation du traitement corresponde à l'évolution de l'indice, dit que les traitements "peuvent alors correspondre". Elle n'aurait aucun sens si "pouvoir" n'avait pas la valeur de "devoir". Le Tribunal estime qu'en vertu de l'article LS IV.1.03, l'Organisation est tenue à procéder, de la manière prescrite, à des adaptations. Il faut ensuite se demander si l'emploi des mots "au besoin" rend l'obligation conditionnelle.

7. Le dossier ne contient aucun chiffre quant à l'évolution de l'inflation entre 1974 et 1982, mais le Tribunal déduit des circonstances que les fluctuations ont été très sensibles. Il est raisonnable de conclure que les mots "au besoin" ont été insérés pour donner au Directeur général le pouvoir de remplacer des adaptations trimestrielles par des adaptations mensuelles quand, à son avis, des ajustements plus fréquents s'imposaient afin de suivre le rythme de l'inflation. Aussi doit-il avoir un pouvoir discrétionnaire analogue de revenir à des adaptations trimestrielles lorsqu'il ne juge plus nécessaire la fréquence accrue des ajustements. Toutefois, rien n'indique, dans le dossier, qu'il ait exercé en février 1982 son pouvoir d'appréciation : au contraire, il doit être parti de l'hypothèse erronée qu'il n'avait aucune obligation de procéder à des adaptations et qu'il pouvait ainsi choisir à son gré leur fréquence. Le Tribunal doit donc annuler la décision entreprise étant donné qu'elle repose sur une erreur de droit et renvoyer l'affaire au Directeur général en vue d'une nouvelle décision fondée sur l'interprétation correcte de l'article LS IV.1.03. Cette nouvelle décision sera prise dans le cadre de la situation de novembre-décembre 1981, moment où le Comité des finances et le Conseil de l'Organisation avaient décidé de retourner au système des adaptations trimestrielles et elle aura pour effet de remplacer la décision de ces organismes. Le sort des conclusions du requérant dépendra du contenu de la nouvelle décision.

8. En ce qui concerne les interventions, l'Organisation ne soulève aucune objection et s'engage à appliquer le jugement rendu par le Tribunal en l'espèce à tous les membres de son personnel local dont la situation est identique à celle du requérant.

Par ces motifs,

DECIDE :

La requête est admise, la décision du Directeur général en date du 3 avril 1983 est annulée et il est ordonné :

1. que le cas soit soumis à nouveau au Directeur général pour qu'il prenne une nouvelle décision conforme aux termes du paragraphe 7 ci-dessus;
2. que l'Organisation verse au requérant 1.000 dollars des Etats-Unis à titre de dépens.

Ainsi jugé par M. André Grisel, Président, M. Jacques Ducoux, Vice-président, et le très honorable Lord Devlin, Juge, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Allan Gardner, Greffier du Tribunal.

Prononcé à Genève, en audience publique, le 12 avril 1984.

(Signé)

André Grisel
Jacques Ducoux
Devlin
A.B. Gardner