

OPINION DISSIDENTE DE M. BADAWI

Je regrette de ne pouvoir me rallier à l'avis de la Cour reconnaissant la compétence du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail dans les quatre affaires de l'Unesco. Je partage les conclusions du Président Hackworth et de mon collègue Judge Read pour les motifs qui suivent :

La demande d'avis posée à la Cour se compose de trois questions.

La première s'exprime en termes de compétence, et la troisième en termes de validité. L'une et l'autre reproduisent les mots qui figurent dans l'article XII du Statut du Tribunal. L'une et l'autre représentent un même ordre d'idées considéré de côtés différents : côté cause et côté effet. Le lien entre les deux est donc indissoluble. En fait, ces deux questions n'en constituent qu'une.

La question II est posée dans le cas où la réponse à la question I serait dans l'affirmative. Il est donc prématuré de l'examiner avant d'avoir répondu à la question I, soit pour y donner une réponse, soit pour déclarer qu'elle ne se pose pas.

* * *

Le Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail s'est déclaré compétent pour connaître des requêtes des quatre fonctionnaires de l'Unesco. Pour examiner ces quatre jugements qui, sauf les particularités de chaque cas, sont uniformes, il suffit de prendre le jugement n° 17 dans l'affaire Duberg comme exemple.

Il est évident que pour permettre au Conseil exécutif de l'Unesco de contester la décision du Tribunal administratif affirmant sa compétence et de demander l'avis prévu par l'article XII du Statut dudit Tribunal, les motifs sur lesquels le Tribunal fonde sa compétence doivent, indépendamment du fond, suffire à eux seuls pour établir la base légale précise de cette compétence. Il serait, en effet, inconcevable que le Tribunal puisse se déclarer compétent sur la base de motifs non susceptibles d'appréciation légale.

Mais il arrive parfois que la compétence ne peut s'établir que par des motifs qui se rattachent au fond. Dans ce cas, le tribunal joint l'exception d'incompétence au fond pour les examiner ensemble et conclure d'abord sur la compétence et ensuite sur le fond. Cette décision de jonction contribue à une meilleure ordon-

DISSENTING OPINION OF VICE-PRESIDENT BADAWI

[*Translation*]

I regret that I am unable to concur in the Opinion of the Court upholding the jurisdiction of the Administrative Tribunal of the International Labour Organisation in the four cases concerning Unesco. I agree with the conclusions reached by President Hackworth and Judge Read for the following reasons:

The Request for Advisory Opinion submitted to the Court consists of three questions.

The first question is expressed in terms of jurisdiction, and the third in terms of validity. Both these questions use the wording of Article XII of the Tribunal's Statute. Both represent the same order of ideas considered from different angles: from the angle of cause and the angle of effect. The link between the two questions is therefore indissoluble. The two questions in fact constitute but one.

Question II is put in the event of the reply to Question I being in the affirmative. It would therefore be premature to examine it before answering Question I, for the purpose of giving an answer to it or of stating that it does not arise.

* * *

The Administrative Tribunal of the International Labour Organisation has held that it had jurisdiction to hear the complaints of four Unesco officials. In order to examine these four judgments which, apart from the particular facts of each case, are identical, it will suffice to take Judgment No. 17 in the Duberg case as an example.

It is obvious that to enable the Executive Board of Unesco to challenge the decision of the Administrative Tribunal confirming its jurisdiction and to request the advisory opinion provided for in Article XII of the Statute of the Tribunal, the grounds on which the Tribunal bases its jurisdiction must, independently of the merits, be in themselves sufficient to establish the precise legal basis of its jurisdiction. It would indeed be inconceivable that the Tribunal should be able to declare itself competent on the basis of reasons not subject to legal evaluation.

However, it is sometimes the case that jurisdiction can only be established by reasons which are bound up with the merits. In such a case, a court orders the joinder of the objection to the jurisdiction and of the merits and deals with them together, giving its decision first on the issue of jurisdiction and then on

nance du jugement et à une plus grande clarté. Elle permet aussi d'éviter des répétitions qu'on ne peut éluder si l'on séparerait la compétence du fond, au point de vue de la motivation.

Toutefois, la jonction de l'exception au fond ne serait possible que si le tribunal saisi est une juridiction d'un seul degré ou si, étant de première instance, ses jugements sont susceptibles d'appel, c'est-à-dire une revision du jugement tout entier. Dans ce dernier cas, sa décision, en ce qui concerne tant la compétence que le fond, sera examinée par la juridiction supérieure.

Mais dans le cas de l'article XII du Statut du Tribunal administratif, la décision de celui-ci n'est soumise à l'examen de la Cour qu'en ce qui concerne la compétence seule ; celle-ci n'a aucun contrôle sur le fond, le jugement duquel est définitif et sans appel.

Or, pour exercer son contrôle sur la compétence du Tribunal, la Cour doit nécessairement baser son opinion sur l'interprétation et l'application par le Tribunal des dispositions de son Statut.

Lorsque l'exception d'incompétence est jointe au fond, la Cour cherchera cette interprétation et application dans l'ensemble des motifs. Mais lorsque le tribunal traite des deux questions : compétence et fond, séparément, la Cour limitera son examen aux motifs sur lesquels le tribunal aurait fondé sa compétence.

Si, toutefois, le tribunal, sans ordonner la jonction de l'exception au fond, n'observe pas la distinction nécessaire entre les deux questions et se contente d'une simple division, en deux sections, en mêlant les motifs, la Cour se doit, en cas d'insuffisance de démonstration de la question de compétence dans la section y relative, chercher le complément dans l'autre section. Bien que mêlés à l'examen du fond, les motifs d'ordre légal complétant cette démonstration appartiennent en propre à la compétence et sont, partant, soumis au contrôle de la Cour.

En l'espèce, aucune jonction n'a été décidée par le Tribunal mais, sans la décider, le Tribunal a, en fait, mêlé les motifs des deux questions : compétence et fond. La partie du jugement réservée à la compétence ne contient — en dehors d'observations non pertinentes et d'une simple mention de la note du 6 juillet 1954 — qu'un récit de la requête suivi d'une affirmation de la compétence du Tribunal. La partie du jugement qui traite du fond révèle plus clairement la pensée du Tribunal sur la compétence.

the merits. Such joinder facilitates a better ordering of the judgment and is conducive to greater clarity. It also makes possible the avoidance of repetitions which are inevitable in the statement of the reasoning of the decision if the issue of jurisdiction and the merits are separately dealt with.

A joinder of objection and merits, however, would only be possible if the tribunal dealing with the case has no superior court above it or, if it is a court of first instance, if its judgments are subject to appeal, that is to say if the whole judgment is subject to review. In the latter case, its decision, both as regards jurisdiction and merits, will be subject to review by the higher court.

But in the case of Article XII of the Statute of the Administrative Tribunal, the Tribunal's decision is subject to examination by the Court only with regard to the question of jurisdiction; the Court has no power of review with regard to the merits, the Tribunal's judgments, so far as they are concerned, being final and without appeal.

In order, however, to exercise its power of control over the jurisdiction of the Tribunal, the Court must necessarily base its Opinion on the Tribunal's interpretation and application of the provisions of its Statute.

Where an objection to the jurisdiction is joined to the merits, the Court will seek this interpretation and application in the reasoning as a whole. But where the tribunal deals with the two questions, that of jurisdiction and that relating to the merits, separately, the Court will confine its examination to the reasoning on which the tribunal has based its finding that it has jurisdiction.

If, however, the tribunal, while not ordering the joinder of the objection and of the merits, fails to observe the necessary distinction between the two questions and is satisfied with a mere division, in two sections in which the reasons are mingled, the Court is bound, if the section relating to jurisdiction does not contain adequate reasoning, to seek further in the other section. Although mixed up with the examination of the merits, the legal reasoning supplementing that specifically referable to jurisdiction itself properly pertains to the issue of jurisdiction and is, therefore, subject to review by the Court.

In the present case, no joinder was ordered by the Tribunal, but the Tribunal, while not deciding on that course, has in fact mixed up the grounds relating to the two questions, jurisdiction and merits. That part of the Judgment devoted to jurisdiction contains—apart from certain observations which are not relevant and a mere reference to the Memorandum of July 6th, 1954—nothing but a recital of the complaint, followed by an assertion of the competence of the Tribunal. The part of the Judgment which deals with the merits gives a clearer indication of the Tribunal's ideas with regard to jurisdiction.

Cette manière d'agir du Tribunal administratif ressort clairement de l'examen du jugement dans ses deux parties successives.

Mais avant d'aborder cet examen, il convient d'établir la ligne de démarcation entre la compétence et le fond. Distinguer l'un de l'autre est fondamental pour l'exercice de la fonction de contrôle de la Cour.

Pour déterminer la compétence du tribunal, il n'est nul besoin pour le requérant de justifier son droit (c'est le fond), mais il est indispensable de définir la base de son action pour savoir si elle entre dans le cadre de l'activité du tribunal ou, en d'autres termes, si le tribunal est ou non compétent d'en connaître.

Or, suivant les termes de l'article II, paragraphe 5, du Statut du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail, le Tribunal connaît des requêtes invoquant l'inobservation, soit quant au fond, soit quant à la forme des stipulations du contrat d'engagement des fonctionnaires ou des dispositions du Statut du personnel (de l'Unesco).

L'expression « soit quant au fond, soit quant à la forme » (*in substance or in form*) ne se réfère pas ici à la réalité profonde des stipulations par opposition à leur forme extérieure. Cette opposition serait, du reste, singulière dans un texte législatif. Elle se réfère simplement à la notion bien connue des « règles de fond » par opposition aux « règles de forme ou de procédure » (en anglais: *substantive, or adjectival or procedural*). Cet accouplement des deux catégories de règles a pour objet de les mettre sur un pied d'égalité dans le sens que l'inobservation des unes ou des autres donnera lieu à une action judiciaire et que le Tribunal a pour mission de les sauvegarder et de protéger les fonctionnaires contre leur inobservation.

D'après le paragraphe 6 (*a* et *b*) du même article, qui détermine ceux qui ont accès au Tribunal, le fonctionnaire invoque l'inobservation des stipulations du contrat ou du Statut en vue de réclamer un *droit*.

Il faut donc que le fonctionnaire nomme le droit qu'il réclame, de même qu'il doit invoquer la stipulation dont l'inobservation a donné lieu audit droit, pour que le Tribunal puisse retenir sa compétence après avoir vérifié l'un et l'autre, sans toutefois entrer dans l'examen des faits justificatifs (le fond), au point de vue de leur exactitude, vérité ou réalité, et sans porter un jugement sur l'interprétation ou l'application alléguée par le fonctionnaire.

Il n'y a pas là une exigence excessive, mais la requête ainsi que la décision du Tribunal doivent, de toute évidence, révéler la nature du droit réclamé par le fonctionnaire et préciser les stipulations dont l'interprétation ou l'application permettrait de servir de fondement audit droit, et la valeur plausible ou possible de celles-ci.

This method of operation on the part of the Administrative Tribunal is clearly revealed by an examination of the two succeeding parts of the Judgment.

But before undertaking this examination, it is desirable to establish the border line between jurisdiction and merits. The distinction between the two is fundamental for the exercise by the Court of its power of review.

In order to determine the jurisdiction of the tribunal, it is unnecessary for the claimant to prove his right (that pertains to the merits), but it is essential to define the basis of his action in order to ascertain whether it falls within the sphere of activity of the tribunal or, in other words, whether the tribunal is or is not competent to hear it.

But, according to the words of Article II, paragraph 5, of the Statute of the Administrative Tribunal of the International Labour Organisation, the Tribunal is competent to hear complaints alleging non-observance, in substance or in form, of the terms of appointment of officials and of provisions of the Staff Regulations (of Unesco).

The expression "in substance or in form" (*soit quant au fond, soit quant à la forme*) does not here refer to the underlying meaning of the terms and provisions, as opposed to their liberal meaning. Such a contrast, indeed, would be odd in a legislative text. It is merely a reference to the well-known concept of "substantive rules" as contrasted with "adjectival or procedural rules" (*règles de fond, règles de forme ou de procédure*). This coupling of the two categories of rules is designed to put them on a footing of equality, in the sense that non-observance of either will give rise to judicial proceedings and that it is the duty of the Tribunal to safeguard and protect officials against their non-observance.

According to paragraph 6 (*a*) and (*b*) of the same article, which lays down to whom the Tribunal shall be open, an official alleges non-observance of the terms of appointment or of the Staff Regulations for the purpose of asserting a *right*.

It is therefore necessary for the official to state the right which he is claiming and to invoke the term non-observance of which has given rise to that right, to enable the Tribunal to find that it has jurisdiction after it has checked each of these, without, however, going into the facts relied upon to prove the case (the merits), from the point of view of their correctness, truth or reality, and without forming a judgment on the interpretation or application put forward by the official.

This does not constitute an excessive requirement, but the complaint and the Tribunal's decision must, clearly, indicate the nature of the right claimed by the official and state the terms and provisions the interpretation or application of which might serve as a basis for that right and the probable, or possible, weight of these.

Le droit réclamé par les quatre fonctionnaires est incontestablement le renouvellement de leurs contrats. Mais quelle est la stipulation qui leur assure ce droit et qui n'aurait pas été observée par le Directeur général?

On a estimé que le mot « invoquant », qui figure à l'article II du Statut du Tribunal, n'équivaut pas à l'expression « fondé sur » et qu'il a une signification plus large ou plus souple. Si cette précision cherche à écarter la nécessité pour le requérant de justifier le bien-fondé du droit qu'il réclame, la distinction serait parfaitement exacte et nul ne peut disconvenir que la question de la compétence se distingue nettement du fond.

Mais si cette opposition des termes tend à permettre au requérant — qui est tenu d'invoquer — de se référer d'une manière générale aux stipulations du contrat et du Statut sans désigner les stipulations précises dont l'inobservation a donné lieu à son action, pareille interprétation ne tiendrait pas compte de certaines nécessités de rédaction de textes législatifs qui souvent emploient le pluriel pour désigner le singulier.

Aux fins d'une plus grande précision, on a cru pouvoir interpréter cette disposition relative à « l'invocation de l'inobservation ... des stipulations du contrat ... et des dispositions du Statut du personnel » dans le sens qu'il suffit qu'il y ait un lien juridique (sans préciser ni son nom ni sa nature) entre le renouvellement et le contrat initial, entre le non-renouvellement et la situation juridique du requérant au moment où le renouvellement est refusé, pour que le Tribunal soit compétent.

Certes, le renouvellement diffère de la nomination pour la première fois. Il suffit à cet égard de noter qu'un contrat d'engagement de durée définie est susceptible d'être transformé, après cinq ans, en un contrat de durée indéterminée, et qu'un contrat à durée définie qui n'aura pas été ainsi transformé ne sera pas renouvelé au-delà de cinq ans.

Rien que cette différence autorise de reconnaître au renouvellement un statut différent de celui de la nomination, mais cette différence ne permet pas — de toute évidence et nonobstant toutes les ressources possibles de la dialectique juridique — de donner au fonctionnaire un titre ou un droit au renouvellement à l'échéance de chaque contrat à durée définie. Chaque renouvellement équivaut à une nouvelle nomination, sans préjudice du fait qu'un ensemble de renouvellements permettrait la transformation du contrat à durée définie en un contrat à durée indéterminée, au cas où le Directeur général, dans la plénitude de sa discrétion, entend conserver le fonctionnaire dans le service.

C'est un argument de la même nature que de dire que le contrat à durée définie ne cesse pas à l'échéance de produire des effets légaux. Outre que c'est une pétition de principe, puisqu'il s'agit

The right claimed by the four officials is undoubtedly the renewal of their contracts. But what is the term or provision entitling them to that right which has not been observed by the Director-General?

It has been thought that the word "alleging", which is used in Article II of the Statute of the Tribunal, is not the same as the expression "based on" and that it has a wider and more flexible meaning. If the purpose of this observation is to show that it is unnecessary for the complainant to prove that the right which he claims is well-founded, the distinction is quite correct, and no one would disagree that the question of jurisdiction is clearly different from that of the merits.

But if this distinction between the words has as its purpose to enable the complainant—who has to allege—to refer generally to the terms of appointment and the Staff Regulations, without indicating the precise terms and provisions the non-observance of which has given rise to his complaint, such an interpretation would fail to take into account certain necessities inherent in the drafting of legislative texts which commonly use the plural to include the singular.

For the purposes of greater precisions, it was thought possible to interpret the provision relating to the "allegation of non-observance ... of the terms of appointment ... and of provisions in the Staff Regulations" as meaning that it was enough that there should be a legal relationship (without indicating either its name or its nature) between renewal and the original contract, between non-renewal and the legal position of the complainant at the time when renewal was refused, for the Tribunal to have jurisdiction.

No doubt renewal is something different from an original appointment. In this connexion it is sufficient to observe that a fixed-term appointment may be transformed after five years into an indeterminate appointment, and that a fixed-term appointment not so transformed may not be renewed beyond a maximum period of five years.

This difference itself makes it possible to say that renewal is different in character from original appointment, but this difference does not make it possible—quite obviously and in spite of all the possible resources of legal dialectic—to give the official any title or right to renewal on the expiry of each fixed-term appointment. Every renewal amounts to a new appointment, without prejudice to the fact that a number of renewals would permit of the transformation of a fixed-term appointment into an indeterminate appointment if the Director-General, in his entire discretion, should wish to retain the services of the official.

This is an argument similar in character to the statement that a fixed-term appointment does not cease, on its expiry, to produce legal effects. Apart from the fact that it begs the question, which

précisément de connaître, nonobstant les termes de la disposition 104.6 *d*), la portée de ces effets légaux et leur source, cet argument n'apporte aucune notion définie d'un droit, alors qu'il s'agit d'invoquer un droit dans le sens propre du mot.

En vérité, il n'y a aucune différence réelle entre les termes « invoquant » et « fondé sur ». Dans les deux cas, une stipulation précise devrait être citée avec l'indication du droit qui résulterait de son inobservation ainsi que du « rapport sérieux et non factice » entre ledit droit et la stipulation invoquée.

Comment, du reste, la Cour peut-elle contrôler l'existence ou la non-existence d'un lien juridique ou des effets légaux qui n'ont pas été invoqués par les requérants ni retenus par le Tribunal comme base de sa compétence? Il est, en tout cas, certain que si l'on admettait cette interprétation, il en résulterait qu'il n'y aurait presque aucun cas d'incompétence et le contrôle de la Cour institué par l'article XII serait en fait impossible ou inutile.

* * *

Examinons maintenant les motifs du jugement sur la compétence, qui font l'objet de sept alinéas.

Le premier alinéa établit une distinction entre les engagements en stage et ceux à durée définie. Le Tribunal a peut-être voulu signifier que les premiers peuvent être résolus à tout moment *ad nutum*, alors que les autres ne peuvent pas l'être. Outre qu'il n'y a pas d'engagement en stage comme contrat autonome, mais une période de stage dans la première année d'un contrat à durée définie, ce motif n'est pas pertinent et constitue une simple affirmation, par voie d'implication.

Le deuxième alinéa cite la disposition 104.6 *d*) du Règlement du personnel de l'Unesco, qui prévoit que:

« un engagement de durée définie prend fin à l'échéance fixée, sans préavis ni indemnité, à moins que le renouvellement n'en ait été offert à l'intéressé et accepté par lui trois mois avant l'échéance dans le cas d'un engagement initial de durée définie d'un an, et six mois avant l'échéance dans les autres cas¹ »

et déclare que ce texte ne vise que la durée de l'engagement et n'empêche nullement que le Tribunal administratif soit saisi d'une requête tendant à l'examen de la validité de la décision *positive* ou négative prise en vue de son renouvellement.

¹ Le texte en vigueur au moment où le Directeur général a pris sa décision est le suivant :

« Un engagement de durée définie prend fin à l'échéance fixée, à moins qu'un nouvel engagement n'ait été offert à l'intéressé et accepté par lui trois mois avant l'échéance si l'intéressé est en fonctions depuis moins d'un an ou six mois avant cette date s'il est en fonctions depuis plus d'un an. »

is precisely that of ascertaining, in spite of the terms of Rule 104.6 (*d*), the extent of these legal effects and their source, this argument fails to reveal any definite concept of a right, although what has to be alleged is a right in the true sense of the word.

In fact, there is no real difference between the words "alleging" and "based on". In each case, a precise term or provision ought to be cited, together with an indication of the right which it is claimed would enure from its non-observance and of the "substantial and not merely artificial connexion" between that right and the provision invoked.

How, moreover, is it possible for the Court to check the existence or non-existence of a legal relationship or of legal effects which have not been relied upon by the complainants or found to exist by the Tribunal as a basis for its jurisdiction? In any event, it is certain that if this interpretation should be accepted the result would be that there would be practically no case in which the Tribunal lacked jurisdiction, and review by the Court, provided for in Article XII, would in fact be impossible or useless.

* * *

Let us now consider the reasons given in the Judgment on competence, which are the subject of seven paragraphs.

The first paragraph draws a distinction between probationary and fixed-term appointments. The Tribunal perhaps wished to indicate that the former may be terminated at any moment *ad nutum*, whereas this is not the case of the latter. Apart from the fact that there is no such thing as a probationary appointment as an autonomous contract, but merely a probationary period in the first year of a fixed-term contract, this reason is irrelevant and constitutes a mere assertion by implication.

The second paragraph quotes Unesco Staff Rule 104.6 (*d*), which provides that:

"A fixed-term appointment shall expire, without notice or indemnity, upon completion of the fixed term unless a renewal is offered and accepted three months before the expiry date in the case of an initial fixed-term appointment of one year, and six months before the expiry date in other cases ¹"

and states that this text only deals with the duration of the appointment and in no way bars the Tribunal from being seised of a complaint requesting the examination of the validity of the *positive* or negative decision taken regarding the renewal of the appointment.

¹ The text in force at the time when the Director-General took his decision reads as follows :

"A fixed-term appointment shall expire upon completion of the fixed term unless a new appointment is offered and accepted three months before the expiry date, if the staff member has served for less than one year or six months before the expiry date, if he has served for more than one year."

Tout d'abord, il est inexact que la disposition ne vise que la durée puisqu'elle détermine la situation légale entre l'Unesco et le fonctionnaire. Ensuite, une requête tendant à l'examen de la validité d'une décision positive de renouvellement est inconcevable. En effet, n'ont accès au Tribunal que les fonctionnaires et leurs ayants droit, et on ne comprend pas qu'un fonctionnaire puisse attaquer la validité d'une décision de renouveler son contrat, alors que ce renouvellement ne peut s'accomplir qu'avec son acceptation.

Il demeure toutefois que le Tribunal déclare que la disposition 104.6 *d*) n'empêche pas (nonobstant ses termes catégoriques) de saisir le Tribunal de la validité d'une décision de non-renouvellement.

L'Unesco s'est évertuée à expliquer que le non-renouvellement n'est pas une décision, en invoquant les termes de la disposition 104.6 *d*) du Règlement du personnel et la nature du rapport juridique entre l'Unesco et le fonctionnaire. Mais, sans s'attarder à l'examen de cet aspect de la question, on peut bien constater, à la fin de juin 1954, que le contrat de Duberg expirant le 31 décembre 1954 ne sera pas renouvelé, puisque aucune offre de renouvellement ne lui a été faite avant cette date, vu que l'offre devait être faite six mois avant l'expiration du contrat. Providentiellement, il y a eu la note circulaire du 6 juillet suivie, le 13 août, par une lettre du Directeur général à Duberg, lui annonçant que son contrat ne sera pas renouvelé. Il n'y a donc pas de difficulté à admettre qu'il y ait eu une décision de non-renouvellement.

En fait, la déclaration du Tribunal que la disposition 104.6 *d*) n'empêche pas de saisir le Tribunal de la validité d'une décision de non-renouvellement, signifie que le Tribunal s'apprête à dire que, nonobstant ladite disposition, il existe, dans une mesure quelconque, soit un droit du fonctionnaire au renouvellement, soit une obligation à la charge du Directeur général de ce chef.

L'alinéa suivant semble donner corps à cette idée. Cet alinéa cite la note circulaire, du 6 juillet 1954, qui est qualifiée d'« une mesure d'ensemble » et, dans l'alinéa suivant, d'« une mesure générale » à laquelle le requérant aurait fait l'objet d'une exception.

Dans le quatrième alinéa, le Tribunal résume la requête de Duberg en ces termes: « Le Directeur général ne pouvait agir légitimement ainsi à son égard en se fondant sur l'unique motif invoqué contre lui pour admettre qu'il ne possède pas la qualité d'intégrité reconnue à ses collègues dont l'engagement a été renouvelé, sans d'ailleurs que lui soient contestées les qualités de travail et de compétence. »

To begin with, it is incorrect that the provision deals only with the duration of the appointment, since it determines the legal situation as between Unesco and the officials. Again, a complaint requesting the examination of the validity of a positive decision regarding renewal is inconceivable. The Tribunal is in fact only open to officials and those claiming through them, and it is difficult to see how an official could attack the validity of a decision to renew his contract, since there can be no renewal in the absence of an acceptance by him.

The Tribunal, nevertheless, states that Rule 104.6 (*d*) in no way bars it (notwithstanding its categorical terms) from considering the validity of a decision of non-renewal.

Unesco has been at pains to explain that non-renewal does not constitute a decision, and it has relied for this purpose on the terms of Staff Rule 104.6 (*d*) and on the nature of the legal relationship between Unesco and the official. But without pausing to dwell on an examination of this aspect of the question, it is to be observed that at the end of June 1954 it could be known that Duberg's contract, which was due to expire on December 31st, 1954, would not be renewed because no offer of renewal had been made to him by that date, the offer being one which had to be made six months before the expiry of his contract. Providentially, there was the Administrative Memorandum of July 6th, which was followed, on August 13th, by a letter from the Director-General to Duberg informing him that his contract would not be renewed. There is therefore no difficulty in admitting that there was a decision not to renew.

In fact, the Tribunal's declaration that Rule 104.6 (*d*) was not a bar to its adjudication on the validity of a decision not to renew showed that it was preparing to say that, in spite of that provision, there existed, within certain limits, either a right of the official to renewal, or an obligation upon the Director-General in this respect.

The following paragraph appears to lend substance to this idea. That paragraph cites the Administrative Memorandum of July 6th, 1954, which is referred to as "a general measure" (*une mesure d'ensemble*) and in the next paragraph as "a general measure" (*une mesure générale*) to which the complainant was made an exception.

In the fourth paragraph, the Tribunal summarizes Duberg's complaint in these words: "The Director-General could not legitimately thus make an exception of him on the sole ground which he invoked against him as justification for the view that he did not possess the quality of integrity recognized in those of his colleagues whose contracts had been renewed, and in the absence of any contestation of his qualities of competence and efficiency."

(Dans cette requête, le demandeur soutient qu'« il avait — dans les conditions clairement déterminées par l'Administration — *un droit acquis au renouvellement de son contrat* et qu'il ne s'agissait pas de seules espérances ». Il se prévaut de la note circulaire du 6 juillet 1954 et traite longuement des faits relatifs à sa carrière ainsi que de la portée de l'intégrité, motif invoqué par le Directeur général pour ne pas renouveler son contrat.)

Les alinéas suivants du jugement (relatifs à la compétence) n'ajoutent rien à la motivation précédente: l'alinéa 5 rapporte les conclusions du requérant; l'alinéa 6 dit qu'il s'agit *donc* d'un litige portant sur l'interprétation et l'application du Statut et du Règlement du personnel de l'Unesco, et l'alinéa 7 déclare qu'en vertu de l'article II, paragraphe 1¹, le Tribunal est compétent pour s'en saisir.

En dehors de la référence à la note du 6 juillet 1954, ces sept alinéas, qui constituent toute la motivation sur la question de compétence, ne précisent d'aucune manière le fondement de cette compétence.

Le seul et unique motif sur lequel le Tribunal fonde sa compétence serait donc la note du 6 juillet.

En mettant dans ses considérants sur la compétence l'accent sur la note du 6 juillet et en la qualifiant de « mesure générale », le Tribunal semble l'ajouter aux sources des droits des fonctionnaires (contrat, Statut, Règlement). Cette note serait-elle, en vérité, une nouvelle source de ces droits, dans la mesure où elle aurait modifié le Statut et le Règlement?

Une vive controverse s'est engagée sur la portée de cette note. Pour les uns, elle est simplement « *a declaration of policy* », une déclaration d'un caractère d'opportunité évidente, qui ne change et ne peut changer la nature des rapports établis par le contrat, le Statut et le Règlement.

Le Directeur général se trouvait pris dans un dilemme,

ou bien de transformer les contrats à durée définie en contrats à durée indéterminée sans égard aux exigences du programme, ou bien de ne pas renouveler ces contrats.

Devant demander des directives à la Conférence qui allait se tenir en novembre 1954, le Directeur général a estimé qu'en attendant un règlement de la question sur des bases solides, *tendant à créer un cadre permanent*, il entend opérer un renouvellement général pour un an, dans les conditions qu'il a indiquées. Cette annonce n'implique d'aucune manière que les règles normales ne seront pas observées, à savoir: la nécessité d'une offre et d'une acceptation, ou qu'il a renoncé à ses droits, puisque la renonciation à un droit ne se présume pas.

¹ La citation du Tribunal est erronée, car ce paragraphe concerne l'Organisation internationale du Travail, alors que c'est le paragraphe 5 qui concerne l'Unesco.

(In his complaint the complainant maintained that "he had—in circumstances clearly determined by the Administration—an *acquired right to the renewal of his contract* and that this assurance was more than a mere hope". He relied on the Administrative Memorandum of July 6th, 1954, and dealt at length with the facts relating to his career and with the concept of integrity, the reason invoked by the Director-General for not renewing his contract.)

The following paragraphs of the Judgment (relating to jurisdiction) add nothing to the reasoning already given: paragraph 5 states the submissions of the complainant; paragraph 6 says that the question is *thus* a dispute concerning the interpretation and application of the Staff Regulations and Rules of Unesco, and paragraph 7 states that, by virtue of Article II, paragraph 1¹, the Tribunal is competent to hear it.

Apart from the reference to the Memorandum of July 6th, 1954, these seven paragraphs, which constitute the whole of the reasoning on the question of jurisdiction, fail completely to state the basis of that jurisdiction.

The one and only ground on which the Tribunal founds its jurisdiction therefore appears to be the Memorandum of July 6th.

By placing the emphasis on the Memorandum of July 6th, in its reasoning on the question of jurisdiction, and by its description of it as a "general measure", the Tribunal seems to be adding it to the sources of the officials' rights (contract and Staff Regulations and Rules). Did this Memorandum really constitute a new source of such rights, to the extent to which it modified the Staff Regulations and Rules?

A lively controversy has been engendered as to the scope of the Memorandum. In the view of some, it was merely a declaration of policy, an obviously expedient statement which did not and could not alter the character of relationships created by the contracts and the Staff Regulations and Rules.

The Director-General found himself in a dilemma:

he either had to transform fixed-term contracts into indeterminate appointments without regard to programme requirements, or else not to renew such contracts.

Since he had to seek directives from the Conference, which was to meet in November 1954, the Director-General proposed, pending a settlement of the question on a solid foundation *involving the establishment of a permanent cadre*, to grant a general one-year renewal in the circumstances which he indicated. This announcement in no way implied that the normal rules would not be observed, namely, the necessity for an offer and an acceptance, or that he had abandoned his rights, since surrender of a right cannot be presumed.

¹ The Tribunal's reference is incorrect, since this paragraph relates to the International Labour Organisation, whereas it is paragraph 5 which applies to Unesco.

Pour les partisans de ce point de vue, il serait difficile d'expliquer comment une déclaration survenue après la date prescrite pour faire l'offre de renouvellement — comme c'est le cas en ce qui concerne les quatre requérants — puisse créer de nouveaux droits. Pour eux, la disposition 104.6 d) demeure par conséquent en vigueur et devrait produire son effet. En l'absence d'une offre et d'une acceptation, le contrat vient à échéance le 31 décembre 1954, sans préavis et sans indemnité. Suivant cette interprétation, il n'existerait aucun droit au renouvellement et, faute d'inobservation d'aucune stipulation, le Tribunal serait incompétent de connaître de la requête.

Ce n'est évidemment pas l'opinion du Tribunal qui reconnaît à cette note le caractère de mesure générale ou de disposition réglementaire modifiant provisoirement le régime alors en vigueur, et qui estime que les fonctionnaires seraient justifiés d'en bénéficier.

Toutefois, le Tribunal n'a pu retenir que la note a créé un droit au renouvellement du contrat ou une obligation à la charge du Directeur général de le renouveler, comme l'a prétendu le demandeur dans sa requête. Le Tribunal s'est contenté de déclarer que « le fonctionnaire qui réunit toutes les qualités requises est fondé à entretenir un *espoir légitime* de se voir offrir un nouvel engagement dans les fonctions qu'il occupait ».

Mais, est-ce que décevoir un espoir légitime constitue une inobservation du contrat ou des dispositions du Statut? Ce serait donner aux espoirs légitimes une consistance juridique qu'aucun principe de droit n'autorise.

Quoi qu'il en soit, faut-il que la Cour opte pour l'une des deux thèses en conflit — soit « *declaration of policy* », et dans ce cas, déclarer le Tribunal incompétent pour avoir mal défini la situation juridique, soit « mesure générale » et, dans ce cas, admettre la compétence du Tribunal?

En réalité, ce choix n'aurait pas résolu la question de compétence, car, même considérée comme une mesure générale, la note n'a pu, à elle seule, servir de base au jugement du Tribunal affirmant sa compétence.

En effet, la note n'a pas envisagé l'offre d'engagement des fonctionnaires de la catégorie organique d'une manière absolue. Cette offre a été encadrée dans des conditions de nécessité et de possession de qualités requises qui seraient nécessairement déterminées par le Directeur général.

Dans ces circonstances, l'inobservation des stipulations du contrat et du Statut n'aurait pu se réaliser si le non-renouvellement était fondé sur la nécessité ou sur l'absence d'une des qualités requises, et il n'existerait dans ce cas ni un droit ni un espoir légitime pour le fonctionnaire de voir renouveler son contrat.

For those holding this view, it is difficult to understand how a declaration made after the date prescribed for an offer of renewal—as in the case of the four complainants—can give rise to new rights. In their view, Rule 104.6 (*d*), even in its revised form, consequently remains in force and should be applied. Failing an offer and an acceptance, the appointment expired on December 31st, 1954, without notice or indemnity. According to this interpretation, there was no right to renewal and, in the absence of non-observance of any term or provision, the Tribunal was incompetent to hear the complaint.

This obviously was not the opinion of the Tribunal, which regarded the Memorandum as having the character of a general measure or of a regulation provisionally modifying the régime then in force and which considered that the officials were entitled to the benefit thereof.

The Tribunal, however, was unable to hold that the Memorandum gave right to a renewal of the appointment or to an obligation on the part of the Director-General to renew it, as claimed by the applicant in his complaint. The Tribunal contented itself with stating that “an official who combines all the necessary qualities has a *legitimate expectancy* (*espoir légitime*) of being offered a new appointment in the position which he occupied”.

But does the disappointment of a legitimate expectancy or hope constitute non-observance of the terms of appointment or of the provisions of the Staff Regulations? So to hold would be to attribute to legitimate expectancies a legal substance not warranted by any legal principle.

However that may be, is it necessary for the Court to choose between these two conflicting views—a “declaration of policy” on the one hand, which would involve a finding that the Tribunal lacked jurisdiction on the ground that it had incorrectly defined the legal position, or “a general measure” on the other hand, which would involve a finding that the Tribunal had jurisdiction?

Such a choice would not in fact resolve the problem of jurisdiction, for, even regarded as a general measure, the Memorandum could not by itself serve as a basis for the Tribunal’s Judgment confirming its jurisdiction.

The Memorandum indeed did not envisage an offer of renewal to all professional staff members in an absolute manner. The offer was made subject to conditions covering the need for their services and the achievement of the required standards which necessarily were to be determined by the Director-General.

In these circumstances, there could not be any non-observance of the terms of appointment or of the provisions of the Staff Regulations if non-renewal was based on the absence of any need for the services of the official or on the failure to achieve the required standards, and in such a case there could be neither

La note, qui soumet le renouvellement à des conditions de nécessité et de possession des qualités requises, ne suffirait donc pas à servir de justification de compétence pour une action qui tirerait sa base d'un droit du fonctionnaire, pour peu que l'on admette que l'appréciation de ces conditions est laissée à la discrétion du Directeur général.

Mais le Tribunal ne semble pas l'admettre pour ce qui concerne la condition de l'intégrité. Apparemment, il n'a pas de difficulté pour l'admettre pour les autres conditions¹. Toute la section consacrée à l'examen du fond ne traite que du pouvoir discrétionnaire du Directeur général et, dès le début de cette section, le Tribunal déclare que « *si le pouvoir est conféré au Directeur général de ne pas renouveler un engagement de durée définie et cela sans être tenu à préavis ou à indemnité, c'est évidemment sous la condition implicite que ce pouvoir ne s'exerce que pour le bien du service et l'intérêt de l'Institution* ».

Le Tribunal, postulant que l'exercice de ce pouvoir, dans les conditions implicites qu'il a précisées, devrait être soumis à son contrôle judiciaire, procède à l'examen des faits et à la définition de la condition de l'intégrité et conclut « que la décision de non-renouvellement non seulement doit être annulée en l'espèce, mais encore est à la fois constitutive d'un détournement de pouvoir et d'un abus de droit entraînant l'obligation de réparer le préjudice qui est la conséquence »².

* * *

Comme la Cour doit exercer son contrôle sur tous les motifs sur lesquels se fonde la compétence du Tribunal et qu'elle doit les chercher partout où ils se trouvent, la Cour ne peut que souligner ce motif comme étant le motif principal sur lequel le Tribunal s'est basé pour se déclarer compétent et pour juger le fond. Dans le chapitre consacré à la compétence, le Tribunal a déclaré qu'« il s'agit d'un litige portant sur l'interprétation et l'application du Statut et du Règlement de l'Unesco », mais il n'a pas précisé la stipulation en question, se réservant, apparemment, de le faire au cours de l'examen du fond.

¹ Toutefois, cette distinction n'a pas été justifiée par le Tribunal, nonobstant que dans une organisation politique internationale, telle que l'Unesco, la notion d'intégrité devrait avoir, en dehors de sa signification étymologique, une signification relative et plus large.

² Cette rédaction implique une dualité de motifs, mais la lecture attentive du jugement ne révèle aucun autre motif que le détournement de pouvoir, qui est la conclusion naturelle des conditions implicites postulées et longuement développées par le Tribunal.

any right nor any legitimate expectancy or hope on the part of the official that his contract would be renewed.

The Memorandum, which made renewal subject to these conditions of need for the services and of achievement of the required standards, cannot justify an assumption of jurisdiction in proceedings based upon some right of an official, providing it be granted that judgment of the satisfaction of the conditions is within the discretion of the Director-General.

But the Tribunal does not appear to admit this so far as the condition of integrity is concerned. It appears not to have had any difficulty about admitting it so far as the other conditions are concerned¹. The whole section devoted to an examination of the merits deals only with the discretionary power of the Director-General and at the outset the Tribunal states that "*if the Director-General is granted authority not to renew a fixed-term appointment and so to do without notice or indemnity, this is clearly subject to the implied condition that this authority must be exercised only for the good of the service and in the interest of the Organization*".

The Tribunal, postulating that the exercise of this power, subject to the implicit conditions which it has indicated, should be subjected to its judicial control, proceeds to an examination of the facts and to a definition of the condition of integrity, and it concludes "that the decision not to renew the appointment is one which should not only be rescinded in the present case, but also constitutes a wrongful exercise of powers and an abuse of rights which consequently involves the obligation to make good the prejudice resulting therefrom"².

* * *

Since the Court must review all the grounds on which the jurisdiction of the Tribunal is founded, and since it must seek them wherever they may be found, the Court must stress this ground as being the principal ground on which the Tribunal relied in declaring that it had jurisdiction and in dealing with the merits. In the portion of the Judgment devoted to the question of jurisdiction, the Tribunal stated that "the question is a dispute concerning the interpretation and application of the Staff Regulations and Rules of Unesco", but it did not indicate the provision involved, apparently leaving this to the examination of the merits.

¹ This distinction was not, however, justified by the Tribunal, in spite of the fact that in an international political organization such as Unesco the concept of integrity should have, apart from its etymological meaning, a relative and wider meaning.

² The wording here used implies the existence of two grounds, but a careful reading of the Judgment reveals no ground other than that of *détournement de pouvoir* which is the natural conclusion following from the implied conditions postulated and gone into at length by the Tribunal.

L'allusion à la note du 6 juillet, dans ce chapitre, n'a été qu'une préparation à ces *conditions implicites* dans la mesure que cette note constitue le document de référence contenant les *conditions* auxquelles le Directeur général a soumis l'offre général de renouvellement pour un an. Le Tribunal n'a fait de cette note aucun autre usage, ni n'en a tiré aucune autre conclusion.

* * *

Or, on constatera tout d'abord que le Tribunal ne cherche pas pour base de son jugement un droit propre au fonctionnaire dérivant de son contrat ou du Statut du personnel, mais des conditions qui se rattachent au droit du Directeur général ou à son pouvoir discrétionnaire et qui, si elles ne se réalisent pas, créeraient un fait illicite (détournement de pouvoir) faisant naître, au profit du fonctionnaire, un droit à réparation (soit en nature soit en argent).

On constatera ensuite que ces « conditions implicites » n'ont rien de commun avec la bonne foi qui est à la base de tout contrat et qui, partant, est une condition implicite de son exécution. En effet, l'analyse par le Tribunal du bien du service et de l'intérêt de l'Institution révèle une appréciation par ledit Tribunal de ce bien et de cet intérêt, qui diffère de celle du Directeur général mais qui ne va pas jusqu'à mettre en question sa bonne foi.

On constatera, en dernier lieu, que les « conditions implicites » ne sauraient être considérées comme des stipulations dont l'inobservation constitue le fondement de la compétence du Tribunal. Ces stipulations ne peuvent évidemment être que des stipulations expresses et positives. Ce caractère ressort nettement de la précision introduite par l'incidente « soit quant au fond soit quant à la forme ».

Mais si ces conditions implicites ne sont pas les stipulations prévues par l'article II du Statut du Tribunal, pourraient-elles bien être l'interprétation ou l'application de ces stipulations? Certes, l'interprétation est de l'essence de l'administration de la justice, mais l'interprétation judiciaire suppose un texte à interpréter. D'autre part, l'interprétation comporte des normes susceptibles de contrôle.

Quelle serait, dans les cas soumis au jugement du Tribunal, la stipulation que le Tribunal aurait interprétée ou appliquée et quelles seraient les normes qu'il aurait adoptées?

Le Tribunal proclame les conditions implicites par voie de simple affirmation sans expliquer le paradoxe d'un pouvoir discrétionnaire soumis à un contrôle juridictionnel. La conclusion à laquelle le Tribunal aboutit, à savoir que le non-renouvellement constitue un détournement de pouvoir, révèle qu'il s'estime compétent pour connaître du détournement de pouvoir. Mais cette attribution ne saurait être présumée comme inhérente à la justice administrative.

The reference in this part of the Judgment to the Memorandum of July 6th was merely paving the way for these *implied conditions* inasmuch as the Memorandum constitutes the document to which reference must be made and which contains the *conditions* to which the Director-General made his general offer of one-year renewals subject. The Tribunal did not rely on the Memorandum in any other way, nor did it draw any other conclusion from it.

* * *

It will, however, be observed at the outset that the Tribunal did not seek to base its Judgment on any right enjoyed by the official himself, by virtue of his contract or of the Staff Regulations, but on conditions relating to the Director-General's right or to his discretionary power which, if not satisfied, would give rise to a wrongful act (*détournement de pouvoir*) involving a right of the official to be compensated (by money or otherwise).

It may next be observed that these "implied conditions" have nothing to do with good faith, which is the basis of any contract and, accordingly, an implied condition inherent in its performance. In fact, the Tribunal's analysis of the good of the service and the interest of the Organization reveals an appreciation by the Tribunal of these criteria which differs from that of the Director-General but which does not go so far as to question his good faith.

Finally, it may be observed that "implied conditions" cannot be regarded as provisions non-observance of which would constitute a basis for the jurisdiction of the Tribunal. Such provisions clearly cannot be anything but express and positive provisions. That this is so appears clearly from the use in the article of the words "in substance or in form".

But if these implied conditions do not constitute the terms and provisions referred to in Article II of the Statute of the Tribunal, is it possible that they might constitute the interpretation or application of such terms and provisions? Interpretation is undoubtedly of the essence of the administration of justice, but judicial interpretation presupposes the existence of a text to be interpreted. Moreover, interpretation is subject to certain rules which are susceptible of control.

What is the term or provision which the Tribunal, in the cases submitted to it for judgment, has interpreted or applied and what are the rules which it followed?

The Tribunal proclaims the existence of implied conditions by way of a mere assertion, and it fails to explain the paradox of a discretionary power subject to judicial control. The conclusion reached by the Tribunal that non-renewal constitutes a *détournement de pouvoir*, shows that it regarded itself as having jurisdiction to deal with a *détournement de pouvoir*. But such a power cannot be presumed to be inherent in administrative justice. Though the

Si le Conseil d'État français a pu l'exercer, après une laborieuse évolution et grâce à une jurisprudence prétorienne, les tribunaux administratifs établis dans les différents pays ne l'exercent qu'en vertu de dispositions expresses.

En ce qui concerne le Conseil d'État français, le détournement de pouvoir a été une théorie de formation historique due au rôle qu'a joué ce Conseil dans la vie française, à sa structure, à ses fonctions et surtout aux extensions successives de sa compétence, dues à son pouvoir de faire un véritable *case law*¹. Même en France, cette attribution subit un déclin d'une manière générale.

Un auteur, le professeur Jean de Soto, dans une étude intitulée « Recours pour excès de pouvoir et interventionnisme économique » et publiée dans le Recueil « Conseil d'État, Études et Documents », 1952, n° 6, pages 77-78, cherche à l'expliquer :

« ... Comment expliquer cette désaffection pour le détournement de pouvoir ? Peut-être par une certaine lassitude, car un tel contrôle peut paraître décevant... Surtout, sans doute, le juge administratif a-t-il pensé qu'en déterminant lui-même et d'une manière précise le but spécial vers lequel devaient, pour chacun de leurs actes, statuer les autorités professionnelles et économiques, il statuait sur une matière qui lui est étrangère et qu'il risquait un peu de son prestige auprès des administrés à affirmer officiellement ce but ; ajoutons que ce but n'était pas toujours facile à déceler et que l'expérience manque encore pour avoir des vues sûres. »

Quoi qu'il en soit, lorsque par suite du rayonnement de l'institution française du Conseil d'État, certains pays ont voulu créer chez eux des Conseils sur son modèle, ils ont cru devoir cristalliser la jurisprudence que ce Conseil avait développée au cours d'un siècle et demi, pour doter leurs nouveaux Conseils d'une juridiction à la fois large et précise et pour éviter les incohérences et les incertitudes d'une formation jurisprudentielle, par ailleurs douteuse, ainsi que pour éviter des résistances éventuelles de l'administration ou des conflits avec elle.

A titre d'exemple de ces textes qu'en Europe on retrouve dans beaucoup de pays, je me contenterai de citer l'article 22 de la loi grecque du 22 décembre 1928 ; les articles 11 et 23 de la loi turque du 26 décembre 1938 ; l'article 9 de la loi belge du 23 décembre 1946 ; l'article 33 du traité instituant la Communauté européenne du Charbon et de l'Acier du 18 avril 1951 (cf. l'article 3 de la loi égyptienne n° 9 de 1949 revisant la loi n° 112 de 1946 instituant le Conseil d'État). (Voir annexe.) Ces dispositions, reconnaissant la doctrine du détour-

¹ Cf. article du Président Josse dans le Livre jubilaire du Conseil d'État pour commémorer son 150^{me} anniversaire, 1949. Voir aussi article du professeur Pierre Lampué, publié dans la *Revue internationale des Sciences administratives*, 1954, p. 383.

French *Conseil d'État* may have exercised it after a lengthy evolution and as a result of a series of decisions which may be described as praetorian, the administrative tribunals established in various countries only exercise it by virtue of express provisions.

So far as the French *Conseil d'État* is concerned, the concept of *détournement de pouvoir* is a theory of historical growth due to the rôle which the *Conseil* has played in French life, to its structure, to its functions and, above all, to the successive extensions of its competence due to its power to build up a veritable case law¹. Even in France, resort to the theory is in general less frequent.

A writer, Professor Jean de Soto, in an article entitled "*Recours pour excès de pouvoir et interventionnisme économique*", published in the Collection "*Conseil d'État, Études et Documents*", 1952, No. 6, pages 77-78, seeks to explain this fact:

"... What is the explanation for this disaffection with regard to *détournement de pouvoir*? Perhaps a certain disillusionment, for a form of control of this sort may seem deceptive... Above all, no doubt, administrative tribunals have thought that by themselves precisely determining the special purpose which professional and economic authorities should have in mind in forming their decisions in respect of their every act, they were adjudicating upon matters outside their ken and that their official assertions with regard to the ultimate purpose might endanger their prestige in the eyes of the public; it should be added that it was not always easy to ascertain this ultimate purpose and that the necessary experience was often lacking for the forming of any sure opinion."

However that may be, when, as a result of the development of the French institution of the *Conseil d'État*, certain countries desired to establish Councils on the French model, they deemed it necessary to crystallize the case law which had been developed by the *Conseil d'État* over a century and a half, by conferring on their new Councils a jurisdiction which was at once wide and well-defined, in order to avoid the incoherence and uncertainty involved in the building up of a case law, the direction of which was in any event unsure, and in order to avoid any resistance on the part of the Administration or any conflicts with it.

By way of examples of such texts, which are to be found in many countries in Europe, I shall content myself with citing Article 22 of the Greek Law of December 22nd, 1928; Articles 11 and 23 of the Turkish Law of December 26th, 1938; Article 9 of the Belgian Law of December 23rd, 1946; Article 33 of the Treaty establishing the European Coal and Steel Community of April 18th, 1951 (*cf.* Article 3 of the Egyptian Law No. 9 of 1949, amending Law No. 112 of 1946 which brought the *Conseil d'État* into being). (See Annex.)

¹ *Cf.* an article by President Josse, in the *Livre jubilaire du Conseil d'État pour commémorer son 150^{me} anniversaire*, 1949. See also an article by Professor Pierre Lampué, published in the *Revue internationale des Sciences administratives*, 1954, p. 383.

nement de pouvoir, confient au Conseil d'État ou à la Cour de ladite Communauté ce contrôle juridictionnel.

Si ces diverses lois ont cru nécessaire de prévoir formellement le détournement de pouvoir comme élément de compétence et non comme une règle de fond, c'est que pareil recours ne va pas de soi et ne résulte pas nécessairement du pouvoir général d'annulation qui est conféré aux Conseils d'État. Ce recours porte, en effet, sur l'exercice du pouvoir discrétionnaire de l'administration et comporte, indépendamment de tout contrôle juridictionnel sur l'interprétation et l'application des dispositions législatives ou réglementaires, une recherche poussée sur le but de ces dispositions et la manière dont ce but a été détourné, ainsi qu'une recherche sur les motifs de ce détournement.

En effet, de deux choses l'une: *ou bien* sans la prévision de la compétence spéciale de détournement ou abus de pouvoir, ces Conseils d'État peuvent exercer cette compétence spéciale en vertu de leur pouvoir général d'annulation pour violation de la loi, et on peut alors se demander pourquoi leurs lois organiques ont trouvé nécessaire de prévoir cette compétence spéciale, *ou bien* cette précision était nécessaire et sans elle les Conseils ne pourraient pas exercer cette attribution. C'est cette dernière conclusion qui s'impose.

La gravité de cette immixtion dans les affaires administratives et la substitution de vues des juges à celles des administrateurs responsables s'opposent évidemment à ce que cette attribution soit présumée dans la notion normale de l'interprétation et de l'application des lois et règlements. Aussi, en dehors du cas du Conseil d'État français qui, au cours de sa jurisprudence de plus de 150 ans, a élaboré tant de théories qui constituent les assises du droit non écrit qui est le droit administratif, une disposition formelle a toujours été jugée nécessaire.

Or, la compétence des tribunaux administratifs des organisations internationales n'a rien de comparable à celle des diverses juridictions nationales qui possèdent un système de Conseil d'État. Nul ne conteste que la compétence du Tribunal, telle que l'article II de son Statut l'a établie, est une compétence d'attribution et qu'elle se limite à l'inobservation des stipulations du contrat d'engagement et du Statut du personnel. C'est même cette limitation qui est la raison d'être du recours à l'avis de la Cour prévu par l'article XII du Statut du Tribunal.

These provisions which recognize the doctrine of *détournement de pouvoir* entrust the necessary judicial control to the *Conseil d'État* or to the Court of the Community.

If these various laws have considered it necessary to make express provision for *détournement de pouvoir* as an element of jurisdiction and not as a substantive rule, that is because such a ground of appeal cannot be regarded as automatic and because it is not a necessary consequence of the general power of annulment conferred on *Conseils d'État*. This form of appeal in fact relates to the exercise of the discretionary power of the Administration, and it involves, independently of judicial control over the interpretation and application of legislative provisions and regulations, a searching enquiry into the purpose of such provisions and into the way in which that purpose has been circumvented or disregarded, as well as an enquiry into the reason for the misuse of the power.

There are indeed two possibilities: *either* in the absence of a provision conferring special competence in respect of *détournement* or *abus de pouvoir*, these *Conseils d'État* may exercise such a special competence by virtue of their general power of annulment for breach of the law, in which case it may be asked why, in framing the Statutes establishing the *Conseils*, it was considered necessary to make provision for such special competence, *or* such provision was necessary and without it the *Conseils* could not exercise the power in question. It is the second of these alternatives which clearly must be accepted.

The seriousness of such interference in administrative matters and of the substitution of the views of courts for those of responsible administrators clearly militates against the presumption that such a power can be deemed to be included within the normal concept of the interpretation and application of laws and regulations. Accordingly, apart from the case of the French *Conseil d'État*, which in the course of the development of its case law over a period of more than 150 years has elaborated so many theories which constitute the foundations of that unwritten law, administrative law, an express provision has always been considered necessary.

But the jurisdiction of the administrative tribunals of international organizations is in no way comparable to that of the various national judicial systems which include a body of the *Conseil d'État* type. No one will dispute that the jurisdiction of the Tribunal, as defined by Article II of its Statute, is a limited jurisdiction and that it is restricted to questions of non-observance of terms of appointment and of the Staff Regulations. It is this very restriction which provides the *raison d'être* for the procedure for requesting an advisory opinion of the Court, which is provided for by Article XII of the Statute of the Tribunal.

* * *

Pourrait-on, toutefois, considérer que n'étant pas un tribunal entre États, pour lequel l'interprétation restrictive découle du principe de la souveraineté des États, la compétence du Tribunal de l'Organisation internationale du Travail devrait être interprétée largement sur la base de la Charte et des tendances modernes d'entourer le statut des fonctionnaires de certaines garanties, ou devrait être interprétée de manière à donner effet à la sécurité de la fonction internationale ?

Il est évident que la constitution de ce Tribunal, même avec une compétence limitée (d'attribution), répond à ces tendances. Il s'agirait alors de déterminer le point où cette interprétation large devrait s'arrêter pour ne pas aboutir au changement du caractère du Tribunal, d'un tribunal à compétence d'attribution à un tribunal de pleine juridiction administrative avec des pouvoirs d'annulation pour détournement de pouvoir. Cette interprétation extensive ou effective n'aboutit donc à aucune conclusion précise.

Cette interprétation extensive ou effective se recommande d'autant moins en l'espèce que la compétence du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail relativement au personnel de l'Unesco résulte d'un accord entre cette Organisation et l'Organisation internationale du Travail, qui autoriserait la première à compter sur les limites précises de la compétence telle qu'elle a été définie à l'article II, paragraphe 5, du Statut du Tribunal.

Au demeurant, on ne conçoit pas qu'à une juridiction, qui débute sans tradition et qui n'a pour mission que d'assurer le respect des contrats et du statut d'un « *civil service* » en formation, il puisse être octroyé des pouvoirs aussi larges que la notion de détournement de pouvoir peut comporter, relativement à des chefs d'administration (Secrétaire général ou Directeur général) soumis au contrôle hiérarchique des organes supérieurs (en l'espèce le Conseil exécutif et la Conférence générale de l'Unesco) et agissant sur les instructions ou avec l'adhésion de ces organes.

Il est vrai que sous la Société des Nations, M. Albert Thomas suggérait d'instituer un tribunal administratif sur le modèle du Conseil d'État français. Mais de la suggestion à la mise en œuvre, la question a passé par des commissions qui ne procédaient nullement de cette conception. On ne saurait donc se prévaloir de la jurisprudence administrative ou du droit administratif dans les différents pays pour attribuer aux tribunaux administratifs des organisations internationales les mêmes pouvoirs qu'aux juridictions nationales.

* * *

Might it nevertheless be considered that since it is not a tribunal deciding as between States, in which case a restrictive interpretation will be necessary as a result of the principle of the sovereignty of States, the jurisdiction of the Tribunal of the International Labour Organisation should be liberally interpreted on the basis of the Charter and of the modern tendencies to provide certain guarantees for the status of officials, or that it should be interpreted in such a way as to provide security for the international civil service?

It is clear that the constitution of the Tribunal, even with its limited competence (*compétence d'attribution*) reflects these tendencies. It would then be necessary to determine at what point such a liberal interpretation should cease in order not to bring about a change in the character of the Tribunal, altering it from a tribunal with a limited competence to one having full administrative jurisdiction including powers of annulment in cases of *détournement de pouvoir*. Such a liberal or extensive interpretation would not thus lead to any precise conclusion.

Such a liberal or extensive interpretation is the less acceptable in the present case in that the jurisdiction of the Administrative Tribunal of the International Labour Organisation, so far as the staff of Unesco are concerned, is the result of an agreement between the latter Organization and the International Labour Organisation under which the former is entitled to rely on the precise limits to the jurisdiction as defined in Article II, paragraph 5, of the Tribunal's Statute.

Moreover, it is difficult to conceive that, in the case of a tribunal starting out without any traditions and whose only function is to ensure respect for the contracts and the status of a civil service in the process of formation, it can have been the intention to grant it powers as wide as those which may be involved by the concept of *détournement de pouvoir* in relation to administrative heads (the Secretary-General or Director-General), subject to the hierarchical control of higher bodies (in this case, the Executive Board and the General Conference of Unesco) and acting on the instructions or with the agreement of those bodies.

It is true that in the days of the League of Nations M. Albert Thomas suggested the establishment of an administrative tribunal on the model of the French *Conseil d'État*. But after this suggestion, and before its implementation, the question passed through a number of committees which did not proceed on the basis of this idea. It is not therefore possible to place reliance on administrative decisions or on the administrative law of the various countries in an effort to attribute to the administrative tribunals of international organizations the same powers as are enjoyed by national legal systems.

Le fait que le Tribunal a été dénommé Tribunal administratif ne lui confère pas automatiquement les attributions des Conseils d'État dans les divers pays. Le Tribunal est administratif parce qu'il n'a d'autres attributions que celles qui concernent l'administration et les fonctionnaires. De sa nature intrinsèque, il n'est rien d'autre qu'un organe judiciaire avec des attributions limitées qu'il a à exercer de la même manière que tout autre tribunal judiciaire, c'est-à-dire qu'il a à interpréter et à appliquer les dispositions du contrat d'engagement et du Statut du personnel. C'est le Tribunal lui-même qui le dit dans le sixième alinéa de la partie de son jugement qui traite de la compétence.

Tout autre est le contrôle juridictionnel de l'exercice discrétionnaire des pouvoirs de l'administration, qui est une notion spécifique et ne peut appartenir qu'à un ordre de juridiction qui est liée à l'administration de la manière dont sont liés les Conseils d'État dans les divers pays qui ont adopté cette institution.

En effet, la dualité de leurs fonctions comme corps consultatif et comme juridiction d'annulation, suivant l'expression de MM. Puget et Maleville, dans une étude sur la « revision des décisions administratives sur recours des administrés », entreprise par l'Institut international des Sciences administratives, pour le compte des Nations Unies (1953), « opère une conciliation peut-être illogique mais heureuse entre les nécessités contradictoires de maintenir le juge administratif à l'écart du pouvoir de décider dans le déroulement de la marche des services et de le faire baigner constamment dans les réalités de l'œuvre administrative... Cette dualité est garante d'un contact permanent avec la vie, favorise la flexibilité et le progrès. L'administration et les administrés y trouvent leur compte. »

Non seulement la dualité des fonctions du Conseil d'État est à la base de l'extension de sa compétence et de son contrôle pénétrant sur les actes de l'administration, mais est aussi à la base de cette extension et de ce contrôle, la dualité de juridiction judiciaire et administrative: la première limitée à l'interprétation et à l'application de textes préexistants, la seconde élaborant le droit administratif, en grande partie droit non écrit, surtout au point de vue de ses principes généraux.

Or, le cas du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail est tout autre qu'un Conseil d'État. C'est un tribunal exclusivement judiciaire, bien qu'administratif de nom. Nous ne sommes donc en présence d'aucune dualité de fonction ou de juridiction.

La différence entre le Tribunal et un Conseil d'État est fondamentale et il ne peut en être autrement, tant en ce qui concerne l'atmosphère dans laquelle le Tribunal exerce sa juridiction qu'en

The fact that the Tribunal was called an administrative tribunal does not automatically confer upon it the powers of *Conseils d'État* in various countries. The Tribunal is "administrative" because it has no powers beyond those which relate to the administration and the officials. By reason of this intrinsic character, it is nothing more than a judicial organ with limited powers which it must exercise in the same way as any other judicial tribunal, that is to say, it must interpret and apply the terms of appointment of officials and the provisions of the Staff Regulations. The Tribunal itself said so in the sixth paragraph of the section of the Judgment devoted to competence.

An entirely different matter is the judicial control of the discretionary exercise of the powers of the Administration; this is a quite special matter which can only appertain to a type of court which bears the same relationship to the Administration as do the *Conseils d'État* in the various countries which have adopted that institution.

In fact, the duality of their functions as an advisory body and as a court having jurisdiction to annul decisions, in the words of MM. Puget and Maleville, in a study on the "*Revision des décisions administratives sur recours des administrés*", undertaken by the *Institut international des Sciences administratives* for the United Nations (1953), "effects a conciliation which is perhaps illogical but certainly felicitous between the contradictory necessities of keeping the administrative judge apart from the power to decide issues in the continual activity and operation of departments and of allowing him to plunge constantly into the realities of administrative tasks... This duality ensures that he is at all times in close contact with living realities, and it is favourable to flexibility and progress. It is to the benefit both of those who administer and those who are administered."

There is not only this duality of the functions of the *Conseil d'État* as a basis for the extension of its competence and of its control penetrating to the acts of the Administration, but as a basis for this extension and control there is also the duality of a judicial jurisdiction and an administrative jurisdiction: the former limited to the interpretation and application of existing texts, the latter developing administrative law, to a great extent unwritten law, particularly from the point of view of its general principles.

The case of the Administrative Tribunal of the International Labour Organisation is, however, something quite different from a *Conseil d'État*. It is an exclusively judicial tribunal, although administrative in name. There is not here, therefore, any duality of function or of jurisdiction.

The difference between the Tribunal and a *Conseil d'État* is fundamental, and it cannot be otherwise both as regards the atmosphere in which the Tribunal exercises its jurisdiction and as

ce qui concerne les conditions complexes de fonctionnement des organisations internationales.

Pour justifier les pouvoirs extraordinaires dont les tribunaux administratifs internationaux se déclarent être les dépositaires, l'un des défenseurs de ce système, le professeur Georges Langrod, parlant du Tanu (Tribunal administratif des Nations Unies), dit : « Le Tanu, organisme judiciaire nouveau-né, à compétence restreinte et sans traditions directes sur le terrain inter-gouvernemental devrait non seulement imposer son autorité en face de tentatives réitérées de mettre en doute l'autorité de la chose jugée de ses arrêts, c'est-à-dire entreprendre une mission d'ordre « pédagogique », mais encore — en face de la pauvreté quant au fond et de la fluctuation incessante quant à la forme du *droit interne* des Nations Unies — dégager, presque *ab nihilo*, un véritable droit jurisprudentiel à l'instar du prêtreur romain. » (*Rivista di Diritto Internazionale*, 1954, p. 245.) L'auteur de cette citation n'indique pas les dispositions légales ou l'autorité qui légitiment un pouvoir des tribunaux administratifs aussi étendu et aussi prétorien. Cette conception des pouvoirs des tribunaux administratifs est évidemment sans aucun fondement. L'état actuel du droit administratif international ne lui donne aucune sanction ou confirmation.

* * *

D'autres arguments ont été invoqués pour justifier la compétence du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail pour exercer un contrôle juridictionnel sur les pouvoirs discrétionnaires du Directeur général, tels que la statisque des contrats à durée définie, les circonstances spéciales de ces contrats, la pratique générale (mais nullement absolue) de les renouveler ¹, la nécessité d'assurer la stabilité ou la sécurité de la fonction internationale. Ce sont des considérations d'ordre extra-légal, je dirai même d'ordre politique. Les organisations internationales ont un intérêt indiscutable à régler ces questions par des mesures générales et ont des moyens plus efficaces pour les traiter que ne peuvent les tribunaux administratifs à l'occasion de l'examen de cas individuels.

* * *

En faveur de la compétence du Tribunal de l'Organisation internationale du Travail, la jurisprudence des autres tribunaux administratifs a été parfois invoquée, notamment :

¹ N'ont été examinées par la Cour, ni débattues devant le Tribunal administratif, la portée précise de cette pratique ou les données de fait qui s'y rattachent, à savoir la part qui revient dans sa formation à l'examen dans chaque cas individuel des conditions de nécessité et de possession des qualités requises (travail, compétence et intégrité). En tout cas, s'il est toujours recommandable dans l'interprétation de textes de ne pas s'en tenir à la seule lettre et de prendre en considération l'esprit de ces textes, on ne saurait assimiler la soi-disant pratique à l'esprit des dispositions du Statut du personnel.

regards the complex conditions of the functioning of international organizations.

As justification for the extraordinary powers which international administrative tribunals claim to possess, one of the defenders of the system, Professor Georges Langrod, speaking of the Administrative Tribunal of the United Nations, said: "The Administrative Tribunal, that newborn judicial body, with limited jurisdiction and without direct traditions on the inter-governmental plane, should not only impose its authority in the face of repeated attempts to cast doubt on the character of *res judicata* of its judgments, that is, undertake a mission of a 'pedagogical' order, but it should go farther—in view of the meagreness, so far as substance is concerned, and of the endless fluctuation, so far as the form of the *internal law* of the United Nations is concerned—and bring about, almost *ab nihilo*, a real body of case law, as did the Roman praetor." (*Rivista di Diritto Internazionale*, 1954, p. 245.) The author of these words fails to indicate the legal provisions or the authority which would justify such an extended and praetorian power of administrative tribunals. This conception of the powers of administrative tribunals is obviously without any foundation. The present state of international administrative law provides no sanction or authority therefor.

* * *

Other arguments have been invoked in order to justify the competence of the Administrative Tribunal of the International Labour Organisation to exercise a judicial control over the discretionary powers of the Director-General, such as the statistics of fixed-term appointments, the special features of such appointments, the general (but by no means absolute) practice that they are renewed¹, the necessity of ensuring stability and security within the international civil service. These are extra-legal, I might even say political, considerations. International organizations have an undoubted interest in settling these questions by general measures and have more effective means of dealing with them than administrative tribunals, dealing with individual cases, can possibly have.

* * *

In support of the jurisdiction of the Administrative Tribunal of the International Labour Organisation, decisions of other administrative tribunals have been cited, in particular:

¹ There was no examination by the Court nor discussion before the Administrative Tribunal of the precise scope of this practice or of the facts relevant thereto, namely, the part played in the formation of the practice by the examination in each individual case of the need for the services of the official and his having achieved the necessary standards (of efficiency, competence and integrity). In any event, while it is always desirable in interpreting texts not to have regard only to the letter of the provision but to bear in mind the spirit of the texts, this so-called practice cannot be assimilated to the spirit of the provisions of the Staff Regulations.

1. Howrani *v.* Secrétaire général des Nations Unies, jugement n° 4 — 14 septembre 1951.
2. Robinson *v.* Secrétaire général des Nations Unies, jugement n° 15 — 11 avril 1952.
3. Kergall *v.* European Coal and Steel Community, du 18 juillet 1955.

Sans entrer dans un examen détaillé de ces jugements, il y a lieu de noter qu'aucun de ces jugements n'a adopté aussi ouvertement que les quatre jugements en question la doctrine de détournement de pouvoir.

D'ailleurs, ni le Statut de ces tribunaux, ni le Statut du personnel de ces organisations ne sont identiques au Statut du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail ou au Statut du personnel de l'Unesco.

D'autre part, le Statut de la Communauté du Charbon et de l'Acier donne expressément à la Cour de cette Communauté le pouvoir d'annulation pour détournement de pouvoir dans certains cas (art. 33) (v. annexe).

Enfin, il est difficile de comprendre comment la jurisprudence de tribunaux du même ordre que le Tribunal administratif, dont les jugements sont soumis au contrôle de la Cour et qui n'avaient pas été sanctionnés par cette Cour, puisse constituer une justification de ces jugements.

* * *

Il importe encore de rappeler, au sujet de ces arguments ou des arguments similaires rappelés au début de la présente opinion, qu'ils n'ont pas été invoqués par le Tribunal administratif lui-même, lequel s'est placé sur un terrain entièrement différent, celui non d'un droit du fonctionnaire, mais d'un fait illicite se rattachant à l'exercice du pouvoir du Directeur général: le détournement de pouvoir.

* * *

La mission de la Cour étant de donner un avis sur la contestation d'une décision concrète du Tribunal affirmant sa compétence, l'avis devrait naturellement porter sur les motifs pour lesquels le Tribunal a retenu sa compétence. En général, sa mission ne devrait pas être d'examiner et de juger *proprio motu* cette compétence.

Cette limitation s'impose, surtout dans le cas où le Tribunal adopte un élément de compétence, tel que le détournement de pouvoir, qui ne lui a pas été attribué, en guise de motif de fond.

1. Howrani *v.* Secretary-General of the United Nations, Judgment No. 4—September 14th, 1951.
2. Robinson *v.* Secretary-General of the United Nations, Judgment No. 15—April 11th, 1952.
3. Kergall *v.* European Coal and Steel Community—July 18th, 1955.

Without examining these judgments in detail, it may be pointed out that none of these judgments adopted the doctrine of *détournement de pouvoir* as openly as the four judgments now in question.

Moreover, neither the Statutes of these Tribunals nor the Staff Regulations of these Organizations are identical with the Statute of the Administrative Tribunal of the International Labour Organisation and the Staff Regulations of Unesco.

Furthermore, the instrument establishing the European Coal and Steel Community expressly confers on the Court of the Community the power of annulment on the ground of *détournement de pouvoir* in certain cases (Art. 33) (see Annex).

Finally, it is difficult to see how the decisions of tribunals of the same standing as the Administrative Tribunal, whose judgments are subject to review by the Court, decisions never sanctioned by this Court, can serve as authorities justifying the present judgments.

* * *

It is necessary to remember in connexion with these arguments and similar arguments referred to at the beginning of the present Opinion that they were not relied on by the Administrative Tribunal itself, which placed itself on an altogether different ground, that not of a right of the official but of a wrongful act relating to the exercise of the Director-General's power—*détournement de pouvoir*.

* * *

Since the task of the Court is to give an Opinion on the challenge raised against a concrete decision of the Tribunal confirming its competence, the Opinion should naturally relate to the grounds on which the Tribunal held that it had jurisdiction. In general, the Court's rôle should not be to examine the Tribunal's jurisdiction and to adjudicate upon it *proprio motu*.

This limitation is necessary particularly in a case where the Tribunal adopted an element of jurisdiction such as *détournement de pouvoir*, which has not been conferred upon it, in the guise of a ground for its finding on the merits.

Son jugement sur le fond a donc été influencé par cette attribution arbitraire de compétence. Il en est résulté une confusion inextricable entre compétence et fond.

La Cour a déclaré à plusieurs reprises qu'elle n'a pas à donner d'avis sur le fond des affaires dont les jugements lui sont soumis, mais elle a cherché en même temps des bases pour la compétence du Tribunal, autres que celles retenues par celui-ci.

Or, en reconnaissant cette compétence, sur des bases différentes, l'avis de la Cour ne peut manquer de revêtir le jugement du Tribunal sur le fond d'une sanction que la Cour n'a nullement eu l'intention d'accorder.

En effet, en admettant même que le Tribunal ait fondé sa compétence sur la base de la pratique en matière de contrat à durée définie, de la place spéciale qu'elle occupe dans les organisations internationales, de la note du 6 juillet 1954, il n'aurait pu, sans l'aide de la doctrine de détournement de pouvoir, que rejeter la demande des fonctionnaires. Ni la pratique, ni le lien juridique entre le renouvellement et le contrat initial ou les effets légaux que le contrat à durée définie ne cesse de produire à l'échéance, ni l'examen du contrat d'engagement, ou du Statut, ou du Règlement du personnel, ou de la note du 6 juillet, n'auraient pu fournir au Tribunal *la base d'un droit résultant d'une inobservation* de stipulations du contrat ou du Statut.

Le Tribunal semble avoir fait ce tour lui-même, mais il n'a pu en tirer qu'« un espoir légitime pour le fonctionnaire qui réunit toutes les qualités requises de se voir offrir un nouvel engagement dans les fonctions qu'il occupait ».

Seul le détournement de pouvoir — compétence spéciale qu'il ne possédait pas — a pu lui fournir les bases de son jugement.

* * *

Dans les conditions où fonctionnent les organisations internationales, des erreurs sont possibles. Mais ces erreurs, quelque graves qu'elles puissent être, ne sauraient justifier une extension de juridiction des tribunaux administratifs internationaux contraire à leur Statut, aux conditions de leur fonctionnement ainsi qu'à celles des organisations internationales.

La période de formation par laquelle l'administration internationale passe en ce moment ne manquera pas d'arriver à un terme. C'est alors que l'adoption des règles applicables dans les juridictions administratives nationales pourra être possible et réalisable. Parmi ces règles, le détournement de pouvoir pourrait devenir une partie du droit de l'avenir. C'est ce que souhaiterait le professeur F. Chiesa, dans un rapport présenté au IX^{me} Congrès international des Sciences

The Tribunal's judgment on the merits has thus been influenced by this arbitrary arrogation of jurisdiction. The result is an inextricable confusion between jurisdiction and merits.

The Court has several times stated that it is not called upon to give an Opinion on the merits of the case the judgments of which have been submitted to it, but it has at the same time sought bases for the jurisdiction of the Tribunal other than those relied upon by the Tribunal itself.

In upholding the jurisdiction of the Tribunal, however, on different grounds, the Opinion of the Court cannot fail to clothe the Tribunal's judgment on the merits with an authority in no way intended by the Court.

In fact, even if the Tribunal had founded its jurisdiction on the practice with regard to fixed-term appointments, on the special position which that practice occupies in international organizations, on the Memorandum of July 6th, 1954, it could not, without the assistance of *détournement de pouvoir*, have done otherwise than dismiss the complaints of the officials. Neither the practice, the legal relationship between renewal and the original contract or the legal effects which a fixed-term appointment continues to produce after its expiry, nor an examination of the terms of appointment or of the Staff Regulations or of the Rules or of the Memorandum of July 6th, would have provided the Tribunal with a *basis for a right resulting from non-observance* of the terms of appointment or of the provisions of the Staff Regulations.

The Tribunal seems to have examined all these possibilities itself. But all it could deduce was "that an official who combines all the necessary qualities has a legitimate expectancy (*espoir légitime*) of being offered a new appointment in the position which he occupied".

A *détournement de pouvoir* alone—a special competence which it did not possess—was able to provide the Tribunal with the bases for its Judgment.

* * *

In the conditions in which international organizations operate, mistakes are possible. But these mistakes, however serious they may be, cannot justify an extension of the jurisdiction of international administrative tribunals which is contrary to their Statutes, to the conditions in which they operate and to the conditions in which international organizations operate.

The formative period through which international administration is at present passing will in due course come to an end. It is then that it will be possible and practicable to adopt rules which are applicable to national administrative courts. Among such rules, that relating to *détournement de pouvoir* might become a part of the law of the future. That it will is the hope expressed by Professor F. Chiesa, in a report to the Ninth International Congress of Admin-

administratives, 1953, et publié dans la *Revue internationale des Sciences administratives*, 1954, n° 1, page 67:

« De plus, tous les tribunaux administratifs devraient être investis d'une compétence générale de légitimité relative à tous les actes administratifs accomplis par l'Organisation des Nations Unies et les autres Organisations internationales, afin d'éliminer du domaine du droit toutes les mesures viciées par incompétence, abus de pouvoir ou violation des statuts et autres règlements, ainsi que d'une compétence de mérite (d'appréciation) afin d'accorder aux tribunaux la possibilité de procéder à l'examen du fond du litige et du droit qu'il met en cause. »

*Sommaire
anglais établi
par la Revue
elle-même.*

« In the present situation, it is not yet justifiable to think of an administrative jurisdiction, on an international level, in terms of its definition as it is given in national legal texts. Most of the international administrative jurisdictions now in existence are confined in their competence to litigations pertaining to international officialdom, whereas it should be permissible to refer to a judge the question of whether or no an organ of an international organisation has exceeded its powers or has misused its competence within its powers. »

Mais jusqu'alors, c'est au législateur international et non au Tribunal administratif qu'appartient le droit ou incombe le devoir de choisir la doctrine du droit public (détournement de pouvoir) ou du droit privé (abus de droit) qu'il a plu au Tribunal administratif de cumuler dans un des attendus de son jugement.

* * *

Pour toutes ces considérations, j'estime, en ce qui concerne la question I, que le Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail était incompétent parce que le fondement essentiel, sur la base duquel il s'est déclaré compétent, est ce qu'il a appelé les « conditions implicites » du pouvoir du Directeur général, postulat destiné à lui permettre de connaître des actes réservés à sa discrétion, en vue de les soumettre à un contrôle juridictionnel et d'annuler ces actes administratifs discrétionnaires pour détournement de pouvoir. Cette compétence ne lui a pas été accordée par l'article II de son Statut.

La question II ne se pose pas.

La réponse à la question III est que le jugement, fondé sur une base inexistante, est entaché de nullité.

(Signé) BADAWI.

istrative Sciences, 1953, which is published in the *Revue internationale des Sciences administratives*, 1954, n° I, page 67:

“Moreover, all administrative tribunals should be given a general jurisdiction to control the validity of all administrative measures taken by the United Nations and other international Organizations in order to eliminate from the field of law all measures vitiated by lack of competence, *abus de pouvoir* or breach of the regulations or rules, as well as a jurisdiction of appraisal, a jurisdiction on the merits, to enable the tribunals to proceed to a consideration of the substance of the case and the law involved.”

“In the present situation, it is not yet justifiable to think of an administrative jurisdiction, on an international level, in terms of its definition as it is given in national legal texts. Most of the international administrative jurisdictions now in existence are confined in their competence to litigations pertaining to international officialdom, whereas it should be permissible to refer to a judge the question of whether or no an organ of an international organisation has exceeded its powers or has misused its competence within its powers.”

*Summary of
the article
in English
given in the
Revue*

But until then it is to the international legislator and not to the administrative tribunal that the right or the duty pertains to choose the public law doctrine (*détournement de pouvoir*) or the private law doctrine (*abus de droit*) which the Administrative Tribunal saw fit to include together in one of the recitals of its Judgment.

* * *

For all these reasons, I am of opinion, so far as Question I is concerned, that the Administrative Tribunal of the International Labour Organisation was not competent, because the essential basis on which it held itself competent is what it called the “implied conditions” of the Director-General’s power, a postulate designed to enable it to deal with acts reserved for his discretion, in order to submit them to judicial review and to rescind these discretionary administrative acts on the ground of a *détournement de pouvoir*. Such a competence was not conferred upon it by Article II of its Statute.

Question II does not arise.

The reply to Question III is that the Judgment, based on a foundation which does not exist, are nullities.

(Signed) BADAWI.

Annexe

Grèce

Loi du 22 décembre 1928.

Article 22.

« Le Conseil siège en séance plénière :

a) lorsqu'il examine les recours en annulation des actes administratifs pour excès de pouvoir ou pour violation d'une loi. »

Turquie

Loi du 26 décembre 1938.

Article 11.

« Les fonctions du Conseil d'État consistent :

d) à instruire et à solutionner les procès et les recours en matière contentieuse administrative. »

Article 23.

« Sont examinés souverainement et résolus de façon définitive par les Sections du contentieux les cas et particularités ci-après :

A. Les instances formées par ceux qui se croient lésés du chef des actes et des décisions d'ordre administratif relativement à des questions restant en dehors de la compétence des tribunaux judiciaires ;

C. Les demandes d'annulation formées par ceux qui se croient être lésés du chef des actes et des décisions d'ordre administratif, qui seraient en opposition avec les dispositions des lois et des règlements en ce qui concerne leur but et leur fond, et au point de vue de la procédure et de la compétence ; »

Belgique

Loi du 23 décembre 1946.

Chapitre II. — Des arrêts.

« 9. La section d'administration statue par voie d'arrêts sur les recours en annulation pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir, formés contre les actes et règlements des diverses autorités administratives ou contre des décisions contentieuses administratives. »

Égypte

Loi sur le Conseil d'État de 1946, modifiée en 1949.

Article 3.

« La Cour du contentieux administratif est seule compétente pour statuer sur les questions ci-après et a, en ce qui les concerne, pleine juridiction.

6. Les recours formés par les particuliers ou par les organismes en annulation de décisions administratives définitives.

Les recours mentionnés aux numéros 3, 4, 5, 6 doivent être fondés sur l'incompétence ou sur un vice de forme, ou sur une violation ou une fausse application ou interprétation des lois ou règlements, ou sur un détournement de pouvoir. »

Annex

Greece

Law of December 22nd, 1928.

Article 22.

“The full Council shall sit :
(a) when considering applications for rescission of administrative measures on the ground of *excès de pouvoir* or for breach of a law.”

Turkey

Law of December 26th, 1938.

Article 11.

“The functions of the *Conseil d’État* include :

(d) dealing with and deciding applications and appeals in contentious administrative matters.”

Article 23.

“The *Sections du contentieux* shall finally and definitively consider the following matters :

A. Proceedings brought by those claiming to have suffered injury as a result of acts and decisions of an administrative character relating to questions outside the jurisdiction of judicial tribunals ;

C. Proceedings for annulment brought by those claiming to have suffered injury as a result of acts and decisions of an administrative character alleged to be in conflict with the provisions of laws and regulations, so far as their purpose and their substance are concerned, and from the point of view of procedure and jurisdiction;”

Belgium

Law of December 23rd, 1946.

Chapter II.—Judgments.

“9. The Administrative Section shall adjudicate by means of judgments on claims for annulment on the ground of a defect of procedure which is of a substantial character or where the sanction for departure therefrom is annulment, on the ground of *excès de détournement de pouvoir*, alleged against the acts or regulations of the various administrative authorities or against contentious administrative decisions.”

Egypt

Law of 1946 on the *Conseil d’État*, as amended in 1949.

Article 3.

“The Contentious Administrative Court is alone competent to adjudicate upon the following questions and possesses unlimited jurisdiction over these questions.

6. Appeals lodged by private persons or corporate bodies for the rescission of final administrative decisions. The appeals referred to under 3, 4, 5, 6 must be based on lack of jurisdiction, on a formal defect or on a breach or erroneous application or interpretation of laws or regulations, or on a *détournement de pouvoir*.”

Traité instituant la Communauté européenne du Charbon et de l'Acier, du 18 avril 1951

Article 33.

« La Cour est compétente pour se prononcer sur les recours en annulation pour incompétence, violation des formes substantielles, violation du Traité ou de toute règle de droit relative à son application, ou détournement de pouvoir, formés contre les décisions et recommandations de la Haute Autorité par un des États membres ou par le Conseil. Toutefois, l'examen de la Cour ne peut porter sur l'appréciation de la situation découlant des faits ou circonstances économiques au vu de laquelle sont intervenues lesdites décisions ou recommandations, sauf s'il est fait grief à la Haute Autorité d'avoir commis un détournement de pouvoir ou d'avoir méconnu d'une manière patente les dispositions du Traité ou toute règle de droit relative à son application.

Les entreprises ou les associations visées à l'article 48 peuvent former, dans les mêmes conditions, un recours contre les décisions et recommandations individuelles les concernant ou contre les décisions et recommandations générales qu'elles estiment entachées de détournement de pouvoir à leur égard.

Les recours prévus aux deux premiers alinéas du présent article doivent être formés dans le délai d'un mois à compter, suivant le cas, de la notification ou de la publication de la décision ou recommandation. »

Treaty establishing the European Coal and Steel Community, of April 18th, 1951

Article 33.

“The Court shall have jurisdiction over appeals by a member State or by the Council for the annulment of decisions and recommendations of the High Authority on the grounds of lack of legal competence, major violations of procedure, violation of the Treaty or of any rule of law relating to its application, or abuse of power. However, the Court may not review the High Authority’s evaluation of the situation, based on economic facts and circumstances, which led to such decisions or recommendations, except where the High Authority is alleged to have abused its powers or to have clearly misinterpreted the provisions of the Treaty or of a rule of law relating to its application.

The enterprises, or the associations referred to in Article 48, shall have the right of appeal on the same grounds against individual decisions and recommendations affecting them, or against general decisions and recommendations which they deem to involve an abuse of power affecting them.

The appeals provided for in the first two paragraphs of the present article must be lodged within one month from the date of notification of publication, as the case may be, of the decision or recommendation.”