

OPINION DISSIDENTE DE M. GROS

J'ai le regret de ne pouvoir me rallier à l'avis de la Cour et je dois exposer les motifs de mon dissentiment.

1. Il s'agit d'une demande en réformation du jugement n° 158 du Tribunal administratif des Nations Unies, fondée sur un texte, l'article 11 du statut du Tribunal administratif des Nations Unies, amendé par la résolution 957 (X) adoptée par l'Assemblée générale le 8 novembre 1955, précisément en vue de créer un recours jusqu'alors inexistant.

La nature du recours exceptionnel qui a été ainsi établi doit être clairement déterminée car, puisqu'il ne s'agit pas du recours contentieux devant la Cour, ouvert aux Etats, ni d'une demande ordinaire d'avis consultatif, le premier problème à résoudre est de savoir si la Cour, en tant qu'organe juridictionnel dont la compétence est fixée par le Statut, est en mesure, dans les conditions fixées par ce Statut, de procéder à la réformation demandée par le moyen de l'avis consultatif auquel se réfère l'article 11 du statut du Tribunal administratif des Nations Unies.

2. Deux avis de la Cour (13 juillet 1954, *Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies* et 23 octobre 1956, *Jugements du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail*) traitent du problème de la réformation de décisions de tribunaux administratifs et ils éclairent la pensée de la Cour, à l'époque, sur les conditions nécessaires pour que la Cour, dans l'exercice de sa fonction consultative, reste fidèle aux exigences de son caractère judiciaire lorsqu'une demande de réformation lui est adressée. Comme, en plus, l'explication de l'origine du système de réformation judiciaire se trouve en partie dans ces avis, quelques rappels seront utiles.

3. L'avis consultatif de la Cour du 13 juillet 1954, *Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité*, demandé par l'Assemblée générale, était une procédure normale d'avis consultatif, sans rapport par conséquent avec l'instance actuelle quant à la procédure de recours; mais la Cour a examiné le statut du Tribunal administratif des Nations Unies en détail et a constaté que c'était «de propos délibéré qu'aucune disposition pour la revision des jugements du Tribunal administratif des Nations Unies n'a été insérée dans le statut de ce tribunal» (*C.I.J. Recueil 1954*, p. 54). Et la Cour a, avec toute la discrétion nécessaire, remarqué:

DISSENTING OPINION OF JUDGE GROS

[*Translation*]

I regret that I am unable to concur in the Opinion of the Court and, that being so, I set forth the grounds of my dissent below.

1. We are here concerned with an application for the review of Judgement No. 158 of the United Nations Administrative Tribunal, founded on a text, Article 11 of the Statute of the United Nations Administrative Tribunal, as amended by resolution 957 (X), which the General Assembly adopted on 8 November 1955 for the very purpose of instituting a remedy and procedure that had not existed before that date.

The nature of the exceptional remedy and procedure thus established must be clearly ascertained for, as neither the contentious application to the Court which is open to States nor an ordinary request for an advisory opinion is concerned, the first question to be resolved is whether the Court, as a judicial organ whose jurisdiction is fixed by the Statute, is able, within the conditions laid down by that Statute, to proceed to the review requested by means of the advisory opinion to which Article 11 of the Statute of the United Nations Administrative Tribunal refers.

2. There are two Advisory Opinions of the Court (13 July 1954, *Effect of Awards of Compensation Made by the United Nations Administrative Tribunal*; 23 October 1956, *Judgments of the Administrative Tribunal of the ILO upon Complaints Made against Unesco*) which deal with the problem of the review of decisions of administrative tribunals, and they shed light upon the manner in which the Court, at the times in question, envisaged what conditions must be satisfied for it to be able, in the exercise of its advisory function, to remain faithful to the requirements of its judicial character when an application for review is addressed to it. As, moreover, the explanation of the origin of the system of judicial review is to be found in part in those Advisory Opinions, it will be as well to recall certain points.

3. The Advisory Opinion of 13 July 1954 on the *Effect of Awards of Compensation Made by the United Nations Administrative Tribunal*, requested by the General Assembly, followed normal advisory proceedings that had therefore nothing in common with the present case from the viewpoint of the referral procedure, but the Court took occasion to scrutinize the Statute of the United Nations Administrative Tribunal and noted that it was "the result of a deliberate decision that no provision for review of the judgments of the United Nations Administrative Tribunal was inserted in the Statute of that Tribunal" (*I.C.J. Reports 1954*, p. 54). The Court went on to observe, with all the discretion called for in the circumstances, that:

«Pour que les jugements prononcés par un tel tribunal pussent être révisés par un corps autre que ce tribunal lui-même, il faudrait, de l'avis de la Cour, que le statut de ce tribunal ou les autres instruments juridiques qui le régissent, contiennent des dispositions expresses à cet effet. L'Assemblée générale a le pouvoir d'amender le statut du Tribunal administratif, en vertu de l'article 11 de ce statut, et de prévoir des voies de recours devant un autre organe. Mais comme le statut actuel ne contient aucune disposition de ce genre, il n'y a pas de motifs de droit sur lesquels l'Assemblée générale puisse se fonder pour réviser les jugements déjà prononcés par ce tribunal. *Si l'Assemblée générale envisageait d'instituer, pour les différends à venir, des dispositions prévoyant la révision des jugements du Tribunal, la Cour estime que l'Assemblée générale elle-même, étant donné sa composition et ses fonctions, ne pourrait guère agir comme un organe judiciaire examinant les arguments des parties, appréciant les preuves produites par elles, établissant les faits, et disant le droit qui s'y applique — alors surtout que l'une des parties aux différends est l'Organisation des Nations Unies elle-même.*» (C.I.J. Recueil 1954, p. 56; c'est moi qui souligne.)

4. Ce passage de l'avis est important car c'est une indication formelle en faveur d'une voie de recours juridictionnelle et, par voie de conséquence, d'exclusion de l'Assemblée générale de la procédure de réformation suggérée, indication que la Cour a estimé possible de donner à l'Assemblée générale avant que le système de réformation des jugements du Tribunal administratif des Nations Unies soit institué dans l'article 11 modifié. La Cour prenait donc position sur la «révision des jugements» du Tribunal administratif des Nations Unies, et ce qu'elle disait des pouvoirs d'un «organe judiciaire» montre que la Cour pensait bien à l'institution d'une véritable procédure de révision, c'est-à-dire de réexamen de l'affaire car l'examen des arguments et des preuves et l'étude des faits avant de dire le droit constituaient dans le passage de l'avis cité ci-dessus l'énumération complète d'une procédure juridictionnelle.

En ce qui concerne la conception de la Cour sur la révision de jugements du Tribunal administratif en 1954 on peut donc constater que l'avis de 1954 est en faveur d'une révision par un organe judiciaire, jugeant comme tel.

5. Dès le début de l'avis du 23 octobre 1956 la Cour manifeste à nouveau la prudente attitude de 1954 sur la procédure utilisée comme voie de réformation des jugements d'un tribunal administratif (celui de l'OIT cette fois).

«La Cour n'a pas à apprécier les mérites d'une telle procédure ni les motifs qui ont conduit à l'adopter. *Elle doit rechercher seulement si son Statut et son caractère judiciaire font ou non obstacle à ce*

“In order that the judgments pronounced by such a judicial tribunal could be subjected to review by any body other than the tribunal itself, it would be necessary, in the opinion of the Court, that the statute of that tribunal or some other legal instrument governing it should contain an express provision to that effect. The General Assembly has the power to amend the Statute of the Administrative Tribunal by virtue of Article 11 of that Statute and to provide for means of redress by another organ. But as no such provisions are inserted in the present Statute, there is no legal ground upon which the General Assembly could proceed to review judgments already pronounced by that Tribunal. *Should the General Assembly contemplate, for dealing with future disputes, the making of some provision for the review of the awards of the Tribunal, the Court is of the opinion that the General Assembly itself, in view of its composition and functions, could hardly act as a judicial organ—considering the arguments of the parties, appraising the evidence produced by them, establishing the facts and declaring the law applicable to them—all the more so as one party to the disputes is the United Nations Organization itself.*” (*I.C.J. Reports 1954*, p. 56; emphasis added.)

4. This passage from the Advisory Opinion is important, for it constitutes a formal indication in favour of a judicial means of redress and, consequently, of the exclusion of the General Assembly from the suggested review procedure, an indication which the Court considered it was possible to give the General Assembly before the system for the review of the judgements of the United Nations Administrative Tribunal was set up in the amended Article 11. The Court, then, was adopting a certain position in regard to the “review of the awards [*judgements*]” of the United Nations Administrative Tribunal, and what it had to say regarding the powers of a “judicial organ” shows that what it had in mind was indeed the institution of a genuine review procedure, that is to say, a reconsideration of the case, for the consideration of the arguments, the appraisal of the evidence and the study of the facts before declaring the law constitute, in the above-cited passage of the Opinion, a complete description of judicial proceedings.

So far as the Court’s conception in 1954 of the review of judgements of the Administrative Tribunal is concerned, one may therefore note that the Advisory Opinion of 1954 is in favour of review by a judicial organ, adjudging as such.

5. In the Advisory Opinion of 23 October 1956 the Court again evinced from the outset the cautious attitude of 1954 with regard to the procedure used as a means of reviewing the judgments of an administrative tribunal (this time, that of the ILO).

“The Court is not called upon to consider the merits of such a procedure or the reasons which led to its adoption. *It must consider only the question whether its Statute and its judicial character do or*

qu'elle se prête à l'exercice d'une telle procédure en donnant suite à la demande d'avis.

La Cour n'est pas liée pour l'avenir par l'assentiment qu'elle a pu donner ou les décisions qu'elle a pu prendre au sujet de la procédure ainsi adoptée. En l'espèce, la procédure suivie n'a pas soulevé d'objections de la part des intéressés ... Le principe de l'égalité entre les parties découle des exigences d'une bonne administration de la justice. Ces exigences n'ont pas été compromises en l'espèce par le fait que les observations écrites formulées au nom des fonctionnaires ont été présentées par l'intermédiaire de l'Unesco. Enfin, *bien qu'il n'y ait pas eu de procédure orale, la Cour constate qu'elle a reçu des informations adéquates. Il semble qu'il n'y ait pas, dans ces conditions, de motif déterminant pour que la Cour refuse de prêter son assistance à la solution d'un problème ... il faudrait des raisons décisives pour déterminer la Cour à opposer un refus qui compromettrait le fonctionnement du régime établi par le Statut du Tribunal administratif en vue de la protection juridictionnelle des fonctionnaires.*» (C.I.J. Recueil 1956, p. 85 et 86; c'est moi qui souligne.)

6. Les règles sont nettement exprimées et je me propose de les appliquer à la présente affaire, ne voyant aucune raison de s'en écarter. La Cour a bien marqué en 1956 qu'elle statuait dans le cas de l'espèce et se gardait d'édicter une règle générale; chaque affaire doit être appréciée selon ses mérites: «la Cour doit rester fidèle aux exigences de son caractère judiciaire. Cela est-il possible dans le cas présent?» (C.I.J. Recueil 1956, p. 84.) Telle est aussi la question à laquelle j'ai été amené à répondre par la négative dans la présente affaire.

7. Pour compléter la description de la situation au moment de l'avis de 1956, il faut indiquer l'opposition marquée par plusieurs juges au principe même des avis consultatifs de réformation, fondée notamment sur l'absence de débat oral.

M. Winiarski a fait observer d'abord que «comme l'avis le constate, la procédure ainsi engagée «se présente comme faisant, dans une certaine mesure, fonction de recours judiciaire» contre quatre jugements du Tribunal administratif, et cette utilisation de la voie consultative n'a certainement pas été envisagée par les auteurs de la Charte et du Statut de la Cour.» (C.I.J. Recueil 1956, opinion individuelle, p. 106.) Et plus loin: «L'important est que la procédure orale, moyen habituel pour la Cour de s'éclairer sur la question qui lui est soumise, a été supprimée à l'avance.» (Eod. loc., p. 108.)

8. De même, M. Klaestad a déclaré que la Cour, bien que tenant régulièrement sa compétence des termes de l'article XII du statut du Tribunal administratif de l'OIT, aurait dû s'abstenir d'exercer sa com-

do not stand in the way of its participating in this procedure by complying with the Request for an Advisory Opinion.

.....

The Court is not bound for the future by any consent which it gave or decisions which it made with regard to the procedure thus adopted. In the present case, the procedure which has been adopted has not given rise to any objection on the part of those concerned ... The principle of equality of the parties follows from the requirements of good administration of justice. These requirements have not been impaired in the present case by the circumstance that the written statement on behalf of the officials was submitted through Unesco. Finally, *although no oral proceedings were held, the Court is satisfied that adequate information has been made available to it. In view of this there would appear to be no compelling reason why the Court should not lend its assistance in the solution of a problem ... only compelling reasons could cause the Court to adopt in this matter a negative attitude which would imperil the working of the régime established by the Statute of the Administrative Tribunal for the judicial protection of officials.*" (*I.C.J. Reports 1956*, pp. 85 f.; emphasis added.)

6. The rules are here plainly expressed, and I propose to apply them to the present case, for I see no reason to depart from them. The Court emphasized in 1956 that it was ruling on the particular case and was careful not to enunciate a general rule; each case should be considered on its merits: "The Court ... is bound to remain faithful to the requirements of its judicial character. Is that possible in the present case?" (*I.C.J. Reports 1956*, p. 84.) This question has also to be raised in the present proceedings, and I feel compelled to answer it in the negative.

7. To complete the picture of the situation at the time of the 1956 Advisory Opinion, attention should be drawn to the opposition expressed by several Members of the Court to the very principle of using advisory procedure for purposes of review, on account in particular of the absence of any oral proceedings.

Judge Winiarski, in the first place, remarked in his separate opinion that "as is noted in the Opinion, the procedure thus brought into being 'appears as serving, in a way, the object of a judicial appeal' against the four judgments of the Administrative Tribunal, and this utilization of the advisory procedure was certainly not contemplated by the draftsmen of the Charter and of the Statute of the Court" (*I.C.J. Reports 1956*, p. 106). Later he observes: "The important thing is that the oral proceedings, which constitute the means by which the Court usually obtains clarification of the issue before it, have been dispensed with beforehand." (*Ibid.*, p. 108.)

8. Judge Klaestad, likewise, in his separate opinion, declared that the Court, although jurisdiction had regularly been conferred upon it by the terms of Article XII of the Statute of the ILO Administrative Tribunal,

pétence. Ses motifs comprennent aussi la suppression du débat oral alors que « jusqu'ici, dans toutes les affaires consultatives, considérées par cette Cour, des audiences ont été ordonnées comme une partie normale et utile, sinon indispensable, de la procédure » (*C.I.J. Recueil 1956*, opinion individuelle, p. 110).

9. Sir Muhammad Zafrulla Khan a adopté la même attitude, en ces termes :

« En se passant de la procédure orale, la Cour s'est privée d'un moyen d'obtenir une aide utile dans l'exercice de l'une de ses fonctions judiciaires. On n'a pas renoncé à la procédure orale parce que la Cour a considéré que, par ce moyen, elle ne pouvait recevoir aucune assistance, mais parce qu'il n'y avait pas de moyen de redresser l'inégalité des parties au point de vue de la procédure orale. » (*C.I.J. Recueil 1956*, opinion individuelle, p. 114.)

Le juge terminait en déclarant que la Cour ne devrait pas répondre.

10. M. Córdova déclare que l'avis de 1956 ne saurait être considéré comme autre chose qu'une affaire contentieuse :

« On ne saurait attribuer à la présente espèce deux natures différentes, celle d'une affaire contentieuse devant le Tribunal administratif et d'une affaire non contentieuse devant la Cour. » (*C.I.J. Recueil 1956*, opinion dissidente, p. 163.)

Et il qualifie cette instance d'appel ou revision d'un arrêt rendu par un tribunal inférieur (*eod. loc.*, p. 164).

11. Il n'est pas inutile de garder ces déclarations en mémoire lorsqu'on veut analyser le sens des prononcés de la Cour dans l'avis de 1956 sur les principes qu'elle acceptait alors comme base de son raisonnement quant à son propre rôle dans une réformation de décisions de tribunaux administratifs d'organisations internationales.

Le 12 avril 1955, au Comité spécial chargé d'étudier la question de la réformation des jugements du Tribunal administratif (A/AC.78/SR. 6, p. 8, ann. 35-47 du dossier) le représentant du Secrétaire général a parlé d'une lettre du Greffier de la Cour sur les problèmes posés par la revision des jugements, document naturellement connu de la Cour.

C'est en me référant à cet ensemble d'indications sur la pensée des juges en 1954-1956 que je crois établi que la Cour a consacré deux principes essentiels pour l'examen de sa propre compétence dans chaque affaire de réformation qui pourrait lui être soumise; le premier dans l'ordre, et selon moi dans la hiérarchie — car que serait une Cour qui accepterait des accommodements à son statut de juge — est que, en jugeant une telle affaire, la Cour ne doit pas permettre une atteinte « aux exigences d'une bonne administration de la justice », le second principe étant qu'il faut des raisons décisives pour refuser le concours de la Cour à un régime de protection juridictionnelle des fonctionnaires.

ought to have abstained from exercising that jurisdiction. His reasons also derived, *inter alia*, from the elimination of oral proceedings “in spite of the fact that such hearings have hitherto been fixed in all advisory cases which have been considered by this Court as being a normal and useful, if not an indispensable, part of its proceedings” (*ibid.*, p. 110).

9. Judge Sir Muhammad Zufrulla Khan took the same attitude, in the following terms:

“By dispensing with oral proceedings the Court deprived itself of a means of obtaining valuable assistance in the discharge of one of its judicial functions. Oral proceedings were dispensed with not because the Court considered that it could not receive any assistance through that means, but because the inequality of the parties in respect of oral hearings could not be remedied in any manner.” (*I.C.J. Reports 1956*, p. 114.)

Sir Muhammad concluded by stating that the Court should not have complied with the request.

10. Judge Córdova said that the 1956 advisory proceedings could not be considered as anything different from a contentious case:

“One cannot think of this case as being of two different natures, a contentious case before the Administrative Tribunal and not a contentious one when it comes before the Court.” (Dissenting opinion, *ibid.*, p. 163.)

He goes on to describe the proceedings as an appeal or as a revision of a decision of a lower court (*ibid.*, p. 164).

11. It will be as well to bear these statements in mind in endeavouring to analyse the meaning of the Court’s pronouncements in its Advisory Opinion of 1956 on the principles it then accepted as the basis of its reasoning with regard to its own role in the review of decisions of the administrative tribunals of international organizations.

On 12 April 1955, in the Special Committee on Review of Administrative Tribunal Judgments (A/AC.78/SR.6, p. 8 [Annexes 35-47 to the dossier]), the representative of the Secretary-General referred to a letter from the Registrar of the Court on the problems to which the revision of judgments gave rise, a document naturally known to the Court.

Considering together all these various indications as to the thinking of Members of the Court in 1954-1956, I believe it established that the Court endorsed two essential principles for the examination of its own jurisdiction in each review case that might be submitted to it; the first in order, and in my view the first hierarchically speaking—for it is a matter of whether a court is to accept any compromise touching its judicial status—, is that, in adjudicating any such case, the Court must not permit any encroachment on “the requirements of good administration of justice”, the second principle being that there must be compelling reasons before the Court could refuse its collaboration in the working of a régime for the judicial protection of officials.

C'est en appliquant ces deux principes que j'arrive à des conclusions différentes de celles de l'avis de la Cour quant à l'exercice de sa compétence dans l'affaire actuelle. La Cour n'ayant pas estimé qu'il y ait une difficulté sérieuse en ce qui concerne les exigences d'une bonne administration de la justice, je dois consacrer quelques développements aux raisons de mon dissentiment sur ce point, c'est-à-dire la première question dans le dispositif de l'avis.

*
* *
*

12. Une remarque préliminaire de portée générale doit être faite. La procédure qui consiste à demander à la Cour une décision de réformation par la voie consultative est ce qu'elle est :

« La Cour n'a pas à apprécier les mérites d'une telle procédure ni les motifs qui ont conduit à l'adopter. Elle doit rechercher seulement si son Statut et son caractère judiciaire font ou non obstacle à ce qu'elle se prête à l'exercice d'une telle procédure en donnant suite à la demande d'avis. » (C.I.J. Recueil 1956, p. 85; c'est moi qui souligne.)

Cette phrase résume parfaitement ma position dans la présente affaire où ce n'est ni la compétence attribuée à la Cour ni la méthode de l'emploi de l'avis consultatif qui sont en cause mais la question de l'application à l'espèce des principes de réformation judiciaire et des textes qui ont institué la compétence de la Cour en la matière.

13. « C'est à la Cour elle-même et non aux parties qu'il appartient de veiller à l'intégrité de la fonction judiciaire de la Cour » (C.I.J. Recueil 1963, p. 29); si la procédure prévue à l'article 11 du statut du Tribunal administratif trouve un obstacle dans le Statut de la Cour et dans son caractère judiciaire, quels que soient les mérites et les motifs de cette procédure de réformation, la Cour, instituée comme un juge, doit pouvoir agir comme tel, avec la plénitude des pouvoirs que lui donne son Statut; si cette action est entravée par la procédure de réformation c'est celle-ci qui doit être écartée, non pas le Statut de la Cour et les exigences d'une bonne justice.

14. La compétence de la Cour pour donner un avis consultatif résulte de l'article 11, paragraphe 1, du statut du Tribunal administratif amendé sur ce point le 8 novembre 1955 (résolution 957 (X)). Il faut qu'un Etat, le Secrétaire général ou le fonctionnaire partie au jugement du Tribunal conteste ce jugement en invoquant que le Tribunal a outrepassé sa juridiction ou sa compétence, ou n'a pas exercé sa juridiction, ou a commis une erreur de droit concernant les dispositions de la Charte des Nations Unies, ou a commis, dans la procédure, une erreur essentielle qui a provoqué un mal-jugé.

Cette attribution de compétence de réformation à la Cour, pour de tels griefs, ne trouve-t-elle pas d'obstacle dans le Statut de la Cour et l'essence

It is by applying these two principles that I reach different conclusions from those of the Court's Advisory Opinion as regards the exercise of its jurisdiction in the present case. Since the Court has not considered that there was any serious difficulty with regard to the requirements of good administration of justice, it is necessary for me to set forth at some length my reasons for dissenting on that point, which is the first question put in the operative clause of the Advisory Opinion.

*
* *

12. There is one preliminary observation of general scope which must be made. The procedure whereby the Court is requested to give a review decision via advisory proceedings is what it is:

“The Court is not called upon to consider the merits of such a procedure or the reasons which led to its adoption. *It must consider only the question whether its Statute and its judicial character do or do not stand in the way of its participating in this procedure by complying with the Request for an Advisory Opinion.*” (Advisory Opinion of 23 October 1956, *I.C.J. Reports 1956*, p. 85; emphasis added.)

This sentence is a perfect summary of my position in the present case, where neither the jurisdiction conferred upon the Court nor the method of utilizing advisory procedure is in issue, but the question of the application in the present case of the principles of judicial review and of the texts which have instituted the Court's jurisdiction in the matter.

13. “The Court itself, and not the parties, must be the guardian of the Court's judicial integrity” (*I.C.J. Reports 1963*, p. 29); if, then, the procedure laid down in Article 11 of the Statute of the United Nations Administrative Tribunal encounters an obstacle in the Court's Statute and judicial character, whatever may be the merits of and grounds for this review procedure, the Court, having been established as a judicial body, must be able to act as such in the full exercise of the powers conferred upon it by its Statute; if this action is hampered by the review procedure, it is the latter which must be set aside, not the Statute of the Court or the requirements of good administration of justice.

14. The jurisdiction of the Court to give an advisory opinion derives from Article 11, paragraph 1, of the Statute of the Administrative Tribunal as amended on that point on 8 November 1955 (resolution 957 (X)). It is necessary for a State, the Secretary-General or the staff member concerned in the Tribunal's judgement to object to that judgement on the grounds that the Tribunal has exceeded its jurisdiction or competence, or has failed to exercise jurisdiction vested in it, or has erred on a question of law relating to the provisions of the Charter of the United Nations, or has committed a fundamental error in procedure which has occasioned a failure of justice.

Is there no obstacle in the Statute of the Court and the essence of the Court's judicial function to this attribution to the Court of a review

de la fonction juridictionnelle de la Cour? Quant au Statut il s'agit des articles 34, 35, 36 et 38; la Cour n'est ouverte qu'aux Etats d'une part, sa mission est de «régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis» et les alinéas *a)*, *b)* et *c)* de l'article 38 ne correspondent guère aux bases sur lesquelles une demande de réformation de jugements de tribunal administratif est généralement fondée. La manière dont un tribunal administratif a décidé de sa compétence, exercé ou non sa juridiction, commis une erreur essentielle dans la procédure, ne pose pas de question de droit international, au sens de l'article 38; quant au grief d'erreur de droit concernant la Charte qui poserait une question de droit international, il n'a pas été pris en considération par la Cour dans l'avis. Les deux griefs examinés et non acceptés par la Cour l'ont amenée à trancher des problèmes de procédure, à effleurer le droit interne du travail de l'Organisation internationale; ils ne rentrent pas dans la compétence essentielle de la Cour qui n'est pas de régler n'importe quel problème juridique mais seulement des problèmes de droit international.

Sans doute dira-t-on que l'article 65 du Statut de la Cour parle en général de «toute question juridique» mais c'est forcer le texte au-delà de son sens et du contexte. Il suffira sur ce point de rappeler que le rapport du Comité consultatif de juristes dit qu'il est clair que les différends visés par la dernière phrase de l'article 14 du Pacte (la Cour «donnera aussi des avis consultatifs sur tout différend ou tout point dont la saisira le Conseil ou l'Assemblée») ne peuvent être que d'ordre international (Comité consultatif, rapport, p. 730).

Il ne serait pas raisonnable de faire dire plus à l'article 65 aujourd'hui et il faut constater que la réformation des jugements de tribunaux administratifs rencontre un obstacle dans le Statut de la Cour. On peut estimer que cet obstacle n'est pas décisif en invoquant le second principe général reconnu par la Cour, celui de l'assistance due au fonctionnement d'un régime de protection des fonctionnaires, mais l'objection existe. Et la manière d'y répondre révèle un choix sur le rôle de la Cour.

15. Le droit applicable dans la présente affaire n'est pas le droit international, source de la compétence attribuée à la Cour. Ce n'est naturellement pas une réponse de dire «qui peut le plus peut le moins» car la question n'est pas là, même si l'on admettait la valeur d'un adage dans les rapports entre les diverses formes du droit. Le problème est que le Statut et la fonction de la Cour n'en font ni un juge ni un donneur d'avis universels et que sa composition, ses règles de fonctionnement et ses habitudes de travail sont également fondées sur son rôle de juge de droit international.

Il faut séparer la légalité de l'opportunité clairement. Même s'il était commode de faire juger par la Cour les demandes de réformation de jugements — ce qui a été l'objet de doutes constants et ce que la présente affaire

jurisdiction? The provisions of the Statute concerned are Articles 34, 35, 36 and 38; on the one hand the Court is open only to States, while on the other its function is "to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it" and subparagraphs (a), (b) and (c) of Article 38, paragraph 1, scarcely correspond to the basis upon which an application for the review of administrative tribunal judgments generally relies. The manner in which an administrative tribunal has settled the question of its jurisdiction and exercised it or not, or its commission of a fundamental error in procedure, do not raise any question of international law within the meaning of Article 38; as for the objection concerning an error of law relating to the Charter, which would raise a question of international law, it has not been taken into consideration by the Court in its Advisory Opinion. The two objections examined and not accepted by the Court have led it to decide problems of procedure and to touch upon the internal administrative law of the United Nations; these do not enter into the essential competence of the Court, which is not to settle just any legal problem but only problems of international law.

It will no doubt be replied that Article 65 of the Statute of the Court speaks in general terms of "any legal question", but that is to force the text beyond its meaning and context. It will be sufficient on this point to recall that the report of the Advisory Committee of Jurists says that it is obvious that the disputes referred to in the last sentence of Article 14 of the Covenant (the Court shall also "give an advisory opinion upon any dispute or question referred to it by the Council or by the Assembly") can only be of an international nature (*Advisory Committee, Proceedings*, p. 730).

It would not be reasonable today to wring any further meaning out of Article 65, and we must therefore take note of the existence in the Statute of the Court of an obstacle to the review of judgments of administrative tribunals. The view may be held that this obstacle is not decisive on account of the second general principle admitted by the Court, that of the assistance owed to the functioning of a régime for the protection of officials, but the objection exists. And the manner of meeting it reveals a choice as to the role of the Court.

15. The law applicable in the present case is not international law, which is the source of the jurisdiction conferred upon the Court. It is naturally no reply to say that "he who can do more can do less", for that is not the point, even allowing the validity of such a tag in the relationships between the various forms of law. The problem is that the Court's Statute and mission make of it neither a universal judge nor a universal provider of advisory opinions, and that its composition, the rules under which it operates and its habits of work are likewise based upon its role as a tribunal of international law.

Legality and expediency must be clearly separated. Even if it were convenient to refer applications for the review of judgments to the Court for decision—which has constantly been doubted and is not in my view

ne démontre pas, selon moi — le principe de la conformité nécessaire d'une telle procédure avec le Statut de la Cour et avec son caractère judiciaire est un principe de légalité auquel l'argument de convenance n'apporte pas de réponse.

16. L'obstacle rencontré est donc sérieux, d'une part en raison des accommodements que le système de réformation demande par rapport au Statut et à la nature de la fonction juridictionnelle de la Cour, d'autre part à cause de l'affirmation générale lors de la création en novembre 1955 de cette voie de réformation qu'il s'agissait d'une voie strictement juridictionnelle; on ne peut dès lors soutenir que la Cour peut modifier ses règles et ses méthodes de travail de juge pour ces affaires spéciales sans une contradiction grave.

17. Dans cette vue des choses la thèse selon laquelle il suffit que l'article 11 du statut du Tribunal ait organisé le recours en réformation dans le cadre des pouvoirs de l'Assemblée générale ne répond pas à l'objection. Comme je l'ai dit dans une remarque préliminaire (*supra*, paragraphe 12), il n'est pas nécessaire pour la Cour, saisie de telles affaires, de se poser la question de la légalité de la décision de l'Assemblée générale. La Cour est seule juge de sa propre compétence et si elle estime qu'elle ne peut pas juger une matière qui lui est adressée parce que celle-ci se trouve en dehors de son Statut ou exige des modifications de ce Statut, elle ne fait qu'interpréter les règles de son fonctionnement, lequel ne relève d'aucune autre autorité que la sienne.

Il suffit d'ailleurs de rappeler la jurisprudence de la Cour sur cet aspect des choses et notamment l'avis sur *Certaines dépenses des Nations Unies*:

«On ne doit pas supposer que l'Assemblée générale ait ainsi entendu lier ou gêner la Cour dans l'exercice de ses fonctions judiciaires; la Cour doit avoir la pleine liberté d'examiner tous les éléments pertinents dont elle dispose pour se faire une opinion sur une question qui lui est posée en vue d'un avis consultatif.» (C.I.J. Recueil 1962, p. 157; c'est moi qui souligne.)

Certes la Cour, ayant été investie d'une compétence de réformation, ne doit refuser de l'exercer que dans des circonstances où elle trouve des motifs déterminants pour le faire; la manière dont cette compétence a été amenée à s'exercer dans la présente affaire, tant au stade de la saisine de la Cour qu'à ceux de l'examen de la demande par la Cour m'a paru soulever des objections déterminantes.

*
* *
*

18. La méthode instituée dans l'article 11 pour saisir la Cour d'une demande de réformation est l'intervention d'un comité, organe politique, composé des Etats Membres représentés au bureau de la dernière session ordinaire de l'Assemblée générale. Il s'agit donc d'une représentation du

borne out by the present case—, the principle that such a procedure must be in conformity with the Statute and judicial character of the Court is a principle of legality which the convenience argument is powerless to rebut.

16. The obstacle encountered is therefore a serious one, on the one hand because of the compromises called for by the system of review in respect of the statute and the nature of the Court's judicial function, and on the other hand because of the way in which it was generally affirmed when this system was set up in November 1955 that it constituted a strictly judicial remedy; that being so, it cannot be maintained that the Court can modify its rules and working-methods as a court for the sake of these special cases without a grave self-contradiction.

17. When matters are seen in that perspective, the argument that it is sufficient for Article 11 of the Statute of the Tribunal to have organized the review procedure within the framework of the powers of the General Assembly does not answer the objection. As I said in a preliminary observation (para. 12 above), it is not necessary for the Court, when such cases are referred to it, to ask itself whether the General Assembly's decision was lawful. The Court is the only judge of its own jurisdiction and if it considers that it is unable to pronounce upon a matter addressed to it because that matter stands outside its Statute or requires modifications of that Statute, it does no more than interpret the rules of its own operation, which are subject to no authority but that of the Court itself.

It is moreover sufficient to recall the jurisprudence of the Court on this aspect, more particularly as expressed in the Advisory Opinion on *Certain Expenses of the United Nations*:

“It is not to be assumed that the General Assembly would thus seek to fetter or hamper the Court in the discharge of its judicial functions; *the Court must have full liberty to consider all relevant data available to it in forming an opinion on a question posed to it for an advisory opinion.*” (*I.C.J. Reports 1962*, p. 157; emphasis added.)

Certainly, the Court, having been invested with a review jurisdiction, ought to decline to exercise it only in circumstances where it finds conclusive grounds for such refusal; but the process which resulted in this jurisdiction being exercised in the present proceedings, whether at the stage of the submission of the request or at those of its being considered by the Court, appeared to me to give rise to conclusive objections.

*
* *
*

18. The method instituted by Article 11 for the reference to the Court of an application for review takes the form of the intervention of a Committee, a political organ, composed of member States represented on the General Committee of the last regular session of the General

passé, à laquelle, par commodité, l'Assemblée générale fait appel. La composition de ce Comité n'est pertinente pour l'examen de la présente affaire que comme un élément du problème de saisine de la Cour. Puisque le Comité est seul à décider s'il y a lieu de demander un avis consultatif, donc de saisir la Cour, c'est ce Comité qui permet à la Cour d'exercer la compétence de réformation judiciaire qu'il a été décidé d'instituer.

19. Ce Comité dépourvu de permanence et de continuité dans sa composition, n'accumulant pas d'expérience, n'est qu'une sorte de bureau réuni à intervalles irréguliers, une conférence d'Etats Membres, certes pas un organe au sens propre et institutionnel.

Mais, même pour ceux qui refusent cette analyse, comment prétendre que le Comité a une activité à propos de laquelle il est en droit selon l'article 96, paragraphe 2, de demander l'avis de la Cour sur des questions juridiques soulevées par cette activité? Cela n'est pas tenable: au plus peut-on dire que l'activité du Comité est de transmettre ou non une demande de réformation à la Cour, mais les questions juridiques transmises n'ont aucun lien avec l'activité du Comité, elles sont posées par le requérant et doivent être transmises telles qu'elles sont posées. Ce n'est pas le Comité qui se demande si le jugement est vicié au sens de l'article 11, c'est le requérant, et ce n'est pas le Comité qui est intéressé, pour son activité, à savoir si le jugement sera ou non réformé. Le Comité n'a reçu aucun droit de modifier ces questions, il peut seulement les trouver sans bases sérieuses, mais alors son «activité» est terminée et la Cour n'est pas saisie; et s'il trouve des bases sérieuses, cette «activité» n'est pas soumise à la Cour qui, prenant simplement note que le Comité l'a saisie, ne se préoccupe pas de vérifier le sérieux de l'activité, puisque dans la présente affaire elle admet tout en ignorer et ne désire rien en connaître.

Mais l'origine théorique de ce que je pense être une interprétation non fondée de l'article 96, paragraphe 2, est aussi sujette à caution. Pour soutenir la thèse de l'existence de cette activité propre du Comité la Cour a déclaré que l'Assemblée générale n'a pas délégué son propre pouvoir de demander des avis consultatifs puisque l'article 11, paragraphe 4, du statut du Tribunal spécifie formellement que c'est l'article 96, paragraphe 2, sur lequel on se fonde pour donner au Comité le pouvoir de demander des avis. Mais la Cour a en même temps décidé que le Comité était un organe subsidiaire au sens de l'article 22 de la Charte, jugé nécessaire à l'exercice des fonctions de l'Assemblée générale, en l'espèce, de la fonction qui consiste à régler les relations de l'administration avec le personnel, en y faisant rentrer la création d'un «mécanisme nécessaire à la mise en mouvement d'une réformation par la Cour des jugements» (paragraphe 17 de l'avis).

Assembly. This is, in other words, a representation of the past, the assistance of which is enlisted by the General Assembly for the sake of convenience. For the consideration of the present case, the composition of this Committee is relevant only as a factor in the problem of the seisin of the Court. As it is the Committee alone which decides whether there is occasion to request an advisory opinion, and hence to seise the Court, it is this Committee which enables the Court to exercise the judicial-review jurisdiction which it had been decided to institute.

19. This Committee, devoid as it is of permanence and of continuity in its composition, and not accumulating any experience, is merely a kind of occasional panel meeting at irregular intervals, or a conference of member States, but certainly not an organ in the proper, institutional sense of the word.

But how can even those who reject this analysis claim that the Committee has an activity regarding which it has a right under Article 96, paragraph 2, of the Charter to request the opinion of the Court on legal questions arising therefrom. That is untenable: at the most it might be said that the activity of the Committee is to transmit to the Court—or not—an application for review, but the legal questions transmitted are quite unconnected with the activity of the Committee; they are put by the applicant and must be transmitted as they are put. It is not the Committee, but the applicant, that enquires whether the judgement is vitiated within the meaning of Article 11, and it is not the Committee which is interested, for the sake of its own activities, to know whether the judgement is or is not to be reviewed. No right has been conferred upon the Committee to modify these questions; it may only find that they lack a substantial basis, but then its “activity” comes to an end and the Court is not seised; and if the Committee finds that there is a substantial basis, that “activity” is not referred to the Court, which, merely taking note that the Committee has seised it, does not concern itself with investigating how substantial the activity is, since in the present case it admits knowing nothing whatever about it and does not wish to know more.

But the theoretical origin of what I consider to be an unfounded interpretation of Article 96, paragraph 2, of the Charter must also be treated with reserve. In support of the contention that the Committee has activities of its own, the Court has stated that the General Assembly has not delegated its own power to request advisory opinions, inasmuch as Article 11, paragraph 4, of the Statute of the Tribunal specifies in terms that it is Article 96, paragraph 2, which is taken as the basis for empowering the Committee to request advisory opinions. But the Court has at the same time decided that the Committee was a subsidiary organ within the meaning of Article 22 of the Charter, thus deemed necessary for the performance of the General Assembly’s functions, more particularly in this instance the function of regulating the relations between the administration and the staff, by introducing the creation of “an organ designed to provide machinery for initiating the review by the Court of judgments” (Advisory Opinion, para. 17).

Il reste alors à expliquer, et ce n'est pas un mince problème, comment un organe subsidiaire de l'Assemblée générale, de la composition décrite au paragraphe 18 ci-dessus, peut exercer une fonction judiciaire que l'Assemblée générale s'est vu refuser dans les termes les plus nets par la Cour en 1954. Le Tribunal administratif est un juge, le Comité n'en est pas un. Le Comité n'a aucune attribution particulière en dehors de son rôle de barrage à l'accès de la Cour, attribution qui ne pourrait avoir qu'un caractère juridictionnel en soi, si elle était convenablement remplie. La confrontation à laquelle le Comité devrait procéder entre le jugement et les objections qui sont présentées afin de conclure au caractère sérieux de la demande est nécessairement un examen des faits et du droit.

20. Le Comité barrant l'accès à la Cour, et c'est ce qu'il a fait pour quinze demandes sur seize en dix-sept ans, il en résulte que l'exercice de la compétence de réformation de la Cour dépend des conditions de l'examen de chaque affaire par le Comité.

La session pour l'examen de la demande *Fasla* a eu lieu du 8 au 20 juin 1972 et a occupé quatre séances et, sauf pour le rapporteur, rien ne permet de savoir si des juristes ont siégé et comment s'est déroulée cette brève délibération (voir *infra*, paragraphes 23 et 31 sur ce point). Or, saisi par l'une ou l'autre des parties, ou par un Etat Membre dont l'intérêt n'a pas besoin d'être particulier dans le différend réglé par le jugement contesté, le Comité ne reçoit pas pour chacun des membres un dossier de l'affaire et il est impossible de savoir comment ceux-ci se font une idée du caractère « sérieux » des bases sur lesquelles se fonde une demande de réformation. En principe, le Comité pourrait trouver quelque information auprès de son secrétariat mais ce secrétariat est en fait fourni par l'administration, c'est-à-dire l'une des parties.

21. La demande de M. Fasla visant la réformation du jugement n° 158 est le document A/AC.86/R.59, pièce essentielle de la procédure car elle indique les raisons de la demande et formule les griefs sur lesquels le requérant se fonde pour obtenir la réformation dans le cadre de l'article 11 du statut du Tribunal administratif. C'est sur la base de cette pièce et de ses quatre-vingt-douze annexes que le Comité a pris sa décision de demander un avis à la Cour, en estimant qu'il y avait des « bases sérieuses » pour une réformation du jugement n° 158 du 28 avril 1972. Pour saisir la portée du rôle du Comité dans la présente affaire, il faut rappeler brièvement la présentation de la demande faite au Comité au nom de M. Fasla par ses conseils à l'époque.

22. L'argumentation soutient que le Tribunal « n'a pas exercé sa juridiction au sens du paragraphe I de l'article 11 ... parce que le Tribunal n'a pas examiné pleinement la demande en dommages-intérêts présentée par le requérant en raison du tort causé à sa réputation et à son avenir professionnels par l'abus du pouvoir motivé par des considérations illicites commis par le défendeur et que le Tribunal a reconnu, et n'a

It thus remains to be explained—and this is no easy matter—how a subsidiary organ of the General Assembly, with the composition described in paragraph 18 above, can exercise a judicial function which the Court, in 1954, disallowed the General Assembly in the plainest of terms. The Administrative Tribunal is a judicial body; the Committee is not. It has no particular function apart from its role as a hurdle in the path of access to the Court, and that function—if correctly discharged—cannot, intrinsically, be anything other than judicial in character. The task the Committee should undertake before deciding whether there is any substantial basis for the application, namely that of confronting the judgement with the objections submitted, necessarily connotes a consideration of the facts and of law.

20. As the Committee bars the path of access to the Court—this is what it has done in respect of 15 applications out of 16 in 17 years—, it follows that the exercise of the Court's review jurisdiction depends on the conditions under which the Committee considers each case.

The session for the consideration of Mr. Fasla's application was held from 8 to 20 June 1972 and took up four meetings and, the rapporteur excepted, there is no means of knowing whether lawyers sat on the Committee and what course this brief deliberation took (see, on this point, paras. 23 and 31 below). Now, when an application is made by one or other of the parties—or by a member State, which is not required to have any particular interest in the dispute decided by the judgement contested—, the Committee does not receive a documentation of the case for each of its members and it is impossible to know how these members form some idea of the degree to which the bases of an application for review are "substantial". In principle, the Committee might procure some information from its secretariat, but that very secretariat is provided by the administration, i.e., by one of the parties.

21. Mr. Fasla's application for the review of Judgement No. 158 is contained in A/AC.86/R.59, an essential document in the proceedings, for it indicates the reasons for the application and sets forth the objections on which the applicant relies for the purpose of securing a review within the framework of Article 11 of the Statute of the Administrative Tribunal. It is on the basis of this document and of its 92 annexes that the Committee took its decision to request an opinion of the Court, considering as it did that there was a "substantial basis" for a review of Judgement No. 158 of 28 April 1972. For the scope of the Committee's role in the present case to be grasped, it is necessary briefly to recall the manner in which the application made to the Committee on behalf of Mr. Fasla was presented by his counsel at that time.

22. It is argued in the application that the Tribunal "failed to exercise its jurisdiction within the meaning of Article 11 . . . in that the Tribunal did not fully consider and pass upon Applicant's claim for damages for injury to his professional reputation and future employment opportunities caused by the respondent's misuse of powers with improper motive as found by the Tribunal" (para. A.1, p. 5).

pas pleinement statué sur ladite demande» (paragraphe A.1, p. 5).

Les termes importants pour la définition des griefs soulevés sont tous dans cette citation; ils sont développés dans les paragraphes A.5, A.6, A.9, A.12 (abus de pouvoir), B.5, C.3, C.5, D.1 (erreurs essentielles ayant provoqué un mal-jugé), D.2 et D.3 (absence d'examen complet). Notons que les explications sont sommaires, parfois remplacées par de simples affirmations sans indication de preuve.

23. Les observations du Secrétaire général sur l'exposé écrit du requérant ont une page et demie (A/AC.86/R.60). Quant au rapport du Comité, il est de même dimension et indique seulement comment furent votées les deux questions transmises à la Cour, sans aucune information sur le débat (A/AC.86/14) qui a occupé les quatre séances. On remarquera que seuls les Etats composant le Comité sont mentionnés et qu'il est donc impossible de savoir qui, en fait, siégeait.

L'article VII de son règlement intérieur permet au Comité d'enquêter sur l'affaire, de demander des exposés complémentaires; rien de cela ne fut fait (A/AC.86/2/Rev.1).

24. Il est difficile de croire, dans ces conditions de mutisme total du Comité, que la demande, d'une dizaine de pages, ait pu par elle-même convaincre les membres du Comité qu'il y avait des bases sérieuses pour une réformation et, en toute objectivité, le document n'est pas décisif. Certes, il y a les quatre-vingt-douze annexes dont beaucoup sont pertinentes mais elles ne sont pas distribuées aux membres du Comité qui sont seulement informés qu'ils «peuvent prendre connaissance du texte de ces annexes au bureau du secrétaire du Comité» (A/AC.86/R.59, p. 17). Il en est de même pour le dossier du Tribunal administratif concernant l'affaire qui est simplement déposé chez le secrétaire du Comité. Combien de membres du Comité ont passé dans ce bureau le temps nécessaire à la lecture et à l'annotation du dossier, ou de ces quatre-vingt-douze annexes qui constituent une documentation considérable, il était permis de se poser la question; elle est demeurée sans réponse.

25. Le 29 mars 1973, exerçant le droit de chaque membre de la Cour de poser aux parties les questions qu'il estime utiles à son information, j'ai demandé au Secrétariat de communiquer à la Cour les enregistrements des quatre séances du Comité dans l'affaire actuelle. J'ai reçu le 5 avril la communication suivante:

«Les enregistrements des quatre séances du Comité des demandes de réformation dans l'affaire *Fasla* existent bien mais aucune transcription n'en a été faite, le Comité ne l'ayant pas demandé et n'ayant pas autorisé la diffusion des bandes. Contrairement aux procès-verbaux *in extenso* et aux comptes rendus analytiques sous leur forme définitive, les enregistrements n'ont jamais été considérés comme des documents officiels car les délégations n'ont pas à leur égard le droit de rectification qu'elles possèdent en ce qui concerne les procès-verbaux et comptes rendus analytiques. De plus, en l'occurrence, les

All the important terms for the definition of the objections raised are to be found in this quotation; they are enlarged upon in paragraphs A.5, A.6, A.9, A.12 (misuse of powers), B.5, C.3, D.1 (fundamental errors in procedure which have occasioned a failure of justice), D.2 and D.3 (failure to consider every claim). Be it noted that the explanations are of a summary nature and are sometimes replaced by mere assertions without any mention of evidence.

23. The comments of the Secretary-General on the applicant's written statement take up no more than one page and a half (A/AC.86/R.60). The report of the Committee (A/AC.86/14) is of like exiguity and simply indicates the voting on the two questions transmitted to the Court, without conveying anything of the discussion which occupied four meetings. It will be noted that only the States composing the Committee are mentioned and that it is therefore impossible to know who in fact sat.

Article VII of the Committee's Provisional Rules of Procedure (A/AC.86/2/Rev. 1) enables the Committee to enquire into the case by inviting additional information or views, but nothing of that kind was done.

24. Given the extreme reticence of the Committee, are we to suppose that the ten or so pages of the application could in themselves have sufficed to convince its members that there existed a substantial basis for a review? That is hard to believe and, in all objectivity, the document is not decisive. There are, it is true, its 92 annexes, of which many are relevant, but these were not distributed to the members of the Committee, who were simply informed that they were "available for consultation . . . in the Office of the Committee's Secretary" (A/AC.86/R.59, p. 22). Similarly, the case-file of the Administrative Tribunal is merely deposited in the office of the Secretary of the Committee. How many members spent in that office the time required for reading and annotating the case-file or those 92 annexes which add up to a considerable documentation? It was legitimate to wonder, and well one might; the question has remained unanswered.

25. On 29 March 1973, exercising the right of every Member of the Court to put to parties the questions he would like answered for his own information, I requested the Secretariat to communicate to the Court the recordings of the four meetings of the Committee on the present case. On 5 April I received the following reply:

"Tape recordings exist of four meetings of Committee on Applications for Review in Fasla case, but no transcript has been made from these tapes as Committee did not request a transcript nor did it authorize release of tapes. Unlike verbatim records and summary records in final form, tapes have never been considered official records as they have not been subject to right of correction by delegations which is exercised in relation to verbatim or summary records. Moreover, in this instance statements recorded on tapes were made by delegations in closed meeting with belief on their part

déclarations enregistrées sur bandes ont été faites par les délégations lors de séances privées et avec la conviction de leur part qu'elles ne seraient pas divulguées sans leur permission. Nous sommes donc contraints de conclure que ces bandes ne constituent pas un document officiel et qu'elles ont un caractère confidentiel.»

26. Ma première remarque est que la suppression du débat oral en cette affaire porte atteinte au droit des membres de la Cour d'obtenir des informations. Parce qu'on ne veut pas ouvrir le débat oral au fonctionnaire intéressé, on le ferme à l'administration — qui, visiblement, n'y trouve pas d'inconvénient — et au juge. Un échange écrit prolongé eût été sans portée puisque la Cour, différant sur le fond du débat autant que sur le comportement du Comité, n'était pas intéressée à connaître autre chose que le dossier en sa possession. C'est la raison pour laquelle d'autres questions n'ont pas été posées, par d'autres juges et par moi-même, par déférence aux vues de la Cour.

Cette situation m'amène à dire pourquoi je ne puis accepter la thèse du Secrétariat sur le caractère confidentiel des séances du Comité vis-à-vis de la Cour, dans une demande de réformation qui lui est soumise. Je remarque en passant que la réponse ne semble pas émaner du Comité pour lequel il est répondu, ce qui confirme les doutes sur son caractère organique et permanent.

27. Le Comité est, dans l'hypothèse la plus indulgente, dans la situation où serait l'Assemblée générale elle-même examinant un projet de demande d'avis consultatif; personne n'imagine qu'un tel débat puisse être «confidentiel» et qu'on prétende en dissimuler la teneur à la Cour. Dans chaque affaire où un avis a été demandé par le Conseil de sécurité ou par l'Assemblée générale tous les débats ont été transmis à la Cour. Mais, pour une demande d'avis de réformation, il est bien plus anormal encore de supposer que l'Assemblée générale aurait pu opérer dans le secret si elle s'était attribué le pouvoir de décider si la demande devait être transmise à la Cour. La Cour en 1954 a dit sans ambages pourquoi l'Assemblée générale ne pouvait avoir aucune place dans une procédure juridictionnelle de révision des jugements (*supra*, paragraphe 3); son prononcé visait toute la procédure, non seulement la décision finale sur la révision mais aussi ce qui y conduisait. Or nous avons, avec la réponse du Secrétariat, un Comité secret qui pourrait décider discrétionnairement de la révision par la Cour, ce que, en 1955, personne n'aurait songé à suggérer alors que, s'agissant de l'Assemblée générale elle-même, il n'avait pas été question de lui confier un rôle quelconque dans l'organisation d'une voie de recours que tout le monde déclarait vouloir judiciaire.

28. Je ne puis accepter qu'il y ait un secret contre le juge dans un

that no disclosure would be made without their permission. We are thus compelled to conclude that these tapes do not constitute an official record and that they possess a confidential character.”

26. My first observation is that the elimination of the oral proceedings in this case prejudiced the right of Members of the Court to obtain information. Unwillingness to open the door of oral argument for the staff member concerned has led to its being closed not only to the administration—which obviously did not mind—but also to the judge. A prolonged written exchange would have had little effect, since the Court, adopting a different view on the substantive aspect of the case no less than on the conduct of the Committee, was not interested in taking cognizance of anything other than the file in its possession. That is why other questions were not put, by other judges and myself, who refrained out of deference to the views of the Court.

This situation impels me to explain why I am unable to accept the Secretariat's argument as to the confidential character of the Committee's meetings where the Court is concerned, in the case of an application for review being referred to it. I note incidentally that the reply does not appear to emanate from the Committee on whose behalf it is given, which confirms one's doubts as to the Committee's organic and permanent character.

27. On the most indulgent hypothesis, the Committee is in the same position as the General Assembly itself would be in examining a draft request for advisory opinion; but nobody would imagine that such a discussion could be “confidential” and its contents admissibly withheld from the Court. In every case when an advisory opinion has been requested by the Security Council or the General Assembly, the records of all the discussions have been transmitted to the Court. But where the opinion requested concerns the review of a judgment, it is even more abnormal to suppose that the General Assembly, had it conferred upon itself the power to decide whether the request should be transmitted to the Court, could have operated in secret. In 1954 the Court said in plain terms why the General Assembly could not have any place in a judicial procedure for the review of judgments (para. 3 above), and this pronouncement embraced the whole of the procedure, i.e., not only the final decision concerning the review but also whatever led up to it. Yet the Secretariat's reply has shown us a secret committee with, potentially, discretionary power to decide the question of revision by the Court, and this is something which nobody would have dreamed of suggesting in 1955 when, in the case of the General Assembly itself, there had been no question of entrusting it with any role whatever in the organization of a means of redress which, according to the express wish of all, should be judicial.

28. I cannot accept that any secrets should be kept back from the

système qu'on a voulu juridictionnel, où l'on a fixé des conditions juridiques à un examen préliminaire d'où dépend l'exercice de la compétence de réformation par la Cour et je regrette de devoir dire que le refus de communication des informations jugées nécessaires pour une étude satisfaisante de la présente demande de réformation du jugement n° 158, non seulement porte atteinte à la prérogative des membres de la Cour selon le Statut et au caractère judiciaire de la Cour mais permet de penser que si le Comité se décidait en dehors des critères que son propre statut lui impose, c'est-à-dire pour des raisons de simple opportunité, dépourvues de tout rapport avec la notion de bases sérieuses, il échapperait à toute forme de contrôle.

La saisine de la Cour ne peut être laissée au hasard, ce n'est pas une loterie. L'exercice d'une compétence de réformation judiciaire, celle que l'Assemblée générale a décidé d'instaurer, ne peut être dépendant d'un comité politique qui rendrait la justice à la place de la Cour — ce qu'il fit, en fait, les quinze fois où il a refusé la réformation — et cela dans le secret. Dans les systèmes nationaux, où la voie de l'appel est refusée par une décision non motivée, cette décision est donnée par des juges, membres de la juridiction d'appel; il n'y a aucune similitude.

De deux choses l'une, ou bien les débats du Comité sont des échanges de vues qui montrent qu'il y a un examen sérieux et la Cour qui n'est pas un organisme étranger aux Nations Unies doit le savoir, ou ils démontrent le contraire et ce barrage ne répond pas aux intentions exprimées lors de la rédaction de l'article 11. La manière dont la saisine de la Cour est faite concerne directement la Cour qui a le droit de constater, comme le disait l'avis de 1956, que le caractère judiciaire de la Cour s'en trouve atteint.

29. On soutient que l'atteinte à la justice n'est pas dans une affaire où le barrage par le Comité n'a pas joué et que c'est tout au plus une hypothèse dans les quinze cas où la réformation a été refusée. L'argument porte mal car le problème est de savoir, à propos de la seule affaire où le Comité a trouvé des bases sérieuses, si la Cour estime que son caractère judiciaire subit des atteintes, ou non. Le fait que la Cour ne suit pas le Comité dans le seul cas où il l'a saisie ne donne aucune raison de penser que le Comité se soit égaré en refusant l'une ou l'autre des quinze demandes. Mais il n'y a pas, non plus, de présomption de bien-jugé pour ce Comité. De toute manière, un tel comité, à qui une tâche préjuridictionnelle a été confiée, doit s'en acquitter comme un juge le ferait. Et l'invocation du secret par un juge ne serait pas acceptable.

30. On ne peut, en somme, avoir en même temps un barrage par un comité politique, agissant de manière discrétionnaire et secrète, et dire qu'il y a là un «mécanisme» dans la mise en mouvement d'une procédure de réformation judiciaire.

judge in a system intended to be judicial, a system in which the preliminary examination on which the exercise by the Court of its review jurisdiction depends has been made subject to stipulated legal conditions, and it is, I regret, my duty to say that the refusal to communicate information deemed necessary for the satisfactory consideration of the present application for the review of Judgement No. 158 not only encroaches upon the prerogative of Members of the Court under the Statute and the judicial character of the Court but suggests that if the Committee were to ignore the criteria imposed upon it by its own Statute and decide for reasons, say, of mere expediency, entirely unconnected with the notion of a substantial basis, it would escape any form of control.

The seisin of the Court cannot be left to chance; it is not a lottery. The exercise of a competence for judicial review, which is the kind of jurisdiction that the General Assembly decided to introduce, cannot be dependent on a political committee appropriating—and in secret, at that—the Court's role of rendering justice, which is what it in fact did on the 15 occasions when it refused review. When, in municipal systems, leave to appeal is refused without giving reasons, the decision in question is rendered by judges who are members of the appellate judiciary; there is no comparison.

One cannot have it both ways: either the discussions of the Committee are exchanges of views showing that the applications are properly considered—in which case the Court, which is not an organism foreign to the United Nations, should be allowed to know as much—, or they demonstrate the reverse and the hurdle in question does not correspond to the intentions expressed when Article 11 was drafted. The manner in which the Court is seised is a matter of direct concern for the Court, which, as the Advisory Opinion of 1956 pointed out, has the right to find that its judicial character is thereby prejudiced.

29. It has been argued that the impairment of justice cannot lie in a case where the hurdle of the Committee was cleared and that it is hypothetical at the most in the 15 cases where review was refused. This argument is misdirected, for the problem is whether the Court considers that its judicial character has or has not suffered in one way or another, in relation to the only application which the Committee has found to have a substantial basis. The fact that the Court has not followed the Committee in the only case it has referred to it is no reason for supposing that the Committee went astray in refusing one or other of the 15 other applications. Neither, on the other hand, is there any presumption as to the correctness of the Committee's decisions. But in any case, such a committee, having a pre-judicial task entrusted to it, must discharge that task as a judge would. And it would not be acceptable for a judge to call secrecy in aid.

30. In sum, one cannot have a political committee, discretionary and secretive in operation, set up a hurdle, and at the same time claim to have provided "machinery" for initiating a procedure of judicial review.

Si l'examen du Comité n'est pas un examen de l'existence de bases sérieuses pour une réformation, comme l'exige l'article 11 qui institue la compétence de la Cour et dont elle est le garant, un examen fait d'un point de vue judiciaire, et non un simple débat sur l'opportunité de la demande, nous ne sommes pas dans la voie judiciaire de réformation que l'on s'est engagé à établir, et la Cour se devait de le constater. Ceci d'autant plus que la Cour accepte qu'on lui oppose un simple règlement intérieur de comité et que, au début, ce même règlement avait institué des procès-verbaux de séances.

31. Le dossier apporte une confirmation flagrante de ces vues et éclaire le fonctionnement du Comité comme «mécanisme» d'une procédure devant être portée devant la Cour. Parmi les indications parcimonieuses fournies à la Cour sur les quatre réunions du Comité, se trouvaient deux documents très brefs. Le premier, intitulé «Note du Secrétariat» (A/AC.86/R.61) daté du 13 juin 1972, indique qu'à la deuxième séance du Comité, tenue ce jour, il a été demandé que quatre questions soient examinées, correspondant aux griefs de l'article 11, et que le Comité a décidé «en ce qui concerne la requête examinée qu'il ne voterait que sur les questions 2 et 4», celles qui furent finalement posées à la Cour. Le rapport du Comité, limité à deux pages, ne dit rien de cette séance du 13 juin. Le second document, du 19 juin 1972, comporte une proposition de la Zambie prévoyant trois questions à la Cour, la troisième étant, en plus des deux qui furent posées : «Toute autre question se rapportant au jugement rendu par le Tribunal administratif» (A/AC.86/R.63). Le rapport du Comité n'indique pas ce qu'il est advenu de cette proposition à la séance du 19 juin. Mais il montre que le Comité a d'abord voté le 19 sur chacune des deux questions telles qu'elles furent posées à la Cour, comme s'il était la Cour, et ensuite seulement sur la question : «La demande repose-t-elle sur des bases sérieuses au sens de l'article 11...?» (paragraphe 7). Le même rapport, paragraphe 10, inverse l'ordre des problèmes et met en tête la décision du Comité sur l'existence de bases sérieuses. Sans attacher une importance exagérée à cette contradiction, ces documents étant cependant les seuls que la Cour fût admise à connaître, ils montrent d'une part que le Comité a volontairement restreint à deux les propositions dont il avait été saisi et qui portaient sur tous les griefs de réformation prévus dans l'article 11; d'autre part la preuve est au dossier que le Comité, au lieu d'examiner, de débattre et de se prononcer sur la question des bases sérieuses, a voté sur le fond même des questions qui sont aujourd'hui devant la Cour. Quelque explication qu'on tente de fournir, le Comité a agi par ses votes comme un juge en premier ressort.

32. La Cour n'a corrigé que partiellement cette situation en interprétant la demande pour y inclure le grief d'abus de pouvoir; mais elle s'est refusée à envisager un contrôle de l'activité du Comité, bien que celui-ci

If the consideration to which the Committee proceeds is not directed to the ascertainment of the existence of any substantial bases for review, as is required by Article 11, which founds and is the warrant for the jurisdiction of the Court, if it is not an examination carried out from a judicial viewpoint, rather than a mere discussion of the expediency of the application, it has nothing to do with the judicial means of redress which it had been undertaken to establish, and the Court owed it to itself to make a finding in that sense—especially as it has accepted the mere rules of procedure of a committee as a valid rejoinder and those very rules, at the beginning, had provided for the discussions to be minuted.

31. The documents made available provide a blatant confirmation of the foregoing views and shed light upon the functioning of the Committee as the “machinery” of a procedure for reference to the Court. Among the parsimonious indications furnished to the Court in regard to the four meetings of the Committee there were two very brief documents. The first, entitled “Note by the Secretariat” (A/AC.86/R.61), dated 13 June 1972, indicates that at the second meeting of the Committee, held that day, a request was made for the examination of four questions corresponding to the grounds of objection listed in Article 11, and that the Committee decided “in connexion with the application under consideration, to vote only on questions 2 and 4”, those which were finally put to the Court. The report of the Committee, only two pages long, says nothing of this meeting of 13 June. The second document, of 19 June 1972, comprises a suggestion by Zambia providing for three questions to be put to the Court, the third in addition to those eventually put being: “Any other question relevant to the judgement of the Administrative Tribunal” (A/AC.86/R.63). The report of the Committee does not indicate what became of this proposal at the meeting of 19 June. But it does show that the Committee, on that date, first voted on each of the two questions finally put to the Court, just as if it were the Court, and then only on the question: “Is there a substantial basis for the application of Mr. Mohamed Fasla under the terms of article 11 . . .?” (para. 7). The same report, in paragraph 10, inverts the order of the problems and begins with the Committee’s decision on the existence of a substantial basis. Though one would not wish to attach undue importance to this contradiction, these were the only documents of which the Court was given knowledge and they show, on the one hand, how the Committee deliberately restricted to two the proposed questions laid before it, which covered all the grounds of objection provided for in Article 11, and, on the other hand, how the Committee, instead of considering, discussing and finding upon the question of substantial bases, voted on the actual merits of the questions now before the Court. Whatever explanation it may be sought to provide, the Committee, in its voting, acted like a court of first instance.

32. The Court has but partly corrected this situation by interpreting the request in such a way as to include the complaint of misuse of powers; but it has refused to contemplate any supervision of the Committee’s

se soit comporté comme un juge. Le Comité devient, dans cette conception, un juge sans appel, avec un pouvoir discrétionnaire absolu. C'est une défiguration du système de réformation judiciaire institué en 1955 et confié à la Cour.

33. Tout en admettant que la Cour est compétente selon l'article 11 pour juger des affaires de réformation, pour les motifs indiqués aux paragraphes 12 à 32, je n'avais d'autre choix que répondre par la négative à la première question que s'est posée la Cour.

*
* *

34. Au cours de l'étude du projet d'article 11 à l'Assemblée générale et au Comité spécial, des doutes avaient été exprimés fort ouvertement sur la possibilité pour la Cour d'accepter le rôle qu'on lui proposait; ceci pour rappeler l'ambiance, car, comme l'a dit la Cour, il n'est pas toujours nécessaire de faire appel aux travaux préparatoires de l'Assemblée générale pour interpréter une résolution (*Certaines dépenses des Nations Unies, C.I.J. Recueil 1962*, p. 156). En appliquant la directive donnée par la Cour en 1956 sur la nécessité de s'assurer dans chaque affaire de réformation que le Statut et le caractère judiciaire de la Cour ne font pas obstacle à ce que la Cour donne un avis, je considère que, aussi bien pour l'application du Statut que pour le respect du caractère judiciaire de la Cour, il eût été nécessaire de procéder différemment à l'instruction de la présente demande de réformation et à son règlement.

35. Tout d'abord, l'instruction d'une demande de réformation, après que la Cour a décidé de ne pas accepter un débat oral, se trouve déjà de ce fait limitée dans les moyens d'action laissés à la Cour. Cependant de tels moyens existent, singulièrement dans les articles 48, 49 et 50 du Statut; l'utilisation de ces moyens n'a pas été acceptée par la Cour alors que je les tiens pour une condition indispensable d'une véritable instruction de l'affaire.

36. Dans toute affaire, contentieuse ou consultative, la Cour est informée par la double procédure, écrite et orale et par le fait que l'instruction est en général menée par les Parties qui, dans le contentieux, n'ont aucun intérêt à laisser des zones imprécises dans leur dossier, et dans la procédure consultative par les organisations et par les Etats qui interviennent pour éclairer la Cour. Dans une affaire de réformation, l'Organisation est l'une des Parties et, tant devant le Tribunal administratif qui l'a censurée sur ce point, que devant la Cour, l'instruction de son côté est demeurée incomplète. De l'autre côté, comment s'attendre, en ce qui concerne l'ancien fonctionnaire, à ce qu'il puisse apporter à la Cour tous les éléments d'une contestation où les parties ne sont pas égales? C'est un point bien connu de toute juridiction administrative et la Cour elle-même avait en 1956 manifesté plus d'indulgence en disant:

activity, even though the Committee behaved like a court. Thus viewed, the Committee becomes a judge whose decisions are without appeal and whose discretionary power is absolute. That is a disfigurement of the system of judicial review instituted in 1955 and entrusted to the Court.

33. While I agree that the Court has jurisdiction under Article 11 to judge review cases, the reasons indicated in paragraphs 12-32 left me no other choice but to return a negative reply to the first question put by the Court.

*
* *
*

34. At the time when the draft of Article 11 was being considered by the General Assembly and in the Special Committee, doubts were quite openly expressed as to the possibility of the Court's accepting the role proposed for it; this I mention by way of recalling the atmosphere, for, as the Court once indicated, it is not always necessary to enlist the proceedings of the General Assembly for the purpose of interpreting a resolution (*Certain Expenses of the United Nations, I.C.J. Reports 1962*, p. 156). Following the guideline given by the Court in 1956 as to the necessity of making sure in each case of review that there is nothing in the Statute or the judicial character of the Court to prevent it from giving an advisory opinion, I consider that the right application of the Statute and observance of the judicial character of the Court necessitated a different approach to both the investigation and the disposition of the present application for review.

35. In the first place, once the Court has decided not to accept any oral statements, the investigative stage of any proceedings for review is limited by that very fact so far as the means of action left to the Court are concerned. Nevertheless such means do exist, as it happens, in Articles 48, 49 and 50 of the Statute; the Court did not agree that these means should be employed, whereas I consider them an indispensable condition for any proper investigation of the case.

36. In all cases, whether contentious or advisory, the Court acquires its information through the dual form of both written and oral proceedings, and through the fact that the investigation is generally taken care of in contentious proceedings by the parties themselves, who have nothing to gain by leaving areas of vagueness in their case, and in advisory proceedings by the organizations and States whose participation serves to enlighten the Court. In a review case, the Organization is one of the parties and, both before the Administrative Tribunal, which rebuked it on this point, and before the Court, the information it provided in the present instance, remained incomplete. How, on the other hand, can one expect the former staff member to be able to provide the Court with all the facts and factors in a dispute the parties to which are not equal? That is a point with which all administrative tribunals are familiar, and the Court itself showed more indulgence in 1956 when it said—

«La Cour ne saurait attacher à cette disposition [l'article II, paragraphe 5, du statut du Tribunal de l'OIT] un sens formaliste qui consisterait à exiger que dans sa requête, le fonctionnaire indiquât d'une façon expresse telle ou telle stipulation ou disposition dont il entend se prévaloir. D'une part, ce qui doit être invoqué aux termes de l'article II, paragraphe 5, c'est une inobservation, c'est-à-dire un acte ou une omission de l'administration; en l'espèce, le requérant a invoqué le refus de renouveler son contrat. D'autre part, le Tribunal est qualifié pour rechercher et déterminer quels sont les textes applicables à la prétention qui lui est soumise. Pour admettre la compétence du Tribunal, il suffit de constater que les prétentions énoncées dans la requête rentrent, par leur nature, dans le cadre défini par l'article II, paragraphe 5, du Statut du Tribunal administratif et précisé dans une autre partie du présent avis.»
(*C.I.J. Recueil 1956*, p. 88.)

37. Il était donc admis que le fonctionnaire, moins informé d'un dossier dont il ne peut connaître que les documents dont il était le destinataire, moins bien armé pour le contentieux que l'Organisation elle-même, se trouvait en somme dans une position de relative infériorité qu'il ne fallait pas aggraver par des exigences de formalisme. C'est encore une façon de reconnaître la nécessité absolue de l'égalité, en droit et en fait, entre les parties. Et lorsque la Cour constatait que le Tribunal administratif était qualifié pour rechercher le droit applicable à la prétention qui lui était soumise, quelle qu'en ait été la présentation, elle ne faisait que rappeler un principe constant de toute organisation judiciaire, l'obligation pour le juge de s'informer sur le droit et sur les faits d'une affaire par les moyens qui sont à sa disposition.

J'estime que l'instruction de la demande de M. Fasla devant la Cour n'a pu être menée dans des conditions satisfaisantes, faute de débat oral où des questions auraient pu être posées à l'Organisation et au requérant, et faute d'enquête ou de demande d'explications au cours du délibéré de la Cour. Dans l'avis consultatif du 21 juin 1971, dix juges posèrent trente-trois questions, ce qui montre, il me semble, l'intérêt du système (*Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*).

38. Il faut bien voir en effet que, à partir d'un refus de débat oral, les règles de procédure interne de la Cour ont pour effet que l'instruction de la demande se confond entièrement avec l'étude du dossier en vue d'une délibération et d'une décision sur l'ensemble, c'est-à-dire qu'il n'y aurait eu d'instruction comme phase séparée du jugement que si la Cour avait estimé, comme moi-même, qu'une enquête et des explications complémentaires étaient nécessaires avant d'aller plus loin.

Le refus d'admettre l'utilité pour la Cour d'aucune explication complémentaire par rapport au dossier qui lui a été remis a désormais réglé la

“The Court cannot attach to this provision [Article II, paragraph 5, of the Statute of the ILO Administrative Tribunal] any purely formal meaning so as to require that the official should expressly indicate in his complaint the particular term or provision on which he intends to rely. In the first place, what must be alleged, according to Article II, paragraph 5, is non-observance, namely, some act or omission on the part of the Administration; in the present case, the complainant invoked the refusal to renew his contract. Secondly, the Tribunal is entitled to ascertain and to determine what are the texts applicable to the claim submitted to it. In order to admit that the Tribunal had jurisdiction, it is sufficient to find that the claims set out in the complaint are, by their nature, such as to fall within the framework of Article II, paragraph 5, of the Statute of the Administrative Tribunal in the sense indicated in another part of this Opinion.” (*I.C.J. Reports 1956*, p. 88.)

37. It was therefore conceded that the staff member, being less well informed of a file of which he could know only the documents addressed to himself, less well armed for the contest than the Organization itself, was in sum in a position of relative inferiority which one should avoid aggravating by formalistic requirements. This is another way of recognizing the absolute necessity of equality, in law and in fact, between parties. And when the Court held that the Administrative Tribunal was entitled to ascertain the law applicable to the claim submitted to it, however presented, it was simply recalling a constant principle of all judicial organization, namely the obligation that lies upon a judge to acquire knowledge of the law and the facts involved in a case by whatever means are at his disposal.

I consider that it has been impossible for the Court to conduct a satisfactory investigation into Mr. Fasla's claim, for want of an oral phase during which questions could have been put to the Organization and the applicant, and failing any enquiry or request for explanations during the deliberation of the Court. In the proceedings prior to the Advisory Opinion of 21 June 1971, ten judges put 33 questions, which shows, or so it seems to me, that there is some point in the system (*Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*).

38. It must indeed be clearly realized that, once oral proceedings are refused, the effect of the Court's own rules of internal procedure is a total merger of the enquiry stage with the study of the case-file for the purpose of deliberation and decision on the whole, that is to say that there would have been an investigation as a phase separate from the adjudication only if the Court had considered, as I did, that an enquiry and additional explanations were required before going ahead.

The matter was settled for the present proceedings by the refusal to admit that the Court would be in any way served by explanations

matière pour l'affaire actuelle. Je persiste cependant à penser qu'une telle décision de non-usage des articles 48, 49 et 50 du Statut a créé dans l'espèce une inégalité de fait et de droit à l'encontre du fonctionnaire. Il n'est pas en mon pouvoir, faute d'informations, d'élaborer plus avant; je dois cependant dire, pour montrer sur quel point il y avait matière à enquête, que le motif de l'attitude de l'administration vis-à-vis du requérant ne se dégage pas suffisamment du dossier. Une instruction de l'affaire était donc essentielle pour redresser la situation d'inégalité entre les parties; le Statut le prévoyait et en donnait les moyens. Une fois encore l'avis de 1956 est dans le même sens:

«La Cour n'est pas limitée à l'examen des motifs que le Tribunal administratif a expressément invoqués à l'appui de sa décision; elle doit arriver, *pour les motifs qu'elle jugera déterminants*, à sa propre décision au sujet de la compétence du Tribunal.» (*C.I.J. Recueil 1956*, p. 87; c'est moi qui souligne.)

«Au sujet de la compétence» recouvre la notion créée dans l'article 11 du statut du Tribunal administratif de non-exercice de la juridiction à la suite de l'incompétence et de l'excès de juridiction. Et c'est là que je me sépare profondément de la voie suivie par la Cour dans ses réponses aux questions II et III du présent avis. Comment trouver d'autres motifs déterminants si la Cour restreint par principe son examen à ceux qu'elle trouve dans le jugement du Tribunal, ce qu'elle a fait d'une façon constante et délibérée? C'est cette différence essentielle d'approche du problème qui est à la base de mon dissentiment sur la manière de procéder à l'instruction et au jugement de cette demande de réformation.

39. La Cour a décidé que dans la tâche de réformation instituée par l'article 11 elle n'avait pas pour mission «de refaire le procès mais de donner son avis sur les questions qui lui sont soumises au sujet des objections soulevées contre le jugement» (paragraphe 47 de l'avis). Et la Cour s'appuie sur un passage de l'avis de 1956, cité au paragraphe 48 du présent avis, dont l'essentiel est qu'«une contestation de l'affirmation de compétence ne peut être transformée en une procédure contre la façon dont la compétence a été exercée ou contre le fond de la décision», autre manière en effet de dire qu'on ne peut refaire le procès (cf. aussi le paragraphe 65 du présent avis).

40. L'avis de 1956, en général, et en particulier dans le passage cité au paragraphe 48 du présent avis, s'applique à l'article XII du statut du Tribunal de l'OIT qui ne prévoit que la contestation de la décision du Tribunal affirmant sa compétence et le cas de faute essentielle dans la procédure. Deux cas en somme, l'incompétence et le vice de forme qui, en effet, sont détachables du fond de toute affaire et ne peuvent, comme le dit la Cour en 1956, être «transformés» en une action concernant le fond.

supplementing the case-file already laid before it. I nevertheless persist in believing that such a decision not to use Articles 48, 49 and 50 of the Statute give rise in the present proceedings to a *de facto* and *de jure* inequality from which the staff member suffered. For want of information, it is not in my power to enlarge hereon; I ought however to add, in order to show in regard to what point there was occasion to make an enquiry, that the reason for the attitude of the administration to the applicant is not sufficiently clear from the file. An investigation of the case was therefore essential if the inequality between the parties was to be redressed; for this the Statute made provision and provided the means. Once again, the Advisory Opinion of 1956 takes the same line:

“The Court is not confined to an examination of the grounds of decision expressly invoked by the Tribunal; it must reach its decision *on grounds which it considers decisive* with regard to the jurisdiction of the Tribunal.” (*I.C.J. Reports 1956*, p. 87; emphasis added.)

“With regard to the jurisdiction” covers the notion, introduced in Article 11 of the Statute of the United Nations Administrative Tribunal, of failure to exercise jurisdiction, subsequent to those of lack of jurisdiction and action in excess of jurisdiction.

This is where my path sharply diverges from that taken by the Court in its answers to Questions II and III in the present Advisory Opinion. How is it possible to find any other decisive reasons if the Court restricts its examination on principle to those it finds in the Judgement of the Tribunal, which is what the Court has unswervingly and deliberately done? It is this essential difference of approach to the problem which underlies my dissent as to the way in which the Court should have set about investigating and judging this application for review.

39. The Court has decided that within the role of review instituted by Article 11 it is not its task “to retry the case but to give its opinion on the questions submitted to it concerning the objections lodged against the Judgement” (Advisory Opinion, para. 47). For this the Court finds authority in a passage from the Advisory Opinion of 1956, cited in paragraph 48 of the present Opinion, the essential part of which is that “A challenge of a decision confirming jurisdiction cannot properly be transformed into a procedure against the manner in which jurisdiction has been exercised or against the substance of the decision”—which is in effect another way of saying that one may not retry the case (cf. also para. 65 of the present Advisory Opinion).

40. The 1956 Advisory Opinion, both in general and, more particularly, in the passage cited in paragraph 48 of the present Opinion, applies to Article XII of the Statute of the ILO Administrative Tribunal, which provides only for challenges to decisions of the Tribunal confirming jurisdiction and cases of fundamental fault of procedure. It applies in other words to two situations—lack of jurisdiction and formal defect—which in fact are detachable from the substance of any case and, as the

Encore aujourd'hui, dans une demande de réformation fondée sur l'article XII du statut du Tribunal de l'OIT, il faudrait redire la même chose.

Mais l'article 11 n'est pas l'article XII, ni la réformation des jugements du Tribunal administratif des Nations Unies la même procédure que celle des jugements du Tribunal de l'OIT. C'est peut-être regrettable, mais ici encore la Cour prend les systèmes de recours tels qu'ils sont. Le prononcé de 1956 est-il donc applicable, sans changement, à l'article 11?

41. L'article 11 admet la possibilité de réformation si «le Tribunal a outrepassé sa juridiction ou sa compétence ou n'a pas exercé sa juridiction ou a commis une erreur de droit concernant les dispositions de la Charte des Nations Unies ou a commis, dans la procédure, une erreur essentielle qui a provoqué un mal-jugé...». Nous retrouvons l'incompétence et le vice de forme, mais déjà la chose se complique pour cette erreur qui a provoqué un mal-jugé puisqu'il y a un élément supplémentaire par rapport à l'article XII. Surtout, il y a deux cas nouveaux, le non-exercice de la juridiction et l'erreur de droit pour lesquels je vois mal comment il est possible de dire, comme s'il s'agissait encore de l'article XII du Tribunal de l'OIT, que rien de ceci ne se rattache d'une manière quelconque au fond, tel qu'il a été jugé par le Tribunal et que la Cour ne peut reprendre le procès sur aucun élément du fond. Les raisons du prononcé de 1956 n'étant plus applicables il faut le réexaminer et s'il demeure exact de dire qu'une allégation d'incompétence ne permet pas de contrôler le fond, il ne l'est pas d'utiliser la même interdiction s'il y a allégation d'erreur de droit. Quel juge pourrait jamais décider d'une erreur de droit sans contrôler le fond, par définition?

42. Ceci dispose de l'application sans nuance de l'avis de 1956 dans une théorie de la réformation des jugements d'après l'article 11. Mais il en est resté cette déduction que la Cour, parce qu'il s'agit d'une réformation, ne peut en tout cas pas refaire le procès. C'est pourtant ce que prévoit l'article 11, non pas certes d'une manière générale et pour n'importe quel motif, mais en cas d'allégation de non-exercice de la juridiction, d'erreur de droit et de mal-jugé.

43. Une opinion qui n'a pas entraîné la conviction de la Cour doit être restreinte à l'essentiel; j'ai montré que le choix de la règle adoptée par la Cour l'amenait à cette sorte de séparation artificielle entre compétence et fond, nécessaire pour l'interprétation de l'article XII du statut du Tribunal de l'OIT, inexacte pour l'interprétation de l'article 11 du statut du Tribunal administratif des Nations Unies. Une autre conséquence de cette attitude est que la Cour, s'étant interdit de refaire le procès, a dû se

Court said in 1956, cannot be “transformed” into a procedure concerning the substance of the decision. Today, if there were an application for review based upon Article XII of the ILO Administrative Tribunal, it would still be necessary to say the same.

But Article 11 is not Article XII, nor is the procedure for the review of the judgements of the United Nations Administrative Tribunal the same as that for review of the judgments of the ILO Administrative Tribunal. This is perhaps regrettable, but here again the Court must consider each system of redress for what it is. Is it then possible to apply the pronouncement of 1956, unchanged, to Article 11?

41. Article 11 allows for the possibility of review if “the Tribunal has exceeded its jurisdiction or competence or . . . has failed to exercise jurisdiction vested in it, or has erred on a question of law relating to the provisions of the Charter of the United Nations, or has committed a fundamental error in procedure which has occasioned a failure of justice”. Here we again encounter the notions of lack of jurisdiction and formal defect, but in the latter case a complication is already present in the reference to an error which has occasioned a failure of justice, since there we have an additional factor in comparison with Article XII. Above all, there are two new hypotheses, that of failure to exercise jurisdiction and that of error on a question of law, and in respect of these I cannot conceive how it is possible to say, as if it were still a question of Article XII of the Statute of the ILO Administrative Tribunal, that they have no connection whatever with the substance of the case, as judged by the Tribunal, and that the Court may not re-open the case on any part of the merits. The reasons for the pronouncement of 1956 being no longer applicable, it must be re-examined, and if it is still correct to say that an allegation of lack of jurisdiction does not authorize an inspection of the merits, it is incorrect to apply the same prohibition when it is alleged that there has been an error on a question of law. What judge, *ex hypothesi*, could ever decide whether there has been an error on a question of law without re-opening the merits?

42. That disposes of the unqualified application of the Advisory Opinion of 1956 in the doctrine of the review of judgements under Article 11. One inference from the earlier proceedings has, however, persisted, namely that the Court is not entitled to retry the case because it is a question of review. That is nevertheless what Article 11 provides for, not, it is true, in a general way and on any ground, but in the event of allegations concerning failure to exercise jurisdiction, error on a question of law and failure of justice.

43. An opinion which has left the Court unconvinced should be limited to essentials; I have shown how the Court was led by its choice of rule to effect a kind of artificial separation between jurisdiction and substance, which is necessary for the interpretation of Article XII of the Statute of the ILO Administrative Tribunal but is incorrect for the interpretation of Article 11 of the Statute of the United Nations Administrative Tribunal. Another consequence of this attitude is that the Court,

contenter du dossier tel que le Tribunal administratif lui-même l'avait étudié et des pièces qu'il avait estimées pertinentes, ainsi que des attendus et décisions de ce Tribunal. Il eût donc fallu, dans ce système, pour qu'une réformation fût possible, que ce fût le Tribunal lui-même qui en fournisse les preuves. C'est beaucoup demander.

44. Ceci étant, il m'est évidemment impossible de refaire l'instruction et d'en tirer les éléments d'une décision différente puisque mes demandes de complément du dossier demeurent insatisfaites. Je ne puis que dire brièvement pourquoi, saisie d'une demande de réformation, la Cour peut demander un complément d'information lorsque cela est utile, et dans quelle mesure ce complément était nécessaire dans la présente affaire.

*

* *

45. La réformation prévue à l'article 11 peut être fondée sur des illégalités formelles et sur des illégalités visant ou touchant le fond, comme c'est le cas du non-exercice de la juridiction, de l'erreur de droit, du mal-jugé à la suite d'une erreur essentielle. Ce sont des griefs spécifiques mais bien plus larges que ceux de l'article XII du statut du Tribunal de l'OIT. Pour que le système de réformation ainsi institué fonctionne convenablement, je tiens que la Cour, dans l'instruction et le délibéré d'une affaire, n'est pas restreinte au contenu du dossier tel qu'il lui est remis, ni par la formulation des questions posées par le Comité. Ce dernier point ayant été concédé par la Cour je n'y ajoute rien. Reste le problème du dossier, c'est-à-dire des preuves.

46. Réformer ou reviser est une opération juridique exigeante et qui, dans le cadre d'une institution juridiquement constituée comme l'est une organisation internationale, doit être faite dans l'intérêt de tous les intéressés et avec le moindre formalisme. La société que constituent l'administration, le personnel et les Etats, est, dans ce sens, un monde clos, aux règles particulières; on a décidé d'y apporter la justice et, singulièrement, la voie de réformation judiciaire des jugements du Tribunal administratif. Entre la règle adoptée par la Cour de ne pas refaire le procès et l'impossibilité de procéder à l'œuvre de revision sans une forme de réexamen une bonne solution devrait se trouver.

47. Le rejet de la demande par la Cour est fondé sur une analyse du jugement du Tribunal et seulement de ce jugement; c'est une vérification de la légalité d'un jugement par l'intérieur. C'est ce qui me paraît une erreur de base. Tout juge du premier degré donne à la solution du problème qui lui est posé un caractère certain par son jugement qui serait définitif s'il n'y avait pas de recours. Le seul fait du recours enlève au jugement son caractère de certitude judiciaire et le juge de réformation

having forbidden itself to retry, has had to content itself with the case-file as considered by the Administrative Tribunal and with the documents the Tribunal deemed relevant, as also with its *consideranda* and decisions. On that basis, therefore, if review was to have been possible at all, it would have had to be the Tribunal itself which provided the evidence. That is a great deal to ask.

44. That being so, it is obviously impossible for me to re-examine the case and in that way to assemble the elements of a different decision, because my requests for additional information remain unsatisfied. I can only say, briefly, why the Court is entitled, when seised with an application for review, to request further information whenever it thinks fit, and to what extent such additional knowledge was necessary in the present case.

*
* *
*

45. The review provided for in Article 11 may be founded on formal illegalities and on illegalities in respect of or affecting the merits, as in the case of failure to exercise jurisdiction, error on a question of law or failure of justice occasioned by fundamental error. These grounds of objection, though specific, are much wider in scope than those indicated in Article XII of the Statute of the ILO Administrative Tribunal. I maintain that, if the review system thus instituted is to function properly, the Court, when examining and deliberating upon a case, is not restricted to the contents of the case-file as transmitted to it, or by the way in which the questions put by the Committee have been formulated. On the latter point, as it has been conceded by the Court, I shall add nothing. There remains the problem of the case-file, i.e., of the evidence.

46. Reviewing in the judicial sense is an exacting task and one which, in the framework of a legally constituted institution like an international organization, should be performed with the interests of all concerned in mind and as unformalistically as possible. The society consisting of the administration, the staff and States is, in this sense, a closed world with its own laws; into this world it was decided to introduce justice and, as it happens, a procedure for the judicial review of the judgements of the Administrative Tribunal. Somewhere between the rule adopted by the Court of not retrying the case and the impossibility of performing the task of review without some form of re-examination there ought to lie a good solution.

47. The Court's rejection of the application is based on an analysis of the Tribunal's Judgement and only of that Judgement; it represents a verification of the legal soundness of a judgment viewed from within. I feel this to have been a basic mistake. Every court of first instance lends the solution of the problem put to it a character of certainty through its decision, which would be definitive if there were no possibility of challenge. The mere fact of a challenge removes this character of certainty

doit le confronter avec la demande de réformation. Si l'on part de l'idée que, par principe, le jugement attaqué est régulier, l'égalité entre les parties devant la Cour est inexistante puisque, par hypothèse, le Tribunal a donné raison à l'une ou à l'autre, en totalité ou en partie. Devant la Cour, le jugement critiqué et la requête en réformation doivent être examinés sur le même plan. Si la Cour n'avait pas refusé de tenir un débat oral cet aspect des choses fût apparu clairement; le caractère contradictoire de tout débat contentieux est une garantie essentielle car il permet seul de saisir les causes et les effets des positions prises dans l'affaire. Tout jugement comporte des lumières et des ombres; un débat oral contradictoire en réformation eût éclairci les ombres.

48. La demande de réformation, comme toute autre requête à la Cour, en définit l'objet, c'est-à-dire les intentions de son auteur. C'est la question classique: «Que veut-on en réalité?» Dans une affaire de réformation, au sein des Nations Unies, le formalisme me paraît devoir être restreint au minimum. Il faut bien que les conclusions fixent la cause juridique de la demande et que les moyens successivement invoqués s'appliquent toujours à cette même cause; je ne vois pas de raison d'exiger davantage et sur ce point je trouve la requête en réformation de M. Fasla tout à fait claire et satisfaisant à ces exigences, sans faire appel à aucune interprétation. Les moyens nouveaux sont recevables du moment qu'ils se rattachent à la cause juridique invoquée devant le premier juge. Toute autre attitude amènerait les plaideurs à invoquer formellement et systématiquement tous les griefs de l'article 11 dès leur premier acte de contestation d'une décision de l'administration qui leur porte préjudice, afin d'éviter d'être jugé forclos à un stade ultérieur. Alors que la plupart des litiges se règlent en dehors d'un juge, ce ne serait pas un bon système. La Cour l'avait expressément condamné en 1956 dans son prononcé cité au paragraphe 36 ci-dessus:

«La Cour ne saurait attacher à cette disposition un sens formaliste qui consisterait à exiger que, dans sa requête, le fonctionnaire indiquât d'une façon expresse telle ou telle stipulation ou disposition dont il entend se prévaloir.» (*C.I.J. Recueil 1956*, p. 88.)

49. Quant à l'appréciation des faits dans une procédure de réformation j'estime impossible de dire qu'il est interdit au juge d'y recourir. Le Tribunal administratif exerce un certain contrôle du pouvoir discrétionnaire de l'administration; lorsque, et c'est le cas dans la présente affaire, un problème d'abus de pouvoir est soulevé dans la demande de réformation, et que la Cour l'examine, elle peut exercer un contrôle de l'interprétation des faits par le premier juge, si elle se pose la question de savoir si cette interprétation a été inexacte. La Cour ayant procédé sur une base différente, aucun examen de cet ordre n'a eu lieu. Je pense que le principe en est nécessaire dans un système de réformation judiciaire

from the decision, which the review judge has to confront with the application for review. If one sets out from the idea that the judgement impeached is regular on principle, the equality of the parties before the Court becomes non-existent, because the Tribunal, *ex hypothesi*, has found, in whole or in part, in favour of one party or the other. Before the Court, the judgement criticized and the application for review have to be examined on the same level. Had the Court not refused to hold oral proceedings, this aspect of the matter would have been very clear; the adversary nature of all forensic debate is an essential guarantee, for it alone enables the causes and effects of the positions adopted in the case to be grasped. Every judicial decision has its light and its shade, and an adversary oral debate in the proceedings for review would have lighted up the darker corners.

48. As in the case of any other application to the Court, it is the application for review which itself defines the object thereof, i.e., the intentions of the applicant. "What is really sought?"—it is this classic question that arises. In a review case internal to the United Nations, formalism should, I feel, be restricted to the minimum. It is of course necessary that the submissions should clearly specify the nature of the underlying claim and that the successive pleas should all apply to that same claim; more I see no reason to demand, and in this regard I find Mr. Fasila's application for review to be entirely clear and to meet these requirements without calling for any interpretation. New pleas are admissible, provided they are relevant to the claim submitted to the lower tribunal. To adopt any other attitude would impel litigants formally and systematically to raise all the grounds of objection allowed for in Article 11 from their very first challenge to an administrative decision prejudicial to themselves, lest they be deemed precluded at a later stage. When most disputes are settled without judicial intervention, that would not be a good system, and it is one which the Court expressly condemned in 1956, in the dictum cited above in paragraph 36:

"The Court cannot attach to this provision any purely formal meaning so as to require that the official should expressly indicate in his complaint the particular term or provision on which he intends to rely." (*I.C.J. Reports 1956*, p. 88.)

49. Nor do I find it possible to assert that a court in review proceedings is prohibited from appraisal of the facts. The Administrative Tribunal exercises a certain supervision over the discretionary power of the administration; when, as in the present case, a problem concerning misuse of powers is raised in the application for review and the Court considers it, it may verify the lower tribunal's interpretation of the facts if not sure of its correctness. The Court having proceeded from a different premise, no inspection of the kind took place. But I consider that its possibility is necessary in principle to a system of judicial review, for if all the Tribunal's appraisals of facts are held exempt from control it would not be

car si toutes les appréciations des faits par le Tribunal sont tenues comme incontrôlables il n'y pas de possibilité de réformation d'un jugement qui a réglé un question d'abus de pouvoir.

50. L'abus de pouvoir est l'usage d'un pouvoir dans un but autre que celui pour lequel il a été conféré. Le juge doit donc rechercher les motifs qui ont déterminé les auteurs de l'acte; normalement c'est l'instruction de l'affaire qui apporte ces renseignements. La Cour n'a pas cherché au-delà des considérants du Tribunal pour se faire une opinion. Ici encore, il me semblait que le juge devait avoir pleine liberté pour s'informer et examiner tous les éléments pertinents afin de se faire une opinion.

51. Il me semble que la Cour a admis l'existence de ce problème en esquissant une théorie de l'indemnité «manifestement déraisonnable» (paragraphe 64 de l'avis) qui permet le contrôle de la correspondance entre les constatations du tribunal et la réparation. Mais c'est le contrôle de l'interprétation de tous les faits dont le juge du premier degré a déduit ou refusé de déduire des conséquences juridiques qui me paraît nécessaire pour la Cour chaque fois qu'elle éprouve un doute, et pas seulement sur le caractère de l'indemnité.

52. Tels devraient être, en bref, les principes d'application de la réformation judiciaire qui a été instituée par les termes de l'article 11. M. Winiarski n'avait pas de doute en 1954 sur le sens donné par la Cour à la procédure de revision que l'avis envisageait dans le passage cité *supra*, paragraphe 3, et il disait déjà qu'il s'agirait «d'une révision organisée, révision dans le sens d'un nouvel examen de l'affaire...». C'est la seule manière de laisser un sens à la formule de la Cour en 1954 en effet, car apprécier les preuves, établir les faits et dire le droit qui s'y applique, c'est un examen libre de l'affaire.

Est-il nécessaire de préciser que dans l'application de ces principes le juge de réformation se doit de marquer à la fois la compréhension des problèmes de l'administration et une totale indépendance à son égard, en se prononçant sur la seule base du droit?

*

* *

53. Le Tribunal a fondé sa solution sur l'obligation contractée par l'administration en mai 1969 de trouver un autre poste à M. Fasla, obligation qu'elle «n'a pas exécuté dans des conditions raisonnables» (paragraphe XIII du jugement), ce qui est une litote puisque le Tribunal avait déjà constaté plus sèchement «que l'obligation assumée dans la lettre du 22 mai 1969 n'[avait] pas été exécutée» (paragraphe VII du jugement). On ne saisit pas, dès lors, comment est justifiée l'allocation de l'indemnité de six mois, faute de motivation explicite. Une obligation de faire quelque chose est assumée en mai 1969 (et avant la lettre du 22 mai, M. Fasla avait eu deux entretiens les 20 et 21 mai 1969 avec le directeur de la gestion administrative et du budget et le chef de la division du personnel du PNUD, dont la Cour ne sut rien) et non seulement cette

possible to review any judgement which had decided a question of misuse of powers.

50. Misuse of powers is use of a power for a purpose other than that for which it was conferred. A court has therefore to ascertain the motives of the authors of the act, and it is usually the enquiry into a case which provides such information. The Court did not look behind the considerations of the Tribunal in order to form its own view. Here again, it seemed to me that the judge ought to have been entirely free in his quest for information and was entitled to examine all relevant elements in order to form his view.

51. It seems to me that in the present Opinion (para. 64) the Court admits the existence of this problem when it outlines a theory of "obviously unreasonable" compensation which authorizes verification of the correspondence between the facts and the reparation. But it is in my view necessary that whenever the Court feels a doubt it should check the interpretation of all the facts from which the lower tribunal drew—or refused to draw—conclusions, and not merely in relation to the character of the compensation.

52. Such, in brief, should be the principles to be applied in the procedure of judicial review established by the provisions of Article 11. In 1954 Judge Winiarski had no doubt as to the meaning attached by the Court to the review procedure which the Advisory Opinion envisaged in the passage quoted in paragraph 3 above, and even then he wrote that what was contemplated was possibly "an established system of review, review in the sense of a further consideration of the case". And indeed no other meaningful construction could be placed on the Court's 1954 formula, for to appraise the evidence, establish the facts and declare the law applicable to them is to carry out an unfettered examination of the case.

One need hardly add that in applying these principles the review court should evince both understanding for the problems of the administration and complete independence of it, finding on the sole basis of law.

*
* *
*

53. The Tribunal based its solution on the obligation assumed by the administration in May 1969 to find Mr. Fasla another post, an obligation which it "did not perform in a reasonable manner" (Judgement, para. XIII)—an understatement, for the Tribunal had already more drily found "that the obligation assumed in the letter of 22 May 1969 has not been performed" (Judgement, para. VII). That being so, it is impossible, in the absence of any stated ground, to see how the award of only six months' salary was justified. An obligation to do something was assumed in May 1969 (and on 20 and 21 May, before the letter of 22 May, Mr. Fasla had had with the UNDP Director of the Bureau of Administrative Management and Budget and Chief, Personnel Division, two conversations of which the Court knows nothing) and not only did nothing come of that

obligation n'aboutit à rien mais elle est entreprise de telle manière qu'elle ne pouvait aboutir, attitude qui a provoqué un dommage durable, et qui dure encore, pour le requérant. Le Tribunal n'a tiré que les conséquences contractuelles ordinaires de l'inexécution de cette obligation de faire, n'exerçant pas son droit de juridiction, selon l'article 9, paragraphe 1, du statut, de rechercher si les circonstances n'étaient pas exceptionnelles au point de justifier une indemnité plus élevée que la limite de deux années de traitement. Il serait exagéré de dire qu'en se référant au principe général de la juste réparation énoncé par la Cour dans son avis du 23 octobre 1956 et sans aucune individualisation de ce principe par rapport à l'espèce le Tribunal a «exercé sa juridiction» sur la question des circonstances exceptionnelles, même pour l'écartier.

54. Pour le grief de l'erreur essentielle dans la procédure qui a provoqué un mal-jugé, la manière dont certaines demandes de M. Fasla sont rejetées au quatrième alinéa du dispositif du jugement sans exposé même succinct de motifs me paraît poser le même problème de motivation insuffisante. Je dirai simplement que, surtout avec la thèse de la Cour selon laquelle le contrôle du juge de réformation est strictement limité au contenu du jugement attaqué, si ce jugement est insuffisamment motivé, on ne voit pas comment l'examen de réformation peut se faire. Il me semble donc nécessaire de traiter l'insuffisance ou l'omission de motivation comme une erreur essentielle dans la procédure.

En l'espèce cette omission ne permet pas de dire avec certitude qu'il y a erreur «ayant entraîné un mal-jugé». Il est possible que les silences dans le jugement du Tribunal ne soient que réticence et qu'une motivation suffisante ait été envisagée dans le délibéré. Mais cette motivation n'apparaissant pas, la Cour devait le dire et y porter remède, ce qui était techniquement possible, fût-ce par renvoi sur ce point.

55. Pour les motifs indiqués aux paragraphes 34 à 54 de cette opinion je suis amené à voter pour la négative également sur les question II et III du dispositif.

*
* *
*

56. Cette affaire a provoqué de longs développements parce qu'il s'agit de la première demande de réformation devant la Cour fondée sur l'article 11 et que toutes les questions de principe, évoquées à l'origine et jamais résolues, se sont posées à la Cour. Mais il me paraît exagéré de dire que la protection des fonctionnaires de l'Organisation dépend de la jurisprudence de la Cour en matière de réformation. C'est oublier que la notion même de réformation des jugements du Tribunal administratif, alors que cette procédure fut instituée, n'était pas alliée à celle de protection des fonctionnaires, loin de là; que le Secrétariat général, lors des

obligation but its performance was undertaken in such a way that nothing could come of it; the attitude thus evinced inflicted on the applicant a lasting injury, one that persists to this day. The Tribunal drew only the ordinary contractual conclusions from the non-performance of this obligation to act, and failed to exercise its jurisdictional right under Article 9, paragraph 1, of its Statute to enquire whether the circumstances were sufficiently exceptional to justify awarding a higher indemnity than the limit of two years' salary. It would be an exaggeration to say that in referring to the general principle of just compensation enunciated by the Court in its Advisory Opinion of 23 October 1956, without any individualization of this principle in relation to the case in hand, the Tribunal "exercised its jurisdiction" in the question of exceptional circumstances, even to the degree necessary to determine its lack of pertinence.

54. As for the objection of fundamental error in procedure having occasioned a failure of justice, the manner in which some of Mr. Fasla's requests are rejected in paragraph 4 of the operative clause of the Judgement without even the briefest statement of reasons seems to me to raise the same problem of inadequate substantiation. I will simply observe that, given the thesis of the Court that the review tribunal's supervisory powers are strictly limited to the content of the judgement impeached, it is impossible to see how the examination for the purpose of review can be carried out if the judgement in question contains no adequate statement of reasons. It therefore appears to me that the inadequacy or omission of stated reasons must be treated as a fundamental error in procedure.

In the present case, that omission does not allow it to be said with certainty that there was an error "having occasioned a failure of justice". It is possible that the silences of the Judgement are no more than reticence on the part of the Tribunal and that adequate grounds of decision were considered during the deliberation. But as those grounds are not apparent, the Court should have said as much and sought to have the defect cured, which was technically possible even if it meant sending the Judgement back to the Tribunal on that score.

55. For the reasons indicated in paragraphs 34-54 of this opinion, I am impelled to vote for a negative answer likewise to Questions II and III of the operative clause.

*
* *
*

56. If this case has been dealt with at considerable length, that is because it represents the first application for review before the Court based on Article 11 and because the Court has been confronted with all the questions of principle raised at the outset and never resolved. But I would find it an overstatement to say that the protection of United Nations staff members depends on the Court's jurisprudence in matters of review. That would be forgetting that the very notion of reviewing the Administrative Tribunal's judgements, when the procedure was introduced, was not allied to that of the protection of the staff—far from it;

travaux préparatoires du nouvel article 11, s'est exprimé sur l'idée de réformation d'une manière qui n'en dissimulait aucune difficulté, notamment pour la juridiction de la Cour (doc. A/2909 du 10 juin 1955, p. 18 à 27, voir les paragraphes 66 à 71) et que le Conseil du personnel du siège de l'Organisation des Nations Unies au cours de ces mêmes travaux ne souhaitait pas la mise en œuvre d'une procédure de réformation et en tout cas pas devant la Cour plénière (*eod. loc.*, p. 34 et 36, paragraphe 2; cf. aussi paragraphes 7 à 10). L'impression que donne le déroulement des événements depuis l'origine des Nations Unies en matière de relations entre l'administration et le personnel est plutôt que celui-ci a su organiser à l'intérieur du système les garanties nécessaires et les institutions de contrôle auxquelles le personnel participe de telle manière que le juge n'est là que pour exercer son rôle préventif en des occasions peu fréquentes. Plutôt qu'aux premiers pas d'une justice internationale administrative il est possible qu'on assiste à un développement d'une forme de protection syndicale satisfaisante pour tous les intéressés et où l'intervention de la Cour ne joue, aussi, qu'un rôle préventif. Dans cette vue des choses les développements de la présente affaire prennent tout leur sens et il suffirait d'assurer à l'avenir que ce rôle de la Cour, si l'on y tient, ne soit pas limité dans des conditions qui ne lui permettent pas d'exercer convenablement sa fonction juridictionnelle.

(Signé) André Gros.

that when the new Article 11 was in preparation the Secretary-General submitted a paper on judicial review which concealed none of the difficulties involved, especially where the jurisdiction of the Court was concerned (A/2909, 10 June 1955, pp. 17-25; see paras. 66-71) and that the United Nations Staff Council, on that same occasion, did not desire implementation of the principle of judicial review, or at any rate not in the sense of a procedure involving the plenary Court (*ibid.*, pp. 31 and 33; para. 2—cf. also paras. 7-10). The impression conveyed by the course of events since the beginning of the United Nations in the matter of relations between the administration and the staff is rather that the latter has managed to secure, within the system itself, the provision of the necessary safeguards and of supervisory institutions in which the staff participate in such a way that a judicial presence is required solely for the purpose of preventive action on rare occasions. Rather than the first steps of an international administrative justice, it is possible that what we here witness is the development of a form of staff-union protection, satisfactory for all concerned, in which the intervention of the Court plays, likewise, no more than a preventive role. From this standpoint the developments of the present case can be seen in their proper perspective, and it would be sufficient in future to ensure that this role of the Court, if valued, was not restricted in such a way as to preclude the proper exercise of its judicial function.

(Signed) André GROS.
