

OPINION DISSIDENTE DE M. CORDOVA

[Traduction]

Le Conseil exécutif de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture a demandé à la Cour, par application de l'article XII du Statut du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail, un avis consultatif quant à la compétence de ce Tribunal de connaître des requêtes introduites par MM. Duberg et Leff et M^{mes} Wilcox et Bernstein.

Si je n'avais pas été absolument convaincu que la Cour aurait dû refuser de donner suite à la demande de l'Unesco en raison de son manque de compétence de donner un avis consultatif dans des conditions semblables à celles du cas d'espèce, je me serais rallié à l'avis de la Cour dans son opinion quant au fond de l'affaire et j'aurais exprimé mon avis favorable à la compétence du Tribunal administratif de connaître et de juger des requêtes dont il est question ci-dessus.

La décision de la Cour par rapport à sa compétence dans cette affaire aura des conséquences très étendues. Pour la première fois, la Cour a eu la possibilité de prendre position quant à l'attitude juridique qu'elle adopte au sujet de la tentative qui est faite de la transformer en Cour d'appel pour les affaires jugées par le Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail et par celui des Nations Unies. Quoique le cas d'espèce ne concerne que des décisions du premier de ces tribunaux, les deux questions, malgré de légères différences, se présentent dans des conditions très similaires.

L'Assemblée générale, dans sa résolution 957 (X) du 8 novembre de l'année dernière, adopta un amendement au Statut du Tribunal administratif des Nations Unies par lequel fut inclus un nouvel article 11, qui énumère les raisons permettant de soumettre les décisions de ce Tribunal au contrôle de la Cour internationale de Justice, raisons qui reproduisent celles énoncées par l'article XII du Statut du Tribunal de l'Organisation internationale du Travail.

Les deux articles, 11 et XII respectivement, donnent compétence à la Cour pour réformer les jugements du Tribunal administratif par le moyen d'avis consultatifs, lorsque la compétence du Tribunal est contestée, ou quand il est allégué que le Tribunal a commis une faute essentielle dans la procédure suivie. Les deux Statuts sont presque identiques en ce qui concerne ces deux raisons. Le nouvel article 11 du Statut du Tribunal administratif des Nations Unies inclut en plus, comme raison additionnelle pour l'intervention de la Cour, une erreur de droit commise par le Tribunal administratif concernant les dispositions de la Charte des Nations Unies. Il faut noter une autre différence : l'article XII du Statut du Tribunal de l'Organisation internationale du Travail ne donne

pas aux individus le droit d'en appeler à la Cour, alors que l'article 11 du Statut du Tribunal des Nations Unies mentionne expressément « la personne qui a été l'objet d'un jugement » comme pouvant demander un avis consultatif. La déviation la plus importante des termes de l'article XII du Statut du Tribunal de l'Organisation internationale du Travail se retrouve dans l'article 11 du Statut du Tribunal des Nations Unies, quand cet article prévoit deux innovations particulières ; premièrement, la création d'un comité spécial chargé de trier les demandes présentées par les membres individuels du personnel, les États Membres ou le Secrétaire général invitant la Cour à examiner une décision du Tribunal administratif ; deuxièmement, la disposition que l'avis consultatif de la Cour n'a pas force obligatoire pour le Tribunal administratif, quoiqu'il ait force obligatoire pour les parties, si le Tribunal en décide ainsi. Ces différences essentielles et d'autres différences de moindre importance ne sont pas, je pense, de nature à changer les problèmes posés à la Cour par les deux Statuts.

Le problème tant juridique que pratique que les deux amendements tentèrent de résoudre était de permettre à la Cour internationale de Justice de devenir une autorité judiciaire ayant pouvoir de réformer, dans certains cas spécifiques, les décisions des deux tribunaux administratifs. En donnant son avis dans le cas d'espèce, la Cour a aussi, dans une certaine mesure, donné son opinion au sujet de sa propre compétence en tant que Cour d'appel pour les décisions du Tribunal administratif des Nations Unies.

Il y a plusieurs arguments qui m'ont convaincu de l'incompétence de la Cour internationale d'agir dans une telle capacité dans des cas dans lesquels les parties sont, d'une part, une Organisation internationale (comme l'Unesco dans le cas d'espèce) et d'autre part, les membres du personnel. Ces arguments se réfèrent à deux ordres d'idées différents. Premièrement, la compétence de la Cour provient entièrement et exclusivement de son Statut et aucun autre instrument international, y compris les statuts des tribunaux administratifs ou les résolutions de tout autre organe des Nations Unies, ne peuvent introduire de modifications par rapport à la compétence de la Cour ; ils ne peuvent, en particulier, ni étendre ni restreindre la compétence de la Cour, telle qu'elle est définie par le Statut, par rapport à ses deux activités juridiques, sa fonction judiciaire et sa fonction consultative. Deuxièmement, la présente demande d'avis consultatif, en fait, tend à soumettre à la Cour, en deuxième instance, une affaire contentieuse entre l'Unesco et plusieurs de ses fonctionnaires, situation qui est, à mon sens, en dehors de la compétence de la Cour.

Il serait utile de se rappeler à ce sujet les circonstances dans lesquelles le présent article XII du Statut du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail et l'article 11 du Statut du Tribunal des Nations Unies furent introduits dans ces statuts.

Lors de sa dernière session, l'Assemblée de la Société des Nations décida de ne pas exécuter certains jugements du Tribunal administratif rendus en 1946. C'est alors qu'on a pensé qu'il serait sage d'introduire dans le Statut la possibilité de « reconsidérer » les décisions du Tribunal administratif, leur déniaient ainsi la force obligatoire automatique qu'ils avaient, et d'établir un « *Tribunal d'appel* » qui aurait pour tâche de prendre une décision définitive ; ce furent les mots employés par le Président du Conseil d'administration de l'Organisation internationale du Travail se référant à la possibilité pour la Cour internationale de jouer le rôle d'un tribunal de deuxième instance. (Mémoire soumis par l'Organisation internationale du Travail à la Cour internationale de Justice, C. I. J., *Plaidoiries, Tribunal administratif des Nations Unies*, p. 71.) D'une façon parallèle, l'année dernière encore, les Nations Unies ont établi un comité spécial pour étudier « l'institution d'une procédure qui permette la réformation des jugements rendus par le Tribunal administratif », conformément à une résolution antérieure de l'Assemblée générale (888 (IX) du 17 décembre 1954). Le travail de ce comité spécial aboutit à l'introduction de l'article 11 actuel dans le Statut du Tribunal administratif des Nations Unies.

Les rédacteurs des deux amendements ne pouvaient manquer de reconnaître que les affaires jugées par les tribunaux administratifs étaient de réels litiges, qui avaient été soumis à ces corps judiciaires pour être jugés par eux, et que leurs jugements auraient force obligatoire pour les parties en cause ; ils se rendaient également compte que les parties devant les tribunaux administratifs étaient, d'une part, les organisations internationales et, d'autre part, des individus privés, membres de leur personnel ; et ils devaient aussi être conscients du fait que l'article 34 du Statut de la Cour — le premier article du chapitre II traitant de la « compétence de la Cour » — affirmait expressément que « *Seuls les États ont qualité pour se présenter devant la Cour* ». Néanmoins, conformément à leur désir de pouvoir utiliser la plus haute autorité judiciaire des Nations Unies en qualité de Cour d'appel, les rédacteurs des deux amendements ont eu recours à la procédure des avis consultatifs, espérant que, en spécifiant dans leurs Statuts respectifs que l'avis consultatif aurait force obligatoire pour les parties, ils pourraient éviter la difficulté de l'article 34 du Statut de la Cour.

Cet aperçu historique, les mots précis qui ont été employés et l'esprit des amendements sont suffisants pour prouver que leurs auteurs ont décidé, par eux-mêmes et pour eux-mêmes, que, dans certains cas, la Cour internationale de Justice devrait jouer le rôle de Cour d'appel. Il est à peine nécessaire d'ajouter des commentaires quant à la capacité ou au droit de l'Organisation internationale du Travail ou — pour autant qu'il en est question, de l'Assemblée des Nations Unies — d'imposer à la Cour internationale de Justice des obligations et de nouvelles fonctions qui ne sont

prévues ni par son Statut, ni par la Charte des Nations Unies.

La Cour internationale de Justice est incompétente, tant *ratione personae* que *ratione materiae*, d'assumer le rôle d'une Cour d'appel pour les affaires jugées en première instance par les tribunaux administratifs.

Pour atteindre leur but, les rédacteurs des articles XII du Statut du Tribunal de l'Organisation internationale du Travail et 11 du Tribunal des Nations Unies ont confondu les deux fonctions principales de cette Cour.

Aucun des articles du Statut ne dit expressément que la Cour a deux fonctions. L'article 68 est le seul qui, bien que de façon incidente, distingue entre les fonctions judiciaires et consultatives de la Cour comme étant de nature différente.

Il dit :

« Dans l'exercice de ses *attributions consultatives*, la Cour s'inspirera en outre des dispositions du présent Statut qui s'appliquent en *matière contentieuse*... »

Quant aux autres articles du Statut, les uns se réfèrent aux fonctions judiciaires et les autres aux attributions consultatives de la Cour, mais sans jamais faire de distinction précise. Il n'est pourtant pas difficile de déterminer la nature juridique différente des deux activités principales de la Cour. Le Statut de la Cour permanente de Justice internationale, sur lequel le Statut actuel est fondé, faisait usage du mot « affaire » quand il se référait à la matière contentieuse ; les avis consultatifs devaient être demandés pour des « questions juridiques ». Le Statut actuel n'a pas changé cette terminologie et nous voyons ainsi que tous les articles qui traitent de la compétence et de la juridiction obligatoires de la Cour, c'est-à-dire des articles 34 à 38, se réfèrent tous à des « affaires » sans autre qualification, mais ils traitent exclusivement de litiges contentieux. Le Règlement, tant de la Cour permanente que de cette Cour, fait lui aussi allusion uniquement à des « affaires » dans tous les articles inclus au « titre II : Procédure en matière contentieuse ».

L'activité judiciaire de la Cour ne traite que de litiges contentieux entre parties. C'est la « matière contentieuse » à laquelle se réfère l'article 68. La décision de la Cour dans des affaires de nature contentieuse est une décision, un jugement, qui établit les droits des parties et qui a force obligatoire. La résolution, la décision ou, en termes précis, l'arrêt rendu par la Cour dans ces affaires, a force obligatoire pour les parties. Une situation totalement différente existe par rapport aux fonctions consultatives de la Cour. Cette fonction ne peut exister que quand il n'y a pas de litiges dont la Cour doit décider ; quand il n'y a pas de parties en cause au sens juridique exact du terme. L'organe ou l'institution spécialisée qui demande un avis de cette nature ne désire pas, en principe, être

lié par cet avis. Il demande simplement à la Cour un avis juridique au sujet d'une question juridique.

La différence entre les attributions judiciaires et consultatives de la Cour provient du fait que, dans le premier cas, deux ou plusieurs parties soumettent un litige à la Cour, à son autorité de leur imposer le droit, alors que dans le deuxième cas, il n'existe pas de litige, pas de parties, et aucune juridiction obligatoire de décider quant aux droits et aux devoirs en conflit et ce, même si l'organe qui demande l'avis consultatif peut avoir l'intention d'accepter cet avis et de se laisser guider par lui.

Il existe également une différence très importante par rapport aux parties qui peuvent comparaître devant la Cour, dans chacune de ses deux attributions. Le Statut établit une distinction très claire entre ceux qui ont le droit de se présenter devant la Cour pour demander un jugement, et ceux qui peuvent demander un avis. Cette distinction importante doit être présente à l'esprit afin de comprendre pourquoi la requête actuelle d'avis consultatif aurait dû être rejetée.

L'article 65 du Statut dispose que la Cour peut donner un avis consultatif à la demande de « tout organe ou institution qui aura été autorisé par la Charte des Nations Unies, ou conformément à ses dispositions ». A son tour, l'article 96 de la Charte dispose directement que l'Assemblée générale ou le Conseil de Sécurité peuvent demander de tels avis consultatifs et, indirectement, que « tous autres organes de l'Organisation et institutions spécialisées » peuvent demander aussi un avis consultatif, après autorisation de l'Assemblée générale. Il s'ensuit que, aux termes du Statut, seuls l'Assemblée générale, le Conseil de Sécurité, les autres organes des Nations Unies et les institutions spécialisées, peuvent demander des avis consultatifs. Les États et les individus ne peuvent en demander. L'Unesco, qui est une institution spécialisée, et qui a reçu l'autorisation de l'Assemblée, est donc habilitée en droit à demander un avis consultatif, c'est-à-dire à demander une décision de la Cour dans les limites tracées ci-dessus.

Ni l'Assemblée générale ni le Conseil de Sécurité ni les autres organes et organisations ni les institutions spécialisées, ni les individus ne peuvent demander à la Cour de rendre une décision dans les affaires contentieuses. Les articles 34, 35, 36 et 37 du Statut, qui gouvernent la compétence judiciaire de la Cour, excluent la possibilité juridique qu'ils soient parties dans des affaires contentieuses soumises à la Cour. C'est la seule façon dont il est possible de comprendre la règle établie par l'article 34, paragraphe 1, qui est libellé clairement comme suit :

« Seuls les États ont qualité pour se présenter devant la Cour. »

L'article 35 ne traite, dans ses trois paragraphes, que des États qui sont parties ou non au Statut de la Cour, mais en tout cas,

il faut que ce soient des États pour que la Cour leur soit ouverte en matière contentieuse. L'article 36 parle des « États parties au présent Statut » en traitant de la juridiction obligatoire de la Cour.

En résumé, la juridiction contentieuse, la vraie attribution judiciaire de la Cour, se limite aux litiges contentieux entre les États, et *exclusivement à ceux-ci*.

En interdisant aux individus de se présenter devant la Cour comme parties dans une « affaire », c'est-à-dire comme parties à un litige contentieux, le Statut a adopté la théorie que les individus ne sont pas sujets de droit international.

Il faut ici attirer l'attention sur un précédent qui paraît fort important. *La possibilité pour la Cour internationale de Justice de devenir un tribunal d'appel pour des affaires jugées par les tribunaux administratifs fut prise en considération et rejetée par les rédacteurs du Statut*. Ce précédent prouve que les délégués à la Conférence des Nations Unies sur l'Organisation internationale, à San Francisco, avaient devant eux un projet, rédigé en termes presque identiques et s'inspirant exactement des mêmes idées que les amendements contenus dans les articles XII et 11 des Statuts respectifs des Tribunaux administratifs de l'Organisation internationale du Travail et des Nations Unies.

A San Francisco, la délégation du Venezuela proposa l'insertion des paragraphes suivants dans l'article 34 du Statut :

« Article 34. — 1) *A l'exception des dispositions du paragraphe 2 du présent article*, seuls les États ou les Membres des Nations Unies ont qualité pour se présenter devant la Cour.

2) *Siégeant en degré d'appel, la Cour pourra connaître des litiges jugés en première instance par des tribunaux administratifs internationaux dépendant des Nations Unies, dont le Statut contiendrait une disposition à cet effet.* » (Conférence des Nations Unies sur l'Organisation internationale, Documents, vol. 13, p. 482.)

Les délégués à la Conférence de San Francisco devaient donc prendre position au sujet d'une situation exactement semblable à celle qui est actuellement envisagée par les Statuts des tribunaux administratifs. L'amendement du Venezuela se réfère même à la possibilité que ce soient les statuts de ces Tribunaux administratifs qui donnent à la Cour internationale cette nouvelle fonction de Cour d'appel. Si les délégués avaient désiré que la Cour internationale agisse comme le Statut du Tribunal administratif le demande actuellement, ils avaient certainement la possibilité d'inclure dans le Statut une disposition à cet effet ; mais, au contraire, l'amendement à l'article 34 présenté par la délégation du Venezuela ne fut pas intégré dans le Statut, excluant ainsi cette possibilité juridique.

Il est intéressant de noter que la délégation du Venezuela, comme toutes les autres délégations, n'a jamais pensé qu'un tel

amendement traitant de la juridiction possible de la Cour en qualité de juridiction d'appel pouvait être intégré ailleurs que dans le chapitre traitant de la compétence contentieuse de la Cour et à aucun moment cet amendement ne se place dans les articles traitant de sa fonction consultative.

Quand la Conférence de San Francisco, qui rédigea et approuva le Statut, refusa d'adopter cet amendement, elle rejeta en fait la possibilité que des individus ou des corps autres que des États puissent devenir parties dans des « affaires » soumises à la Cour. L'échec de l'amendement vénézuélien constitue une preuve suffisante, à mon avis, pour montrer que le Statut rejette complètement la possibilité que la Cour puisse jouer le rôle d'une Cour d'appel dans des conditions exactement similaires à celles dans lesquelles l'Unesco a demandé à la Cour d'agir dans le cas d'espèce. A mon sens, le rejet de l'amendement du Venezuela doit s'interpréter comme étant un refus absolu et un rejet évident de toutes demandes d'avis consultatif qui produiraient le même effet qu'un appel et qui seraient présentées par application des articles XII et 11 des Statuts respectifs des deux Tribunaux administratifs.

Après que l'article 34 et l'amendement vénézuélien eurent été discutés au Comité 4 de la Conférence de San Francisco, le Président, M. Gallagher, du Pérou, faisant un résumé de la discussion, déclara :

« Le principe impliqué dans l'article 34 était que les États avaient qualité pour se présenter devant la Cour, *mais non les personnes privées ni les organisations internationales.* » (P. 141, vol. 14 de la Conférence des Nations Unies sur l'Organisation internationale.) (Traduction.)

De ce qui précède, et qui est, à mon sens, la seule interprétation correcte et possible du Statut de la Cour, je crois être justifié à conclure que l'Unesco aurait pu demander un avis consultatif au sujet d'une question juridique abstraite, et cela seulement si elle désirait un avis, une opinion sans force obligatoire. Un avis consultatif ne peut être demandé à cette Cour par application des articles 34 et 66 du Statut dans le cas où, comme dans le cas d'espèce, l'affaire soumise à la Cour est un litige contentieux juridique entre deux ou plusieurs parties et quand l'Organisation soumet ce litige à la Cour avec l'intention que celle-ci rende — sous l'apparence d'un avis consultatif — un véritable jugement, prenne une décision véritable ayant force obligatoire pour les parties.

La confusion opérée par les articles XII et 11 des Statuts des deux Tribunaux administratifs entre les fonctions judiciaire et consultative de la Cour, dans le but de transformer un avis consultatif en un arrêt, constitue une impossibilité juridique absolue aux termes du seul droit applicable, c'est-à-dire du Statut.

Nul ne met en doute que ce que l'Unesco vise à obtenir de la Cour n'est pas une opinion ou un avis, mais une décision ayant force obligatoire, un arrêt. Le texte même du Statut du Tribunal

administratif de l'Organisation internationale du Travail constitue la meilleure preuve que l'Unesco désire obtenir une revision, une décision en appel, un jugement définitif.

Il semble que la décision de la Cour se fonde sur l'hypothèse que l'article XII du Statut du Tribunal administratif est *res inter alios acta* à l'égard de la Cour, ce qui signifie que la règle énoncée audit article XII n'affecte en rien l'avis consultatif. Concernant l'effet obligatoire sur les parties devant le Tribunal, cette règle, qui ne lie que l'Organisation et ses fonctionnaires, n'affecte en rien la Cour.

Il faut se souvenir qu'aux termes mêmes de la requête, le Conseil exécutif de l'Unesco s'est placé, en demandant un avis consultatif, dans le cadre de l'article XII du Statut. C'est-à-dire que le Conseil exécutif a précisément trouvé, dans l'article XII du Statut du Tribunal administratif, la faculté dont il s'est prévalu pour demander un avis consultatif ayant force obligatoire au sujet d'un jugement dudit Tribunal. Si le Conseil exécutif avait uniquement fondé sa demande d'avis consultatif sur une autorisation de l'Assemblée générale, sans invoquer l'article XII du Statut du Tribunal administratif, il n'aurait pu prétendre que l'avis rendu par la Cour ait force obligatoire à l'égard des fonctionnaires parties au différend tranché par le Tribunal administratif. L'avis obtenu par l'Unesco aurait alors été un véritable avis consultatif, sans force obligatoire. Mais, en invoquant le Statut et en prétendant se placer dans le cadre de ce Statut, l'Unesco se considère comme fondée à imposer l'avis consultatif à ses fonctionnaires, parce qu'en signant leur contrat d'engagement, ils ont accepté le Statut du Tribunal. L'article XII constitue le seul et indispensable lien entre un avis consultatif pur et simple et l'avis consultatif, doté d'un effet supposé être celui d'un jugement.

Le cas dans lequel une requête pour avis consultatif peut se rapprocher le plus d'une affaire contentieuse, sans que toutefois sa nature en soit modifiée, ressort de l'article 82, paragraphe 1, et de l'article 83 du Règlement de la Cour :

« Article 82, par. 1. — En matière d'avis consultatifs, la Cour applique, en dehors des dispositions de l'article 96 de la Charte et du chapitre IV du Statut, les articles ci-après. Elle s'inspire, en outre, des dispositions du présent Règlement relatives à la procédure en matière contentieuse dans la mesure où elle les reconnaît applicables : à cet effet, elle recherche avant tout si la demande d'avis consultatif a trait ou non à une question juridique actuellement pendante entre deux ou plusieurs États. »

« Article 83. — Si l'avis consultatif est demandé au sujet d'une question juridique actuellement pendante entre deux ou plusieurs États, l'article 31 du Statut est applicable, ainsi que les dispositions du présent Règlement qui pourvoient à l'application de cet article. »

Dans les circonstances visées par ces articles, puisque les États n'ont pas eux-mêmes soumis la question à la juridiction de la Cour,

il s'agit seulement d'une affaire contentieuse en puissance. L'article 83 leur permet toutefois de désigner des juges *ad hoc*, conformément à l'article 31 du Statut, comme s'il s'agissait réellement d'une affaire contentieuse. Mais, *même dans ce cas, l'avis consultatif n'a force obligatoire ni pour l'organisme qui le demande ni pour les États intéressés.*

On a également fait valoir que l'article 34 du Statut, ne concernant que la procédure contentieuse, n'a rien à voir avec la présente espèce, où la Cour ne s'occupe pas d'une affaire contentieuse mais d'une simple requête pour avis consultatif ; on a également soutenu que la Cour n'est pas en présence de « parties » au sens juridique du terme, puisque l'Unesco est seule à se présenter devant elle, et que la Cour n'est pas obligée et ne doit pas essayer de rechercher quelle a été l'intention véritable de l'Unesco en lui demandant cet avis consultatif.

Je ne saurais me rallier à cette interprétation des faits et de la situation juridique de l'Unesco. Je considère que la première obligation de la Cour — comme de tout autre organe judiciaire — est de vérifier sa propre compétence et que, pour ce faire, elle doit tout d'abord déterminer la nature de l'affaire qui lui est soumise. Le présent avis, par définition et par application de l'article XII du Statut du Tribunal administratif, aura force obligatoire à la fois pour l'Organisation et pour ses fonctionnaires, personnes privées ; il ne saurait donc être considéré comme autre chose qu'une affaire contentieuse. Il est impossible d'éluder ce fait que les fonctionnaires étaient nécessairement parties à la première instance et doivent également être considérés comme tels à la seconde. On ne saurait attribuer à la présente espèce deux natures différentes, celle d'une affaire contentieuse devant le Tribunal administratif et d'une affaire non contentieuse devant la Cour. Quand et pourquoi aurait-elle perdu sa nature primitive au moment où elle a été introduite en seconde instance devant la Cour, et pour la seule raison qu'elle l'a été improprement, sous forme de requête pour avis consultatif ? Non seulement la décision de la Cour est liée à l'affaire contentieuse sur laquelle le Tribunal administratif a statué entre deux parties, l'Organisation et les individus, mais elle se limite absolument à cette affaire.

Dans l'avis consultatif rendu par la Cour le 13 juillet 1954 sur « L'effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité », on trouve la phrase suivante :

« S'il (le Secrétaire général) met fin au contrat d'engagement sans l'assentiment du fonctionnaire, et si cette mesure conduit à un différend soumis au tribunal administratif, *les parties au différend* devant le tribunal sont *le fonctionnaire intéressé et l'Organisation des Nations Unies*, représentée par le Secrétaire général ; et ces parties seront liées par le jugement du tribunal. »

Il en résulte que les parties à un différend tranché par le Tribunal administratif sont l'Organisation et le fonctionnaire qui a saisi

le Tribunal. Ce qui signifie nécessairement et de toute évidence qu'en cas de seconde instance les parties doivent être les mêmes devant le tribunal d'appel, c'est-à-dire en l'espèce devant la Cour. C'est l'essence même d'un appel, l'essence d'une seconde instance, l'essence de la revision d'un arrêt rendu par un tribunal inférieur. La décision de la Cour internationale de Justice que je viens de mentionner a été rendue dans un cas où le Statut du Tribunal administratif des Nations Unies ne prévoyait pas d'appel devant la Cour mais disposait que ses jugements « sont définitifs et sans appel ». Mais la Cour peut-elle, lorsque le Statut prévoit la possibilité d'un appel, déclarer qu'il n'y a pas de parties à cet appel ou qu'elles ne sont pas les mêmes qu'en première instance devant le Tribunal administratif ? Il n'y a pas à sortir de là : les parties demeurent et doivent être les mêmes, ou bien la décision de la Cour n'aura et ne pourrait avoir force obligatoire à leur égard.

L'article XII du Statut, dont l'Unesco demande l'application, porte : « 2. L'avis rendu par la Cour aura force obligatoire. » Mais à l'égard de qui ? De l'Organisation seule ? Telle n'est pas l'intention des rédacteurs de l'article XII. Ce qu'ils désirent obtenir, c'est un avis consultatif de la Cour ayant force obligatoire pour l'Organisation comme pour le fonctionnaire. Un tel effet ne saurait juridiquement être produit que si le fonctionnaire est considéré comme partie à la seconde instance. Attendu que le Statut n'autorise ni les Organisations internationales, ni les individus, c'est-à-dire : ni l'Unesco, ni ses fonctionnaires, à soumettre leurs différends à la Cour, et que la présente espèce est indubitablement une affaire contentieuse, une conclusion juridique s'impose : la Cour n'a pas compétence *ratione personae* pour connaître du présent différend et pour statuer à son sujet.

Elle n'a pas non plus compétence pour en connaître *ratione materiae*.

Cet autre aspect de son incompétence découle également du Statut. Il ressort de la nature du différend et du droit que la Cour a été appelée à appliquer.

L'article 14 du Pacte de la Société des Nations, lequel est à l'origine de l'institution de la Cour permanente de Justice internationale, et par conséquent de la présente Cour internationale de Justice, porte :

« Cette Cour connaîtra de tous *différends d'un caractère international* que les parties lui soumettront. »

Ce texte est à la base de toutes les activités judiciaires de la Cour permanente de Justice internationale et par conséquent de la présente Cour internationale de Justice. Je ne crois pas que personne puisse soutenir qu'un différend entre une organisation internationale et l'un de ses fonctionnaires constitue, en dépit de son caractère contentieux, un différend international au sens

où le Pacte de la Société des Nations, et les Statuts de la Cour permanente de Justice internationale et de la présente Cour (articles 34 de l'un et l'autre Statuts) considèrent les différends internationaux comme des « affaires ».

L'article 38 du Statut est ainsi conçu :

« La Cour, dont la mission est de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis... »

Cette disposition signifie, à l'interpréter exactement, que la Cour a été instituée en vue d'appliquer uniquement le droit inter-étatique, puisque seuls les États peuvent lui soumettre des différends.

Il est des circonstances où un tribunal d'arbitrage, ou la présente Cour, ont à connaître du droit interne, ou de tout autre droit et même de contrats privés, où ils doivent tenir judiciairement compte de son existence et peut-être même de son interprétation exacte. Tel a été par exemple le cas dans l'affaire Nottebohm. Il y en a bien d'autres, en particulier les cas d'actes injustifiés de gouvernements à l'égard des étrangers, de déni de justice, de responsabilité directe ou indirecte et autres cas analogues ; mais même dans ces cas, ni la Cour, ni les tribunaux d'arbitrage n'appliquent le droit interne ; ils tranchent ces différends conformément au droit inter-étatique. Le droit interne, le droit administratif et les contrats privés ne les intéressent qu'incidemment, au même titre que les circonstances de l'espèce dont ils sont saisis.

Les chartes des organisations internationales étant en fait des conventions entre États appartiennent comme telles au droit inter-étatique. Les statuts des tribunaux administratifs et les statuts du personnel portent les uns et les autres sur les relations juridiques entre les organisations et des personnes privées, peuvent être considérés comme relevant du droit administratif international ; mais l'article 38 précité de son Statut n'autorise pas la Cour à appliquer ce droit administratif international en matière contentieuse, parce que les parties aux différends qui lui sont soumis étant des États, le seul droit international applicable par elle doit nécessairement être le droit inter-étatique. Aux termes de l'article 38 de son Statut, la Cour n'a pas plus de raisons d'appliquer le droit administratif international que le droit criminel international, c'est-à-dire le Statut et les Principes du Tribunal de Nuremberg. Le droit administratif international et le droit criminel international peuvent relever d'une conception plus large du droit des gens mais, ayant indubitablement trait aux relations entre États et individus, ils ne relèvent pas du terme « droit international » tel qu'il est employé dans l'article 38 du Statut de la Cour. Ayant une fois décidé de répondre à la requête, la Cour était amenée à appliquer le Statut du Tribunal administratif, le Statut du personnel et le contrat liant les parties, c'est-à-dire l'Unesco et les fonctionnaires

intéressés ; en d'autres termes la Cour a dû appliquer le « droit administratif international ».

L'incompétence de la Cour *ratione materiae* est ainsi, ce me semble, nettement établie.

Quelles sont, en pratique comme en droit, les conséquences extraordinaires de la confusion opérée entre les activités judiciaire et consultative de la Cour ?

En leur qualité de parties, l'Unesco et les fonctionnaires étaient fondés à recevoir un traitement égal dans l'administration de la justice. Elles l'ont obtenu en première instance devant le Tribunal administratif, mais ont-elles pu en bénéficier devant la Cour, ainsi qu'elles y avaient droit ? L'inégalité entre les parties dans la présente espèce est évidente, en raison de l'impossibilité pour des individus, aux termes du Statut, de se présenter devant la Cour et de l'impossibilité qui en résulte pour la Cour de respecter l'un des principes les plus fondamentaux et consacrés par le temps, le principe de l'égalité des parties devant la loi et dans l'exercice de leurs droits devant les tribunaux. Cherchant à réduire cette inégalité, la Cour a, le 16 mars dernier, décidé de s'écarter en l'espèce de la procédure normale et de renoncer à tous exposés oraux. Cette décision était dans la ligne d'une Recommandation votée l'année dernière par l'Assemblée générale et tendant à ce que, pour mettre le plus possible les parties sur un pied d'égalité, les organisations internationales, les États Membres et le Secrétaire général s'abstiennent de présenter des exposés oraux à l'occasion des procédures de révision des jugements du Tribunal des Nations Unies.

C'est dans le même esprit que la Cour a accepté cette procédure très inhabituelle dans laquelle l'une des parties, l'Unesco, a présenté à la Cour à la fois ses propres observations et celles des parties adverses, c'est-à-dire des fonctionnaires. Il va de soi que cette procédure anormale, en ce sens qu'elle ne se conforme pas aux normes, ne fait que rendre plus flagrant le défaut d'égalité entre les parties. Même pour les exposés écrits, le simple fait que les demandeurs auprès du Tribunal administratif ont dû, devant la Cour, faire appel à la bonne volonté de la partie adverse comme intermédiaire pour présenter leur thèse prouve qu'en raison de l'obstacle infranchissable dressé par son Statut, la Cour, qui est le plus haut organe judiciaire des Nations Unies, n'est pas en mesure, dans des affaires comme celles-ci, de rendre la justice sur la base d'une stricte égalité entre les parties.

On a fait valoir qu'en l'espèce l'inégalité n'était qu'apparente, les fonctionnaires ayant été mis en mesure de présenter leur point de vue à la Cour. Ce qui revient à dire en fait que l'inégalité juridique reconnue entre les parties, en ce sens qu'elles ne pouvaient se présenter devant la Cour sur le même pied, n'a pas en fait constitué un inconvénient pratique pour les fonctionnaires.

Or, même si l'on se place du point de vue pratique, l'inégalité persiste. Les fonctionnaires ne pouvaient et ne peuvent ni en appeler à la Cour, ainsi que l'Organisation était habilitée à le faire, pour statuer en seconde instance contre un jugement préjudiciable à leurs intérêts, ni se présenter devant la Cour pour faire valoir leurs moyens au cours de la procédure orale. Même si l'on admettait, aux fins de la démonstration, qu'il y ait eu en pratique égalité entre l'Unesco et ses fonctionnaires, l'impossibilité où étaient juridiquement ces derniers de faire valoir eux-mêmes leurs droits constitue une inégalité juridique qui empêche la Cour de s'acquitter de ses fonctions en pleine conformité avec les principes essentiels de la justice.

Que le Statut exige que les parties soient placées dans des conditions d'égalité, du point de vue juridique comme du point de vue pratique, pour que la Cour puisse statuer valablement, cela ressort très clairement du texte du paragraphe 2 de l'article 35, lequel dispose que la Cour est ouverte aux autres États aux conditions réglées par le Conseil de Sécurité, à condition qu'il ne « *puisse en résulter pour les parties aucune inégalité devant la Cour* ».

Si le Conseil de Sécurité ne peut mettre les parties dans une situation d'inégalité devant la Cour, même lorsqu'il n'est pas lui-même partie, une institution spécialisée comme l'Organisation internationale du Travail ou l'Unesco peut-elle créer des conditions telles qu'il en résulte pour la partie adverse une inégalité devant la Cour ?

Certes, il est des cas où, même en l'absence de l'une des parties, la Cour ou tout autre tribunal peut rendre un arrêt valable. C'est un cas de ce genre qu'envisage l'article 53 du Statut quand l'une des parties ne se présente pas ou s'abstient de faire valoir ses moyens. Mais cet article traite d'un cas de jugement par défaut, de l'absence volontaire de l'une des parties, et cela n'a rien à voir avec l'impossibilité juridique de se présenter et de faire valoir ses moyens que la Cour a rencontrée en l'espèce.

Certains juges sont d'avis que la Cour aurait dû refuser de donner suite à la présente demande d'avis consultatif, pour la seule raison que la Cour ne pouvait rendre la justice conformément au principe bien établi de l'égalité des parties dans toute procédure judiciaire. Ils ne vont pas jusqu'à admettre que cette inégalité, qui découle exclusivement du Statut, entraînait, en fait comme en droit, l'incompétence de la Cour *ratione personae*. Et cependant, s'ils hésitent à admettre l'incompétence de la Cour, ils doivent invoquer le fait que la présente requête a introduit devant la Cour une affaire contentieuse dont les parties, c'est-à-dire une institution spécialisée et des personnes privées, n'ont, aux termes du Statut, ni l'une ni l'autre accès à la Cour en matière contentieuse. Il y a eu inégalité entre les parties aussi bien en première instance que devant la Cour. En première instance, la personne privée n'était pas admise à

interjeter appel contre une décision du Tribunal administratif, alors que l'autre partie, l'Unesco, avait le droit de le faire. En seconde instance, l'Unesco pouvait présenter des exposés écrits et oraux, ce que la personne privée n'avait pas le droit de faire. Ces deux inégalités ont leur source dans le Statut seul. Les rédacteurs de l'article XII, sachant parfaitement que le fonctionnaire ne serait jamais habilité à requérir un avis consultatif ou un arrêt de la Cour, n'ont même pas essayé de lui donner ce droit. Pour que des personnes et des organisations internationales puissent se présenter devant la Cour en matière contentieuse, il serait absolument nécessaire d'amender le Statut, ce qui serait le seul moyen de les mettre sur un pied d'égalité devant la Cour. Il s'ensuit qu'aux termes de son Statut actuel, la Cour ne peut juridiquement respecter le principe d'égalité, ce qui revient à dire qu'elle est incompétente ou qu'elle n'a pas, en l'espèce, la possibilité juridique de s'acquitter de sa fonction.

(Signé) R. CORDOVA.