

## OPINION DISSIDENTE DE M. MOROZOV

[Traduction]

Pour les raisons exposées ci-après, j'ai voté contre les motifs et contre les points 1, 2 A et 2 B du dispositif de l'avis consultatif donné par la Cour sur requête du Comité des demandes de réformation de jugements du Tribunal administratif à propos du jugement n° 273 rendu par le Tribunal le 15 mai 1981 :

1. En 1955, l'Assemblée générale, par sa résolution 957 (X), a modifié le texte de l'article 11 du statut du tribunal et autorisé le Comité des demandes de réformation à saisir la Cour internationale de Justice d'une requête pour avis consultatif lorsque à son avis la contestation d'un jugement au motif que le Tribunal a « outrepassé sa juridiction ou sa compétence ... ou ... commis une erreur de droit concernant les dispositions de la Charte des Nations Unies » repose « sur des bases sérieuses ».

Lors du débat sur cette résolution, de nombreux Membres des Nations Unies ont vu de graves objections à la procédure de réformation envisagée, l'estimant incompatible avec la compétence prévue à l'article 65 du Statut de la Cour qui est un élément indissociable de la Charte des Nations Unies. Certains ont souligné qu'une telle procédure affaiblirait *la pierre angulaire du Statut de la Cour*, qui est que *seuls les Etats peuvent être parties* devant la Cour, et non les personnes privées.

On a aussi fait valoir que, si la résolution était adoptée, la Cour serait *inévitavelmente amenée à se pencher sur le fond du différend* auquel une des parties est le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, l'autre étant une *personne privée*. On a dit en outre qu'il n'était pas possible de savoir si le Tribunal avait outrepassé sa compétence ou commis une erreur de droit sans délibération judiciaire portant sur *le fond* de l'affaire.

Lors du scrutin du 8 novembre 1955 à l'Assemblée générale trente délégations sur cinquante-sept n'ont pas appuyé la résolution (le résultat du vote ayant été 27 contre 18, avec 12 abstentions) :

*Votes pour* : Argentine, Bolivie, Brésil, Canada, Chili, Chine, Colombie, Costa Rica, Cuba, Equateur, El Salvador, Etats-Unis d'Amérique, Honduras, Irak, Israël, Liban, Liberia, Pakistan, Panama, Paraguay, Philippines, République dominicaine, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Thaïlande, Turquie, Union sud-africaine et Venezuela.

*Votes contre* : Arabie Saoudite, Belgique, République socialiste soviétique de Biélorussie, Danemark, Egypte, Inde, Indonésie, Norvège, Pays-

Bas, Pologne, Suède, Syrie, Tchécoslovaquie, République socialiste soviétique d'Ukraine, Union des Républiques socialistes soviétiques, Uruguay, Yémen, Yougoslavie.

*Abstentions* : Afghanistan, Australie, Birmanie, Ethiopie, Grèce, Guatemala, Haïti, Iran, Luxembourg, Mexique, Nouvelle-Zélande, Pérou.

Il en est résulté que *la procédure faisant intervenir la Cour n'a pas été employée pendant dix-huit ans*, et que c'est en 1973 seulement que le Comité des demandes de réformation a soumis la première requête pour avis consultatif (en l'affaire *Fasla c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies*), l'affaire suivante, qui occupe actuellement la Cour, ne venant que *huit ans plus tard*.

Je voudrais rappeler qu'en 1973 j'ai voté contre l'avis consultatif donné par la Cour dans l'affaire dite « affaire *Fasla* », et que j'ai joint à cet avis une opinion dissidente où je soulignais que, malgré la résolution 957 (X), j'avais voté contre l'avis en m'interdisant d'essayer de reviser la résolution en question (*vu que ce n'était pas, de toute façon, une fonction de la Cour*).

2. La compétence de la Cour et sa fonction judiciaire devraient reposer exclusivement sur la Charte des Nations Unies et sur son Statut qui en fait partie intégrante.

Donner ou ne pas donner un avis consultatif sur une requête quelconque relève d'un *droit discrétionnaire* de la Cour, ainsi qu'il ressort du paragraphe 1 de l'article 65 du Statut : « La Cour *peut* donner un avis consultatif... » (Les italiques sont de moi.)

Conformément à l'article 34 du Statut : « *Seuls les Etats ont qualité pour se présenter devant la Cour* »<sup>1</sup>. La situation dans laquelle la Cour se trouve en la présente affaire se caractérise en principe de la même façon qu'en 1973, et la Cour a mentionné une douzaine de fois l'avis de 1973.

Une fois de plus, la Cour est, en substance, priée de se livrer au réexamen judiciaire d'un jugement du Tribunal dans une affaire où *l'une des parties* est une personne privée et *l'autre partie, le Secrétaire général*, est « le plus haut fonctionnaire de l'Organisation [des Nations Unies] ».

Au paragraphe 58 de son avis, la Cour déclare qu'elle

« ne doit pas essayer, en matière consultative, de jouer le rôle d'une juridiction d'appel et de rejurer les points de fond tels qu'ils ont été plaidés devant le Tribunal ».

Il est dit aussi que la Cour souhaite seulement venir en aide à l'Assemblée générale ; mais en réalité la délibération en la présente affaire n'est qu'un semblant de délibération judiciaire, contraire à la Charte des Nations Unies et aux dispositions du Statut de la Cour régissant la fonction consultative.

3. Dans la mesure où la majorité de la Cour a décidé au point 1 du

<sup>1</sup> Voir aussi mon opinion dissidente, *C.I.J. Recueil* 1973, p. 134-138.

dispositif, et compte tenu de toutes les circonstances mentionnées dans les motifs, de donner suite à la requête pour avis, je me vois obligé d'examiner la substance des motifs, ainsi que les points 2 A et 2 B du dispositif, sans préjudice de la position que j'ai exposée dans l'affaire *Fasla* en 1973 et lors de la requête pour avis consultatif présentée par l'OMS en 1980, pour les raisons exprimées dans mes opinions dissidentes en ces affaires <sup>1</sup>, opinions auxquelles je me tiens.

4. On me dispensera d'analyser tous les arguments utilisés par le Tribunal et repris par la Cour, car *ils procèdent tous des mêmes postulats erronés*.

Je me limiterai à certaines remarques qui, me semble-t-il, sont d'une importance vraiment décisive.

La Cour a accepté à nouveau une requête pour avis consultatif émanant du Comité des demandes de réformation de jugements du Tribunal administratif et, ce faisant, elle a non seulement renouvelé l'erreur qu'elle avait commise en 1973 (dans l'affaire dite « affaire *Fasla* »), mais y a ajouté de nouvelles erreurs de droit sérieuses.

Dans la présente affaire la Cour, suivant en cela le Tribunal, n'a pas tenu effectivement compte comme elle l'aurait dû du sens juridique de la résolution 34/165 de l'Assemblée générale en date du 17 décembre 1979 ; elle a donc contrarié le droit souverain de l'Assemblée, résultant de l'article 101, paragraphe 1, de la Charte, à être le seul organe des Nations Unies compétent pour fixer des règles en matière de nomination du personnel de l'Organisation.

La Cour, dans son avis consultatif, et avant elle le Tribunal, en son jugement, ont pris la précaution de dire que ce droit de l'Assemblée générale et la résolution 34/165 telle qu'elle se présente n'étaient pas contestés en eux-mêmes. Mais ces précautions de langage ne sauraient dissimuler ce que le Tribunal et la Cour ont fait en réalité (par. 49, 50, 73-75).

5. Le texte de la question dont le Comité des demandes de réformation a saisi la Cour est parfaitement clair :

« Dans son jugement n° 273 concernant l'affaire *Mortished c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies* le Tribunal administratif des Nations Unies pouvait-il légitimement déterminer que la résolution 34/165 de l'Assemblée générale en date du 17 décembre 1979, qui subordonne le paiement de la prime de rapatriement à la présentation de pièces attestant la réinstallation du fonctionnaire dans un pays autre que celui de son dernier lieu d'affectation, ne pouvait prendre immédiatement effet ? »

La réponse à la question pouvait facilement être trouvée dans le texte de la résolution susmentionnée de l'Assemblée :

---

<sup>1</sup> C.I.J. Recueil 1973, p. 134-138, et C.I.J. Recueil 1980, p. 121-198.

« avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 1980, les fonctionnaires n'ont droit à *aucun* montant au titre de la prime de rapatriement à moins qu'ils ne présentent des pièces attestant qu'ils se réinstallent dans un pays autre que celui de leur dernier lieu d'affectation » (les italiques sont de moi).

Est-il nécessaire de souligner que dans ce contexte le mot « *aucun* » n'a qu'un sens : « aucun montant à *personne* », ou que les mots « avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 1980 » ne peuvent signifier qu'une chose, à savoir qu'à partir de cette date la résolution prend « immédiatement effet » pour tous les fonctionnaires sans exception ?

6. Or au paragraphe 47 de l'avis nous pouvons lire ce qui suit :

« La Cour doit donc se demander si elle doit se contenter de répondre à la question telle qu'elle est posée ou, ayant examiné celle-ci, refuser d'y donner suite ; ou si, conformément à sa jurisprudence, elle doit s'efforcer de dégager *ce qui lui paraît être l'intention véritable du Comité*, puis de chercher à répondre, de façon rationnelle et satisfaisante, aux « points de droit ... véritablement mis en jeu » (C.I.J. Recueil 1980, p. 89, par. 35). Comme on le verra ci-après (paragraphe 55), il serait éventuellement possible *de répondre à la question prise à la lettre*, mais une telle réponse ne résoudrait pas, semble-t-il, les points véritablement en jeu. Il est en outre douteux *que ce soit, pour la Cour, une manière appropriée d'exercer les pouvoirs que lui confère l'article 11 du statut du Tribunal.* » (Les italiques sont de moi.)

Il convient tout d'abord de relever que l'article 11 du statut du Tribunal *ne peut conférer à la Cour aucun pouvoir d'aucune sorte*. La Charte des Nations Unies et le Statut de la Cour sont les seules sources des pouvoirs de cette dernière. Cet argument est donc sans valeur juridique, et il est employé avec d'autres arguments contestables pour accréditer l'idée que la Cour aurait le droit de prendre prétexte de l'avis de 1980 pour ne pas répondre à la requête présentée et la reformuler complètement ; puis répondre à sa propre question.

Au paragraphe 55 de l'avis, d'autre part, tous les arguments relatifs à la prétendue reformulation de la requête confirment l'absence de base juridique de la situation telle qu'elle se présente en la présente espèce, où la requête pour avis consultatif a *disparu en totalité*.

En second lieu, au paragraphe 55 de l'avis nous lisons ceci :

« *Ainsi la décision ne consistait pas à dire que la résolution 34/165 ne pouvait prendre immédiatement effet, mais à dire tout au contraire que, précisément parce que le Secrétaire général avait donné effet immédiat à la résolution en adoptant le nouveau texte du règlement du personnel où ne figurait plus la résolution 109.5 f), le requérant avait subi un préjudice.* » (Les italiques sont de moi.)

Ayant fait cette découverte, la Cour, dans le même paragraphe, poursuit, contrairement à l'essence de la question :

« Dans son jugement le Tribunal n'a nullement cherché à mettre en doute la validité et l'effectivité juridiques de la résolution 34/165 ni de la disposition du règlement du personnel arrêtée par le Secrétaire général pour la mettre immédiatement en œuvre. » (Les italiques sont de moi.)

Mais on ne saurait voir dans cet énoncé qu'une nouvelle tentative visant à donner au jugement du Tribunal, et aussi au sens et à la portée réels de l'avis consultatif de la Cour, une apparence de raisonnement juridique.

Partant de cette idée erronée, la Cour entreprend d'explorer ce qu'elle imagine être la façon de penser des membres du Comité des demandes de réformation avant et pendant le vote sur la demande adressée officiellement à la Cour, ainsi que ce qu'elle imagine avoir été la façon de penser des délégations à l'Assemblée générale lors de l'élaboration et de l'acceptation de la résolution 34/165, et les modalités de sa mise en œuvre. La majorité de la Cour est ainsi amenée à aborder de nombreuses questions relatives à l'activité de l'Assemblée générale et de divers organes des Nations Unies, notamment du Secrétaire général, ce qui est sans rapport avec le véritable problème juridique posé dans la demande soumise à la Cour.

7. Sur cette base que l'on peut qualifier, en termes modérés, de très précaire, la Cour persiste à soutenir qu'elle a agi conformément à sa « jurisprudence ».

Pour justifier cette position, elle fait mention en particulier de l'avis consultatif qu'elle a rendu en 1980, à la demande de l'OMS, au sujet du déplacement du Bureau régional de cette organisation actuellement situé au Caire.

On sait que, dans cette affaire, la Cour n'a pas répondu précisément à la requête, mais a substitué son propre texte à la question qui lui était posée. Elle l'a fait sous le prétexte que cela l'aiderait à bien saisir le sens juridique véritable de la requête de l'OMS<sup>1</sup>. Le résultat est connu : aucune réponse de fond à la question juridique posée à la Cour n'a jamais été fournie dans l'avis consultatif, lequel a été adopté selon une méthode que la Cour persiste *aujourd'hui* à considérer comme sa « jurisprudence ».

8. Les tentatives répétées de la majorité de la Cour pour sanctifier le droit de *reformuler* la requête pour avis consultatif ont eu, d'une façon générale, cet effet dangereux que la Cour serait censée pouvoir se mêler sciemment de toute question relative aux droits constitutionnels et à l'activité de l'un quelconque des organes principaux de l'Organisation des Nations Unies et des institutions spécialisées, ou de tout problème de relations entre Etats, sous prétexte d'accueillir une demande d'avis. Et c'est bien ce qui s'est produit, plus particulièrement dans le cas de l'OMS en 1980.

<sup>1</sup> Voir aussi le développement relatif à l'affaire de 1980 qui figure dans mon opinion *dissidente* (C.I.J. Recueil 1980, p. 190-197).

La compétence de la Cour en matière consultative est *strictement limitée* en vertu de l'article 65 du Statut. Si la Cour estime qu'une requête n'a pas de signification juridique véritable, elle a le droit de rejeter cette requête, un point c'est tout. Mais y substituer son propre texte est radicalement inacceptable au regard du Statut.

Il faut souligner que, dans son laborieux raisonnement, la Cour, comme le Tribunal avant elle, a évité de conclure sur les questions juridiques véritablement décisives ou en a faussé le sens.

9. En particulier, la Cour n'a pas examiné la nature du droit au versement d'une prime à l'occasion du rapatriement ou de la réinstallation. Il est clair que le droit à une prime de rapatriement n'a jamais été considéré comme *l'obligation, pour l'Organisation des Nations Unies, de donner de l'argent pour rien* ; le paiement n'était effectué qu'en cas de rapatriement ou de réinstallation véritable. Toute tentative visant à dissocier la notion juridique de paiement de la nature juridique du rapatriement ou de la réinstallation est sans fondement en droit ni en logique.

En un mot, comment pourrait-on jamais considérer que la formule « à moins qu'il ne présente des pièces attestant qu'il se réinstalle » reviendrait à dire : « Tout fonctionnaire de l'Organisation des Nations Unies a droit à un versement lié au rapatriement ou à la réinstallation, qu'il soit ou non rapatrié ou se réinstalle ailleurs que dans le pays de sa dernière affectation » ?

Pourtant *c'est sur cette interprétation inexacte des mots précités que le Tribunal et la Cour fondent tacitement une de leurs approches générales*. Or, même si l'on essaie de lire entre les lignes de la résolution 34/165 de l'Assemblée générale, il n'est simplement pas possible de conclure que celle-ci a considéré les deux expressions comme synonymes. Enfin si, contre toute raison juridique et logique, on pouvait soutenir que les deux expressions sont équivalentes ou synonymes, comment expliquer que la même règle n'est pas appliquée aux fonctionnaires ressortissants du pays de leur dernière affectation ?

10. Aucune décision tendant à abandonner le sens juridique et littéral du mot « rapatriement » n'a jamais été prise par l'Assemblée générale qui, en vertu de l'article 101, paragraphe 1, de la Charte, est le seul organe autorisé à établir des règles concernant la nomination (et donc les conditions de travail) des fonctionnaires de l'Organisation des Nations Unies – règles qui sont obligatoires pour le Secrétaire général.

Toute mention faite dans le jugement du Tribunal, comme dans l'avis consultatif de la Cour, de la longue pratique en vertu de laquelle la prime de rapatriement était versée aux fonctionnaires sans justification du rapatriement ou de la réinstallation n'ajoute rien au jugement du Tribunal ni à l'avis consultatif de la Cour. Comme on l'a indiqué, l'obligation de présenter des preuves n'a aucunement pour effet d'annuler ou de limiter l'octroi de la prime de rapatriement ou de réinstallation : elle ne doit être

considérée que comme un des éléments purement techniques de mise en œuvre de la prime de rapatriement.

Contrairement à cela et à la résolution 34/165 de l'Assemblée générale, le Tribunal a adopté une méthode qui, par ses conséquences, revient à essayer de reviser la résolution de telle manière que le mot « aucun » ne signifie plus rien dans ce contexte pour le Tribunal, et qu'il faudrait censément lire « aucun fonctionnaire nommé après le 1<sup>er</sup> janvier 1980 ».

Est-il nécessaire de démontrer qu'aucune pratique erronée et illicite de services exécutifs ne saurait être considérée comme la source de droits juridiquement reconnus, et ne *saurait donc engendrer un prétendu droit acquis au sens de l'article 12.1 du statut du personnel* (chap. XII. – Dispositions générales) ?

Le Tribunal a évité de répondre directement et s'est contenté de dire : « Eu égard à la situation propre du requérant, le Tribunal estime qu'il n'a pas à se prononcer sur cette question *in abstracto* » (par. VIII).

Mais dans les paragraphes suivants de son jugement, et sous prétexte d'analyser la situation particulière du seul requérant, le Tribunal en vient en réalité à des conclusions allant très loin, bien au-delà des limites de l'espèce, et qui faussent la définition de la prime de rapatriement ou de réinstallation telle qu'elle a été établie par l'Assemblée générale à l'intention des membres du Secrétariat de l'Organisation, que ce soit *in abstracto* ou dans le cas d'espèce.

Dans les paragraphes qui suivent, et contrairement à ce qu'il dit en général, prenant pour prétexte de s'en tenir au cas du requérant, le Tribunal fait appel à un grand nombre d'arguments peu convaincants.

11. D'une façon générale le Tribunal dissocie artificiellement son argumentation de la nature de la prime de rapatriement ou de réinstallation telle qu'elle est et telle qu'elle a été établie par l'Assemblée générale.

Cette méthode erronée l'amène à conclure que le versement de la prime ferait censément partie des « avantages » généraux ou des droits acquis des fonctionnaires, indépendamment ou en dehors de la nature juridique réelle du droit. A l'appui de cette idée, il est fait référence à l'annexe IV du statut du personnel.

Au paragraphe XV du jugement, nous pouvons lire :

« Dans ces conditions, le lien établi par l'Assemblée générale et le Secrétaire général entre le montant de la prime et les services accomplis donne au requérant titre à se prévaloir d'un droit acquis nonobstant les termes de la dispositions 109.5 du règlement entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1980 et supprimant l'alinéa f) relatif au régime transitoire. Il appartient au Tribunal ... de tirer les conséquences de toute méconnaissance d'un droit acquis. »

Mais le Tribunal a négligé un fait important, à savoir que la mention de

la durée des services à l'annexe IV du statut du personnel *n'a trait qu'au mode de calcul* de la prime et qu'on ne peut en tirer d'argument juridique pour la définition juridique du droit en soi, ni pour sa reconnaissance comme droit acquis au sens de l'article 12.1 du statut du personnel.

12. Une des erreurs principales commises dans le jugement est l'assertion qu'y fait le Tribunal de ce que la disposition relative à la présentation de justifications du rapatriement ou de la réinstallation, prévue dans la résolution 34/165 de l'Assemblée générale, aurait changé le caractère juridique et la nature réelle du droit.

Examinons donc un instant la résolution 33/119 du 19 décembre 1978 dans laquelle l'Assemblée générale a décidé :

« que le paiement de la prime de rapatriement aux fonctionnaires qui peuvent y prétendre sera subordonné à la présentation, par les intéressés, de pièces justificatives attestant leur changement effectif de résidence, selon les modalités qui seront établies par la Commission [de la fonction publique internationale] ».

Ainsi, dès 1978, l'Assemblée a mis les points sur les *i* et une application correcte de sa résolution aurait conduit à mettre de l'ordre dans les versements de la prime lors du rapatriement ou de la réinstallation.

Qu'est-il arrivé depuis ? La résolution 33/119 a été mise en œuvre d'une manière erronée, afin de maintenir la pratique illicite du versement de la prime de rapatriement sans rapatriement ou réinstallation effectifs aux fonctionnaires qui étaient au service de l'Organisation des Nations Unies avant le 1<sup>er</sup> juillet 1979.

Comment cela a-t-il pu se produire ? Contrairement à la lettre et l'esprit de la résolution 33/119 du 19 décembre 1978, les mots figurant au paragraphe 4 de cette résolution : « selon les modalités qui seront établies par la Commission », de même que les termes de son paragraphe 12 : « Décide que, sauf indication contraire, les décisions ci-dessus prendront effet le 1<sup>er</sup> janvier 1979 », ont été invoqués à tort comme fondement juridique d'une telle interprétation.

En réalité, le paragraphe 4 signifie que la Commission (CFPI) ne devait régler que les détails des justifications du rapatriement à présenter par les fonctionnaires pouvant prétendre à la prime, en application de la résolution de l'Assemblée générale du 19 décembre 1978 ; mais la Commission n'a jamais été autorisée à passer outre sur le fond et à établir une période prétendument transitoire, car cela n'avait fondamentalement aucun sens vu la lettre et l'esprit de la résolution 33/119.

Or, au lieu de cela, on a introduit dans l'article 109.5 du règlement du personnel un alinéa *f*) qui déformait le sens véritable du paragraphe 4 de la résolution 33/119 de l'Assemblée générale en excluant des effets de cette résolution tous les fonctionnaires qui en réalité n'étaient pas rapatriés et ne se réinstallaient pas dans un autre pays que celui de leur dernière affectation.



L'observation faite au paragraphe 71 de l'avis suivant laquelle l'« alinéa f) correspondait au texte établi par la Commission de la fonction publique internationale » est dépourvue de fondement juridique, car, comme on l'a dit, la Commission n'avait pas non plus le droit de se mêler d'interpréter la substance d'une résolution de l'Assemblée générale.

Cela s'est produit peu de temps avant l'ouverture de la trente-quatrième session de l'Assemblée générale en septembre 1979. En 1978, le Secrétaire général avait été simplement invité « à apporter au règlement du personnel les modifications nécessaires *en conséquence* et à faire rapport à ce sujet à l'Assemblée générale lors de sa trente-quatrième session, conformément aux dispositions de l'article 12.2 du statut du personnel ».

Comme on le sait, l'alinéa f) susmentionné a été de courte durée et *n'a jamais été confirmé par l'Assemblée générale* ; et le Secrétaire général l'a rayé du règlement en décembre 1979, après que la résolution 34/165 eut confirmé l'obligation de justifier du rapatriement ou de la réinstallation, reprenant ainsi la décision que l'Assemblée générale avait arrêtée en 1978.

13. Revenons une fois encore sur le sens véritable de cet ancien alinéa f), si éphémère, car l'interprétation erronée qui en a été faite constitue l'un des éléments clefs dans toute la construction du jugement du Tribunal, de même que dans l'avis consultatif de la Cour.

Comme on l'a vu, l'alinéa f) prévoyait qu'un groupe particulier de fonctionnaires n'avait pas à fournir la preuve de sa réinstallation ; il ne prévoyait pas que la nature et le caractère du droit à la prime de rapatriement en tant que telle fussent changés. *Il ne prévoyait pas non plus que la prime dût être payée à un fonctionnaire sans réinstallation en dehors du dernier pays d'affectation*, si cette réinstallation n'avait pas lieu en fait. Dans cette perspective l'ancien alinéa f) ne saurait être interprété comme signifiant que la prime de rapatriement ou de réinstallation elle-même, et l'obligation de justifier de la réinstallation, soient en quelque sorte équivalents ou synonymes, ainsi qu'on l'a déjà relevé. *L'alinéa f), en dernière analyse, a seulement servi de prétexte à un paiement illicite que rien n'autorisait.*

Je répète que l'obligation de justifier du rapatriement ou de la réinstallation n'est qu'une condition technique, pour faire en sorte que personne ne soit en mesure d'abuser de la confiance des Nations Unies et de bénéficier d'un versement contraire à la nature juridique de la prime. Pour la même raison, toute considération de la question de la prétendue *rétroactivité ou non-rétroactivité de la résolution de 1979* de l'Assemblée générale est *sans intérêt juridique*, parce que le droit à la prime, telle qu'elle existe, lors du rapatriement ou de la réinstallation, n'a été ni contesté ni modifié.

Je dois dire, à mon regret, qu'envisager les choses autrement revient à essayer de se dissimuler la réalité.

14. Le Tribunal évoque les obligations contractuelles et autres souscrites à l'égard du requérant au moment de sa nomination, mais cela n'est pas convaincant non plus, et c'est sans rapport avec la question de la nature juridique du droit de rapatriement ou de réinstallation. L'Organisation des

Nations Unies n'a jamais pris l'engagement, au moment du recrutement du requérant, de lui verser la prime *sans qu'il y ait en fait rapatriement ou réinstallation*.

Si le requérant avait décidé de ne pas rester en Suisse, dernier pays d'affectation, mais de regagner son pays d'origine ou de se réinstaller dans un autre pays, il aurait eu droit, bien entendu, à ce que, dans le calcul du montant de la prime, l'on tienne pleinement compte des années de service accomplies dans une autre organisation internationale. Ces observations du Tribunal n'ajoutent donc rien.

Il convient de rappeler que « les termes « contrat » et « conditions d'emploi » comprennent toute disposition pertinente du statut et du règlement en vigueur au moment de l'inobservation invoquée, y compris les dispositions du règlement des pensions du personnel » (statut du Tribunal administratif des Nations Unies, art. 2).

Il importe de souligner que la disposition pertinente du règlement en vigueur en avril 1980, au moment où le requérant a quitté le service de l'Organisation des Nations Unies, était l'alinéa *d*) de la disposition 109.5, qui est ainsi conçu :

« le paiement de la prime de rapatriement est subordonné à la présentation, par l'ancien fonctionnaire, de pièces attestant qu'il change de résidence en s'installant dans un pays autre que celui de son dernier lieu d'affectation. Est acceptée comme preuve du changement de résidence toute pièce attestant que l'ancien fonctionnaire a établi sa résidence dans un pays autre que celui de son dernier lieu d'affectation. »

Ces dispositions se fondaient à bon droit sur le texte de la résolution 34/165 adoptée à l'unanimité par l'Assemblée générale en application de l'article 101, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies : « Le personnel est nommé par le Secrétaire général conformément aux règles fixées par l'Assemblée générale. »

## CONCLUSION

A. Pour toutes ces raisons, je ne puis accepter l'affirmation du Tribunal suivant laquelle « la position adoptée par le défendeur a pour effet de priver le requérant du versement de la prime de rapatriement », en conséquence de quoi le Tribunal « constate que le requérant a subi un préjudice du fait de la méconnaissance de l'article 12.1 du statut du personnel et de la disposition 112.2 *a*) du règlement du personnel ».

B. Au lieu d'être guidé par les résolutions de l'Assemblée générale et par son propre statut, tel que l'Assemblée générale l'a adopté, ainsi que par les dispositions de la Charte qui, *en dernière analyse, sont les seules sources de droit pour le Tribunal*, celui-ci, dans son jugement n° 273, s'est efforcé de conférer une validité juridique à des arguments et à des conclusions peu

convaincants ; de toute évidence il ne pouvait légitimement déterminer que la résolution 34/165 du 17 décembre 1979 ne pouvait prendre immédiatement effet.

C. En réalité le jugement ne visait pas le défendeur – le Secrétaire général – *mais la résolution 34/165 de l'Assemblée générale, dans sa lettre et dans son esprit.*

*La portée du jugement dépasse donc de beaucoup le cas présent ; il a aussi une signification de principe pour toute l'activité future du Tribunal ainsi que pour ses relations correctes avec l'Assemblée générale.*

D. Conformément à son statut « le Tribunal est compétent pour connaître des requêtes invoquant l'inobservation du contrat d'engagement des fonctionnaires du Secrétariat des Nations Unies ou des conditions d'emploi de ces fonctionnaires ». En agissant contrairement à cette disposition, le Tribunal a outrepassé sa compétence et a en fait écarté la résolution 34/165 de l'Assemblée générale, aux termes de laquelle, « avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 1980, les fonctionnaires n'ont droit à aucun montant au titre de la prime de rapatriement à moins qu'ils ne présentent des pièces attestant qu'ils se réinstallent dans un pays autre que celui de leur dernier lieu d'affectation ».

Sous prétexte d'interpréter les résolutions adoptées en 1978 et 1979 par l'Assemblée générale, le Tribunal a commis une erreur de droit au sujet des dispositions de la Charte des Nations Unies et a outrepassé sa juridiction ou sa compétence quand il a conclu que le requérant, qui a quitté les Nations Unies en avril 1980, avait droit au versement de la prime de rapatriement bien qu'il soit resté jusqu'à présent dans le pays de sa dernière affectation.

E. L'avis consultatif de la Cour passe à côté du point véritablement décisif et nie que le Tribunal ait commis les violations mentionnées aux paragraphes A, B, C et D de la présente opinion dissidente.

Je ne pouvais donc, à mon grand regret, considérer l'avis consultatif comme un texte correspondant à ma conception de l'administration de la justice internationale.

(Signé) Platon MOROZOV.