

INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE

REPORTS OF JUDGMENTS,  
ADVISORY OPINIONS AND ORDERS

DIFFERENCE RELATING TO IMMUNITY FROM  
LEGAL PROCESS OF A SPECIAL RAPPORTEUR  
OF THE COMMISSION ON HUMAN RIGHTS

ADVISORY OPINION OF 29 APRIL 1999

**1999**

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

RECUEIL DES ARRÊTS,  
AVIS CONSULTATIFS ET ORDONNANCES

DIFFÉREND RELATIF À L'IMMUNITÉ  
DE JURIDICTION D'UN RAPPORTEUR SPÉCIAL  
DE LA COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME

AVIS CONSULTATIF DU 29 AVRIL 1999

Official citation:

*Difference Relating to Immunity from Legal Process of a  
Special Rapporteur of the Commission on Human Rights,  
Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1999, p. 62*

---

Mode officiel de citation:

*Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial  
de la Commission des droits de l'homme, avis consultatif,  
C.I.J. Recueil 1999, p. 62*

ISSN 0074-4441  
ISBN 92-1-070793-1

Sales number  
N° de vente:

**726**

29 APRIL 1999  
ADVISORY OPINION

DIFFERENCE RELATING TO IMMUNITY FROM  
LEGAL PROCESS OF A SPECIAL RAPPORTEUR  
OF THE COMMISSION ON HUMAN RIGHTS



DIFFÉREND RELATIF À L'IMMUNITÉ  
DE JURIDICTION D'UN RAPPORTEUR SPÉCIAL  
DE LA COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME

29 AVRIL 1999  
AVIS CONSULTATIF

## COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

ANNÉE 1999

29 avril 1999

1999  
29 avril  
Rôle général  
n° 100

## DIFFÉREND RELATIF À L'IMMUNITÉ DE JURIDICTION D'UN RAPPORTEUR SPÉCIAL DE LA COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME

*Paragraphe 2 de l'article 96 de la Charte et paragraphe 1 de l'article 65 du Statut — Résolution 89 (I) de l'Assemblée générale autorisant le Conseil économique et social à demander des avis consultatifs — Section 30 de l'article VIII de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies — Existence d'un « différend » entre l'Organisation des Nations Unies et l'un de ses Membres — Avis « accepté par les parties comme décisif » — Caractère consultatif de la fonction de la Cour et dispositions conventionnelles particulières — « Question juridique » — Question se posant « dans le cadre de [l']activité » de l'organe requérant.*

*Compétence et pouvoir discrétionnaire de la Cour pour donner un avis — Absence de « raisons décisives » de refuser un tel avis.*

*Question sur laquelle l'avis est demandé — Divergences de vues — Formulation arrêtée par le Conseil en tant qu'organe requérant.*

*Rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme — « Expert en mission » — Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention générale — Circonstances propres au cas d'espèce — Question de savoir si les paroles prononcées par le rapporteur spécial lors d'une interview l'ont été « au cours de sa mission » — Rôle central du Secrétaire général pour déterminer si, dans des circonstances données, un expert en mission jouit de l'immunité prévue à l'alinéa b) de la section 22 — Contacts des rapporteurs spéciaux de la Commission des droits de l'homme avec les médias — Interview donnée par le rapporteur spécial à la revue International Commercial Litigation — Mention de la qualité de rapporteur spécial de l'intéressé dans le texte de l'interview — Point de vue de la Commission elle-même.*

*Obligations juridiques de la Malaisie en l'espèce — Point de départ dans le temps pour répondre à la question posée — Pouvoir et responsabilité du Secrétaire général d'aviser le gouvernement d'un Etat Membre de sa conclusion sur l'immunité d'un agent — Conclusion créant une présomption ne pouvant être écartée par les tribunaux nationaux que pour les motifs les plus impérieux — Obligation pour les autorités gouvernementales de transmettre cette conclusion aux tribunaux internes concernés — Immunité de « toute » juridiction au sens de*

*l'alinéa b) de la section 22 de la convention — Question préliminaire devant être tranchée dans les meilleurs délais in limine litis.*

*Exonération du rapporteur spécial de toute obligation financière.*

*Obligation pour le Gouvernement malaisien de transmettre l'avis consultatif aux tribunaux nationaux concernés.*

*Demands relatives à tout préjudice subi du fait d'actes de l'Organisation ou de ses agents — Section 29 de l'article VIII de la convention générale — Comportement attendu des agents des Nations Unies.*

## AVIS CONSULTATIF

*Présents: M. SCHWEBEL, président; M. WEERAMANTRY, vice-président; MM. ODA, BEDJAOUI, GUILLAUME, RANJEVA, HERCZEGH, SHI, FLEISCHHAUER, KOROMA, VERESHCHETIN, M<sup>me</sup> HIGGINS, MM. PARRA-ARANGUREN, KOOIJMANS, REZEK, juges; M. VALENCIA-OSPINA, greffier.*

Au sujet du différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme,

LA COUR,

ainsi composée,

*donne l'avis consultatif suivant:*

1. La question sur laquelle un avis consultatif est demandé à la Cour est énoncée dans la décision 1998/297 que le Conseil économique et social de l'Organisation des Nations Unies (ci-après dénommé le « Conseil ») a adoptée le 5 août 1998. Par une lettre en date du 7 août 1998, enregistrée au Greffe le 10 août 1998, le Secrétaire général de l'Organisation a officiellement communiqué au greffier la décision prise par le Conseil de soumettre la question à la Cour pour avis consultatif. La décision 1998/297, dont les textes français et anglais certifiés conformes étaient joints à la lettre, est ainsi libellée:

*« Le Conseil économique et social,*

*Ayant examiné la note du Secrétaire général sur les privilèges et immunités du rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme chargé de la question de l'indépendance des juges et des avocats<sup>1</sup>,*

*Considérant qu'un différend oppose l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement malaisien, au sens de la section 30 de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, au sujet de l'immunité de juridiction de Dato' Param Kumaraswamy, rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme chargé de la question de l'indépendance des juges et des avocats,*

*Rappelant la résolution 89 (I) de l'Assemblée générale, en date du 11 décembre 1946,*

1. *Prie la Cour internationale de Justice de donner, à titre prioritaire, en vertu du paragraphe 2 de l'article 96 de la Charte des Nations Unies et*

<sup>1</sup> E/1998/94.

conformément à la résolution 89 (I) de l'Assemblée générale, un avis consultatif sur le point de droit concernant l'applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies au cas de Dato' Param Cumaraswamy, en tant que rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme chargé de la question de l'indépendance des juges et des avocats, en tenant compte des paragraphes 1 à 15 de la note du Secrétaire général<sup>1</sup>, et sur les obligations juridiques de la Malaisie en l'espèce;

2. *Invite* le Gouvernement malaisien à veiller à ce que tous les jugements prononcés et mesures prises sur cette question par les tribunaux malaisiens soient suspendus jusqu'à ce que la Cour internationale de Justice ait rendu son avis, qui sera accepté par les parties comme décisif.

<sup>1</sup> E/1998/94.»

Etaient également joints à la lettre les textes français et anglais certifiés conformes de la note du Secrétaire général datée du 28 juillet 1998 et intitulée «Privilèges et immunités du rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme chargé de la question de l'indépendance des juges et des avocats», ainsi que ceux de l'additif, en date du 3 août 1998, à cette note (E/1998/94/Add.1).

2. Par des lettres en date du 10 août 1998, le greffier a notifié la requête pour avis consultatif à tous les Etats admis à ester devant la Cour, conformément au paragraphe 1 de l'article 66 du Statut. Un exemplaire de la requête, dans sa version bilingue imprimée établie par les soins du Greffe, a par la suite été adressé à ces Etats.

3. Par une ordonnance en date du 10 août 1998, le juge doyen, faisant fonction de président de la Cour en vertu du paragraphe 3 de l'article 13 du Règlement, a décidé que l'Organisation des Nations Unies et les Etats parties à la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 13 février 1946 (ci-après dénommée la «convention générale») étaient susceptibles de fournir des renseignements sur la question, conformément au paragraphe 2 de l'article 66 du Statut. Par la même ordonnance, le juge doyen, considérant que, pour fixer les délais de procédure, il était «nécessaire de tenir compte du fait que la requête pour avis consultatif a[vait] été expressément présentée «à titre prioritaire»», a fixé, respectivement, au 7 octobre 1998 la date d'expiration du délai dans lequel des exposés écrits sur cette question pourraient être présentés à la Cour, conformément au paragraphe 2 de l'article 66 du Statut, et au 6 novembre 1998 la date d'expiration du délai dans lequel des observations écrites sur les exposés écrits pourraient être présentées, conformément au paragraphe 4 de l'article 66 du Statut.

Le 10 août 1998, le greffier a adressé à l'Organisation des Nations Unies et aux Etats parties à la convention générale la communication spéciale et directe prévue au paragraphe 2 de l'article 66 du Statut.

4. Par une lettre en date du 22 septembre 1998, le conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies a fait tenir au président de la Cour une copie certifiée conforme de la version française amendée de la note du Secrétaire général qui était jointe à la requête. Un rectificatif à la version française imprimée de la requête pour avis consultatif a en conséquence été communiqué à tous les Etats admis à ester devant la Cour.

5. Conformément au paragraphe 2 de l'article 65 du Statut, le Secrétaire

général a communiqué à la Cour un dossier contenant des documents pouvant servir à élucider la question; ces documents sont parvenus au Greffe en plusieurs envois à compter du 5 octobre 1998.

6. Dans le délai fixé par l'ordonnance du 10 août 1998, des exposés écrits ont été présentés par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies ainsi que par l'Allemagne, le Costa Rica, les Etats-Unis d'Amérique, l'Italie, la Malaisie, le Royaume-Uni et la Suède; le dépôt, le 12 octobre 1998, d'un exposé écrit par la Grèce a été autorisé. Une lettre en rapport avec la question considérée a aussi été reçue du Luxembourg le 29 octobre 1998. Des observations écrites sur les exposés ont été présentées, dans le délai prescrit, par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies ainsi que par le Costa Rica, les Etats-Unis d'Amérique et la Malaisie. Dès réception de ces exposés et de ces observations, le greffier en a transmis le texte à tous les Etats ayant pris part à la procédure écrite.

Le greffier a également transmis à ces Etats le texte de la note liminaire du dossier de documents fourni par le Secrétaire général. Le président de la Cour a par ailleurs accédé à une demande de la Malaisie tendant à obtenir communication de l'ensemble de ce dossier; sur les instructions du président, le greffier adjoint a aussi fait tenir copie dudit dossier aux autres Etats ayant participé à la procédure écrite, et le Secrétaire général en a été avisé.

7. La Cour a décidé de tenir, à compter du 7 décembre 1998, des audiences au cours desquelles des exposés oraux pourraient être faits devant elle par l'Organisation des Nations Unies et les Etats parties à la convention générale.

8. Conformément à l'article 106 du Règlement, la Cour a décidé de rendre accessible au public le texte des exposés écrits et des observations écrites à la date d'ouverture de la procédure orale.

9. Au cours d'audiences publiques tenues les 7 et 8 décembre 1998, la Cour a entendu en leurs exposés oraux et dans l'ordre suivant:

- |   |   |
|---|---|
| <i>pour l'Organisation des Nations Unies:</i> | M. Hans Corell, secrétaire général adjoint aux affaires juridiques, conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies,<br>M. Ralph Zacklin, sous-secrétaire général aux affaires juridiques; |
| <i>pour le Costa Rica:</i>                    | S. Exc. M. José de J. Conejo, ambassadeur du Costa Rica aux Pays-Bas,<br>M. Charles N. Brower, membre du cabinet White & Case LLP;  |
| <i>pour l'Italie:</i>                         | M. Umberto Leanza, chef du service du contentieux diplomatique du ministère des affaires étrangères;  |
| <i>pour la Malaisie:</i>                      | Dato' Heliliah bt Mohd Yusof, <i>Solicitor General</i> de Malaisie,<br>sir Elihu Lauterpacht, C.B.E., Q.C., professeur honoraire de droit international à l'Université de Cambridge.                |

La Cour ayant décidé d'autoriser un second tour d'exposés oraux, l'Organisation des Nations Unies, le Costa Rica et la Malaisie se sont prévalus de cette faculté; au cours d'une audience publique tenue le 10 décembre 1998, M. Hans Corell, S. Exc. M. José de J. Conejo, M. Charles N. Brower, Dato' Heliliah bt Mohd Yusof et sir Elihu Lauterpacht ont successivement été entendus.

Des membres de la Cour ont posé des questions au représentant du Secrétaire général, qui y a répondu oralement et par écrit. Copie des réponses fournies par écrit a été communiquée à tous les États ayant participé à la procédure orale; la Malaisie a présenté des observations écrites sur ces réponses.

\* \* \*

10. Aux termes de sa décision 1998/297, le Conseil a prié la Cour de tenir compte, aux fins de l'avis consultatif sollicité, des circonstances exposées aux «paragraphe 1 à 15 de la note du Secrétaire général» (E/1998/94). Ces paragraphes se lisent comme suit:

«1. Dans sa résolution 22 A (I) du 13 février 1946, l'Assemblée générale a adopté, en application de l'article 105, paragraphe 3, de la Charte des Nations Unies, la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies (ci-après dénommée la convention). Depuis, cent trente-sept États Membres sont devenus parties à la convention, dont les dispositions ont été intégrées à plusieurs centaines d'accords relatifs aux sièges des Nations Unies et de ses organismes et aux activités que l'Organisation mène dans la quasi-totalité des pays du monde.

2. La convention vise entre autres à protéger les différentes catégories de personnes, y compris les «experts en mission pour l'Organisation des Nations Unies», contre toutes les formes d'intervention des autorités nationales. En particulier, la section 22 *b*) de l'article VI stipule que:

«Section 22. Les experts (autres que les fonctionnaires visés à l'article V), lorsqu'ils accomplissent des missions pour l'Organisation des Nations Unies, jouissent, pendant la durée de cette mission, y compris le temps du voyage, des privilèges et immunités nécessaires pour exercer leurs fonctions en toute indépendance. Ils jouissent en particulier des privilèges et immunités suivants:

. . . . .  
*b*) immunité de toute juridiction en ce qui concerne les actes accomplis par eux au cours de leurs missions (y compris leurs paroles et écrits). Cette immunité continuera à leur être accordée même après que ces personnes auront cessé de remplir des missions pour l'Organisation des Nations Unies.»

3. Dans son avis consultatif du 14 décembre 1989 relatif à l'*Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies* («affaire *Mazilu*»), la Cour internationale de Justice a décidé qu'un rapporteur spécial de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités de la Commission des droits de

l'homme était un «expert en mission» au sens de l'article VI de la convention.

4. La Commission des droits de l'homme, dans sa résolution 1994/41 en date du 4 mars 1994 adoptée par le Conseil économique et social dans sa décision 1994/251 du 22 juillet 1994, a nommé Dato' Param Cumaraswamy, juriste malaisien, rapporteur spécial chargé de la question de l'indépendance des juges et des avocats. Le mandat du rapporteur spécial consiste notamment à enquêter sur certaines allégations concernant l'indépendance du pouvoir judiciaire, des avocats et des personnels auxiliaires de justice et à identifier et recenser ces allégations. M. Cumaraswamy a présenté à la Commission quatre rapports sur l'exécution de son mandat (E/CN.4/1995/39, E/CN.4/1996/37, E/CN.4/1997/32 et E/CN.4/1998/39). A sa cinquante-quatrième session, ayant pris connaissance du troisième rapport de M. Cumaraswamy, dont un chapitre était consacré au contentieux dont il faisait l'objet en Malaisie devant le tribunal civil, la Commission a renouvelé le mandat de son rapporteur spécial pour une période de trois ans.

5. En novembre 1995, le rapporteur spécial a accordé à *International Commercial Litigation* — revue publiée au Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord mais également diffusée en Malaisie — un entretien au cours duquel il a commenté certaines affaires qui avaient été portées devant les tribunaux malaisiens. A la suite d'un article relatant cet entretien, deux entreprises commerciales malaisiennes ont affirmé que ledit article contenait des termes diffamatoires qui les avaient «exposées au scandale, à la haine et au mépris du public». L'une et l'autre entreprise ont engagé des poursuites contre le rapporteur spécial et réclamé des dommages s'élevant à 30 millions de ringgit (environ 12 millions de dollars chacune), «y compris le paiement de dommages pour diffamation».

6. Agissant au nom du Secrétaire général, le conseiller juridique a étudié les circonstances de l'entretien et les passages controversés de l'article, et a déclaré que Dato' Param Cumaraswamy avait donné cet entretien en sa capacité officielle de rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats, que l'article faisait clairement référence au mandat qui lui avait été confié par l'ONU et au mandat global du rapporteur spécial consistant à enquêter sur les allégations concernant l'indépendance du système judiciaire, et que les passages cités avaient trait à ces allégations. Le 15 janvier 1997, dans une note verbale adressée au représentant permanent de la Malaisie auprès de l'Organisation des Nations Unies, le conseiller juridique a en conséquence «prié les autorités malaisiennes compétentes d'aviser sans délai les tribunaux malaisiens que le rapporteur spécial bénéficiait de l'immunité de juridiction» en ce qui concernait la plainte en question. Le 20 janvier 1997, le rapporteur spécial a déposé une demande auprès de la cour supérieure de Kuala Lumpur (cour chargée de l'affaire en question) afin de consigner l'ordonnance du demandeur,

au motif que les termes qui étaient à l'origine des poursuites judiciaires avaient été employés par M. Cumaraswamy dans le cadre de sa mission pour les Nations Unies en sa qualité de rapporteur spécial chargé de la question de l'indépendance des juges et des avocats. Le 7 mars 1997, le Secrétaire général a publié une note dans laquelle il confirmait que «les termes sur lesquels le demandeur fondait sa plainte dans cette affaire avaient été employés par le rapporteur spécial dans le cadre de sa mission», et qu'en conséquence le Secrétaire général «conservait à M. Dato' Param Cumaraswamy son immunité de juridiction à cet égard». Le rapporteur spécial a présenté cette note à l'appui de la demande susmentionnée.

7. Le ministre des affaires étrangères a proposé de déposer un certificat auprès du tribunal et a discuté de cette question avec des représentants du bureau des affaires juridiques, qui lui ont indiqué que le texte provisoire énonçait les immunités du rapporteur spécial de manière incomplète et incorrecte. Le 12 mars 1997, le ministre des affaires étrangères a néanmoins déposé le certificat dans sa version originale. La dernière phrase du document invitait le tribunal à déterminer d'office si l'immunité s'appliquait ou non dans le cas du rapporteur spécial, en déclarant qu'elle s'appliquait «*seulement* en ce qui concernait ses paroles et ses écrits dans le cadre de sa mission» (non souligné dans le texte). En dépit des démarches effectuées par le bureau des affaires juridiques, le certificat ne faisait aucune mention de la note publiée quelques jours auparavant par le Secrétaire général, note qui avait en outre été déposée auprès du tribunal, et ne précisait pas non plus que, s'agissant de décider si certaines paroles ou actes d'un expert entraient dans le cadre de sa mission, la décision ne pouvait être prise que par le Secrétaire général, était irréfutable et devait donc être acceptée comme telle par le tribunal. Malgré les demandes réitérées du conseiller juridique, le ministre des affaires étrangères a refusé de modifier le texte du certificat ou de le compléter comme l'en priait instamment l'Organisation des Nations Unies.

8. Le 28 juin 1997, le juge compétent de la cour supérieure de Kuala Lumpur a conclu qu'elle était «incapable de soutenir que l'accusé était absolument protégé par l'immunité qu'il revendiquait», en partie parce qu'elle considérait que la note du Secrétaire général était une simple «opinion» pouvant difficilement servir de preuve et n'ayant aucune force contraignante, et que le certificat déposé par le ministre des affaires étrangères «semblerait n'être qu'une insipide déclaration contenant un état de fait relevant du statut et du mandat de l'accusé en sa qualité de rapporteur spécial et était controversable». La cour a ordonné le rejet de la demande du rapporteur spécial et le règlement des frais engagés, et ordonné aussi que le rapporteur spécial compense les dépens et présente son dossier de défense dans un délai de quatorze jours. Le 8 juillet, la cour d'appel a rejeté la demande de sursis à exécution présentée par M. Cumaraswamy.

9. Les 30 juin et 7 juillet 1997, le conseiller juridique a adressé des notes verbales au représentant permanent de la Malaisie, qu'il a rencontré ainsi que son adjoint. Dans la deuxième note verbale, le conseiller juridique engageait notamment le Gouvernement malaisien à intervenir dans la procédure engagée afin que les frais liés à la poursuite de la défense du dossier, y compris toutes les dépenses et les frais taxés qui en résultent, soient à la charge du gouvernement; à dégager la responsabilité de M. Cumaraswamy s'agissant des dépenses qu'il devait déjà supporter ou qui lui étaient imputées en raison de la procédure déjà engagée; et — pour prévenir l'accumulation d'autres dépenses et d'autres frais et la nécessité d'organiser la défense jusqu'à ce que la question de son immunité soit réglée entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement malaisien — appuyer une demande tendant à ce que la cour supérieure suspende la procédure jusqu'à ce qu'une décision soit prise. Le conseiller juridique a renvoyé aux dispositions relatives au règlement des différends liés à l'interprétation et à l'application de la convention de 1946 et susceptibles de surgir entre l'Organisation et un Etat Membre (visées à la section 30 de la convention), et a indiqué que, si le gouvernement décidait qu'il ne pouvait ou ne voulait pas protéger le rapporteur spécial ou dégager sa responsabilité comme cela lui était demandé, il pourrait être considéré qu'un différend sur l'interprétation desdites dispositions avait surgi entre l'Organisation et le Gouvernement malaisien.

10. La section 30 de la convention se lit comme suit:

«*Section 30.* Toute contestation portant sur l'interprétation ou l'application de la présente convention sera portée devant la Cour internationale de Justice, à moins que, dans un cas donné, les parties ne conviennent d'avoir recours à un autre mode de règlement. Si un différend surgit entre l'Organisation des Nations Unies, d'une part, et un Membre, d'autre part, un avis consultatif sur tout point de droit soulevé sera demandé en conformité de l'article 96 de la Charte et de l'article 65 du Statut de la Cour. L'avis de la Cour sera accepté par les parties comme décisif.»

11. Le 10 juillet, un autre procès a été engagé contre le rapporteur spécial par l'un des avocats dont le nom était mentionné dans l'article mentionné plus haut (voir par. 5). L'avocat se fondait sur les mêmes passages de l'entretien et demandait des dommages s'élevant à 60 millions de ringgit (24 millions de dollars). Le 11 juillet, le Secrétaire général a publié une note correspondant à celle datée du 7 mars 1997 (voir plus haut, par. 6) et a également adressé au représentant permanent de la Malaisie une note verbale dont le texte était à peu près identique, demandant qu'elle soit présentée officiellement au tribunal compétent par le gouvernement.

12. Les 23 octobre et 21 novembre 1997, d'autres demandeurs ont

engagé un troisième et un quatrième procès contre le rapporteur spécial, réclamant respectivement les sommes de 100 et 60 millions de ringgit (soit 40 et 24 millions de dollars). Les 27 octobre et 22 novembre 1997, le Secrétaire général a publié des documents identiques certifiant l'immunité du rapporteur spécial.

13. Le 7 novembre 1997, le Secrétaire général a informé le premier ministre de ce qu'un différend semblait opposer l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement malaisien et il a évoqué la possibilité d'en saisir la Cour internationale de Justice, conformément à la section 30 de la convention. Pour autant, le 19 février 1998, la Cour fédérale de Malaisie a rejeté la demande d'appel de M. Cumaraswamy, arguant que ce dernier n'est pas une entité souveraine ou un diplomate à part entière mais un simple «informateur à temps partiel non rémunéré».

14. Le Secrétaire général a alors nommé un envoyé spécial, M<sup>c</sup> Yves Fortier (Canada), qui, les 26 et 27 février 1998, s'est rendu en visite officielle à Kuala Lumpur pour parvenir à un accord avec le Gouvernement malaisien en vue de saisir conjointement la Cour. Après cette visite, le 13 mars 1998, le ministre malaisien des affaires étrangères a informé l'envoyé spécial que son gouvernement souhaitait régler l'affaire à l'amiable. Pour ce faire, le bureau des affaires juridiques a proposé les termes d'un règlement dans ce sens, le 23 mars 1998, et un projet d'accord, le 26 mai 1998. Le Gouvernement malaisien a réussi à suspendre les quatre procès jusqu'en septembre 1998, mais aucun règlement définitif n'est intervenu. Pendant toute cette période, le Gouvernement malaisien a maintenu que, pour négocier un règlement, M<sup>c</sup> Fortier devait revenir à Kuala Lumpur. L'intéressé préférait ne faire le voyage qu'une fois conclu un accord préliminaire entre les parties, mais le premier ministre malaisien ayant demandé que l'envoyé spécial revienne dès que possible, le Secrétaire général lui a demandé de retourner en Malaisie.

15. M<sup>c</sup> Fortier a effectué une deuxième visite officielle à Kuala Lumpur du 25 au 28 juillet 1998, à l'issue de laquelle il a conclu que le Gouvernement malaisien n'était disposé ni à régler l'affaire ni à en établir un exposé conjoint à présenter au Conseil économique et social à sa session en cours. L'envoyé spécial lui a donc fait savoir que l'affaire devrait être portée devant le Conseil afin que celui-ci sollicite un avis consultatif de la Cour. L'ONU avait épuisé tous les moyens de parvenir soit à un règlement négocié, soit à un exposé conjoint de l'affaire à soumettre à la Cour par l'entremise du Conseil. A ce propos, le Gouvernement malaisien a reconnu le droit de l'Organisation de porter l'affaire devant le Conseil pour demander un avis consultatif conformément à la section 30 de la convention, fait savoir à l'envoyé spécial du Secrétaire général que l'Organisa-

tion devrait faire le nécessaire à cet effet et indiqué qu'il présenterait son propre exposé de l'affaire à la Cour, mais ne s'opposait pas à ce que celle-ci en soit saisie par l'intermédiaire du Conseil.»

\*

11. Le dossier de documents soumis à la Cour par le Secrétaire général (voir paragraphe 5 ci-dessus) contient en outre les informations suivantes à prendre en compte pour comprendre la demande soumise à la Cour.

12. L'article publié dans le numéro de novembre 1995 de la revue *International Commercial Litigation*, dont il est fait mention au paragraphe 5 de la note du Secrétaire général citée ci-dessus, a été écrit par M. David Samuels et est intitulé «Malaysian Justice on Trial» («La justice malaisienne au banc des accusés»). Cet article porte une appréciation critique sur le système judiciaire de la Malaisie eu égard à certaines décisions prises par les tribunaux de ce pays. Divers juristes malaisiens interviewés ont, selon l'article, indiqué qu'ils craignaient que, du fait de ces décisions, les investisseurs et les industriels étrangers perdent la confiance qu'ils avaient toujours eue dans l'intégrité du système judiciaire de la Malaisie.

13. C'est dans ce contexte que M. Cumaraswamy, dont il est fait mention à plusieurs reprises dans l'article en sa qualité de rapporteur spécial des Nations Unies sur la question de l'indépendance des juges et des avocats, a été invité à formuler des observations. Evoquant une affaire déterminée (l'affaire *Ayer Molek*), il a déclaré qu'elle apparaissait comme «un exemple très clair, voire éclatant, de choix du juge», en insistant toutefois sur le fait qu'il n'avait pas achevé son enquête.

Selon l'article, M. Cumaraswamy a également affirmé ce qui suit:

«L'on ne compte plus les plaintes selon lesquelles des personnalités haut placées dans le monde de l'industrie et du commerce sont en mesure de manipuler le système judiciaire malaisien.»

Il a ajouté: «mais je ne veux qu'aucune des personnes en cause pense que je me suis déjà fait une opinion à ce sujet». Il a en outre indiqué:

«[I]l ne serait pas juste de désigner nommément telle ou telle personne mais les hommes d'affaires étrangers basés en Malaisie s'inquiètent quelque peu, surtout ceux qui sont parties à des litiges en cours.»

14. Le 18 décembre 1995, deux entreprises commerciales et leur conseiller juridique ont adressé à M. Cumaraswamy des lettres dans lesquelles ils faisaient valoir qu'ils avaient été diffamés par ses déclarations figurant dans l'article susmentionné, car, soutenaient-ils, ils étaient manifestement accusés de corruption dans l'affaire *Ayer Molek*. Ils ont indiqué à M. Cumaraswamy qu'ils «n'avaient d'autre choix que d'engager une action en diffamation contre lui» et ont ajouté:

«Il importe que soient prises, de la manière la plus rapide et efficace possible, toutes les mesures propres à réduire le préjudice qui ne cesse d'être porté à [notre] réputation personnelle et commerciale, qui est de portée mondiale.»

15. Le 28 décembre 1995, au vu des lettres précitées, le Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies a adressé une note verbale à la mission permanente de la Malaisie à Genève, l'invitant à aviser les autorités malaisiennes compétentes de l'immunité de juridiction du rapporteur spécial et priant lesdites autorités d'en aviser à leur tour les tribunaux malaisiens. Ce fut la première d'une série de communications analogues, contenant la même conclusion, adressées par le Secrétaire général ou en son nom — dont certaines l'ont été une fois engagée la procédure devant les tribunaux (voir paragraphes 6 et suivants de la note du Secrétaire général, reproduits au paragraphe 10 ci-dessus).

16. Le 12 décembre 1996, les deux entreprises commerciales ont déposé devant la High Court de Kuala Lumpur une assignation à comparaître adressée à M. Cumaraswamy, qui était accompagnée d'un exposé de leur demande. Elles ont réclamé des dommages-intérêts, y compris des dommages-intérêts punitifs, du chef de diffamation verbale et écrite, et ont sollicité une injonction ordonnant à M. Cumaraswamy de s'abstenir à l'avenir de toute diffamation à leur rencontre.

17. Comme il est dit dans la note du Secrétaire général citée au paragraphe 10 ci-dessus, trois autres procès ont été intentés contre M. Cumaraswamy à la suite des déclarations faites par celui-ci à la revue *International Commercial Litigation*.

Le Gouvernement de la Malaisie n'a pas transmis aux tribunaux malaisiens les textes exprimant la conclusion du Secrétaire général selon laquelle M. Cumaraswamy jouissait de l'immunité de juridiction.

La High Court de Kuala Lumpur n'a pas statué *in limine litis* sur l'immunité de M. Cumaraswamy mais a rendu un jugement par lequel elle s'est déclarée compétente pour connaître au fond de l'affaire dont elle était saisie, y compris pour déterminer si M. Cumaraswamy pouvait se prévaloir d'une quelconque immunité. Ce jugement a été confirmé par la cour d'appel, puis par la Cour fédérale de Malaisie.

18. Comme indiqué au paragraphe 4 de la note du Secrétaire général citée plus haut, le rapporteur spécial a fait régulièrement rapport à la Commission des droits de l'homme (ci-après dénommée la «Commission»).

Dans son premier rapport (E/CN.4/1995/39), en date du 6 février 1995, M. Cumaraswamy n'a pas fait mention de contacts avec les médias. Par sa résolution 1995/36 du 3 mars 1995, la Commission a accueilli ce rapport avec satisfaction et a pris note des méthodes de travail qui étaient décrites aux paragraphes 63 à 93 de celui-ci.

Dans son deuxième rapport (E/CN.4/1996/37), en date du 1<sup>er</sup> mars 1996, le rapporteur spécial a évoqué l'affaire *Ayer Molek* et une déclaration critique faite à la presse le 21 août 1995 par le conseil de l'ordre des

avocats malaisien. Le rapport comporte aussi la citation suivante, tirée d'une déclaration faite à la presse par M. Cumaraswamy le 23 août 1995 :

«On se plaint de tous côtés que certaines personnalités malaisiennes haut placées, notamment dans le commerce et les affaires, manipulent le système judiciaire national et compromettent ainsi l'administration normale de la justice par les tribunaux en toute indépendance et en toute impartialité.

En vertu du mandat qui m'a été confié par la Commission des droits de l'homme de l'Organisation des Nations Unies, il est de mon devoir d'enquêter sur ces plaintes et de faire rapport à la Commission, si possible à sa cinquante-deuxième session, l'an prochain. Pour me faciliter la tâche, je rechercherai le concours de tous ceux qui ont part à l'administration de la justice, y compris le gouvernement, auquel il est demandé, dans le cadre de mon mandat, de me prêter son concours et son aide.»

Par sa résolution 1996/34 du 19 avril 1996, la Commission a pris acte de ce rapport et pris note des méthodes de travail du rapporteur spécial.

Dans son troisième rapport (E/CN.4/1997/32), en date du 18 février 1997, le rapporteur spécial a informé la Commission de l'article paru dans la revue *International Commercial Litigation* et des procès qui lui avaient été intentés, ainsi qu'à l'auteur, à l'éditeur et à d'autres personnes. Il a aussi évoqué les notifications faites par le conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies aux autorités malaisiennes. Par sa résolution 1997/23 du 11 avril 1997, la Commission a pris acte du rapport et pris note des méthodes de travail du rapporteur spécial; elle a prorogé son mandat pour une nouvelle période de trois ans.

Dans son quatrième rapport (E/CN.4/1998/39), en date du 12 février 1998, le rapporteur spécial a rendu compte des faits nouveaux survenus en ce qui concerne les procès qui lui avaient été intentés. La Commission, par sa résolution 1998/35 du 17 avril 1998, a, de façon analogue, pris acte de ce rapport et pris note des méthodes de travail y exposées.

\*

19. Comme indiqué ci-dessus (voir paragraphe 1), le Secrétaire général avait joint à sa note un additif (E/1998/94/Add.1); celui-ci est ainsi rédigé:

«Au paragraphe 14 de la note du Secrétaire général relative aux privilèges et immunités du rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme chargé de la question de l'indépendance des juges et avocats (E/1998/94), il est dit que le «Gouvernement malaisien a réussi à suspendre les quatre procès jusqu'en septembre 1998». Le Secrétaire général a été informé à cet égard que, le 1<sup>er</sup> août 1998, un avis de taxation des dépenses et frais de justice, daté du 28 juillet 1998 et signé par le greffier adjoint de la Cour fédérale, avait été signifié à Dato' Param Cumaraswamy, l'informant que le montant

des frais afférents à la requête formée auprès de la Cour fédérale serait mis en recouvrement le 18 septembre 1998. Le montant réclamé s'élève à 310 000 ringgit (soit 77 500 dollars des Etats-Unis). Le même jour a également été signifié à Dato' Param Cumaraswamy un avis daté du 29 juillet 1998 et signé par le greffier de la cour d'appel, l'informant que le montant des dépenses du demandeur serait mis en recouvrement le 4 septembre 1998. Le montant réclamé dans ce deuxième avis s'élève à 550 000 ringgit (137 500 dollars des Etats-Unis).»

\* \*

20. Le Conseil a examiné la note du Secrétaire général (E/1998/94) lors des quarante-septième et quarante-huitième séances de sa session de fond de 1998, tenues le 31 juillet 1998. A cette occasion, l'observateur de la Malaisie a contesté certaines affirmations figurant aux paragraphes 7, 14 et 15 de la note. Cette note s'achevait par un paragraphe 21 contenant les deux questions que le Secrétaire général suggérait de soumettre à la Cour pour avis consultatif:

«21. ...

«Considérant le différend qui oppose l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement malaisien au sujet de l'immunité de juridiction de M. Dato' Param Cumaraswamy, rapporteur spécial chargé de la question de l'indépendance des juges et des avocats, en ce qui concerne certaines paroles prononcées par l'intéressé:

1. A la seule réserve de la section 30 de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies a-t-il exclusivement autorité pour déterminer si lesdites paroles ont été prononcées au cours d'une mission pour l'Organisation, au sens de la section 22 *b*) de la convention?

2. Conformément à la section 34 de la convention, dès lors que le Secrétaire général a déterminé que les paroles ont été prononcées au cours d'une mission et décidé de maintenir, ou de ne pas lever, l'immunité de juridiction, le gouvernement d'un Etat Membre partie à la convention est-il tenu d'une obligation de donner effet à cette immunité auprès des tribunaux nationaux et, s'il ne le fait pas, d'assumer la responsabilité de toutes poursuites judiciaires qui viseraient ces paroles, ainsi que les frais et dépens et les dommages-intérêts qui pourraient en découler?

.....»

Le 5 août 1998, lors de la quarante-neuvième séance, le Conseil a examiné et adopté sans vote un projet de décision présenté par son vice-président à l'issue de consultations officieuses, dont le texte, après avoir fait référence à la section 30 de la convention générale, priait la Cour de

donner un avis consultatif sur la question qui y était formulée et invitait le Gouvernement malaisien à veiller à ce que

«tous les jugements prononcés et mesures prises sur cette question par les tribunaux malaisiens soient suspendus jusqu'à ce que la Cour ... ait rendu son avis, qui sera accepté par les parties comme décisif» (E/1998/L.49/Rev.1).

A cette séance, l'observateur de la Malaisie réitéra les critiques qu'il avait précédemment émises à l'encontre des paragraphes 7, 14 et 15 de la note du Secrétaire général; mais il ne fit aucune remarque sur les termes de la question à poser à la Cour, telle que désormais formulée par le Conseil. Ayant été ainsi adopté, le projet est devenu la décision 1998/297 (voir paragraphe 1 ci-dessus).

\* \*

21. Pour ce qui est des faits survenus postérieurement à la présentation de la requête pour avis consultatif, et, plus précisément, de l'état des procédures pendantes devant les tribunaux malaisiens, la Malaisie a fourni à la Cour les informations suivantes:

«les audiences au cours desquelles devaient être examinées les demandes de sursis à statuer déposées dans trois des quatre affaires ont été reportées au 9 février 1999. A cette date, ces affaires seront de nouveau évoquées et les demandeurs se joindront à la requête tendant à les renvoyer une nouvelle fois jusqu'à ce que la Cour ait donné son avis consultatif et jusqu'à ce que tous les intéressés aient eu le temps d'examiner les conséquences de cet avis.

Il en va de même de la première des quatre affaires, à ceci près qu'elle doit être évoquée le 16 décembre [1998]. Néanmoins, elle sera alors traitée de la même manière que les trois autres. Quant à la liquidation des dépens, il a également été sursis aux obligations du défendeur à cet égard et cet aspect de l'affaire sera renvoyé et examiné dans les mêmes conditions.»

\* \* \*

22. Le Conseil a demandé le présent avis consultatif en application des dispositions du paragraphe 2 de l'article 96 de la Charte des Nations Unies. Ce paragraphe prévoit que des organes de l'Organisation, autres que l'Assemblée générale ou le Conseil de sécurité,

«qui peuvent, à un moment quelconque, recevoir de l'Assemblée générale une autorisation à cet effet ont également le droit de demander à la Cour des avis consultatifs sur des questions juridiques qui se poseraient dans le cadre de leur activité».

Le paragraphe 1 de l'article 65 du Statut de la Cour dispose que

«[l]a Cour peut donner un avis consultatif sur toute question juri-

dique, à la demande de tout organe ou institution qui aura été autorisé par la Charte des Nations Unies ou conformément à ses dispositions à demander cet avis».

23. Dans sa décision 1998/297, le Conseil rappelle que l'Assemblée générale, par sa résolution 89 (I), l'a autorisé à demander des avis consultatifs, et il se réfère expressément au fait

«qu'un différend oppose l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement malaisien, au sens de la section 30 de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, au sujet de l'immunité de juridiction de Dato' Param Cumaraswamy, rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme chargé de la question de l'indépendance des juges et des avocats».

24. C'est la première fois que la Cour reçoit une demande d'avis consultatif se référant à la section 30 de l'article VIII de la convention générale, aux termes de laquelle

«[t]oute contestation portant sur l'interprétation ou l'application de la présente convention sera portée devant la Cour internationale de Justice, à moins que, dans un cas donné, les parties ne conviennent d'avoir recours à un autre mode de règlement. Si un différend surgit entre l'Organisation des Nations Unies, d'une part, et un Membre, d'autre part, un avis consultatif sur tout point de droit soulevé sera demandé en conformité de l'article 96 de la Charte et de l'article 65 du Statut de la Cour. L'avis de la Cour sera accepté par les parties comme décisif.»

25. Cette disposition prévoit l'exercice par la Cour de sa fonction consultative lorsqu'un différend oppose l'Organisation des Nations Unies à l'un de ses Membres. Au cas particulier, un tel différend existe, mais ce fait ne modifie pas le caractère consultatif de la fonction de la Cour, qui est régie par les termes de la Charte et du Statut. Ainsi que la Cour l'a dit dans son avis du 12 juillet 1973,

«[l]'existence, en arrière-plan, d'un différend et de parties que l'avis de la Cour peut affecter ne modifie ... pas le caractère consultatif de la fonction de la Cour, consistant à répondre aux questions qui lui sont posées...» (*Demande de réformation du jugement n° 158 du Tribunal administratif des Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1973, p. 171, par. 14*).

Le paragraphe 2 de la décision par laquelle le Conseil demande l'avis consultatif reprend textuellement la disposition de la section 30 de l'article VIII de la convention générale qui prévoit que l'avis «sera accepté par les parties comme décisif». Toutefois, cela ne saurait davantage affecter le caractère de la fonction que la Cour remplit en donnant son avis consultatif. Comme la Cour l'a dit dans son avis consultatif du 23 octobre 1956 à propos d'une formulation analogue contenue à l'ar-

ticle XII du statut du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail, cet effet «décisif» ou «obligatoire»

«dépasse la portée attachée par la Charte et le Statut de la Cour à un avis consultatif ... Elle n'affecte en rien le mode selon lequel la Cour fonctionne: celui-ci reste fixé par son Statut et son Règlement. Elle n'affecte ni le raisonnement par lequel la Cour formera son opinion, ni le contenu de l'avis lui-même.» (*Jugements du Tribunal administratif de l'OIT sur requêtes contre l'Unesco, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1956, p. 84.*)

Une distinction doit ainsi être établie entre le caractère consultatif de la fonction de la Cour et les effets particuliers que les parties à un différend existant peuvent souhaiter attribuer, dans leurs relations mutuelles, à un avis consultatif de la Cour, qui, «comme te[l], ... ne saurait avoir d'effet obligatoire» (*Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950, p. 71*). Ces effets particuliers, étrangers à la Charte et au Statut qui fixent les règles de fonctionnement de la Cour, découlent d'accords distincts; en l'espèce, la section 30 de l'article VIII de la convention générale dispose que «[l']avis de la Cour sera accepté par les parties comme décisif». Cette conséquence a été expressément reconnue par l'Organisation des Nations Unies et par la Malaisie.

\*

26. Le pouvoir qu'a la Cour de donner des avis consultatifs découle du paragraphe 2 de l'article 96 de la Charte et de l'article 65 du Statut (voir paragraphe 22 ci-dessus). Ces deux dispositions exigent que la question qui constitue l'objet de la demande soit une «question juridique». Cette condition est satisfaite en l'espèce, comme tous les participants à la procédure l'ont reconnu, car l'avis consultatif sollicité a trait à l'interprétation de la convention générale et à son application aux circonstances du cas du rapporteur spécial, Dato' Param Cumaraswamy. Aussi bien la Cour a-t-elle déclaré, dans son avis consultatif du 28 mai 1948, que «[f]ixer la portée d'un texte conventionnel ... est un problème d'interprétation et, partant, une question juridique» (*Conditions de l'admission d'un Etat comme Membre des Nations Unies (article 4 de la Charte), avis consultatif, 1948, C.I.J. Recueil 1947-1948, p. 61*).

27. Le paragraphe 2 de l'article 96 de la Charte précise en outre que les questions juridiques sur lesquelles portent les demandes d'avis consultatif émanant des organes de l'Organisation des Nations Unies et des institutions spécialisées ayant reçu une autorisation à cet effet doivent se poser «dans le cadre de leur activité». Aucun participant à la présente procédure n'a contesté que cette condition soit remplie en l'espèce. La Cour estime que les questions juridiques qui lui sont soumises par le Conseil dans sa demande concernent l'activité de la Commission puisqu'elles ont trait au mandat de son rapporteur spécial nommé pour

«soumettre toute allégation sérieuse [qui lui serait transmise] à un examen ... et identifier et recenser ... les atteintes portées à l'indépendance du pouvoir judiciaire, des avocats et des personnels et auxiliaires de justice».

Les activités de M. Cumaraswamy en tant que rapporteur et les questions d'ordre juridique qu'elles posent se rattachent au fonctionnement de la Commission; en conséquence, elles entrent dans le cadre de l'activité du Conseil, puisque la Commission est l'un de ses organes subsidiaires. La Cour était parvenue à la même conclusion dans une affaire analogue, lorsqu'elle a donné son avis consultatif du 15 décembre 1989, également à la demande du Conseil, sur l'*Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies* (C.I.J. Recueil 1989, p. 187, par. 28).

\*

28. Comme la Cour l'a dit dans son avis consultatif du 30 mars 1950, le caractère permissif de l'article 65 du Statut «donne à la Cour le pouvoir d'apprécier si les circonstances de l'espèce sont telles qu'elles doivent la déterminer à ne pas répondre à une demande d'avis» (*Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950, p. 72*). Un tel pouvoir discrétionnaire n'existe pas quand la Cour n'est pas compétente pour répondre à la question qui constitue l'objet de la requête, par exemple parce qu'il ne s'agit pas d'une «question juridique». Dans ce cas «la Cour n'a pas de pouvoir discrétionnaire en la matière: elle doit refuser de donner l'avis qui lui est demandé» (*Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2 de la Charte), avis consultatif, C.I.J. Recueil 1962, p. 155*; voir *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un Etat dans un conflit armé, C.I.J. Recueil 1996 (I), p. 73, par. 14*). Toutefois, la Cour a ajouté dans son avis consultatif du 20 juillet 1962 que «même s'il s'agit d'une question juridique, à laquelle la Cour a indubitablement compétence de répondre, elle peut néanmoins refuser de le faire» (C.I.J. Recueil 1962, p. 155).

29. Dans son avis consultatif du 30 mars 1950, la Cour a précisé que la réponse qu'elle apportait en tant qu'organe des Nations Unies à une requête pour avis consultatif «constitu[ait] une participation de la Cour ... à l'action de l'Organisation et, [qu']en principe, elle ne devrait pas être refusée» (*Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950, p. 71*); par ailleurs, dans son avis consultatif du 20 juillet 1962, la Cour, citant son avis consultatif du 23 octobre 1956, a souligné «qu'il faudrait «des raisons décisives» pour l'amener à opposer un refus à une demande d'avis consultatif» (*Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte), avis consultatif, C.I.J. Recueil 1962, p. 155*). (Voir également, par exemple, *Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations*

*Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1989, p. 190-191, par. 37, et Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I), p. 235, par. 14.)*

30. En l'espèce, la Cour, ayant établi sa compétence, ne voit aucune raison décisive de ne pas donner l'avis consultatif que le Conseil lui a demandé. Aucun participant à la présente procédure n'a d'ailleurs contesté la nécessité pour la Cour de remplir sa fonction consultative dans le cas d'espèce.

\* \*

31. Le paragraphe 2 de l'article 65 du Statut stipule que

«[I]es questions sur lesquelles l'avis consultatif de la Cour est demandé sont exposées à la Cour par une requête écrite qui formule, en termes précis, la question sur laquelle l'avis de la Cour est demandé».

Conformément à cette exigence, le Secrétaire général a transmis à la Cour le texte de la décision du Conseil, dont le paragraphe 1 est rédigé comme suit :

«1. *Prie* la Cour internationale de Justice de donner, à titre prioritaire, en vertu du paragraphe 2 de l'article 96 de la Charte des Nations Unies et conformément à la résolution 89 (I) de l'Assemblée générale, un avis consultatif sur le point de droit concernant l'applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies au cas de Dato' Param Kumaraswamy, en tant que rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme chargé de la question de l'indépendance des juges et des avocats, en tenant compte des paragraphes 1 à 15 de la note du Secrétaire général, et sur les obligations juridiques de la Malaisie en l'espèce.»

32. La Malaisie a indiqué à la Cour qu'elle n'avait «jamais approuvé le texte de la question tel qu'il figure dans le document E/1998/L.49 ou tel qu'il a été en définitive adopté par le Conseil et soumis à la Cour» et qu'elle s'était toujours «contentée de «prendre note» de la question telle que formulée à l'origine par le Secrétaire général et soumise au Conseil dans le document E/1998/94». Elle soutient que l'avis consultatif de la Cour devrait se limiter au différend qui l'oppose à l'Organisation des Nations Unies. Ce différend a trait, selon elle, à la question (telle que formulée par le Secrétaire général lui-même (voir paragraphe 20 ci-dessus)) de savoir si ce dernier est doté du pouvoir exclusif de déterminer si les actes (y compris les paroles ou écrits) d'un expert ont été accomplis au cours de sa mission. Ainsi, dans les conclusions de la version révisée de son exposé écrit, la Malaisie a notamment déclaré qu'elle

«considère que le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies n'est pas investi du pouvoir exclusif de déterminer si des pa-

roles ont été prononcées au cours d'une mission pour les Nations Unies au sens de l'alinéa *b)* de la section 22 de la convention».

A l'audience, la Malaisie s'est exprimée comme suit :

«[e]n appliquant la section 30, le Conseil économique et social n'exerce qu'une fonction d'intermédiaire dans la soumission à la Cour d'un différend entre le Secrétaire général et la Malaisie. Le Conseil économique et social ne défend pas une position qui lui serait propre, comme cela aurait pu être le cas s'il recherchait un avis sur une question juridique dans un autre cadre que celui de la section 30 ... [L]e Conseil économique et social ne fait que transmettre le différend, il ne saurait en changer la nature ou modifier le contenu de la question.»

33. Dans l'exposé écrit qu'il a présenté au nom du Secrétaire général, le conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies a prié la Cour

«[d']établir que, sous réserve des dispositions des sections 29 et 30 de l'article VIII de la convention, le Secrétaire général a seul qualité pour déterminer si des actes, y compris des paroles ou des écrits, s'inscrivent dans le cours de l'accomplissement d'une mission pour l'Organisation des Nations Unies et si lesdits actes entrent dans le champ du mandat confié à un expert en mission de l'Organisation des Nations Unies»;

il a aussi fait valoir que les

«juridictions nationales des Etats Membres parties à la convention ne sauraient trancher de telles questions, ni statuer à leur sujet, position qui va de pair avec le droit et le devoir qu'a le Secrétaire général, aux termes de l'article VI, section 23, de la convention, de lever l'immunité dans tous les cas où, à son avis, elle empêcherait que justice soit faite et où elle peut être levée sans que cela porte préjudice aux intérêts de l'Organisation».

34. Les autres Etats participant à la présente procédure ont exprimé des vues diverses sur la question du pouvoir exclusif du Secrétaire général évoquée ci-dessus.

\*

35. Comme le Conseil l'a indiqué dans le préambule de sa décision 1998/297, celle-ci a été adoptée sur la base de la note susmentionnée du Secrétaire général sur les «privilèges et immunités du rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme chargé de la question de l'indépendance des juges et des avocats» (voir paragraphe 1 ci-dessus). Le paragraphe 1 du dispositif de la décision renvoie expressément aux paragraphes 1 à 15 de cette note, mais non au paragraphe 21 contenant les deux questions que le Secrétaire général suggérait de soumettre à la Cour

(voir paragraphe 20 ci-dessus). La Cour relèvera que le libellé de la question qui lui a été posée par le Conseil diffère nettement de celui proposé par le Secrétaire général.

36. Les participants à la présente procédure ont avancé des vues divergentes sur le point de savoir quelle est la question juridique à laquelle la Cour doit répondre. La Cour observera qu'il appartient au Conseil — et non à un Etat Membre ou au Secrétaire général — d'arrêter les termes d'une question qu'il souhaite poser.

37. Le Conseil a adopté sa décision 1998/297 sans vote. Il n'a eu à se prononcer sur aucune proposition tendant à ce que la question soumise à la Cour s'étende, ou à plus forte raison se limite, au pouvoir exclusif du Secrétaire général de déterminer si des actes (y compris des paroles ou des écrits) ont été accomplis au cours d'une mission effectuée pour l'Organisation des Nations Unies et si ces actes, ces paroles ou ces écrits entrent dans le cadre du mandat confié à l'expert en mission pour l'Organisation des Nations Unies. Même si les comptes rendus analytiques du Conseil ne font pas expressément état de ce point, il est clair que le Conseil, auquel il appartenait de présenter la demande à la Cour, n'a pas adopté les questions énoncées dans la conclusion de la note du Secrétaire général, mais a préféré formuler sa propre question en des termes qui n'ont pas été contestés à l'époque (voir paragraphe 20 ci-dessus). En conséquence, la Cour répondra maintenant à la question telle que formulée par le Conseil.

\* \* \*

38. La Cour examinera tout d'abord la première partie de la question que le Conseil lui a posée, à savoir

«le point de droit concernant l'applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies au cas de Dato' Param Kumaraswamy, en tant que rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme chargé de la question de l'indépendance des juges et des avocats, en tenant compte des paragraphes 1 à 15 de la note du Secrétaire général...»

39. Il ressort des débats du Conseil sur le contenu de la demande d'avis consultatif que si la note du Secrétaire général a été mentionnée dans cette demande, c'est pour fournir à la Cour les faits de base à garder à l'esprit pour se prononcer. La demande du Conseil ne se rapporte donc pas uniquement à la question liminaire de savoir si M. Kumaraswamy était et est un expert en mission au sens de la section 22 de l'article VI de la convention générale mais aussi, au cas où la réponse à cette question serait affirmative, aux conséquences de cette conclusion dans les circonstances de l'espèce.

\*

40. Selon l'article 105 de la Charte des Nations Unies :

«1. L'Organisation jouit, sur le territoire de chacun de ses Membres, des privilèges et immunités qui lui sont nécessaires pour atteindre ses buts.

2. Les représentants des Membres des Nations Unies et les fonctionnaires de l'Organisation jouissent également des privilèges et immunités qui leur sont nécessaires pour exercer en toute indépendance leurs fonctions en rapport avec l'Organisation.

3. L'Assemblée générale peut faire des recommandations en vue de fixer les détails d'application des paragraphes 1 et 2 du présent article ou proposer aux Membres des Nations Unies des conventions à cet effet.»

Conformément à l'article 105 de la Charte, l'Assemblée générale a approuvé la convention générale le 13 février 1946 et l'a proposée pour adhésion à chacun des Membres de l'Organisation des Nations Unies. La Malaisie est devenue partie à la convention générale, sans réserve, le 28 octobre 1957.

41. La convention générale comporte un article VI intitulé «Experts en missions pour l'Organisation des Nations Unies». Il comprend deux sections (22 et 23). La section 22 dispose :

«Les experts (autres que les fonctionnaires visés à l'article V) lorsqu'ils accomplissent des missions pour l'Organisation des Nations Unies jouissent, pendant la durée de cette mission, y compris le temps du voyage, des privilèges et immunités nécessaires pour exercer leurs fonctions en toute indépendance. Ils jouissent en particulier des privilèges et immunités suivants :

.....

b) immunité de toute juridiction en ce qui concerne les actes accomplis par eux au cours de leurs missions (y compris leurs paroles et écrits). Cette immunité continuera à leur être accordée même après que ces personnes auront cessé de remplir des missions pour l'Organisation des Nations Unies.

.....»

42. Dans son avis consultatif du 14 décembre 1989 sur l'*Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*, la Cour a examiné l'applicabilité de la section 22 *ratione personae*, *ratione temporis* et *ratione loci*.

Dans ce contexte, la Cour a dit :

«L'objectif recherché par la section 22 ... est ... clair, à savoir permettre à l'Organisation des Nations Unies de confier des missions à des personnes n'ayant pas la qualité de fonctionnaire de l'Organisation et leur garantir les «privilèges et immunités nécessaires pour

exercer leurs fonctions en toute indépendance» ... L'essentiel n'est pas dans leur situation administrative, mais dans la nature de leur mission.» (*C.I.J. Recueil 1989*, p. 194, par. 47.)

Dans le même avis consultatif, la Cour a conclu qu'un rapporteur spécial nommé par la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités auquel est confiée une mission de recherche doit être considéré comme un expert en mission au sens de la section 22 de l'article VI de la convention générale (*ibid.*, p. 197, par. 55).

43. La même conclusion doit être retenue en ce qui concerne les rapporteurs spéciaux nommés par la Commission des droits de l'homme, dont la Sous-Commission est un organe subsidiaire. Il peut être observé que les rapporteurs spéciaux de la Commission sont en général non seulement chargés d'une mission de recherche mais aussi d'une mission de surveillance des violations des droits de l'homme et d'établissement de rapports à leur sujet. Mais ce qui est déterminant, c'est qu'une mission leur a été confiée par l'Organisation des Nations Unies et qu'ils jouissent dès lors des privilèges et immunités prévus à la section 22 de l'article VI, qui protègent l'exercice indépendant de leurs fonctions.

44. Par une lettre du 21 avril 1994, le président de la Commission a informé le sous-secrétaire général aux droits de l'homme de la nomination de M. Cumaraswamy comme rapporteur spécial. Le mandat du rapporteur spécial figure dans la résolution 1994/41 de la Commission intitulée « Indépendance et impartialité du pouvoir judiciaire, des jurés et des assesseurs et indépendance des avocats ». Le Conseil a fait sienne cette résolution par sa décision 1994/251 du 22 juillet 1994. Le mandat du rapporteur spécial comprend les tâches suivantes :

- « a) soumettre toute allégation transmise au rapporteur spécial à un examen contradictoire et faire part de ses conclusions ;
- b) identifier et recenser non seulement les atteintes portées à l'indépendance du pouvoir judiciaire, des avocats et des personnels et auxiliaires de justice, mais aussi les progrès accomplis dans la protection et l'amélioration de cette indépendance, notamment en proposant des programmes d'assistance technique et de services, lorsque ceux-ci sont demandés par l'Etat concerné ;
- c) étudier en raison de leur importance et de leur actualité, en vue de faire des propositions, certaines questions de principe, dans le but de protéger et de renforcer l'indépendance du judiciaire et des avocats. »

45. La Commission, par sa résolution 1997/23 du 11 avril 1997, a prorogé le mandat du rapporteur spécial pour une nouvelle période de trois ans.

A la lumière de ces circonstances, la Cour conclut que M. Cumaraswamy doit être considéré comme un expert en mission au sens de la section 22 de l'article VI à compter du 21 avril 1994, qu'à ce titre les dis-

positions de cette section lui étaient applicables à la date de ses déclarations litigieuses et qu'elles continuent de lui être applicables.

46. La Cour observera que la Malaisie a reconnu que M. Cumaraswamy, en sa qualité de rapporteur spécial de la Commission, était un expert en mission et que ces experts jouissent des privilèges et immunités prévus par la convention générale dans leurs relations avec les Etats parties, y compris ceux dont ils sont les ressortissants ou sur le territoire desquels ils résident. La Malaisie et l'Organisation des Nations Unies sont pleinement d'accord sur ces points, comme le sont les autres Etats ayant participé à la procédure.

\*

47. La Cour recherchera à présent si l'immunité prévue à l'alinéa *b*) de la section 22 s'applique à M. Cumaraswamy dans les circonstances propres au cas d'espèce, c'est-à-dire si les paroles qu'il a prononcées au cours de l'interview, telles qu'elles ont été publiées dans l'article de la revue *International Commercial Litigation* (numéro de novembre 1995), l'ont été au cours de sa mission et s'il jouissait dès lors de l'immunité de juridiction en ce qui concerne ces paroles.

48. Au cours de la procédure orale, le *Solicitor General* de la Malaisie a fait valoir que la question posée par le Conseil à la Cour n'englobait pas ce point. Elle a déclaré que l'interprétation correcte des mots employés par le Conseil dans sa requête

«[n'allait] pas jusqu'à inviter la Cour à décider si, à supposer que le Secrétaire général ait eu compétence pour déterminer le caractère des actes du rapporteur spécial, il a à juste titre exercé celle-ci»

et a ajouté:

«La Malaisie observe que le terme utilisé était «*applicabilité*» et non pas «*application*». «*Applicabilité*» signifie «si la disposition est applicable à quelqu'un» et non pas «comment elle doit être appliquée.»

49. La Cour ne souscrit pas à cette interprétation. Il ressort en effet des termes de la demande que le Conseil souhaite être informé de l'avis de la Cour sur la question de savoir si l'alinéa *b*) de la section 22 est applicable au rapporteur spécial dans les circonstances exposées aux paragraphes 1 à 15 de la note du Secrétaire général et si, par conséquent, le Secrétaire général a conclu à bon droit que le rapporteur spécial a agi au cours de sa mission.

50. Aux fins de déterminer si un expert en mission jouit, dans des circonstances données, de l'immunité prévue à l'alinéa *b*) de la section 22, le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies a un rôle central à jouer. En sa qualité de plus haut fonctionnaire de l'Organisation, il a le pouvoir et la responsabilité d'assurer la protection nécessaire lorsque besoin en est. Ce pouvoir a été reconnu par la Cour quand elle a dit:

«A considérer le caractère des fonctions confiées à l'Organisation et la nature des missions de ses agents, il devient évident que la qualité de l'Organisation pour exercer, dans une certaine mesure, une protection fonctionnelle de ses agents, est nécessairement impliquée par la Charte.» (*Réparation des dommages subis au service des Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1949, p. 184.*)

51. La section 23 de l'article VI de la convention générale dispose que «[l]es privilèges et immunités sont accordés aux experts dans l'intérêt de l'Organisation des Nations Unies, et non à leur avantage personnel». En assurant la protection des experts des Nations Unies, le Secrétaire général protège donc la mission confiée à l'expert. A cet égard, c'est au Secrétaire général que sont principalement conférés la responsabilité et le pouvoir de protéger les intérêts de l'Organisation et de ses agents, y compris les experts en missions. Comme la Cour l'a déclaré :

«Pour que l'agent puisse s'acquitter de ses devoirs de façon satisfaisante, il faut qu'il sente que cette protection lui est assurée par l'Organisation et qu'il peut compter sur elle. Afin de garantir l'indépendance de l'agent et, en conséquence, l'action indépendante de l'Organisation elle-même, il est essentiel que l'agent, dans l'exercice de ses fonctions, n'ait pas besoin de compter sur une autre protection que celle de l'Organisation...» (*Ibid.*, p. 183.)

52. C'est en fonction des faits propres à une affaire particulière que l'on peut déterminer si un agent de l'Organisation a agi au cours de sa mission. En l'espèce, le Secrétaire général, ou le conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies en son nom, a informé à de nombreuses reprises le Gouvernement malaisien de sa conclusion suivant laquelle M. Cumaraswamy avait prononcé les paroles citées dans l'article de la revue *International Commercial Litigation* en sa qualité de rapporteur spécial de la Commission et bénéficiait en conséquence de l'immunité de «toute» juridiction.

53. Comme le montrent clairement les écritures et les exposés oraux de l'Organisation des Nations Unies, le Secrétaire général a été conforté dans cette opinion par le fait que les contacts avec les médias sont devenus une pratique habituelle pour les rapporteurs spéciaux de la Commission. Cette pratique a été confirmée par le haut commissaire aux droits de l'homme qui, dans une lettre en date du 2 octobre 1998, versée au dossier, a écrit qu'«il [était] tout à fait courant que les rapporteurs spéciaux parlent à la presse des questions ayant trait à leurs investigations, tenant ainsi le grand public informé de leur travail».

54. Comme indiqué ci-dessus (voir paragraphe 13), l'article «Malaysian Justice on Trial» paru dans la revue *International Commercial Litigation* fait état à plusieurs reprises de la qualité de rapporteur spécial des Nations Unies, sur la question de l'indépendance des juges et des avocats, de M. Cumaraswamy. Dans ses rapports à la Commission (voir para-

graphe 18 ci-dessus), M. Cumaraswamy a exposé ses méthodes de travail, exprimé des préoccupations en ce qui concerne l'indépendance des organes judiciaires malaisiens et évoqué les poursuites civiles engagées contre lui. Il a fait observer dans son troisième rapport que le conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies avait avisé le Gouvernement malaisien qu'il s'était exprimé au cours de sa mission et qu'il jouissait dès lors de l'immunité de juridiction.

55. Comme indiqué au paragraphe 18 ci-dessus, la Commission, dans ses diverses résolutions, a pris acte des rapports du rapporteur spécial et a pris note de ses méthodes de travail. En 1997, elle a prorogé son mandat pour une nouvelle période de trois ans (voir paragraphes 18 et 45 ci-dessus). La Commission n'aurait sans doute pas procédé de la sorte si elle avait estimé que M. Cumaraswamy avait agi hors du cadre de son mandat et avait donné l'interview à la revue *International Commercial Litigation* hors de l'exercice de ses fonctions. Le point de vue de la Commission a ainsi pu conforter le Secrétaire général dans sa conclusion.

56. La Cour, dans la présente espèce, n'est pas appelée à se prononcer sur le caractère approprié ou non des propos tenus par le rapporteur spécial et sur son évaluation de la situation. En tout état de cause, eu égard aux circonstances de l'espèce, dont des éléments sont exposés aux paragraphes 1 à 15 de la note du Secrétaire général, la Cour est d'avis que celui-ci a conclu à bon droit que M. Cumaraswamy, en prononçant les paroles citées dans l'article de la revue *International Commercial Litigation*, agissait au cours de sa mission de rapporteur spécial de la Commission. Par conséquent, l'alinéa b) de la section 22 de l'article VI de la convention générale lui est applicable au cas particulier et lui procure l'immunité de toute juridiction.

\* \*

57. La Cour examinera maintenant la seconde partie de la question du Conseil, à savoir «les obligations juridiques de la Malaisie en l'espèce».

58. La Malaisie soutient qu'il est prématuré d'aborder la question de ses obligations. Elle estime que l'obligation d'assurer que les exigences de la section 22 de la convention soient remplies est une obligation de résultat et non une obligation quant aux moyens à utiliser pour parvenir à ce résultat. Elle expose en outre qu'elle s'est acquittée de son obligation au titre de la section 34 de la convention générale qui prévoit qu'une partie à la convention doit être «en mesure d'appliquer, en vertu de son propre droit, [ses] dispositions», en promulguant les textes législatifs nécessaires; enfin, elle fait valoir que les tribunaux malaisiens ne sont pas encore parvenus à une décision finale en ce qui concerne le droit de M. Cumaraswamy à bénéficier de l'immunité de juridiction.

59. La Cour tient à souligner que la demande d'avis consultatif a trait aux «obligations juridiques de la Malaisie en l'espèce». Le différend qui oppose l'Organisation des Nations Unies et la Malaisie est apparu du fait que le Gouvernement de la Malaisie n'a pas indiqué aux autorités judi-

ciales malaisiennes compétentes que le Secrétaire général était parvenu à la conclusion que M. Kumaraswamy avait prononcé ses paroles litigieuses au cours de sa mission et jouissait dès lors de l'immunité de juridiction (voir paragraphe 17 ci-dessus). C'est en prenant cette omission comme point de départ dans le temps que la Cour doit répondre à la question posée.

60. Comme la Cour l'a observé, le Secrétaire général, en sa qualité de plus haut fonctionnaire de l'Organisation, a la responsabilité principale de la protection des intérêts de celle-ci; à ce titre, il lui incombe d'apprécier si ses agents ont agi dans le cadre de leurs fonctions et, lorsqu'il conclut par l'affirmative, de protéger ces agents, y compris les experts en missions, en faisant valoir leur immunité. Cela signifie que le Secrétaire général a le pouvoir et la responsabilité d'aviser le gouvernement d'un Etat Membre de sa conclusion et, s'il y a lieu, de prier ledit gouvernement d'agir en conséquence et, en particulier, de porter cette conclusion à la connaissance des tribunaux internes si les actes d'un agent ont donné ou pourraient donner lieu à des actions en justice.

61. Lorsque les tribunaux nationaux sont saisis d'une affaire mettant en cause l'immunité d'un agent de l'Organisation des Nations Unies, il échet de leur notifier immédiatement toute conclusion du Secrétaire général concernant cette immunité. Cette conclusion et les documents dans lesquels elle s'exprime créent une présomption. Une telle présomption ne peut être écartée que pour les motifs les plus impérieux et les tribunaux nationaux doivent donc lui accorder le plus grand poids.

Les autorités gouvernementales d'une partie à la convention générale sont donc tenues de communiquer cette information aux tribunaux nationaux concernés car l'application correcte de la convention générale par ces derniers en dépend.

Ne pas s'acquitter de cette obligation, parmi d'autres, pourrait occasionner la mise en œuvre de la procédure prévue à la section 30 de l'article VIII de la convention.

62. La Cour conclut que le Gouvernement de la Malaisie était tenu, en vertu de l'article 105 de la Charte et de la convention générale, d'aviser ses tribunaux de la position prise par le Secrétaire général. Selon une règle bien établie du droit international, le comportement de tout organe d'un Etat doit être regardé comme un fait de cet Etat. Cette règle, qui revêt un caractère coutumier, trouve son expression à l'article 6 du projet d'articles sur la responsabilité des Etats, adopté à titre provisoire par la Commission du droit international en première lecture, qui stipule:

«Le comportement d'un organe de l'Etat est considéré comme un fait de cet Etat d'après le droit international, que cet organe appartienne au pouvoir constituant, législatif, exécutif, judiciaire ou autre, que ses fonctions aient un caractère international ou interne, et que sa position dans le cadre de l'organisation de l'Etat soit supérieure ou subordonnée.» (*Annuaire de la Commission du droit international*, 1973, vol. II, p. 197.)

Le gouvernement n'ayant pas transmis la conclusion du Secrétaire général aux tribunaux compétents et le ministre des affaires étrangères ne l'ayant pas mentionnée dans son propre certificat, la Malaisie ne s'est pas acquittée de l'obligation sus-indiquée.

63. L'alinéa *b*) de la section 22 de la convention générale indique expressément que les experts en missions jouissent de l'immunité de toute juridiction en ce qui concerne les actes accomplis par eux au cours de leurs missions (y compris leurs paroles et écrits). Il en découle nécessairement que les questions d'immunité sont des questions préliminaires qui doivent être tranchées dans les meilleurs délais *in limine litis*. C'est là un principe de droit procédural généralement reconnu, que la Malaisie était tenue de respecter. Les tribunaux malaisiens n'ont pas statué *in limine litis* sur l'immunité du rapporteur spécial (voir paragraphe 17 ci-dessus); ils ont ainsi privé de sa raison d'être la règle relative à l'immunité, énoncée à l'alinéa *b*) de la section 22. De plus, des dépens ont été mis à la charge de M. Cumaraswamy alors que la question de l'immunité demeurait pendante. Comme il a été rappelé ci-dessus, le comportement d'un organe de l'Etat — même indépendant du pouvoir exécutif — doit être regardé comme un fait de cet Etat. En conséquence, la Malaisie n'a pas agi conformément aux obligations que lui impose le droit international.

\*

64. Il convient d'ajouter que l'immunité de juridiction reconnue par la Cour à M. Cumaraswamy suppose que ce dernier soit dégagé de toute obligation financière mise à sa charge par les tribunaux malaisiens, notamment au titre des dépens.

\*

65. Selon la section 30 de l'article VIII de la convention générale, l'avis de la Cour sera accepté par les parties au différend comme décisif. La Malaisie a reconnu ses obligations au titre de cette section.

La Cour estimant que M. Cumaraswamy est un expert en mission qui jouit de l'immunité de juridiction en vertu de l'alinéa *b*) de la section 22, le Gouvernement de la Malaisie est tenu de communiquer le présent avis consultatif aux tribunaux malaisiens compétents, afin qu'il soit donné effet aux obligations internationales de la Malaisie et que soit respectée l'immunité de M. Cumaraswamy.

\*

66. La Cour tient enfin à souligner que la question de l'immunité de juridiction est distincte de celle de la réparation de tout préjudice subi du fait d'actes accomplis par l'Organisation des Nations Unies ou par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions officielles.

L'Organisation peut certes être amenée à supporter les conséquences dommageables de tels actes. Toutefois, comme il ressort de la section 29 de l'article VIII de la convention générale, il n'appartient pas aux tribunaux nationaux de connaître de telles demandes dirigées contre l'Organisation; ces demandes doivent être réglées selon les modes appropriés que l'«Organisation des Nations Unies devra prévoir» conformément à la section 29.

Par ailleurs, il est à peine besoin d'ajouter que tous les agents de l'Organisation des Nations Unies, quelle que soit la qualité officielle en laquelle ils agissent, doivent veiller à ne pas excéder les limites de leurs fonctions et doivent se comporter de manière à éviter que des demandes soient dirigées contre l'Organisation.

\* \* \*

67. Par ces motifs,

LA COUR

*Est d'avis:*

1) a) Par quatorze voix contre une,

Que la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies est applicable au cas de Dato' Param Cumaraswamy, en tant que rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme sur la question de l'indépendance des juges et des avocats;

POUR: M. Schwebel, *président*; M. Weeramantry, *vice-président*; MM. Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Vereshchetin, M<sup>me</sup> Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, *juges*;

CONTRE: M. Koroma, *juge*;

b) Par quatorze voix contre une,

Que Dato' Param Cumaraswamy jouit de l'immunité de toute juridiction pour les paroles qu'il a prononcées au cours d'une interview, telles qu'elles ont été publiées dans un article du numéro de novembre 1995 de la revue *International Commercial Litigation*;

POUR: M. Schwebel, *président*; M. Weeramantry, *vice-président*; MM. Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Vereshchetin, M<sup>me</sup> Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek, *juges*;

CONTRE: M. Koroma, *juge*;

2) a) Par treize voix contre deux,

Que le Gouvernement de la Malaisie était tenu d'aviser les tribunaux malaisiens de la conclusion du Secrétaire général selon

laquelle Dato' Param Cumaraswamy jouissait de l'immunité de juridiction;

POUR: M. Schwebel, *président*; M. Weeramantry, *vice-président*;  
MM. Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer,  
Vereshchetin, M<sup>me</sup> Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans,  
Rezek, *juges*;

CONTRE: MM. Oda, Koroma, *juges*;

b) Par quatorze voix contre une,

Que les tribunaux malaisiens avaient l'obligation de traiter la question de l'immunité de juridiction comme une question préliminaire à trancher dans les meilleurs délais *in limine litis*;

POUR: M. Schwebel, *président*; M. Weeramantry, *vice-président*;  
MM. Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Shi,  
Fleischhauer, Vereshchetin, M<sup>me</sup> Higgins, MM. Parra-Aranguren,  
Kooijmans, Rezek, *juges*;

CONTRE: M. Koroma, *juge*;

3) A l'unanimité,

Que Dato' Param Cumaraswamy doit être dégagé de toute obligation financière mise à sa charge par les tribunaux malaisiens, notamment au titre des dépens;

4) Par treize voix contre deux,

Que le Gouvernement de la Malaisie est tenu de communiquer le présent avis consultatif aux tribunaux malaisiens, afin qu'il soit donné effet aux obligations internationales de la Malaisie et que soit respectée l'immunité de Dato' Param Cumaraswamy;

POUR: M. Schwebel, *président*; M. Weeramantry, *vice-président*;  
MM. Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer,  
Vereshchetin, M<sup>me</sup> Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, Rezek,  
*juges*;

CONTRE: MM. Oda, Koroma, *juges*.

Fait en anglais et en français, le texte anglais faisant foi, au Palais de la Paix, à La Haye, le vingt-neuf avril mil neuf cent quatre-vingt-dix-neuf, en deux exemplaires, dont l'un sera déposé aux archives de la Cour et l'autre sera transmis au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Le président,

(Signé) Stephen M. SCHWEBEL.

Le greffier,

(Signé) Eduardo VALENCIA-OSPINA.

M. WEERAMANTRY, vice-président, et MM. ODA et REZEK, juges, joignent à l'avis les exposés de leur opinion individuelle.

M. KOROMA, juge, joint à l'avis l'exposé de son opinion dissidente.

*(Paraphé)* S.M.S.

*(Paraphé)* E.V.O.