

## QUATRE-VINGT-HUITIÈME SESSION

### Affaire Alvarez Vigil

Jugement No 1938

Le Tribunal administratif,

Vu la requête dirigée contre l'Organisation panaméricaine de la santé (PAHO), formée par M. Julio Alvarez Vigil le 13 octobre 1998 et régularisée le 23 octobre 1998, la réponse de la PAHO du 3 février 1999, la réplique du requérant du 13 avril et la duplique de l'Organisation du 26 juillet 1999;

Vu les articles II, paragraphe 5, et VII 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 chilien né en 1932, a travaillé pour la PAHO pendant vingt ans, de juin 1976 à octobre 1996, dans le cadre 1) d'un engagement de durée déterminée, en qualité de membre du personnel; 2) de contrats de courte durée, en qualité de consultant; 3) de contrats de conseiller temporaire; 4) de «contrats de service», en qualité de contractant indépendant.

Il est entré au service de la PAHO à Guatemala City, le 3 juin 1976, en tant que membre du personnel de l'Organisation, au bénéfice d'un contrat de deux ans. Sa famille l'a rejoint en janvier 1977, mais elle est retournée au Chili peu de temps après, lorsqu'il est apparu qu'elle ne pourrait pas trouver d'établissement scolaire approprié pour ses enfants. En mars 1978, le requérant a été informé que son contrat ne serait renouvelé que pour un an, faute de ressources financières suffisantes. Dans une lettre en date du 22 mars 1979, le chef du personnel lui a indiqué les indemnités qui lui seraient payées lors de sa cessation de service, effective au 3 juin 1979. Il a reçu son indemnité de rapatriement et le paiement de ses congés annuels en novembre 1979.

A la fin de son engagement de durée déterminée, le requérant est resté au Guatemala pour y effectuer différentes tâches pour la PAHO dans le cadre d'un contrat de consultant, pour une courte durée. D'autres contrats de même type ont suivi, couvrant sa collaboration avec l'Organisation entre juin 1979 et juin 1988, puis, de nouveau, entre juin et septembre 1991.

Le 27 mai 1981, il a reçu une lettre de la chef de l'unité des consultants qui lui a fait savoir que, puisqu'il ne s'était pas rendu au Chili au cours des deux années précédentes, le Guatemala serait à présent considéré comme son «lieu normal de résidence»; il n'aurait donc plus droit, à l'avenir, à une indemnité journalière de subsistance (*per diem*). En août 1981, le requérant a répondu qu'il n'avait pris aucune mesure juridique pour transférer son lieu de résidence du Chili au Guatemala et a demandé le réexamen de la question. Dans une lettre datée du 13 octobre 1981, la chef de l'unité des consultants a confirmé sa décision.

Entre juillet 1982 et octobre 1988, le requérant a bénéficié de quatre brefs engagements en qualité de conseiller temporaire de la PAHO. Le plus long de ceux-ci a été d'un mois.

Entre 1988 et 1996, il a travaillé pour la PAHO au titre de plusieurs contrats de service. A la fin des années 1980, il a commencé à travailler au siège de la PAHO à Washington, D.C. Son dernier engagement a pris fin le 31 octobre 1996.

Le 22 juillet 1996, il a écrit au Directeur de la PAHO pour lui demander que l'Organisation paye le déménagement de ses effets personnels de Washington au Chili. Dans une lettre datée du 25 septembre, la chef du personnel a rejeté cette demande. Le requérant lui a alors adressé un mémorandum dans lequel il demandait à recevoir différentes allocations qu'il estimait lui être dues. Interprétant l'absence de réponse

comme un refus, il a saisi le Comité d'enquête et d'appel du siège le 22 novembre 1996.

Par lettre datée du 16 juillet 1998, le Directeur de la PAHO lui a fait savoir que, puisque le Comité avait considéré qu'il était contractant indépendant et non plus membre du personnel de l'Organisation lorsqu'il avait interjeté appel, son appel n'était pas recevable. Il lui a cependant indiqué qu'il était libre de saisir le Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail. Telle est la décision attaquée.

**B. Le requérant avance deux moyens. Premièrement, il prétend que, pendant une grande partie de ses activités au service de la PAHO, il était *de facto* membre du personnel et avait par conséquent droit aux allocations correspondantes. Il fait valoir qu'après l'expiration de son contrat de durée déterminée au bureau du Guatemala il a continué, dans le cadre de nombreux contrats, d'exercer des fonctions normalement confiées à un membre du personnel. Il cite le jugement 701 (affaire Bustos) dans lequel le Tribunal avait conclu que «le travail accompli pour la PAHO ... [avait] constitué un tout continu et que sa division en périodes contractuelles à court terme de consultant était fictive» et affirme que son propre travail devrait être considéré de la même façon. Il met plus particulièrement l'accent sur les quatre années pendant lesquelles il a travaillé en qualité de coordonnateur d'un programme sur la prévention et le contrôle du choléra, à Washington, qui, prétend-il, ont été quatre années de service ininterrompu. Il affirme que ses fonctions comprenaient, entre autres, le recrutement du personnel et la négociation des affectations budgétaires, ce qui allait bien au-delà de celles confiées à un simple employé contractuel. Il prétend qu'en lui accordant de très nombreux contrats de courte durée sur une période de dix-sept ans la PAHO a tenté de le priver «des avantages des membres du personnel régulier».**

Deuxièmement, l'Organisation, dit-il, a refusé de lui payer toutes les prestations auxquelles il avait droit en qualité de consultant bénéficiaire d'un contrat de courte durée lorsqu'elle a changé son lieu de résidence du Chili au Guatemala. Il affirme que la décision de la PAHO de ne pas lui payer de *per diem* lorsqu'il travaillait au Guatemala constitue une infraction à la jurisprudence du Tribunal et à l'article 460 du Règlement du personnel relatif à la procédure de détermination du lieu de résidence d'un fonctionnaire. Il souligne qu'il n'a pris aucune mesure juridique pour transférer son lieu de résidence permanent au Guatemala et se réfère à un certificat daté du 6 juin 1983, délivré par le consulat du Chili au Guatemala, qui certifie que son lieu normal de résidence était Santiago, au Chili.

Il demande à ce qu'on lui paie les allocations qu'il aurait reçues en qualité de membre du personnel régulier, telles que l'indemnité de rapatriement, les cotisations à sa caisse de pension, les congés, les augmentations d'échelon -- au mérite -- au sein du grade, l'assurance maladie, le transport de ses effets personnels, le remboursement de ses frais de voyage et de ceux des personnes à sa charge, l'allocation d'éducation pour son fils et d'autres allocations dues aux membres du personnel. Il réclame également des dommages-intérêts pour tort moral et les dépens.

**C. Dans sa réponse, la PAHO affirme que le requérant a reçu toutes les allocations qui lui étaient dues au titre de chacun de ses contrats.**

Elle fait valoir qu'il a notamment reçu, en 1979, toutes les allocations auxquelles il avait droit au titre de son contrat de durée déterminée et que sa demande d'indemnité de rapatriement et de remboursement des frais de transport de ses effets personnels est injustifiée. Le requérant a annulé ses projets de déménagement pour rester au Guatemala afin d'accepter un contrat de consultant de courte durée et a ensuite renoncé à ce droit en ne demandant pas le report de son déménagement à une date ultérieure. De plus, sa famille n'avait pas droit au remboursement de son voyage de rapatriement, puisqu'elle n'était pas restée au Guatemala pendant les six mois requis.

La défenderesse affirme que la demande de paiement du *per diem* est à la fois forclosée et sans fondement. Une décision définitive a été communiquée au requérant dans la lettre du 13 octobre 1981. Puisqu'il n'a pas interjeté appel contre cette décision dans le délai prévu de soixante jours, comme l'exige l'article 1230.7.3 du Règlement du personnel, sa demande est forclosée. D'ailleurs, la raison d'être du paiement d'un *per diem*, tel qu'il est prévu par l'article 830 du Règlement du personnel, est de couvrir les dépenses accessoires liées au voyage, notamment ses dépenses d'alimentation, de logement, de services divers et de pourboires. Au moment des faits, le requérant résidait à Guatemala City avec sa famille et il n'a encouru aucune dépense accessoire de voyage.

Lorsque le requérant travaillait pour la PAHO en qualité de contractant indépendant, il n'était pas membre du personnel et par conséquent -- selon les termes mêmes du contrat de service qu'il avait signé -- c'était par une procédure d'arbitrage, et non devant le Tribunal de céans, qu'il convenait de régler les différends. Le requérant savait que les termes de son contrat précisait qu'il ne pouvait pas être considéré comme fonctionnaire de la PAHO; il connaissait également la différence entre son propre contrat et celui d'un membre du personnel régulier. A plusieurs reprises, il avait tenté sans succès de devenir membre du personnel de la PAHO et avait indiqué dans ses demandes qu'il souhaitait «obtenir un poste permanent» au sein de l'Organisation.

D. Dans sa réplique, le requérant prétend que la PAHO n'a pas apporté la preuve qu'elle lui a payé toutes les allocations qui lui étaient dues. Il «ne demande pas au Tribunal de réécrire les contrats», mais exige d'être indemnisé pour le traitement injuste que l'Organisation lui a fait subir en le privant de ses droits. Il reconnaît n'être pas retourné au Chili à la fin de son contrat de durée déterminée, mais fait valoir qu'un tel déménagement aurait eu pour conséquence de le priver de la possibilité de continuer à travailler pour la PAHO. A l'appui de ses déclarations, il produit des visas pour le Guatemala apposés dans son passeport, ce qui prouve, selon lui, que le Chili continue à être son pays de résidence, et ses visas pour les Etats-Unis qui, dit-il, prouvent que sa relation avec la PAHO est celle d'un membre du personnel de l'Organisation.

S'agissant de la question de l'arbitrage soulevée dans la réponse de la PAHO, il affirme que l'Organisation a eu de nombreuses occasions de la soulever auparavant et qu'elle aurait dû le faire pendant l'examen de ses appels internes; en l'abordant aujourd'hui la PAHO tente «de faire obstruction à la résolution des problèmes et de la retarder». Il prétend que le Tribunal de céans est l'instance appropriée pour régler ce différend, puisqu'il s'agit dans cette affaire de questions liées à son contrat d'engagement et à sa caisse de pension -- domaines qui relèvent tous les deux de la compétence du Tribunal.

E. Dans sa duplique, la PAHO rejette l'ensemble des arguments du requérant comme non fondés et réaffirme qu'il a reçu toutes les allocations auxquelles il avait droit.

Le requérant a eu largement le temps de se renseigner auprès des établissements scolaires du Guatemala et de déterminer si ceux-ci étaient en mesure de satisfaire les besoins de ses enfants. La PAHO n'avait aucune obligation de s'occuper de la qualité de l'éducation pour ses enfants. De plus, il avait abandonné son droit à un voyage de rapatriement en annulant son billet d'avion pour le Chili et en ne sollicitant pas la reconduction de ce droit.

La PAHO réfute tous les arguments selon lesquels le requérant était *de facto* membre de son personnel. Elle nie lui avoir facilité l'obtention de son visa pour les Etats-Unis, affirme qu'elle n'a jamais payé les frais correspondant à ce visa et fait remarquer que le requérant détient un visa touristique générique.

L'Organisation fait également observer qu'elle n'avait aucune obligation d'attirer l'attention du requérant sur la clause d'arbitrage qui figurait dans son contrat.

#### CONSIDÈRE :

1. Le requérant, de nationalité chilienne, fut recruté par l'Organisation panaméricaine de la santé (PAHO) le 3 juin 1976 au terme d'un contrat de deux ans, prolongé d'un an en 1978, pour exercer des fonctions au Guatemala. Bien que cet engagement de durée déterminée ait pris fin le 3 juin 1979, l'intéressé fut par la suite amené à travailler de manière quasi continue au service de l'Organisation, au Guatemala ou au siège de la PAHO à Washington, D.C., non plus comme membre du personnel régulier, mais en qualité soit de consultant à court terme, de conseiller temporaire ou de contractant indépendant. En cette dernière qualité, il passa avec l'Organisation plusieurs «contrats de service», dont le dernier prit fin le 31 octobre 1996 alors qu'il était chargé, à Washington, d'une tâche de coordination d'un programme sur la prévention et le contrôle du choléra dans la région relevant de l'Organisation panaméricaine de la santé.

2. Peu avant l'expiration de son dernier contrat, le requérant écrivit, le 22 juillet 1996, une lettre au Directeur de l'Organisation lui demandant de donner les instructions nécessaires pour que soient pris en charge les frais de déménagement, de Washington au Chili, de ses effets personnels. A cette lettre, la chef du personnel de l'Organisation répondit le 25 septembre 1996 que, dès lors que l'intéressé avait choisi personnellement de vivre à Washington et qu'il n'était plus membre du personnel régulier depuis 1979, sa

demande ne pouvait qu'être rejetée. Dès réception du refus qui lui était opposé, le requérant adressa une nouvelle lettre à la chef du personnel rappelant qu'il avait servi la PAHO depuis vingt ans et demandant à recevoir les allocations qui ne lui avaient pas été accordées durant cette longue période et qu'il estimait lui être dues; il réclamait aussi bien le paiement de frais de rapatriement que des indemnités de congé annuel, des prestations d'assurance maladie, l'octroi d'une augmentation d'échelon au mérite et d'une meilleure pension de retraite. L'administration n'ayant pas répondu à cette réclamation, l'intéressé fit appel en novembre 1996. Le 19 juin 1998, le Comité d'enquête et d'appel du siège estima que l'appel n'était pas recevable car l'intéressé n'était pas membre du personnel au moment où il l'avait formé. Le Comité attira néanmoins l'attention du Directeur de la PAHO sur le fait que le demandeur avait pu se considérer membre du personnel compte tenu des responsabilités à plein temps qui lui avaient été confiées et qu'à l'avenir l'Organisation devrait appliquer avec davantage de rigueur les clauses des conditions relatives à l'utilisation des contrats de service. Par une décision du 16 juillet 1998, déférée au Tribunal de céans, le Directeur de la PAHO décida de se rallier à la recommandation du Comité dans la mesure où elle conduisait à déclarer l'appel irrecevable, celui-ci ayant été présenté par un contractant qui n'était plus membre du personnel de l'Organisation.

3. Pour apprécier la compétence du Tribunal relativement aux diverses demandes formulées par le requérant qui, dans ses mémoires, réclame des allocations qui ne lui ont pas été accordées au cours des vingt dernières années, il convient de distinguer deux catégories de conclusions : d'une part, celles qui concernent précisément les indemnités qui lui seraient dues à l'expiration de son dernier contrat de contractant indépendant relevant du régime des contrats de service, et notamment celles qui devraient couvrir ses frais de déménagement et de rapatriement, et, d'autre part, les indemnités qui auraient dû lui être allouées tout au long de sa carrière comme membre du personnel régulier, consultant à court terme ou conseiller temporaire.

4. En tant que contractant indépendant, le requérant a souscrit des contrats de service qui prévoient expressément que les difficultés d'interprétation ou d'exécution seraient soumises à conciliation ou, en cas d'échec, à une procédure d'arbitrage, les parties acceptant la sentence arbitrale comme finale. Cette stipulation, acceptée par le requérant, a pour effet de soustraire les litiges relatifs à l'application desdits contrats à la compétence du Tribunal de céans, ainsi que l'indique la défenderesse qui invoque à bon droit les jugements 75 (affaire Privitera) et 77 (affaire Rebeck). Le fait que l'Organisation n'ait pas elle-même invoqué cette clause d'arbitrage au cours de la procédure de recours interne est sans incidence sur le fait que les deux parties ont librement accepté le recours à l'arbitrage pour régler les difficultés nées de l'application des contrats de service et ainsi nécessairement entendu exclure la compétence du Tribunal. Le fait que, comme le souligne le requérant et comme l'a relevé le Comité d'enquête et d'appel, les fonctions exercées par l'intéressé aient été en réalité des fonctions permanentes, qui doivent en principe être confiées à des membres du personnel régulier, ne peut conduire à laisser lettre morte une clause d'arbitrage expressément admise par les parties. Si le requérant invoque à l'appui de sa thèse le jugement 701 (affaire Bustos), par lequel le Tribunal a admis sa compétence pour connaître du litige soulevé par un agent qui était lié à la PAHO par des contrats de consultant régulièrement renouvelés mais qui n'avait pas la qualité de membre du personnel régulier de l'Organisation, l'analogie avec le cas présent n'est qu'apparente : dans l'affaire Bustos, le demandeur avait souscrit des contrats de court terme qui ne comportaient aucune clause d'arbitrage, alors que, dans la présente affaire, le requérant était lié, dans les dernières années de son activité, à l'Organisation par des contrats de service comportant la clause d'arbitrage mentionnée ci-dessus. Le Tribunal ne peut donc que décliner sa compétence pour connaître des conclusions de la requête relatives à diverses indemnités, notamment de rapatriement et de déménagement de Washington à Santiago du Chili à l'expiration du dernier contrat du requérant.

5. Il reste que certaines conclusions formulées, il est vrai, de manière extrêmement générale dans la lettre adressée le 25 septembre 1996 à la chef du personnel méritent d'être examinées. Elles concernent en effet une période au cours de laquelle l'intéressé était soit membre du personnel, soit titulaire de contrats d'emploi qui permettaient de considérer que son lien avec l'Organisation était resté permanent, au sens de la jurisprudence résultant du jugement 701 précité, et qui ne prévoyaient pas le recours à une procédure d'arbitrage en cas de difficulté d'interprétation ou d'exécution. Le Tribunal note d'ailleurs que la défenderesse n'oppose à ces conclusions aucune objection tirée de l'incompétence du Tribunal, même si elle les estime irrecevables ou mal fondées.

6. Le requérant paraît remettre en cause les indemnités dont il a bénéficié à l'issue de la période durant laquelle il a été membre du personnel régulier de l'Organisation. On peut s'étonner que ces contestations

surgissent plus de quinze années après l'expiration de son contrat de durée limitée, laquelle remonte au 3 juin 1979. Indépendamment du caractère tardif de cette contestation, la défenderesse apporte la preuve que l'intéressé a joui de tous les droits auxquels il pouvait prétendre à cette époque : il a bénéficié d'une indemnité de rapatriement de 4 798,62 dollars des Etats-Unis et s'il n'a pas reçu de billet d'avion ou d'indemnité pour ses frais de voyage ou de déménagement du Guatemala au Chili, c'est parce qu'il avait décidé de rester au Guatemala. De même, il a bénéficié d'une indemnité de congé annuel de 4 051,68 dollars et il ne justifie en rien avoir été lésé dans ses droits à promotion, pension, assurance maladie ou accident, congé de maladie et allocation d'éducation durant la période en cause.

7. S'agissant des droits dont il aurait été privé durant la période pendant laquelle il a bénéficié de contrats de consultant à court terme, le requérant se plaint essentiellement de ne pas avoir obtenu d'indemnité journalière de subsistance (*per diem*) lorsqu'il était en poste à Guatemala City alors qu'il était citoyen chilien et que, selon une attestation établie par le consul du Chili au Guatemala, sa résidence permanente se trouvait à Santiago. La défenderesse démontre que le débat a été réglé en 1981, lorsqu'il a été indiqué à l'intéressé, notamment dans une lettre du 27 mai 1981, que sa résidence normale serait regardée comme étant à Guatemala City et non pas à Santiago du Chili où il ne se rendait plus depuis 1979 et que l'article II.12.320 du Manuel de la PAHO ne permettait de lui verser l'indemnité en question que pour des séjours liés aux besoins du service hors de cette résidence administrative. Le requérant n'a pas à l'époque introduit de recours contre la prise de position de l'Organisation, qui était juridiquement incontestable, et il n'apporte par ailleurs aucun élément permettant de conclure qu'il aurait été privé d'indemnité ou d'avantages auxquels ses contrats de consultant lui auraient donné droit.

8. S'agissant de très courtes périodes durant lesquelles il a été lié à l'Organisation par des contrats de conseiller temporaire, soit du 25 au 30 juillet 1982, du 7 septembre au 4 octobre 1987, du 12 au 22 juin 1988 et du 3 au 7 octobre 1988, le requérant n'apporte aucune précision lui permettant, plusieurs années après les faits, de remettre en cause les avantages qui lui ont été octroyés. Il souhaite en réalité obtenir une révision de l'ensemble de sa carrière de 1976 à 1996 mais il a lui-même accepté les conditions contractuelles qui lui étaient proposées, n'a pas contesté la décision prise en 1979 de ne pas renouveler son contrat de durée déterminée et de ne pas le transformer en contrat de durée indéterminée, et ne présente aucun argument juridique valable pour mettre en cause le traitement qui lui a été accordé depuis 1979. Le Tribunal ne peut donc que rejeter les conclusions qui lui sont présentées, soit comme non fondées, soit comme ne relevant pas de sa compétence pour celles qui sont couvertes par des contrats prévoyant le recours à la conciliation et à l'arbitrage.

Par ces motifs,

**DECIDE :**

La requête est rejetée.

Ainsi jugé, le 17 novembre 1999, par M. Michel Gentot, Président du Tribunal, M. Julio Barberis, 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 3 février 2000.

Michel Gentot  
Julio Barberis  
Seydou Ba

Catherine Comtet