

OPINION INDIVIDUELLE DE M. RUDA

[Traduction]

J'ai voté pour les points 2 A et 2 B du dispositif de l'avis consultatif, où se trouvent les décisions de la Cour sur le fond ; comme en revanche j'ai voté contre le point 1 portant sur la question préliminaire de savoir si la Cour devait donner ou non suite à la requête, je crois devoir expliquer les raisons de mon vote par une opinion individuelle.

Dans son avis consultatif de 1973 relatif à la *Demande de réformation du jugement n° 158 du Tribunal administratif des Nations Unies (C.I.J. Recueil 1973, p. 166)*, la Cour a pour la première fois connu d'une requête du Comité des demandes de réformation du jugement du Tribunal administratif soumise à la suite de la contestation d'un jugement du Tribunal par la personne ayant fait l'objet de ce jugement. J'étais du nombre des juges qui votèrent en faveur de la décision de rendre l'avis en cette affaire. Dans la présente espèce, les circonstances diffèrent de celles de 1973 sur un point de droit important : la demande adressée au Comité émane d'un Etat Membre qui n'était pas partie au procès devant le Tribunal administratif. Cette situation nouvelle pose des problèmes juridiques différents de ceux que la Cour a dû affronter dans le passé.

Déjà en 1973 la Cour a relevé diverses observations importantes faites au cours des débats que l'Assemblée générale avait consacrés en 1955 à la procédure de réformation, au sujet de la faculté qu'auraient les Etats Membres de déclencher une telle procédure. La Cour a déclaré :

« 31. La Cour n'oublie pas que l'article 11 donne aux Etats Membres le droit de contester un jugement du Tribunal administratif et de demander au Comité d'entamer une procédure consultative en la matière et elle relève qu'au cours des débats de 1955 un certain nombre de délégations ont mis en cause l'opportunité de cette disposition. On a dit que, l'Etat Membre n'ayant pas été partie à l'instance devant le Tribunal administratif, l'autoriser à engager une procédure en vue de la réformation du jugement serait contraire aux principes généraux régissant les recours judiciaires. On a dit en outre que le fait de conférer un tel droit à un Etat Membre constituerait un empiétement sur les droits du Secrétaire général, qui est le plus haut fonctionnaire de l'Organisation, et contreviendrait à l'article 100 de la Charte. On a également émis l'opinion qu'en cas de demande présentée par un Etat Membre le fonctionnaire serait dans une situation d'infériorité devant le Comité. Ces arguments font intervenir des considérations additionnelles que la Cour devrait soigneusement examiner si elle était un jour

saisie d'une requête pour avis consultatif sur demande adressée au Comité par un Etat Membre. Il ne faut donc pas considérer que la Cour exprime ici une opinion à l'égard d'une procédure qui serait engagée à l'avenir par un Etat Membre en vertu de l'article 11. Les considérations additionnelles dont il s'agit sont au reste sans pertinence en l'espèce, où la requête pour avis consultatif fait suite à une demande présentée au Comité par un fonctionnaire. En soi le fait que l'article 11 permette à un Etat Membre de demander la réformation d'un jugement ne change rien à la situation qui existe quand les parties intéressées sont un fonctionnaire et le Secrétaire général. La Cour souligne que l'article 11 donne aux fonctionnaires le même droit qu'au Secrétaire général de demander au Comité d'engager une procédure de réformation. (*C.I.J. Recueil 1973*, p. 178.)

Les trois objections visées par la Cour dans ce paragraphe étaient donc les suivantes :

- a) autoriser un Etat Membre, qui n'a pas été partie à l'instance devant le Tribunal administratif, à engager une procédure en vue de la réformation du jugement serait contraire aux principes généraux régissant les recours judiciaires ;
- b) conférer un tel droit à un Etat Membre constituerait un empiètement sur les droits du Secrétaire général, qui est le plus haut fonctionnaire de l'Organisation ;
- c) le fonctionnaire serait dans une situation d'infériorité devant le Comité.

Sur la première objection, il est exact que l'Etat Membre qui a engagé la procédure de réformation n'était pas partie à l'instance devant le Tribunal administratif, à laquelle seuls étaient parties le fonctionnaire et le Secrétaire général ; le droit d'entamer la procédure de réformation ne signifie cependant pas que l'Etat devienne partie au litige. L'article 11 du statut du Tribunal administratif n'habilite pas l'Etat Membre à demander un avis consultatif mais l'autorise seulement à prier le Comité de saisir la Cour pour avis ; la requête émane donc d'un organe dûment autorisé par l'Assemblée générale. Le pouvoir reconnu à l'Etat Membre d'engager la procédure de réformation ne le fait pas devenir partie au différend. Or, le Secrétaire général est un organe de l'Organisation des Nations Unies et le Comité en est un autre, si bien que le système aboutit à cette situation contradictoire : un organe de l'Organisation acquiesce au jugement du Tribunal administratif, mais un autre organe de la même organisation, sur l'initiative d'une entité tierce qui n'était pas partie au litige, décide d'engager une procédure pour aboutir à la réformation du jugement déjà accepté. Selon moi le système de l'article 11 du statut du Tribunal méconnaît les exigences élémentaires d'une bonne justice car l'une des parties au différend, en l'espèce l'Organisation des Nations Unies, ne saurait acquiescer à un jugement et, simultanément, engager contre lui une procédure de

réformation. Cette contradiction liée à l'essence même du système constituée, me semble-t-il, une raison tout à fait « décisive » de refuser de rendre l'avis.

S'agissant de la seconde objection, relative aux conséquences pour l'autorité du Secrétaire général, je tire mes conclusions de la situation juridique décrite ci-dessus. Le Secrétaire général, « le plus haut fonctionnaire de l'Organisation » aux termes de l'article 97 de la Charte, acquiesce à un jugement du Tribunal administratif dans une affaire où « les parties au différend devant le Tribunal sont le fonctionnaire intéressé et l'Organisation des Nations Unies, représentée par le Secrétaire général » (*Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1954, p. 53*). Ensuite, un autre organe des Nations Unies, subsidiaire par rapport à l'Assemblée générale, à savoir le Comité des demandes de réformation, saisit la Cour d'une requête pour avis consultatif, dans une procédure de réformation, sur l'initiative d'une entité tierce, d'un Etat Membre, qui n'était pas partie au litige devant le Tribunal administratif. L'effet juridique de la décision du Comité atteint un jugement auquel le Secrétaire général a déjà acquiescé. Il me semble tout à fait clair que cette manière d'agir compromet l'autorité du Secrétaire général, précisément dans le domaine administratif où il est la plus haute autorité. Les relations entre le Secrétaire général et le fonctionnaire intéressé présentent un caractère sans aucun doute administratif et il en va de même de la décision d'engager ou non une procédure de réformation. L'atteinte portée à l'autorité administrative du Secrétaire général me semble constituer une autre raison « décisive » pour refuser de rendre l'avis.

Nous en arrivons à la troisième objection, à savoir que la procédure de réformation place le fonctionnaire dans une situation d'inégalité devant le Comité quand la demande est présentée par un Etat Membre. Au paragraphe 30 de l'avis, la Cour fait justement observer que devant elle les conditions d'égalité sont satisfaites dans la présente affaire comme dans celle de 1973, où la procédure de réformation faisait suite à une demande émanant d'un fonctionnaire. L'inégalité qui soulève un problème n'est donc pas l'inégalité devant la Cour, mais l'inégalité devant le Comité.

Cette inégalité me paraît évidente si, comme en l'espèce, l'Etat Membre dont émane la demande est membre du Comité, pour la simple raison que cet Etat peut voter sur sa propre proposition ; l'inégalité entraînée par ce procédé n'appelle aucune explication complémentaire. De plus, selon la pratique établie du Comité, ni le fonctionnaire ni son représentant ne sont autorisés à participer aux débats, mais le représentant de l'Etat, lui, y assiste en qualité de membre du Comité et, ce qui va de soi, il présente des arguments à l'appui de sa demande. Ce fait supplémentaire rend encore plus évidente l'inégalité devant le Comité.

Je m'associe donc à ce que la Cour déclare au paragraphe 32 de son avis consultatif : « Elle peut conclure déjà qu'au plan théorique l'inégalité existe. » Je fais un pas de plus et je qualifie cette inégalité théorique de raison « décisive » supplémentaire pour refuser de rendre l'avis.

En résumé, je conclus que si c'est un Etat, surtout un Etat Membre du Comité, qui présente à celui-ci une demande, les objections mentionnées au paragraphe 31 de l'avis consultatif de 1973 s'appliquent et qu'*in abstracto* la condition nécessaire de la compatibilité de la procédure de réformation avec les exigences d'une bonne justice n'est pas remplie.

De surcroît la Cour évoque *in concreto*, dans son avis consultatif, une série d'irrégularités propres à l'affaire en cause, qu'il s'agisse de la composition du Comité, de la forme et de la demande présentée par le Gouvernement des Etats-Unis, ou de l'inégalité devant le Comité résultant du refus de cet organe de permettre au conseil de M. Mortished d'assister aux délibérations. La Cour analyse ces irrégularités de façon détaillée et convaincante ; je voudrais seulement revenir sur quelques points.

En ce qui concerne la composition du Comité, je crois utile d'insister sur la conclusion tirée par la Cour au paragraphe 38, selon laquelle « il n'était certainement pas régulier » que le président de la Sixième Commission, représentant de la Sierra Leone, désigne le vice-président, représentant du Canada, pour siéger au Comité des demandes de réformation au lieu d'un membre de sa propre délégation. Je m'associe pleinement à cette conclusion et je lui attribue assez de gravité pour y voir, en elle-même, une raison « décisive » pour refuser de rendre l'avis ; la Cour ne saurait exercer sa juridiction sur la base d'une requête émanant d'un Comité qui n'a pas été correctement constitué.

Il me semble non moins grave que les Etats-Unis aient omis d'inclure de façon claire dans leur demande un exposé détaillé des motifs qu'ils invoquaient, comme le prévoit l'article II, paragraphe 3 c), du règlement intérieur provisoire du Comité ; la gravité de cette absence d'un exposé détaillé des motifs apparaît d'ailleurs plus particulièrement à propos de la seconde objection formulée par le Comité, concernant l'excès de juridiction ou de compétence qu'aurait commis le Tribunal.

Quand il a présenté ses observations sur la demande des Etats-Unis, M. Mortished n'a pas manqué de relever que la déclaration de ce pays ne correspondait pas aux dispositions de l'article 11, paragraphe 1, du statut du Tribunal ; il est néanmoins parti de l'idée que la contestation paraissait fondée sur l'allégation d'une erreur de droit concernant les dispositions de la Charte. En revanche, M. Mortished n'a présenté aucune observation sur le motif de l'excès de juridiction ou de compétence ; cette lacune se justifiait tout à fait, car M. Mortished ignorait simplement, et n'avait aucun moyen de savoir, que la demande des Etats-Unis était censée mettre en cause un excès de juridiction ou de compétence. Il ne faut d'ailleurs pas oublier qu'au cours des débats du Comité le représentant des Etats-Unis a indiqué que l'objection fondée sur l'excès de juridiction ou de compétence était « englobée » (voir A/AC.86/PV.2, p. 26) dans la notion « d'erreur de droit concernant les dispositions de la Charte » ; cependant, ni M. Mortished ni son conseil n'ont participé aux débats du Comité ; ils n'ont donc pas eu l'occasion de présenter leurs vues à ce sujet. Ainsi, en ce

qui concerne le motif fondé sur l'excès de juridiction ou de compétence, la procédure au sein du Comité a été caractérisée par une inégalité manifeste, autrement dit les exigences les plus élémentaires d'une bonne justice ont été méconnues.

En dehors des considérations qui précèdent, je dois examiner, d'un point de vue plus général, le refus du Comité de permettre au conseil de M. Mortished d'assister aux délibérations et d'y participer. En l'espèce, les inégalités théoriques évoquées plus haut se reflètent fidèlement dans les inégalités pratiques. Le déséquilibre résulte simplement du fait que l'Etat demandeur a participé aux débats, alors que M. Mortished n'a eu la possibilité de commenter oralement ni les arguments exposés par cet Etat lors de la délibération, légèrement différents de ceux de la demande, ni les observations faites par d'autres représentants au sujet de cette demande des Etats-Unis. De plus, l'Etat demandeur peut voter, et a voté en l'espèce, sur sa propre demande. J'estime avec la Cour qu'étant donné la nature quasi judiciaire des fonctions du Comité des demandes de réformation, l'absence de M. Mortished lors des délibérations aggrave les irrégularités de la procédure (par. 44).

Il est clair que jusqu'à ce point de mon argumentation je suis tout à fait d'accord avec l'avis consultatif de la Cour, bien que je nuance quelque peu l'importance relative de divers problèmes. Je m'écarte cependant de la conclusion finale à laquelle la Cour aboutit malgré tant de graves objections juridiques. En pratique comme en théorie, ces objections me semblent constituer « des raisons décisives » justifiant le refus de rendre un avis ; la Cour, au contraire, décide de donner celui-ci.

Comme principal motif de la décision de rendre l'avis, la Cour retient la nécessité « d'aider un organe subsidiaire de l'Assemblée générale des Nations Unies à asseoir son fonctionnement sur des bases fermes et sûres » (par. 45). Il s'agit là, je n'en doute pas, d'un intérêt très important que la Cour doit sauvegarder. Le but principal de la compétence consultative de la Cour est précisément d'aider les organes de l'Organisation des Nations Unies et des institutions spécialisées à accomplir leur tâche sur le plan juridique ; cette assistance relève de l'essence même de la compétence consultative. Cependant, comme la Cour ne l'a jamais oublié et comme elle ne l'oublie pas en l'espèce, il s'agit d'une compétence discrétionnaire, selon les termes clairs de l'article 65 du Statut. Le pouvoir discrétionnaire de rendre ou de ne pas rendre un avis consultatif ne peut avoir qu'un seul but : laisser à la Cour le pouvoir de déterminer elle-même les limites de l'assistance à donner. Un pouvoir discrétionnaire signifie aussi, par sa nature même, qu'au-delà de certaines limites il n'y a pas lieu d'apporter une assistance. C'est à la Cour qu'il appartient de fixer ces limites. Elles tiennent au fait que, même dans l'exercice de sa compétence consultative, la Cour reste un tribunal et, comme tel, doit avant tout sauvegarder les conditions d'une bonne justice, à toutes les phases de la procédure de réformation. Voilà, me semble-t-il, la considération suprême dont il faut

s'inspirer : la nature même des fonctions de la Cour ne saurait être sacrifiée au nom de la nécessité d'aider un organe des Nations Unies. Etant donné que la décision de rendre l'avis relève de son pouvoir discrétionnaire, la Cour doit choisir, en l'espèce, la plus importante des deux valeurs, c'est-à-dire soit aider un autre organe des Nations Unies, soit sauvegarder les exigences du caractère judiciaire de la procédure de réformation. En l'espèce, on a porté de telles atteintes à ces exigences, à la fois *in abstracto* et *in concreto*, lors de l'examen devant le Comité des demandes de réformation, que selon moi la Cour devait refuser de rendre l'avis.

De plus, si la Cour veut aider l'Assemblée générale, comme l'affirme le paragraphe 79 de l'avis, à « reconsidérer la procédure actuellement suivie en matière de réformation de jugements du Tribunal administratif », il suffit d'attirer l'attention sur les défauts du système ; le meilleur moyen d'attirer ainsi l'attention consiste peut-être à refuser de rendre l'avis, au motif que le système établi, dans le cas d'une demande adressée au Comité par un Etat Membre, enfreint les exigences d'une bonne justice.

D'après la fin du paragraphe 45, l'avis consultatif a d'autres objectifs : premièrement, ne pas laisser « sans réponse une très grave allégation dirigée contre le Tribunal administratif, selon laquelle le Tribunal aurait en réalité défié l'autorité de l'Assemblée générale » ; deuxièmement, préciser « les importants principes juridiques en jeu ». En ce qui concerne le premier objectif, je ne considère pas l'allégation dirigée contre le Tribunal administratif comme une raison pour rendre l'avis ; je ne saurais admettre que la Cour ait pour rôle de disculper le Tribunal administratif d'allégations de ce genre, surtout quand la procédure de réformation s'est déroulée au mépris des exigences d'une bonne justice. Le même raisonnement peut s'appliquer au second objectif ; quelle que soit l'importance des principes juridiques en jeu, la Cour doit toujours se préoccuper en premier lieu de sauvegarder sa fonction judiciaire.

Pour terminer, j'ajouterai que j'accepte les arguments avancés par la Cour au paragraphe 26 de l'avis, où elle rejette les conclusions de la déclaration des Etats-Unis selon lesquelles :

« un refus de la Cour de donner l'avis demandé « remettrait en question le statut du jugement n° 273 du Tribunal administratif », ce qui implique manifestement que la Cour n'aurait pas la faculté de refuser l'avis demandé ».

Il est impossible en droit que l'Assemblée générale établisse une procédure de réformation des jugements du Tribunal administratif qui contraigne la Cour à rendre un avis malgré le caractère manifestement permissif de ses fonctions consultatives aux termes de l'article 65 du Statut. L'Assemblée générale ne saurait obliger la Cour à trouver des « raisons décisives » de rendre un avis consultatif. L'Assemblée générale ne peut pas avoir cette intention.

(Signé) J. M. RUDA.