

OPINION INDIVIDUELLE DE M. AGO

1. Je ne saurais commencer les quelques brèves considérations que je joins à l'avis consultatif rendu par la Cour en la présente affaire sans indiquer au préalable que la lecture du jugement n° 333 du Tribunal administratif des Nations Unies n'a pas produit en moi la même impression de clarté que m'avait donnée l'examen d'autres jugements de la même haute juridiction. Cette lecture ne m'a pas non plus laissé pleinement assuré que, dans le cas concret, toute la lumière voulue ait été faite aux fins de la réalisation d'une parfaite justice. Mais on pourrait m'opposer avec raison que de telles impressions n'ont pas de véritable rapport avec la tâche restreinte qui seule est confiée à la Cour en l'espèce. C'est pourquoi, je m'empresse d'ajouter que les prémisses que je viens de poser ne m'empêchent pas de préciser que je ne vois pas de raison suffisante pour me dissocier de la réponse négative que la Cour a estimé devoir donner aux deux questions à elle posées par le Comité des demandes de réformation de jugements du Tribunal administratif.

2. J'estime aussi que le Tribunal n'a en réalité pas manqué de faire connaître sa pensée sur la question figurant au point 1 de la demande d'avis, même s'il l'a fait d'une manière implicite plutôt que directe et spécifique, et qu'il n'y a donc pas de motif de retenir le grief d'« omission d'exercice de juridiction » de la part du Tribunal. Cette conclusion me paraît d'ailleurs confirmée par la considération que la véritable demande avancée par le requérant ne concernait pas tellement la question de savoir si oui ou non le Tribunal s'était prononcé sur l'existence d'un éventuel obstacle juridique à son engagement aux Nations Unies, mais plutôt celle de savoir si, d'après le Tribunal, l'administration des Nations Unies avait ou non fait bénéficier le requérant de la résolution 37/126 (sect. IV, par. 5), en prenant en considération équitablement sa demande tendant à obtenir une nomination de carrière. La réponse à la première question découlait en quelque sorte automatiquement de celle qui était donnée à la seconde. Sur celle-ci le Tribunal s'est indéniablement prononcé, après avoir précisé que, d'après lui, le défendeur avait le pouvoir exclusif de décider ce qui constituait une « prise en considération équitable », en concluant que, dans l'exercice régulier de son pouvoir discrétionnaire, le défendeur avait pris équitablement en considération le cas du requérant aux fins d'une nomination de carrière et qu'il avait adopté à ce propos une conclusion négative que le Tribunal a estimée irréprochable. Or, quoi que l'on puisse penser du bien-fondé de cette conclusion, quels que soient le regret que l'on peut avoir pour la relative fragilité de l'argumentation produite à son appui et la perplexité que peuvent engendrer les divergences qui se sont manifestées sur certains aspects entre les

SEPARATE OPINION OF JUDGE AGO

[Translation]

1. I cannot begin these few brief comments which I am appending to the Advisory Opinion rendered by the Court in the present case without first stating that I did not, in perusing Judgement No. 333 of the United Nations Administrative Tribunal, receive the same impression of clarity and exhaustiveness as I have previously had in studying other judgements of that Tribunal. Nor did this perusal satisfy me that, in this particular case, the proper degree of elucidation which must accompany the quest for full justice took place. Against this it might reasonably be argued that such impressions are not actually relevant to the Court's strictly defined task in this case. Accordingly I hasten to stress that, despite these preliminary remarks, I find no sufficient cause to dissociate myself from the negative answers which the Court has considered it necessary to give to both questions put to it by the Committee on Applications for Review of Administrative Tribunal Judgements.

2. I also consider that the Tribunal did not, in fact, omit to indicate its line of thought regarding the question contained in paragraph 1 of the request for advisory opinion, even if it did so implicitly rather than directly and specifically, and that there are therefore no grounds for upholding the complaint of "failure to exercise jurisdiction" on the Tribunal's part. Moreover, I find this conclusion borne out by the fact that the question really involved in the Applicant's claim was not so much whether the Tribunal had ruled upon the existence of any legal impediment to his employment with the United Nations as whether, in the Tribunal's view, the United Nations administration had extended to the Applicant the benefit of resolution 37/126 (sec. IV, para. 5) by giving reasonable consideration to his application for a career appointment. The answer to the first question followed, as it were, automatically from the answer to the second. Now, the Tribunal undoubtedly did rule upon the latter question, in that it first explained that, in its view, the Respondent had sole authority to decide what constituted "reasonable consideration" and then concluded that the Respondent, in the proper exercise of his discretion, had given reasonable consideration to the Applicant's case for the grant of a career appointment, reaching however a negative conclusion which the Tribunal found unimpeachable. Whatever one may think of the soundness of this conclusion, and however much one may regret the relative flimsiness of the arguments produced in its support and the perplexity likely to be occasioned by the conflicting views expressed on certain points by the three members of the Tribunal, I realize that it is not for the Court to

trois membres du Tribunal, je reconnais que la Cour n'a pas à exprimer de jugement là-dessus. Dans les limites étroites de sa compétence, elle doit seulement dire si, à son avis, le Tribunal a jugé ou a manqué de juger, et je n'estime pas que l'on puisse conclure autrement qu'en reconnaissant qu'il a jugé.

3. D'autre part, je ne saurais non plus me dissocier de la conclusion de la Cour à propos de la question des « erreurs de droit concernant les dispositions de la Charte des Nations Unies » que le Tribunal administratif aurait pu commettre dans son jugement n° 333. Là aussi, à la réflexion, j'en suis venu à partager l'avis que la réponse doit être négative. Dans ce contexte spécifique, un point avait initialement retenu mon attention et continue d'ailleurs de la retenir. Il s'agit du passage du jugement n° 333 du Tribunal où ce dernier a estimé opportun de reproduire à nouveau la citation — faite dans son jugement n° 326 — d'une opinion exprimée en 1953 par un délégué au sein de la Cinquième Commission de l'Assemblée générale et que, sans justification apparente, je pense, le Tribunal a considérée comme largement répandue. Le présent avis de la Cour fait à ce sujet des remarques qui me paraissent rétablir la vérité. J'estime, pour ma part, qu'un examen plus approfondi aurait dû révéler au Tribunal que, vu les termes dans lesquels elle avait été formulée, une telle opinion ne saurait être considérée comme compatible avec la prescription de l'article 100, paragraphe 2, de la Charte ni d'ailleurs avec la notion même de fonction publique internationale. Je puis comprendre les appréhensions que, sur ce point, le jugement du Tribunal administratif a pu susciter auprès du personnel. Mais quoi qu'il en soit, ce qui me paraît déterminant, c'est que le Tribunal, dans son jugement n° 333, ne me semble avoir tiré de l'opinion à laquelle il s'est référé aucune conséquence concrètement applicable au cas d'espèce et préjudiciable au requérant. Or il me paraît clair que le statut du Tribunal administratif, en prévoyant comme motif possible de réformation d'un jugement du Tribunal une erreur de droit concernant les dispositions de la Charte, ne peut avoir eu en vue que les hypothèses où l'erreur dénoncée aurait eu une influence déterminante sur le contenu concret d'une conclusion du jugement contraire à une demande du requérant. Dans la présente affaire, tel ne me paraît pas avoir été le cas.

4. Ayant dit ce qui précède, je voudrais maintenant profiter de l'occasion qui m'est donnée pour formuler une observation de principe qui travaille mon esprit depuis longtemps. Je voudrais exprimer le sentiment de relative insatisfaction que j'éprouve — pas plus d'ailleurs dans l'affaire actuellement considérée que dans d'autres qui l'ont précédée — chaque fois que la Cour est requise de donner un avis dans le cadre d'une procédure de réformation d'une décision du Tribunal administratif des Nations Unies ou d'autres tribunaux similaires. Je ne peux en effet pas m'empêcher de penser que la Cour n'est pas vraiment à son aise lorsqu'on lui demande de se prononcer dans des cas de ce genre. Elle est comme prise entre deux exigences opposées. D'une part, elle doit rigoureusement éviter de se laisser amener à exercer si peu que ce soit des fonctions qui

make any finding upon it. Within the narrow bounds of its competence, all the Court has to state is whether, in its opinion, the Tribunal did or did not exercise its jurisdiction, and I do not think it possible to reach any conclusion other than that it did.

3. Nor can I dissociate myself from the Court's conclusion on the question whether errors were made by the Administrative Tribunal, in its Judgement No. 333, on "questions of law relating to provisions of the Charter of the United Nations". Here again, on reflection, I have come to endorse the view that the answer must be in the negative. In this particular connection, there is one point which caught my attention from the start, and still preoccupies me: the passage in Judgement No. 333 where the Tribunal saw fit to quote once more — as it had done in its Judgement No. 326 — an opinion expressed in 1953 by a delegate to the Fifth Committee of the General Assembly, one which the Tribunal, I believe without any clear justification, considered to be widely held. The Court's present Opinion includes some observations on this point which, I feel, constitute a proper corrective. I believe that a more thorough examination would and should have led the Tribunal to realize that, as articulated, such an opinion could not be deemed compatible with the requirement laid down in Article 100, paragraph 2, of the Charter, nor indeed with the very concept of an international civil service. I find it understandable that the Judgement of the Administrative Tribunal should have excited concern among the staff on this point. But however that may be, it is I think crucial that the Tribunal, in its Judgement No. 333, does not appear to have drawn from the opinion in question any inferences of concrete relevance to the case in point and actually prejudicial to the Applicant; for it seems clear to me that, where the Statute of the Administrative Tribunal provides as a possible ground for review of a Tribunal judgement an error of law relating to the provisions of the Charter, it can only have contemplated situations in which the alleged error would have had a decisive impact on the actual substance of a finding counter to a plea of the applicant's. No such situation seems to have arisen in the present case.

4. Having said that, I now wish to take advantage of the opportunity afforded me to stress a point of principle by which I have long been exercised. I must say that I have always felt some dissatisfaction — although no more in the case now in question than in previous ones — whenever the Court has been called upon to give an opinion in the context of proceedings for review of a decision of the United Nations Administrative Tribunal or of other similar tribunals. This is because such requests, or so I cannot help feeling, place the Court in an uncomfortable position. It is, so to speak, caught between two conflicting requirements. On the one hand, it must scrupulously avoid the temptation to carry out any of the functions which might be proper to an administrative appeal court, but which would be wholly incompatible

pourraient relever d'une cour administrative d'appel, mais qui seraient absolument incompatibles avec sa nature d'organe judiciaire suprême des Nations Unies chargé de juger des différends de droit international entre les Etats. D'autre part, il m'apparaît indéniable que les limites étroites entre lesquelles les textes statutaires et notamment ceux du statut du Tribunal administratif des Nations Unies circonscrivent — et bien à propos, je m'empresse de le dire — les possibilités d'appréciation de la Cour dans les affaires qu'on lui soumet sont telles qu'elles ne la mettent guère en mesure d'exercer une influence concrète décisive aux fins de la réalisation d'une véritable justice administrative.

5. La nécessité de parer aux inconvénients qui peuvent naître des décisions du Tribunal administratif créé pour sauvegarder le respect du droit dans les rapports réciproques de l'administration des Nations Unies et de son personnel est apparue dès le début aux promoteurs de cette instance judiciaire essentielle. C'est pour cela qu'une procédure de réformation a été envisagée et mise en œuvre. Mais on peut se demander si cette procédure, indéniablement complexe et comportant l'intervention successive et conjointe de deux hautes instances, est celle qui répond le mieux aux objectifs concrets poursuivis. L'organe que le système ainsi conçu met immédiatement à la disposition de la partie qui s'estime lésée par un jugement du Tribunal administratif est le Comité des demandes de réformation de jugements du Tribunal administratif. Font partie de ce Comité les représentants de tous les Etats Membres du bureau de la dernière en date des sessions ordinaires de l'Assemblée. Cette composition extrêmement large et le type de procédure que le Comité applique aux fins de décisions à prendre n'évoquent pas tellement la composition et la procédure d'un organe chargé d'exercer des compétences judiciaires. Pourtant ce sont bien des fonctions judiciaires, ou tout au moins quasi judiciaires, qui lui sont confiées, telles que : *a)* trier et examiner les demandes reçues tendant à une réformation de jugements du Tribunal administratif ; *b)* décider si oui ou non ces demandes de réformation « reposent sur des bases sérieuses » ; *c)* choisir, parmi les différents motifs de recours prévus par le statut du Tribunal administratif, ceux qu'il estime applicables en l'espèce, en prenant sur lui d'exclure définitivement les autres ; *d)* demander, si tel lui paraît être le cas, un avis consultatif à la Cour internationale de Justice à propos des motifs retenus. D'autre part, la compétence attribuée à la Cour de donner, à la suite d'une telle demande, un avis consultatif audit Comité est forcément limitée à certains aspects de droit bien définis, et nul parmi ceux qui ont le souci de ne pas altérer la nature des fonctions de la Cour ne saurait sérieusement penser à étendre ces limites. Je dis cela sans nullement me prononcer sur ce qu'il peut y avoir pour le moins d'étrange, en termes de logique juridique, dans une procédure qui consiste à demander à un tribunal de statuer par voie d'avis consultatif sur une décision rendue par un autre tribunal.

with its nature as the supreme judicial organ of the United Nations, whose role is to settle international legal disputes between States. On the other hand, given the narrow limits to which its powers of appraisal in such cases are confined — and quite rightly, let me hasten to say — by the governing texts, including the Statute of the United Nations Administrative Tribunal, it can scarcely be denied that the Court has very little scope for exercising any decisive concrete influence in the interest of ensuring that administrative justice is genuinely done.

5. That something had to be done to counteract the drawbacks which might result from the decisions of the Administrative Tribunal, established in order to ensure observance of the law in the mutual relations between the United Nations administration and its staff, was clear from the outset to those responsible for setting up this essential judicial body. This was the reason why a review procedure was devised and put into operation. But it may be wondered whether this procedure, which is undeniably complex, requiring as it does the successive and combined intervention of two high-level bodies, is the most appropriate one for the particular ends in view. Under this system, the forum which is immediately available to an individual considering himself injured by a judgement of the Administrative Tribunal is the Committee on Applications for Review of Administrative Tribunal Judgements. The members of this Committee are the representatives of all the member States on the General Committee of the most recent regular session of the General Assembly. This extremely broad composition, and the type of procedure followed by the Committee in reaching its decisions, do not correspond very closely to the sort of composition and procedure one expects of a body entrusted with judicial functions. And yet the functions entrusted to it are certainly judicial, or at least quasi-judicial. It has to (a) sift and examine the applications received for review of judgements of the Administrative Tribunal; (b) decide whether or not there is a "substantial basis" for each application; (c) select, among the various grounds for review laid down in the Statute of the Administrative Tribunal, those which it considers applicable to the case in hand, thereby taking the responsibility of excluding the others outright; (d) request, in such cases, an advisory opinion of the International Court of Justice on the grounds not rejected. Moreover, the competence bestowed upon the Court for the rendering of an advisory opinion to that Committee following such a request is necessarily confined to certain clearly-defined legal aspects, and nobody anxious to avoid distorting the Court's proper functions would seriously contemplate widening these limits. Then again, I leave unuttered all that might be said about the, to say the least, curious aspects, in legal logic, of a procedure which consists of requesting a tribunal to rule by means of an advisory opinion upon a decision handed down by another tribunal.

6. Ce qui me paraît surtout important, c'est de souligner certaines conséquences de cette situation d'ensemble. Il s'ensuit presque inévitablement que les jugements du Tribunal administratif échappent en définitive à toute véritable possibilité de réformation par la voie judiciaire, non seulement pour ce qui concerne leurs aspects de droit qui dépassent les limites de la compétence consultative de la Cour, mais surtout pour leurs aspects de fait souvent très importants. On ne saurait donc dire, à mon avis, que le système échafaudé ait complètement répondu aux exigences d'un système de justice administrative qui soit vraiment satisfaisant et qui garantisse pleinement, comme il se doit et à la fois, les exigences de l'intérêt suprême de l'Organisation et les positions juridiques légitimes des personnes qui sont à son service. C'est pour ces raisons que j'ai toujours estimé et que je continue d'estimer que le vrai remède aux inconvénients indiqués ne saurait être que l'introduction d'un deuxième degré de juridiction administrative, autrement dit la création d'une cour compétente pour revoir les décisions du tribunal de première instance, sous tous leurs aspects de fait comme de droit, et pour redresser et corriger, le cas échéant, les vices éventuels qu'elles pourraient contenir. Je ne manquerai pas de relever que cette cour de deuxième instance pourrait exercer sa compétence à l'égard des décisions de tous les tribunaux administratifs existant dans le cadre des diverses organisations internationales et réaliser ainsi, à cet échelon plus élevé, cette unité de juridiction qu'il a paru jusqu'ici difficile d'établir au premier échelon.

7. Pour conclure ces quelques remarques, j'exprimerai le vœu que les organes compétents des Nations Unies consacrent leur attention à ces problèmes et surtout qu'ils aient un jour la volonté nécessaire et disposent des moyens voulus pour réaliser une réforme adéquate du système en vigueur.

(Signé) Roberto Ago.

6. What is chiefly important, in my view, is to bring out some of the consequences of this general situation. One almost inevitable result is that the judgements of the Administrative Tribunal are ultimately beyond the reach of any genuine judicial review, and not only as regards whichever legal aspects exceed the limits of the Court's advisory jurisdiction, but also as regards their factual aspects, which are often of great importance. It cannot therefore be claimed, in my view, that the system as originally devised fully met the need for a system of administrative justice which must be satisfactory in itself, and must also provide proper safeguards both for the overriding interests of the United Nations as an organization and for the legitimate claims at law of individuals in its service. For these reasons I have always held the view that the only true remedy for the drawbacks I have mentioned would be the introduction of a second-tier administrative court, in other words, a court with competence to review the decisions of the first-tier court in all respects, both legal and factual, and to correct and compensate any defects they may contain. I would also point out that such a second-tier court could exercise jurisdiction over the decisions of all the administrative tribunals which exist in the various international organizations, thus achieving at this higher level the kind of unified jurisdiction which has so far proved difficult to create at the lower level.

7. To conclude these few remarks, I may say that I hope the competent organs of the United Nations will focus their attention on these problems, and above all that they will one day possess the necessary will and find the requisite resources to carry out a proper reform of the existing system.

(Signed) Roberto AGO.