

QUATRE-VINGT-DIX-HUITIÈME SESSION

Jugement n° 2389

Le Tribunal administratif,

Vu la deuxième requête dirigée contre l'Union postale universelle (UPU), formée par M. B. H. le 5 septembre 2003 et régularisée le 10 novembre, la réponse de l'Union du 18 décembre 2003, la réplique du requérant du 26 février 2004 et la duplique de l'UPU du 2 avril 2004;

Vu l'article II, paragraphe 5, 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. Le requérant, ressortissant allemand né en 1948, entra au service de l'UPU à Berne (Suisse) en 1994. Fonctionnaire de grade P.3, il fut nommé à titre permanent en 1998. En 2002, il demanda que son nom soit ajouté sur la liste des fonctionnaires pouvant prétendre au congé dans les foyers. Cela fut fait, de même que pour un autre fonctionnaire, M. K. (voir le jugement 2390 de ce jour), par la communication de service n° 15/2002 du 11 mars 2002. Mais, suite à une intervention du directeur des finances, la question du congé dans les foyers pour ces deux fonctionnaires fut revue et, par lettre du 21 juin 2002, le Directeur général informa le requérant que l'inscription de son nom sur cette liste était «intervenue par erreur et n'[était] pas conforme à l'article 4.4 du Statut du personnel du Bureau international de l'UPU». Il expliquait que, puisque le requérant était domicilié en Suisse au moment de son recrutement, il avait été «recruté sur le plan local», et relevait qu'il n'avait «jamais profité des congés dans les foyers». Il annulait donc la décision le concernant contenue dans la communication de service n° 15/2002.

Le 9 juillet, le requérant demanda au Directeur général de réexaminer sa décision. Le 19 juillet, ce dernier l'informa que, puisque deux fonctionnaires contestaient la pratique suivie par l'UPU, il acceptait de faire procéder à un examen approfondi des dispositions en vigueur. Il ajoutait qu'une enquête serait menée auprès d'autres organisations pour connaître leur pratique en la matière. Par lettre du 3 avril 2003, le Directeur général confirma sa décision du 21 juin 2002. Se fondant sur une analyse du chef des affaires juridiques qui était jointe à sa lettre, il expliquait que le requérant était «considéré comme recruté sur le plan international» mais que, n'ayant pas eu besoin de s'expatrier pour exercer ses fonctions à l'UPU puisqu'il était domicilié en Suisse avant sa nomination, il ne remplissait pas les conditions fixées par le paragraphe 2 de la disposition 105.3 du Règlement du personnel*. Le 1^{er} mai, le requérant fit recours contre cette décision auprès du Comité paritaire de recours. Dans son rapport en date du 5 juin, le Comité arriva à la même conclusion que le Directeur général et recommanda le rejet du recours. Par une lettre datée du 10 juin 2003, qui constitue la décision attaquée, le Directeur général rejeta le recours.

B. Le requérant soutient que les dispositions en vigueur sont dénuées de toute ambiguïté et qu'il remplit «à l'évidence» les conditions pour bénéficier du congé dans les foyers. En effet, outre le paragraphe 2 de la disposition 105.3 du Règlement du personnel précité, l'article 4.5 du Statut du personnel indique que «[l]es fonctionnaires recrutés sur le plan international bénéficient normalement [du] congé dans les foyers». Quant à l'article 5.3, qui prévoit notamment que «[l]e fonctionnaire qui est en poste dans son pays d'origine ou qui continue de résider dans son pays d'origine n'a pas droit au congé dans les foyers», il ne donne aucune définition de l'expression «pays d'origine». Enfin, l'instruction administrative (PER) n° 12/Add 1 du 14 juin 1993 précise que le pays du congé dans les foyers est «normalement celui dont le fonctionnaire est considéré comme ressortissant». Cela signifie, selon le requérant, que le lieu du congé dans les foyers est le pays dont il a la nationalité. Par ailleurs, expliquant sa situation familiale, il fait valoir qu'il est important qu'il puisse maintenir un lien avec «ses seules racines réelles». Il estime qu'en lui refusant le droit au congé dans les foyers «au motif qu'il n'avait pas dû changer de résidence en raison de son recrutement entre son pays d'origine et le pays siège de [l'UPU]», le Directeur général a ajouté une condition qui ne figure pas dans les textes applicables.

Subsidiairement, il relève que l'article 12.3 du Statut du personnel précise qu'«[e]n cas de doute quant à

l'interprétation ou aux modalités d'application du Statut et du Règlement du personnel, le Directeur général s'inspire de la pratique suivie par l'Organisation des Nations Unies [ONU] et les autres institutions spécialisées membres de la famille des Nations Unies et la jurisprudence du Tribunal [de céans]». Or il affirme que la décision attaquée est fondée sur une interprétation qui n'est pas conforme à la pratique de l'ONU ni à celle de nombre d'institutions spécialisées et que, selon la jurisprudence du Tribunal de céans, en cas d'ambiguïté, une disposition doit être interprétée d'une manière favorable aux intérêts, non pas de l'organisation, mais du personnel.

Le requérant demande au Tribunal d'annuler la décision attaquée, d'ordonner à l'UPU de l'inscrire de nouveau sur la liste des fonctionnaires bénéficiant du droit au congé dans les foyers et de lui octroyer les dépens.

C. Dans sa réponse, l'Union fait observer que l'utilisation du terme «normalement» à l'article 4.5 du Statut du personnel montre bien qu'il n'existe aucun droit automatique au congé dans les foyers et que ce dernier n'est pas octroyé lorsque le Directeur général estime que cela serait contraire à l'esprit dans lequel il a été institué, ce qui est le cas en l'espèce. En effet, au moment de son recrutement, le requérant résidait en Suisse depuis plus de trente ans. Le fait qu'il ait maintenu des contacts avec sa famille en Allemagne ne signifie pas qu'il y ait «un foyer». Elle affirme avoir toujours considéré qu'un fonctionnaire résidant, au moment de son recrutement, depuis de nombreuses années en Suisse de manière permanente avait fixé ses foyers dans son pays de résidence, quelle que soit sa nationalité. Cette pratique est, selon la défenderesse, conforme au texte et à l'esprit des dispositions en vigueur, et ne diffère pas de la pratique suivie par plusieurs institutions spécialisées et par l'Office des Nations Unies à Genève. Elle estime que la prétention du requérant au congé dans les foyers constitue un abus de droit puisqu'il est «évident» que son foyer est en Suisse.

D. Dans sa réplique, le requérant dénonce la mauvaise foi dont ferait preuve l'UPU dans sa démonstration. Il conteste que son inscription sur la liste des bénéficiaires du congé dans les foyers ait résulté d'une «erreur». Cette décision, approuvée par le Vice directeur général et le Directeur général, faisait suite à de nombreuses discussions entre personnes compétentes et à une enquête auprès de plusieurs organisations internationales. Il estime choquante la façon dont la défenderesse remet en cause ses liens avec son pays d'origine, le seul dont il possède la nationalité. A ses yeux, c'est à tort que l'Union interprète le terme «normalement» comme lui laissant un large pouvoir d'appréciation pour décider dans quel cas les indemnités et avantages demandés sont justifiés. Cette interprétation lui est propre et ne reflète pas celle des autres organisations. Il soutient que, l'UPU ayant adopté une définition du «foyer» exclusivement fondée sur la nationalité, ce n'est que dans le cas d'un fonctionnaire possédant plusieurs nationalités que l'organisation dispose d'un large pouvoir d'appréciation. Il souligne que toutes les organisations sises en Suisse qui ont répondu à l'enquête reconnaissent le droit au congé dans les foyers aux fonctionnaires de la catégorie professionnelle n'ayant pas la nationalité suisse, même s'ils résidaient dans ce pays au moment de leur recrutement. Il ajoute que, contrairement à ce qu'elle affirme, l'UPU n'a aucune pratique constante en la matière. Et si tel était le cas, cette pratique ne serait pas conforme aux Statut et Règlement du personnel.

E. Dans sa duplique, l'Union soutient que c'est le requérant qui fait preuve de mauvaise foi. Elle explique qu'une première enquête, réalisée en février 2002, a été très sommaire et que les deux enquêtes suivantes ont mis en évidence des divergences entre organisations, notamment sur des cas concrets comme ceux du requérant et de son collègue, M. K. Elle affirme s'être toujours référée aux dispositions pertinentes des Statut et Règlement du personnel pour lui refuser le droit au congé dans les foyers, et n'avoir violé aucune de ces dispositions. Si elle reconnaît que «le pays du congé dans les foyers est normalement le pays dont le fonctionnaire est ressortissant, c'est à dire le pays dont il a la nationalité», elle souligne l'importance du terme «normalement» présent dans diverses dispositions — ce qui réserve la possibilité d'exceptions — et affirme qu'«[i]l est faux de prétendre [...] que la définition du pays du congé dans les foyers est uniquement fondée sur la nationalité», la notion de résidence devant également être prise en compte. Or le requérant n'a plus de résidence principale en Allemagne depuis 1963, année de son établissement en Suisse. Dans ces conditions, la demande de congé dans les foyers constitue un abus de droit puisqu'elle apparaît incompatible avec l'esprit dans lequel est accordé cet avantage. Elle soutient ne jamais avoir accordé de congé dans les foyers à des fonctionnaires qui, au moment de leur recrutement, résidaient en Suisse de manière permanente depuis de nombreuses années.

CONSIDÈRE :

1. Le requérant est né en 1948 en République fédérale d'Allemagne, pays dont il a toujours eu la nationalité. Il y a vécu jusqu'en 1951 puis a accompli sa scolarité primaire au Canada et aux Etats Unis d'Amérique. De 1961 à 1963, il a accompli sa scolarité secondaire alternativement en Allemagne et en Suisse. Il a fait ses études

supérieures en Suisse, pays dans lequel il a vécu constamment depuis 1963, à l'exception de quelques mois à Milan et de deux ans en Grèce pour raisons professionnelles.

2. Le 14 novembre 1994, le requérant est entré au service de l'UPU en qualité de comptable à la Section des finances aux termes d'un contrat de courte durée qui a été prolongé à plusieurs reprises jusqu'au printemps 1996. Il fut nommé le 3 avril 1996 à un poste de premier secrétaire de grade P.3 au sein de ladite section et obtint un engagement à titre permanent à compter du 1^{er} avril 1998. Domicilié depuis de nombreuses années en Suisse où il réside encore aujourd'hui, il était alors au bénéfice d'une autorisation d'établissement d'une durée indéterminée, délivrée par les autorités de la police cantonale des étrangers. A la suite de son engagement, le requérant reçut la carte de légitimation D que le Département fédéral des affaires étrangères délivre aux fonctionnaires internationaux et sur laquelle il est fait mention de leur immunité de juridiction dans l'exercice de leurs fonctions.

3. Par une communication de service du 11 mars 2002, le nom du requérant fut ajouté, à sa demande, sur la liste des fonctionnaires recrutés sur le plan international qui avaient droit à un congé dans les foyers pour l'année en cours. Le 21 juin 2002, le Directeur général rapporta cependant cette décision au motif qu'elle aurait résulté d'une erreur, le requérant étant domicilié en Suisse lors de son recrutement. Saisi d'une demande de réexamen de cette décision par le requérant, le Directeur général la confirma le 3 avril 2003.

L'intéressé forma un recours auprès du Comité paritaire de recours, demandant la confirmation de son droit au congé dans les foyers. Le Comité paritaire recommanda notamment au Directeur général le rejet du recours au motif que le requérant n'était pas devenu expatrié suite à sa nomination en 1996 et qu'il «ne rempli[ssai]t pas la condition de résider de façon continue dans un pays autre que celui dont il est ressortissant, pour pouvoir exercer ses fonctions dans l'organisation».

Se fondant sur cette recommandation, le Directeur général rejeta le recours par une lettre datée du 10 juin 2003 qui constitue la décision attaquée.

4. Le droit au congé dans les foyers est notamment régi par l'article 4.5 du Statut du personnel du Bureau international de l'UPU et par la disposition 105.3 du Règlement du personnel. Sa portée a été précisée dans l'instruction administrative (PER) n° 12/Add 1 du 14 juin 1993.

Le congé dans les foyers octroyé au fonctionnaire lui permet de se rendre tous les deux ans dans son pays d'origine, aux frais de l'Union, pour y passer une fraction appréciable de son congé annuel; le Directeur général peut demander au fonctionnaire rentrant d'un tel congé de lui fournir la preuve qu'il s'est entièrement conformé à cette disposition (paragraphe 1 et 12 de la disposition 105.3 du Règlement du personnel). Un tel droit est normalement reconnu aux fonctionnaires recrutés sur le plan international (article 4.5 du Statut) mais ne peut être accordé qu'à ceux qui remplissent les conditions fixées par la disposition 105.3 du Règlement.

Les fonctionnaires recrutés sur le plan international ont droit au congé dans les foyers à la condition, notamment, que pour exercer leurs fonctions ils se trouvent dans l'obligation de résider de façon continue dans un pays autre que celui dont ils sont ressortissants (alinéa a) du paragraphe 2 de la disposition 105.3). Le paragraphe 3 de l'instruction administrative (PER) n° 12/Add 1 précise que «le congé dans les foyers [...] ne s'appliqu[e] pas aux fonctionnaires qui exercent leurs fonctions dans le pays de leurs foyers, ce pays étant normalement celui dont le fonctionnaire est considéré comme ressortissant», c'est à dire celui dont il a la nationalité ou, en cas de nationalités multiples, celui auquel, d'après le Directeur général, l'attachent les liens les plus étroits (article 4.6 du Statut).

5. La défenderesse admet que le requérant est considéré comme ayant été recruté sur le plan international. Elle lui refuse toutefois le droit au congé dans les foyers au motif que, lors de son recrutement, il était établi en Suisse depuis de nombreuses années et n'a conservé que des relations épisodiques avec son pays d'origine. Le requérant soutient que cette position est contraire aux textes des Statut et Règlement du personnel qui, selon lui, reconnaîtraient le droit au congé dans les foyers à tous les fonctionnaires recrutés sur le plan international n'ayant pas la nationalité suisse mais résidant en Suisse lors de leur recrutement, tout au moins lorsqu'ils ont encore des contacts avec le pays dont ils sont ressortissants.

6. L'argumentation du requérant ne trouve d'appui sérieux ni dans l'article 4.5 du Statut ni dans la disposition 105.3 du Règlement. Aux termes de cette disposition, il ne suffit pas que les fonctionnaires recrutés sur le plan international soient en poste ailleurs que dans leur pays d'origine pour qu'ils bénéficient du congé dans les foyers;

il faut de surcroît qu'ils remplissent les conditions requises. Ainsi, l'alinéa a) du paragraphe 2 de cette disposition prévoit qu'un fonctionnaire a droit au congé dans les foyers si, pour exercer ses fonctions, il se trouve dans l'obligation de résider de façon continue dans un pays autre que celui dont il est ressortissant. Tel n'est manifestement pas le cas d'un fonctionnaire qui n'a habité son pays d'origine que dans la prime enfance et qui, au moment de sa nomination, résidait depuis plusieurs décennies et sans discontinuité notable dans le pays où il exerce ses fonctions. Le requérant ne conteste pas que telle soit sa situation.

7. La position adoptée par la défenderesse est conforme non seulement au texte clair des dispositions statutaires et réglementaires pertinentes mais aussi à leur but.

L'institution du congé dans les foyers n'a pas fondamentalement pour objet d'accorder aux membres du personnel un avantage en espèces ou, plus largement, un avantage purement matériel. Elle se justifie de manière générale par le fait qu'il est dans l'intérêt des organisations internationales que les membres de leur personnel maintiennent des liens avec le pays de leurs foyers (voir les jugements 271, aux considérants 4 et 6, et 937, au considérant 12). Ce pays n'est pas nécessairement celui de la nationalité du fonctionnaire. Ce peut être celui avec lequel l'intéressé a les liens les plus étroits en dehors du pays où il travaille (voir le jugement 1985, au considérant 9), par exemple celui dont son épouse est originaire ou celui d'enfants qu'il aurait adoptés ou recueillis en décidant qu'ils doivent maintenir des contacts avec leur milieu d'origine. Aussi l'alinéa c) du paragraphe 4 de la disposition 105.3 du Règlement du personnel prévoit-il que, dans des cas exceptionnels, le Directeur général peut autoriser un fonctionnaire à prendre le congé dans les foyers dans un pays autre que celui dont il est ressortissant, à condition qu'il fournisse la preuve qu'il a eu sa résidence habituelle dans ce pays pendant une période prolongée avant sa nomination, qu'il y a toujours d'étroites attaches familiales ou personnelles et que le fait d'y prendre son congé n'est pas incompatible avec l'esprit de l'article 5.3 du Statut.

Le but du congé dans les foyers est ainsi de permettre au fonctionnaire qui se trouve, du fait du service, éloigné pendant une période déterminée du pays auquel il est le plus lié personnellement ou matériellement, de s'y rendre afin de maintenir ces liens. L'article 5.3 du Statut, qui prive du congé dans les foyers le fonctionnaire qui est en poste dans son pays d'origine ou qui continue d'y résider, va donc de soi. L'article 4.5, paragraphe 2, du Statut répond à la même logique, dès lors qu'il prévoit qu'un fonctionnaire peut perdre le bénéfice du congé dans les foyers si, à la suite d'un changement de ses conditions de résidence, il est, de l'avis du Directeur général, considéré comme résident permanent d'un pays autre que celui dont il est ressortissant, pour autant que le Directeur général estime que le maintien de cet avantage serait contraire à l'esprit dans lequel il a été institué.

Le requérant n'ignore pas le but des dispositions dont il se prévaut. Il en admet implicitement les conséquences, à savoir que celui qui, au moment de son recrutement, est domicilié dans le pays sur le territoire duquel est situé son lieu d'affectation et qui n'a pas d'attaches personnelles particulières avec le pays dont il est ressortissant ne saurait prétendre à être mis au bénéfice du congé dans les foyers puisqu'il ne quitte pas ce pays du fait de cet engagement. C'est sans doute pourquoi le requérant insiste sur les attaches familiales et personnelles qu'il aurait conservées dans son pays d'origine bien qu'il n'y demeure plus depuis plusieurs décennies. Mais les allégations de l'intéressé ne convainquent pas le Tribunal que ces liens sont d'une continuité et d'une intensité telles qu'ils lui donneraient le droit au congé dans les foyers.

8. La requête doit donc être rejetée sans que le Tribunal ait à se pencher sur les arguments que le requérant avance quant aux limites dans lesquelles la défenderesse peut interpréter les Statut et Règlement.

Par ces motifs,

DÉCIDE :

La requête est rejetée.

Ainsi jugé, le 18 novembre 2004, par M. Michel Gentot, Président du Tribunal, M. Seydou Ba, Juge, et M. Claude Rouiller, Juge, lesquels ont apposé leur signature au bas des présentes, ainsi que nous, Catherine Comtet, Greffière.

Prononcé à Genève, en audience publique, le 2 février 2005.

Michel Gentot

Seydou Ba

Claude Rouiller

Catherine Comtet

*Le paragraphe 2 de la disposition 105.3 du Règlement du personnel se lit comme suit :

«Tout fonctionnaire a droit au congé dans les foyers:

a) si, pour exercer ses fonctions, il doit résider de façon continue dans un pays autre que celui dont il est ressortissant;

[...]»