

OPINION INDIVIDUELLE DE M. NAGENDRA SINGH

[Traduction]

Etant donné que je me suis prononcé en faveur de l'avis consultatif de la Cour, dont j'approuve pleinement les motifs et les conclusions, mon opinion n'a d'autre objet que de souligner certains aspects de l'affaire sur lesquels j'estime que la Cour eût pu être plus catégorique. La Cour eût pu, à mon avis, en approfondissant un peu son examen, arriver à dégager la pleine conclusion logique de son raisonnement, pour le plus grand profit de tous : de l'Assemblée générale, qui recherche toujours l'avis éclairé de la Cour, du personnel de l'Organisation des Nations Unies, dont les intérêts capitaux sont en jeu, et enfin de la communauté internationale, au service de laquelle doit toujours s'exercer l'action de la Cour.

I

C'est à juste titre que la Cour, se fondant sur sa propre jurisprudence, a jugé essentiel de commencer par définir exactement la portée de la question qui lui était soumise dans la présente requête. Cela semblait particulièrement opportun s'agissant de l'article 11 du statut du Tribunal administratif des Nations Unies (*C.I.J. Recueil 1973*, p. 183, par. 40). Dans cette optique, la Cour a, au paragraphe 48 de son avis, dûment pris en considération les deux éléments essentiels qui lui permettaient de préciser la portée globale de la question à elle soumise, à savoir : *premièrement*, la nécessité de satisfaire aux dispositions de l'article 11 du statut du Tribunal, qui définit les motifs de contestation des jugements du Tribunal par la voie consultative ; *deuxièmement*, la nécessité, qui ne peut être ignorée, de répondre dans les termes de la requête particulière présentée à la Cour.

La Cour s'est largement attardée sur le premier de ces éléments, et il est vrai que dans une large mesure cela suffisait en l'espèce. Il eût d'ailleurs été inconcevable qu'elle n'examinât pas les deux motifs particuliers sur lesquels reposait la contestation du jugement du Tribunal, tels qu'ils ressortaient des votes du Comité des demandes de réformation, à savoir : que le Tribunal aurait commis une erreur de droit concernant les dispositions de la Charte des Nations Unies, et qu'il aurait outrepassé sa juridiction ou sa compétence. Sur l'un et l'autre de ces points, il n'est pas douteux que la Cour s'est prononcée comme elle le devait en concluant que le Tribunal administratif n'a ni commis d'erreur de droit concernant les dispositions de la Charte ni outrepassé la juridiction ou la compétence qui lui sont reconnues.

Pendant, en ce qui concerne le second élément — qui me paraît capital, car il se rapporte à la question précise posée à la Cour —, il importe

de fournir une réponse complète et pertinente. Les termes précis de la question posée sont les suivants :

« Dans son jugement n° 273 concernant l'affaire *Mortished c. le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies* le Tribunal administratif des Nations Unies pouvait-il légitimement déterminer que la résolution 34/165 de l'Assemblée générale en date du 17 décembre 1979, qui subordonne le *paiement* de la prime de rapatriement à la présentation de pièces attestant la réinstallation du fonctionnaire dans un pays autre que celui de son dernier lieu d'affectation, ne pouvait *prendre immédiatement effet* ? » (Les italiques sont de moi.)

La Cour a fait sur cette question certaines observations pertinentes, en évoquant expressément la résolution 34/165 à plusieurs reprises dans son avis. Je pense néanmoins que cet élément aurait justifié un examen plus complet et plus approfondi. On décèle en effet dans la question soumise à la Cour la crainte que le Tribunal n'ait fait fi de la résolution 34/165 en refusant de donner immédiatement effet à l'exigence de la preuve de la réinstallation pour le paiement de la prime de rapatriement à M. Mortished. Certes, l'avis dit bien que le Tribunal a « considéré que, loin de contester aucunement la résolution 34/165 en invoquant une notion générale de droits acquis, il ne faisait qu'appliquer les dispositions en vigueur du statut et du règlement du personnel » (par. 75). Et, à l'appui de cette observation, la Cour ajoute avec non moins de raison :

« le Tribunal ... se trouvait en présence, non seulement de la résolution 34/165 et du règlement révisé de 1980 établi conformément à cette résolution, mais encore de l'article 12.1 du statut du personnel, lui aussi établi par l'Assemblée générale elle-même en vertu des pouvoirs qui sont les siens. Ayant conclu que M. Mortished avait un droit acquis, il devait donc interpréter et faire jouer ces deux séries de dispositions, qui étaient l'une et l'autre applicables à la situation de M. Mortished. La question n'est pas de savoir si le Tribunal s'est bien ou mal acquitté de sa tâche dans l'affaire dont il était saisi. La question – en fait le seul point sur lequel la Cour puisse statuer – consiste à savoir si le Tribunal a commis une erreur de droit concernant les dispositions de la Charte des Nations Unies. Il est manifeste qu'il n'en est pas ainsi, puisque le Tribunal n'a fait qu'essayer d'appliquer au cas de M. Mortished les dispositions qu'il a jugées pertinentes du statut et du règlement du personnel établis sous l'autorité de l'Assemblée générale. » (Par. 76.)

Ces considérations sont certainement suffisantes au regard des motifs prévus à l'article 11 du statut du Tribunal administratif ; elles aident en outre à répondre à la question effectivement posée à la Cour. Mais elles ne fournissent pas une réponse complète. C'est pourquoi on eût aimé que la Cour, ayant décidé de recevoir la requête, s'attachât davantage à répondre à la question posée dans les termes exacts où celle-ci lui avait été soumise. Il

est vrai que dans cette affaire la Cour ne siégeait pas en appel, mais en réformation, et qu'elle devait veiller à se préserver de tout glissement vers l'« exercice » d'une compétence d'appel qui n'existe pas et vers la réouverture du procès. Mais la Cour aurait pu se mettre à l'abri de ce reproche en se bornant à interpréter la résolution 34/165 et à l'appliquer aux faits de la cause : le sens de la question adoptée par le Comité pour exprimer les objections au jugement du Tribunal en eût été éclairé.

Le nœud du problème est le sens de l'« effet immédiat » qu'on entend donner à la résolution 34/165 de l'Assemblée générale, qui subordonnait à partir du 1^{er} janvier 1980 le droit à la prime de rapatriement à la preuve de la réinstallation. Etant donné que cela pose inévitablement la question de l'interprétation et de l'application de cette résolution, il convient d'en examiner attentivement le libellé, tel qu'il est reproduit ci-après :

« L'Assemblée générale... »

Décide que, avec effet au 1^{er} janvier 1980, les fonctionnaires n'ont droit à aucun montant au titre de la prime de rapatriement à moins qu'ils ne présentent des pièces attestant qu'ils se réinstallent dans un pays autre que celui de leur dernier lieu d'affectation. »

D'importantes considérations, fondées sur les principes établis qui régissent l'interprétation et l'application des règles de droit, interdisent manifestement d'interpréter les termes non équivoques de cette résolution dans un sens rétroactif. Incontestablement, ces principes obligent à donner une portée prospective à la résolution. En effet, le premier principe d'interprétation est que toute règle de droit – loi adoptée par un corps législatif, ou résolution normative d'un organe comme l'Assemblée générale – est normalement interprétée d'un point de vue prospectif et non rétroactif. De même, si le texte de la règle est clair et dénué d'ambiguïté, il n'y a pas lieu d'aller chercher au-delà l'intention du législateur ou, comme en l'espèce, de l'Assemblée générale. Enfin, un autre principe d'interprétation veut que, si le législateur entend donner un effet rétroactif à une règle de droit, il l'indique nécessairement en termes clairs et précis, ce qui n'a pas été fait en l'espèce : faute d'une clause expresse dans ce sens, c'est l'interprétation prospective qui s'impose. Du reste, la résolution 34/165, bien qu'adoptée le 17 décembre 1979, fixait expressément une date à venir pour son entrée en vigueur, à savoir le 1^{er} janvier 1980, ce qui en soi marque clairement une intention prospective ; interpréter la résolution comme pourvue d'une portée rétroactive serait d'autant plus injustifié. La conclusion selon laquelle la résolution 34/165 n'est pas rétroactive me semble donc fondée.

Dans ces conditions, si un fonctionnaire avait accompli avant le 1^{er} janvier 1980 les douze ans de service nécessaires pour gagner l'intégralité de la prime de rapatriement, il n'était pas possible, même en sollicitant les termes de la résolution 34/165, de la rendre rétroactivement applicable à son cas. M. Mortished ayant accompli ces douze ans de service et ayant intégralement constitué son droit bien avant 1979, on ne pouvait donc

invoquer la résolution 34/165 de l'Assemblée générale, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1980, pour le contraindre à fournir la preuve de sa réinstallation avant d'obtenir le paiement de la prime de rapatriement.

La situation pourrait être différente dans le cas d'un fonctionnaire pour qui la constitution du droit à la prime de rapatriement se serait poursuivie au-delà du 1^{er} janvier 1980 : dans une telle hypothèse, il semble que la résolution 34/165 subordonne à la preuve de la réinstallation le versement de la prime pour toute période de service, avant ou après le 1^{er} janvier 1980. Le même raisonnement ne s'appliquerait pas en revanche au fonctionnaire qui, ayant gagné l'intégralité de la prime avant le 1^{er} janvier 1980, attendrait seulement d'en recevoir le paiement à sa cessation de service. On aurait pu dire en somme, sans s'engager dans le champ complexe des droits acquis, qu'étant donné le caractère non rétroactif de la résolution 34/165, lorsqu'un fonctionnaire a intégralement rempli les conditions exigées de lui pour avoir droit à la prime de rapatriement selon le régime en vigueur avant le 1^{er} janvier 1980, l'employeur ne peut, en toute équité, ignorer cette situation. Le Tribunal est parvenu dans son jugement à la bonne conclusion, mais pour des motifs différents et en fondant son raisonnement sur les droits acquis, alors qu'à mon sens la question posée à la Cour met essentiellement en jeu des considérations relatives à l'interprétation et à l'application du texte de la résolution 34/165. En examinant cet aspect de la question, la Cour aurait trouvé un moyen supplémentaire de confirmer la conclusion du Tribunal administratif.

Un tel examen eût peut-être entraîné la Cour un peu au-delà des deux motifs de l'article 11 du statut du Tribunal sur la base desquels la question lui était soumise ; mais, comme il a déjà été dit, la Cour, selon sa jurisprudence, « est en principe liée par le libellé des questions formulées dans la requête » (*C.I.J. Recueil 1973*, p. 184, par. 41). Il lui était donc loisible de mieux souligner la différence de perspective entre la résolution 34/165, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1980 avec un effet prospectif — et qui ne parle pas de « paiement », mais de « droit » —, et la question soumise à la Cour, où il semble entendu que la résolution visait le « paiement », dont elle aurait décidé l'interdiction avec effet immédiat. Ce qui est en effet masqué dans la question, c'est qu'attribuer un tel effet immédiat à la résolution reviendrait à la faire agir rétroactivement sur des droits entièrement constitués. Il est d'ailleurs significatif que le représentant de la France au Comité des demandes de réformation ait proposé de remplacer l'expression « ne pouvait prendre immédiatement effet » par les mots « ne pouvait prendre rétroactivement effet », ce qui eût très clairement fait ressortir le sens exact de la question. Cet amendement ne fut pas accepté par le Comité, et les termes « prendre immédiatement effet » furent maintenus. Mais le sens implicite de la question soumise à la Cour était bel et bien de savoir si le Tribunal pouvait appliquer rétroactivement la résolution. Et la réponse est que le libellé non équivoque de la résolution lui donne une portée prospective excluant toute idée de rétroactivité.

L'examen de ces considérations n'aurait pas empêché la Cour de s'ac-

quitter de ses responsabilités, ni entravé le processus judiciaire ; et il aurait aidé les lecteurs de l'avis à comprendre le problème de la Cour devant une question incontestablement « mal posée et vague ».

II

Le second aspect de l'affaire que je tiens à souligner a trait aux pouvoirs de l'Assemblée générale d'adopter des résolutions, qu'elles soient prospectives ou rétroactives, et aux limites juridiques de ce pouvoir.

Il n'est pas douteux que l'Assemblée générale est pratiquement toute-puissante dans ce domaine particulier, puisqu'elle détient le pouvoir souverain de fixer les conditions d'engagement des fonctionnaires et de régler leur emploi (art. 101, par. 1, de la Charte des Nations Unies). On ne saurait cependant prétendre que cette compétence de l'Assemblée la place au-dessus du droit : il est impossible en effet que l'Organisation puisse paraître commettre une violation de contrat à l'encontre d'un fonctionnaire. Le consentement est à la base des obligations internationales liant les États souverains eux-mêmes ; et lorsque le Secrétaire général, agissant au nom de l'Organisation, et un fonctionnaire s'accordent réciproquement sur certaines conditions d'engagement, aucun tribunal ne peut acquiescer à la violation d'un tel accord, auquel les deux parties ont librement et mutuellement consenti. J'estime que la Cour aurait pu faire ressortir plus nettement cet élément de l'affaire.

Au paragraphe 76 de l'avis, la Cour souligne avec raison que ni le Tribunal administratif ni la Cour elle-même n'ont un pouvoir de contrôle judiciaire sur les décisions de l'Assemblée générale, surtout lorsqu'il s'agit du statut du personnel. Mais le fait que l'Assemblée générale n'ait pas juridiquement le pouvoir d'ignorer les obligations contractuelles est tout aussi fondamental. A mon avis, la Cour, après avoir à juste titre énoncé les limites fixées à la compétence du Tribunal administratif, aurait dû également faire valoir cet aspect de la question.

(Signé) NAGENDRA SINGH.