

Extrait de :

NATIONS UNIES ANNUAIRE JURIDIQUE

1979

Deuxième partie. Activités juridiques de l'Organisation des Nations Unies et des organisations intergouvernementales qui lui sont reliées

Chapitre VI. Choix d'avis juridiques des secrétariats de l'Organisation des Nations Unies et des organisations intergouvernementales qui lui sont reliées



Copyright (c) Nations Unies

TABLE DES MATIÈRES (suite)

	<i>Pages</i>
CHAPITRE VI. — CHOIX D'AVIS JURIDIQUES DES SECRÉTARIATS DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES ET DES ORGANISATIONS INTERGOUVERNEMENTALES QUI Y SONT RELIÉES	
A. — AVIS JURIDIQUES DU SECRÉTARIAT DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES	
1. Conséquences juridiques qui découleraient du cas où l'Assemblée générale ne serait pas en mesure d'élire un membre non permanent du Conseil de sécurité	179
2. Question de la représentation du Kampuchea démocratique à la reprise de la trente-troisième session de l'Assemblée générale — Reconnaissance provisoire des représentants contestés d'un Etat Membre — Majorité requise pour le réexamen des pouvoirs des représentants déjà acceptés par l'Assemblée générale — L'Assemblée générale n'est pas tenue par les décisions prises par d'autres organes de l'ONU à propos de la représentation	181
3. L'accréditation d'un représentant permanent auprès du Secrétaire général à New York ne s'étend pas à l'Office des Nations Unies et à la Commission économique pour l'Europe à Genève à moins que cela ne soit précisé expressément dans la lettre de créance — La mention « pour tous les organes » incluse dans certaines lettres d'accréditation auprès du Secrétaire général doit être interprétée comme se référant à l'Assemblée générale, au Conseil économique et social, au Conseil de tutelle et au Conseil de sécurité — Forme d'accréditation des représentants permanents à Genève	183
4. Base juridique du statut d'observateur accordé à l'Organisation de libération de la Palestine — Applicabilité de certaines dispositions de l'Accord de siège entre l'Organisation des Nations Unies et le pays hôte — L'observateur de l'OLP n'a pas droit aux privilèges et immunités diplomatiques — Applicabilité des lois et règlements locaux d'urbanisme aux biens acquis par l'OLP dans le district du Siège .	184
5. Question de savoir si les crédits ouverts par l'Assemblée générale pour l'Ecole internationale des Nations Unies peuvent être considérés comme des « dépenses de l'Organisation » au sens du paragraphe 2 de l'Article 17 de la Charte	186
6. Question concernant la désignation du Fonds des Nations Unies pour les activités en matière de population comme organe subsidiaire de l'Assemblée générale	187
7. Question de savoir si les îles Cook ont le droit de recevoir une majoration du chiffre indicatif de planification (CIP) du Programme des Nations Unies pour le développement lors de leur accession à l'indépendance — Distinction entre territoires autonomes et Etats indépendants au regard du droit international	188
8. Question de savoir si la technique policière de « livraison contrôlée » peut être considérée comme conforme aux conventions internationales sur les stupéfiants et les substances psychotropes — Lesdites conventions donnent aux Etats parties le droit de saisir et de confisquer les stupéfiants mais ne créent pas d'obligation légale à cet effet — Compatibilité de la technique de « livraison contrôlée » avec l'objet et le but desdites conventions — Ladite technique est une expression légitime du pouvoir discrétionnaire des Etats parties quant à la façon d'exercer le pouvoir de saisie et de confiscation	190

TABLE DES MATIÈRES (suite)

	<i>Pages</i>
9. Rapport entre la présidence de la Commission de la fonction publique internationale et la qualité de membre de la Commission — Question de savoir si le Président (ou le Vice-Président) peut démissionner de ses fonctions tout en demeurant membre de la Commission	192
10. Question de savoir si un service du Secrétariat peut accomplir des fonctions « sous la direction » d'organes autres que le Secrétaire général — Responsabilité exclusive du Secrétaire général en ce qui concerne les fonctionnaires de l'Organisation	193
11. Question concernant l'utilisation par des entités autres que les Nations Unies du symbole du Programme des Nations Unies pour l'environnement — Analogie avec l'utilisation par les entités autres que les Nations Unies de l'emblème de l'ONU — Pouvoir discrétionnaire du Secrétaire général en la matière	194
12. Circonstances dans lesquelles un fonctionnaire doit être considéré comme apatride aux fins de l'Organisation des Nations Unies — L'absence de passeport valide n'indique pas nécessairement l'apatridie — Il faut tenir compte, aux fins de l'ONU, de l'apatridie « <i>de jure</i> » et non « <i>de facto</i> » — Situation des Sud-Africains noirs au regard de la législation sud-africaine et en particulier de la législation concernant les bantoustans et les homelands indépendants	196
13. Droit applicable à la situation de famille aux fins de l'Administration des Nations Unies	198
14. Question du droit applicable aux relations de travail entre l'Organisation des Nations Unies et ses fonctionnaires — Inapplicabilité de la législation nationale — Applicabilité des règles et règlements des Nations Unies — Distinction entre nominations pour une durée déterminée et nominations pour une durée indéfinie — Prolongation de nomination de durée déterminée pour permettre l'utilisation des congés de maladie déjà acquis	199
15. Question concernant le refus de plusieurs experts de l'Assistance opérationnelle (OPAS) de suivre les instructions du Secrétaire général — Les experts OPAS sont soumis aux instructions du Secrétaire général, y compris en ce qui concerne la sécurité — Conséquences du refus de suivre ces instructions	200
16. Question concernant le statut juridique des consultants de l'Organisation des Nations Unies — Ce sont les contrats de louage de services, et pas le Règlement du personnel des Nations Unies, qui réglementent les droits et obligations des consultants — Absence de droit à indemnité pour la perte d'effets personnels — Différence en nature entre les indemnités pour perte d'effets personnels et les indemnités dues en cas de décès, de blessure ou de maladie	203
17. Question concernant la résiliation de nominations à titre permanent pour motif d'abolition de postes — Conditions à remplir et procédures à suivre en vertu du Règlement du personnel — Les fonctionnaires intéressés doivent être envisagés pour un maintien en service par priorité sur les fonctionnaires titulaires de tous autres types de nominations — Question de savoir si les fonctionnaires intéressés doivent être considérés pour des postes de niveau inférieur — Question de savoir si, en cas d'abolition de postes, un licenciement à l'amiable peut être offert aux fonctionnaires intéressés	205

TABLE DES MATIÈRES (suite)

	<i>Pages</i>
18. Demandes d'indemnisation en vertu des articles 5 et 6 de l'appendice D du Règlement du personnel — Applicabilité de ces articles lorsqu'il existe dans la circonscription du for des lois prévoyant réparations sans égard à la faute — Les sommes récupérées par application desdites lois ou à la suite d'une action fondée sur une faute doivent être prises en considération par le Secrétaire général pour calculer l'indemnité prévue par l'appendice D — Le paiement de salaires pendant les congés de maladie ne constitue pas une rémunération en vertu de l'appendice D	207
19. Indemnités en cas de maladie, d'accident ou de décès imputable à l'exercice de fonctions officielles au service de l'Organisation des Nations Unies — Raison d'être et objet de l'appendice D du Règlement du personnel — Pouvoir discrétionnaire du Secrétaire général d'exiger des fonctionnaires demandant une indemnité qu'ils subrogent l'Organisation dans leur droit d'action contre des tiers ou qu'ils assistent l'Organisation dans l'exercice de ces droits ou actions — Les sommes ainsi recouvrées de tiers sont prises en compte lors de l'évaluation des indemnités .	210
20. Pratique du Secrétariat dans les cas où un accord présenté à l'enregistrement fait référence à un accord qui n'a pas encore été enregistré conformément à l'Article 102 de la Charte — Interprétation du paragraphe 2 de cet article — Question de savoir si la mention d'un accord non enregistré ne constitue pas une « invocation » de cet accord devant un organe de l'Organisation des Nations Unies (le Secrétariat), invocation qui empêcherait l'enregistrement du nouvel accord — Hypothèses possibles et solutions du Secrétariat	213
B. — AVIS JURIDIQUES DES SECRÉTARIATS D'ORGANISATIONS INTERGOUVERNEMENTALES RELIÉES À L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES	
1. Union postale universelle	
Responsabilité des administrations postales en cas d'avarie causée à l'emballage extérieur d'un colis postal (Colis, Arrangement, art. 39)	
Une administration a demandé l'avis du Bureau international sur une question en relation avec l'étendue de la responsabilité des administrations postales en matière de colis postaux. Plus précisément, elle désirait savoir si les administrations doivent répondre de l'avarie causée à l'emballage extérieur d'un colis, en l'occurrence une valise, alors que le contenu n'a pas été endommagé	215
2. Organisation mondiale de la santé	
Amendement au règlement intérieur de l'Assemblée exigeant la majorité des deux tiers pour une nouvelle catégorie de décisions en sus de celles pour lesquelles la Constitution de l'OMS exige une telle majorité — Question de la constitutionnalité d'un tel amendement	
Déclaration faite par le Directeur de la Division juridique à la 12 ^e séance plénière de la trente-deuxième Assemblée mondiale de la santé le 22 mai 1979	216
Troisième partie. — Décisions judiciaires relatives à des questions concernant l'Organisation des Nations Unies et les organisations intergouvernementales qui lui sont reliées	
CHAPITRE VII. — DÉCISIONS ET AVIS CONSULTATIFS DE TRIBUNAUX INTERNATIONAUX	221

Chapitre VI

CHOIX D'AVIS JURIDIQUES DES SecrÉTARIATS DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES ET DES ORGANISATIONS INTERGOUVERNEMENTALES QUI Y SONT RELIÉES

A. — Avis juridiques du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies (publiés ou établis par le Service juridique)

1. CONSÉQUENCES JURIDIQUES QUI DÉCOULERAIENT DU CAS OÙ L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE NE SERAIT PAS EN MESURE D'ÉLIRE UN MEMBRE NON PERMANENT DU CONSEIL DE SÉCURITÉ

Déclaration faite par le Conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies à la 118^e séance plénière de la trente-quatrième session de l'Assemblée générale

La question a été soulevée de savoir quelles seraient les conséquences juridiques et constitutionnelles qui s'ensuivraient si l'Assemblée générale n'était pas en mesure d'élire un membre non permanent du Conseil de sécurité de sorte que le Conseil de sécurité serait composé de 14 membres, au lieu de 15, comme le stipule la Charte.

Avant d'en venir aux conséquences qui découleraient d'une telle éventualité, il est nécessaire d'examiner la fonction et le rôle qui incombent à l'Assemblée générale en ce qui concerne l'élection des membres non permanents du Conseil de sécurité ainsi que la nature de ses obligations à cet égard. L'Article 23 de la Charte stipule, entre autres, que « Dix autres Membres de l'Organisation sont élus, à titre de membres non permanents du Conseil de sécurité, par l'Assemblée générale... ».

Cette disposition est confirmée et précisée dans l'article 142 du règlement intérieur de l'Assemblée, qui stipule que :

« Chaque année, au cours de sa session ordinaire, l'Assemblée générale élit cinq membres non permanents du Conseil de sécurité pour une période de deux ans. »

De plus, l'article 94 du règlement intérieur contient des dispositions détaillées sur la façon de conduire les élections, qui ne laissent place à aucun doute quant au caractère absolu de l'obligation qui incombe à l'Assemblée, étant donné qu'il faut poursuivre les scrutins jusqu'à ce qu'ils donnent un résultat décisif « jusqu'à ce que tous les postes aient été pourvus ».

Enfin, si un membre cesse d'appartenir au Conseil avant l'expiration de son mandat, l'article 140 demande à l'Assemblée générale d'avoir recours à une élection partielle à la session suivante de l'Assemblée générale afin de pourvoir à son remplacement pour la durée restant à courir de son mandat.

De toutes ces dispositions, il ressort clairement que la Charte et le règlement de l'Assemblée elle-même établissent les fonctions et le rôle de l'Assemblée comme étant d'ordre essentiellement procédural — par exemple l'élection d'un membre non permanent du Conseil — et il est également clair que l'obligation de l'Assemblée à cet égard est absolue et contraignante.

Dans le passé, l'Assemblée a résolu les difficultés de cet ordre en recourant à la technique qui consiste à partager le mandat. Cela a été le cas en 1956-1957 avec la Yougoslavie et les Philippines, en 1960-1961 avec la Pologne et la Turquie, en 1961-1962 avec le Libéria et l'Irlande, en 1962-1963 avec la Roumanie et les Philippines, et en 1964-1965 avec la Tchécoslovaquie

et la Malaisie. Cependant, il faut relever qu'il n'y a pas eu de partage de mandat depuis l'élargissement du Conseil de sécurité en 1965, lorsque le nombre des membres est passé de 11 à 15.

Le fait que l'Assemblée générale n'ait pas pu élire un membre non permanent constituerait de sa part un échec dans l'accomplissement de ses fonctions constitutionnelles et une violation des dispositions claires de l'Article 23 de la Charte, dont le caractère contraignant nous pousse à conclure qu'un Conseil de sécurité de moins de 15 membres ne serait pas constitué de façon légale au sens de la Charte.

Nous passons maintenant à l'étude des conséquences d'un échec de l'Assemblée générale concernant la constitution et le fonctionnement du Conseil de sécurité. La question se pose de savoir s'il y a des circonstances où le Conseil de sécurité peut continuer à fonctionner en dépit du fait qu'à titre temporaire il puisse ne pas être légalement constitué. Cette situation, qui se présente pour la première fois, est prévue à l'article 140 du règlement intérieur de l'Assemblée générale :

« Si un membre cesse d'appartenir à un conseil avant l'expiration de son mandat, il est pourvu à son remplacement pour la durée restant à courir de son mandat au moyen d'une élection partielle qui a lieu séparément à la session suivante de l'Assemblée générale. »

Cet article s'applique également au Conseil de sécurité. Cependant, le fait que cet article fasse partie du règlement intérieur de l'Assemblée générale indique tout d'abord et avant tout l'obligation de l'Assemblée générale d'organiser une élection partielle. Mais la conséquence de ce règlement, c'est qu'il peut se faire qu'entre la cessation de l'appartenance au Conseil et le moment de l'élection partielle par l'Assemblée générale, le Conseil de sécurité n'a pas l'effectif prescrit à l'Article 23 de la Charte. En l'occurrence, un effectif inférieur à ce chiffre ne porterait donc pas atteinte au fonctionnement du Conseil de sécurité. Ainsi qu'il a été relevé, cependant, cette situation ne s'est jamais présentée; et même si elle devait se présenter, ce serait une circonstance hautement exceptionnelle, qui échapperait, en outre, au contrôle de l'Assemblée générale.

Il est un autre cas où l'effectif du Conseil de sécurité pourrait ne plus être conforme à l'exigence constitutionnelle de la Charte : au cours de la période s'écoulant entre l'entrée en vigueur d'un amendement de la Charte accroissant les effectifs et l'élection réelle des nouveaux membres. Cette situation très extraordinaire s'est présentée après des amendements relatifs à la Charte adoptés par l'Assemblée en 1963. L'amendement augmentant les effectifs du Conseil de sécurité a été adopté par l'Assemblée générale le 17 décembre 1963 et est entré en vigueur le 31 août 1965. On a demandé l'avis du Conseil juridique sur la position juridique du Conseil au cours de la période intérimaire séparant l'entrée en vigueur de l'amendement et l'élection des nouveaux membres. Le Conseil juridique a dû compter avec les diverses options présentées par les Articles 23 et 28 de la Charte respectivement. Dans son avis, il a dit que lorsque les deux solutions sont possibles :

« ... [l'interprétation à] adopter [est] celle qui correspond le mieux à la lettre et à l'esprit de l'instrument dans son ensemble. On ne saurait accepter une interprétation qui aurait des conséquences aussi extrêmes que de paralyser [le Conseil de sécurité]... à moins qu'il n'y ait dans le texte lui-même... des arguments en faveur de cette interprétation. »

Cet avis juridique peut être trouvé dans l'*Annuaire juridique des Nations Unies, 1965*.

En conséquence, nonobstant l'entrée en vigueur du nouvel Article 23 qui portait les effectifs du Conseil de 11 à 15, le Conseil a continué de fonctionner selon le régime précédent jusqu'à l'élection des membres supplémentaires.

Il y a un troisième cas où il peut y avoir divergence entre la composition prescrite pour le Conseil de sécurité et la composition réelle de cet organe : si l'Assemblée générale ne parvient pas à se mettre d'accord sur une élection. Cette situation, qui est celle où nous nous trouvons aujourd'hui, se distingue des deux autres situations en ce sens que l'insuffisance temporaire des effectifs échappait au contrôle de l'Assemblée générale, encore que celle-ci soit investie de la responsabilité dernière de pourvoir les postes. Le fait que l'Assemblée générale ne peut pas élire tous les membres non permanents du Conseil de sécurité n'est pas un facteur qui

échappe au contrôle de l'Assemblée. Bien au contraire, l'Assemblée générale est dans l'obligation d'élire les membres du Conseil, au titre de la Charte. La question se pose donc de savoir si le Conseil de sécurité peut continuer à fonctionner même si ses effectifs n'atteignent pas le chiffre prévu, à la suite de circonstances qui n'échappent pas au contrôle de l'Assemblée.

Ainsi qu'il est indiqué, l'Article 23 de la Charte stipule que le Conseil de sécurité se compose de 15 Membres de l'Organisation. Il est donc clair qu'un Conseil de sécurité légalement constitué doit compter 15 membres. Cependant, l'Article 23 doit se lire dans le contexte de la Charte dans son ensemble, compte dûment tenu de son objectif et de son but. L'objectif et le but d'un traité sont d'une importance particulière pour l'interprétation des traités qui établissent des organisations internationales, car des constitutions telles que la Charte, à la différence de simples contrats, sont destinées à donner effet à certains buts et principes, dans un contexte politique dynamique.

Dans cette perspective plus large, il faut reconnaître que les Membres de l'Organisation ont conféré au Conseil de sécurité « la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales » (Art. 24, par. 1), qui est l'un des buts de l'Organisation (Art. 1, par. 1), et que le Conseil de sécurité « est organisé de manière à pouvoir exercer ses fonctions en permanence » (Art. 28, par. 1).

Ainsi, le moins qu'on puisse dire, c'est que les exigences de composition de l'Article 23 doivent être rapprochées des exigences d'autres dispositions de la Charte concernant le fonctionnement du Conseil, dans la mesure où le non-respect des exigences de l'Article 23 n'est pas contraire aux dispositions de l'Article 27, qui peut être considéré comme prévoyant implicitement un quorum.

Par conséquent, un acte d'omission, ou le fait que l'Assemblée générale ne s'acquitte pas de son obligation constitutionnelle, ne peuvent pas être considérés comme entraînant pour l'Organisation des conséquences juridiques aussi fondamentales que la paralysie d'un organe principal. Prétendre le contraire reviendrait à amender la Charte par des moyens extraconstitutionnels. Une telle paralysie pourrait entraîner les conséquences les plus graves pour l'ensemble du système du maintien de la paix et de la sécurité internationales, y compris un déplacement éventuel de pouvoirs bien établis entre le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale.

Cela laisse entendre qu'en théorie et en pratique le Conseil de sécurité peut continuer à fonctionner, bien qu'il ne soit pas légalement constitué.

En conclusion, alors que l'incapacité de l'Assemblée générale à élire les membres non permanents du Conseil de sécurité n'est pas compatible avec l'Article 23 de la Charte, cela ne peut pas entraîner de conséquences juridiques pour le fonctionnement du Conseil de sécurité, qui est l'organe principalement chargé du maintien de la paix et de la sécurité internationales. Dans cette situation, l'avis de la Division des affaires juridiques est que les décisions prises par le Conseil de sécurité conformément à l'Article 27 de la Charte constitueraient des décisions valables. Cela ne veut pas dire, cependant, que la situation exceptionnelle créée par cet échec de l'Assemblée générale soit juridiquement ou constitutionnellement souhaitable. Mais, dans l'intérêt du maintien de l'autorité du Conseil de sécurité et de l'équilibre des pouvoirs entre le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale, il est essentiel que l'Assemblée générale s'acquitte de ses obligations et responsabilités au titre de la Charte.

31 décembre 1979

2. QUESTION DE LA REPRÉSENTATION DU KAMPUCHEA DÉMOCRATIQUE À LA REPRISE DE LA TRENTE-TROISIÈME SESSION DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE — RECONNAISSANCE PROVISOIRE DES REPRÉSENTANTS CONTESTÉS D'UN ÉTAT MEMBRE — MAJORITÉ REQUISE POUR LE RÉEXAMEN DES POUVOIRS DES REPRÉSENTANTS DÉJÀ ACCEPTÉS PAR L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE — L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE N'EST PAS TENUE PAR LES DÉCISIONS PRISES PAR D'AUTRES ORGANES DE L'ONU À PROPOS DE LA REPRÉSENTATION

*Mémoire adressé au Secrétaire général adjoint aux affaires
politiques et aux affaires de l'Assemblée générale*

Questions concernant les pouvoirs

1. A sa trente-troisième session, actuellement en cours, l'Assemblée générale a accepté les pouvoirs de la délégation du Kampuchea démocratique signés par le Vice-Premier Ministre chargé des affaires étrangères de ce pays.

2. A sa 2108^e séance, tenue hier, le Conseil de sécurité a approuvé le rapport du Secrétaire général (S/13021) dans lequel il était dit que les pouvoirs de la délégation du Kampuchea démocratique au Conseil de sécurité émanant de la même autorité étaient considérés comme en bonne et due forme. Par la suite, le Conseil a invité le prince Sihanouk, chef de la délégation, à prendre la parole devant le Conseil conformément à l'article 37 de son règlement intérieur provisoire, c'est-à-dire à titre de représentant d'un Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies qui n'est pas membre du Conseil de sécurité.

3. Compte tenu de ce qui précède, il est clair que c'est la délégation du Kampuchea démocratique qui doit siéger à l'Assemblée générale et à ses grandes commissions. Si la question de la représentation est soulevée en séance plénière¹ et si les pouvoirs de la délégation kampuchéenne sont contestés, les dispositions de l'article 29 du règlement intérieur de l'Assemblée générale s'appliquent. Cet article est ainsi conçu :

« Tout représentant à l'admission duquel un Membre a fait objection siège provisoirement avec les mêmes droits que les autres représentants jusqu'à ce que la Commission de vérification des pouvoirs ait présenté son rapport et que l'Assemblée générale ait statué. »

Etant donné que la Commission de vérification des pouvoirs avait déjà fait rapport sur les pouvoirs de la délégation du Kampuchea à la présente session et que l'Assemblée générale a accepté ces pouvoirs, et faute d'autres pouvoirs soumis par le nouveau régime, la décision de renvoyer une fois de plus les premiers pouvoirs à la Commission de vérification des pouvoirs consisterait à rouvrir la question, et une telle décision équivaldrait par conséquent à une motion tendant à réexaminer la décision concernant les pouvoirs de la délégation du Kampuchea. Aux termes de l'article 81 du règlement intérieur de l'Assemblée, une telle motion, pour être adoptée par l'Assemblée, exige une majorité des deux tiers.

Inscription d'une question additionnelle à l'ordre du jour

4. Au cas où un Membre de l'Assemblée proposerait d'inscrire la question de la représentation du Kampuchea démocratique ou même la question de la situation du Kampuchea démocratique en tant que question additionnelle à l'ordre du jour de la reprise de la session, cela soulèverait la question de la majorité requise pour qu'une telle décision puisse être adoptée par l'Assemblée. A cet égard, il convient de rappeler que le 20 décembre 1978, à sa 90^e séance, l'Assemblée générale a décidé que « la présente session sera suspendue et reprise le 15 janvier 1979 pour procéder à un vote sur le point 32 (Politique d'*apartheid* du Gouvernement sud-africain) et pour examiner les rapports de la Deuxième Commission sur les points 58, *b* à *e*, et 70, le rapport de la Troisième Commission sur le point 88 de l'ordre du jour, et la quatrième partie du rapport de la Cinquième Commission sur le point 100 ». [A l'alinéa *b* de son deuxième rapport (A/33/250/Add.1), le Bureau a recommandé « que la session reprenne le 15 janvier pour une durée d'une semaine à dix jours, à seule fin d'achever l'examen des points restants de l'ordre du jour de la présente session ».] Il découle clairement de ce qui précède que toute décision d'inscrire une nouvelle question à l'ordre du jour de la reprise de la session amènerait à réexaminer la décision déjà prise par l'Assemblée générale à propos de son programme de travail. Aux termes de l'article 8 du règlement intérieur de l'Assemblée, une motion tendant à réexaminer une décision prise à la même session exige, pour être adoptée, une majorité des deux tiers. Si cette motion est adoptée, l'article 15 du règlement intérieur de l'Assemblée générale

¹ Les présidents des Deuxième, Troisième et Cinquième Commissions doivent être informés que si la question est soulevée devant leur Commission, ils doivent déclarer qu'il s'agit d'une question qui ne relève pas de la compétence de leur Commission, et porter ce fait à l'attention du Président de l'Assemblée générale.

devient applicable. Aux termes de cet article, des questions additionnelles peuvent être inscrites à l'ordre du jour si l'Assemblée générale en décide ainsi à la majorité des représentants présents et votants.

Observations générales

5. A propos de la question de la représentation d'un Etat Membre à l'Organisation des Nations Unies, il est bon de se référer à la résolution 396 (V) du 14 décembre 1950 de l'Assemblée générale. La disposition de cette résolution est ainsi conçue :

« 1. *Recommande* que, chaque fois que plus d'une autorité prétend être le gouvernement qualifié pour représenter un Etat Membre à l'Organisation des Nations Unies, et que la question donne lieu à controverse au sein de l'Organisation, cette question soit examinée à la lumière des buts et des principes de la Charte et des circonstances propres à chaque cas;

« 2. *Recommande* que si une question de ce genre vient à se poser, elle soit examinée par l'Assemblée générale ou, si l'Assemblée générale n'est pas en session, par sa Commission intérimaire;

« 3. *Recommande* que l'attitude qu'aura adoptée l'Assemblée générale ou sa Commission intérimaire sur une question de ce genre soit prise en considération par les autres organes des Nations Unies et par les institutions spécialisées;

« 4. *Déclare* que l'attitude qu'aura adoptée l'Assemblée générale ou sa Commission intérimaire sur une question de ce genre sera par elle-même sans effet sur les relations directes entre les divers Etats Membres et l'Etat intéressé;

« 5. *Prie* le Secrétaire général de transmettre la présente résolution, à toutes fins utiles, aux autres organes des Nations Unies et aux institutions spécialisées. »

Il est clair, au vu de cette résolution, que l'Assemblée générale se considère comme l'organe le mieux placé pour résoudre la controverse lorsque plus d'une autorité prétend être le gouvernement habilité à représenter un Etat Membre à l'Organisation. En outre, l'Assemblée générale ne se considère pas comme liée par les décisions prises par d'autres organes des Nations Unies à propos des questions de représentation.

12 janvier 1979

3. L'ACCRÉDITATION D'UN REPRÉSENTANT PERMANENT AUPRÈS DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL À NEW YORK NE S'ÉTEND PAS À L'OFFICE DES NATIONS UNIES ET À LA COMMISSION ÉCONOMIQUE POUR L'EUROPE À GENÈVE À MOINS QUE CELA NE SOIT PRÉCISÉ EXPRESSÉMENT DANS LA LETTRE DE CRÉANCE — LA MENTION « POUR TOUS LES ORGANES » INCLUSE DANS CERTAINES LETTRES D'ACCRÉDITATION AUPRÈS DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL DOIT ÊTRE INTERPRÉTÉE COMME SE RÉFÉRANT À L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE, AU CONSEIL ÉCONOMIQUE ET SOCIAL, AU CONSEIL DE TUTELLE ET AU CONSEIL DE SÉCURITÉ — FORME D'ACCRÉDITATION DES REPRÉSENTANTS PERMANENTS À GENÈVE

Mémorandum adressé au Chef du Protocole

1. Vous m'avez demandé de vous préciser la pratique en matière de lettres de créance (ou pouvoirs) en ce qui concerne l'accréditation des représentants permanents auprès des Nations Unies à Genève (l'Office des Nations Unies et la Commission économique pour l'Europe). Plus précisément vous m'avez demandé :

a) Si les représentants permanents auprès de l'Organisation des Nations Unies accrédités auprès du Secrétaire général étaient considérés *ipso facto* comme accrédités auprès de l'Office des Nations Unies et auprès de la Commission économique pour l'Europe à Genève;

b) Si la mention « pouvoirs pour tous les organes », incluse dans certaines lettres d'accréditation auprès du Secrétaire général, couvrirait l'Office et la Commission économique; et

c) Si les pouvoirs (ou une lettre de créance) étaient délivrés à un représentant permanent à Genève, de quelle autorité devaient-ils émaner ?

2. Sous réserve d'un examen plus approfondi de cette question, et sous réserve des commentaires que le Service du protocole à Genève pourrait être amené à formuler, je puis vous indiquer :

a) Bien que la résolution 257 A (III) de l'Assemblée générale qui gouverne la matière mentionne les missions permanentes auprès de l'Office européen des Nations Unies, depuis 1953 le rapport annuel du Secrétaire général sur les missions permanentes auprès de l'Organisation des Nations Unies ne fait plus état de la liste des Etats maintenant une mission permanente à Genève. Quand le Secrétaire général reçoit des pouvoirs accréditant un représentant permanent à Genève, le Protocole prend note et transmet à Genève.

b) A moins que les lettres de créance d'un représentant permanent auprès de l'Organisation des Nations Unies ne le précisent expressément — *et il n'y a aucune objection à cela* —, la pratique est de considérer l'accréditation d'un représentant permanent auprès du Secrétaire général à New York comme ne s'étendant pas à l'Office ou à la Commission à Genève. Les représentants des missions à Genève sont généralement accrédités auprès du Directeur général de l'Office qui représente le Secrétaire général. Cela pour des raisons de fait :

Les autorités fédérales suisses accordent des privilèges et immunités spéciaux aux représentants permanents à Genève auxquels n'ont pas droit les représentants permanents à New York du seul fait de leur accréditation auprès du Secrétaire général.

c) La question de la mention « tous organes » doit être interprétée comme se référant à l'Assemblée générale, au Conseil économique et social, au Conseil de tutelle et au Conseil de sécurité.

Bien que la Cour internationale de Justice soit un organe principal de l'Organisation des Nations Unies, la mention « tous organes » ne donne pas pouvoir aux représentants permanents de représenter leur pays devant la Cour. La partie qui dépose une pièce introductive d'instance fait connaître au greffier de la Cour le nom de l'agent qui la représentera aux fins de la procédure. De même, en prévision des communications aux Etats admis à ester devant la Cour, le greffier demande au ministre des affaires étrangères de lui indiquer la voie par laquelle son gouvernement désire recevoir ces communications.

Sont également exclues toutes les institutions spécialisées, nombreuses à Genève et auprès desquelles les représentants permanents doivent être accrédités si leurs gouvernements le désirent.

d) A la différence des lettres de créance ou pleins pouvoirs des représentants permanents auprès du Secrétaire général, qui doivent obligatoirement émaner du chef de l'Etat, du chef du gouvernement ou du ministre des affaires étrangères, la pratique en ce qui concerne la forme des pouvoirs — ou des lettres de créance — des représentants permanents à Genève, à ma connaissance, est d'accepter comme valant accréditation toute communication pour autant que celle-ci formule l'intention clairement exprimée du gouvernement en question.

23 octobre 1979

4. BASE JURIDIQUE DU STATUT D'OBSERVATEUR ACCORDÉ À L'ORGANISATION DE LIBÉRATION DE LA PALESTINE — APPLICABILITÉ DE CERTAINES DISPOSITIONS DE L'ACCORD DE SIÈGE ENTRE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES ET LE PAYS HÔTE — L'OBSERVATEUR DE L'OLP N'A PAS DROIT AUX PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS DIPLOMATIQUES — APPLICABILITÉ DES LOIS ET RÈGLEMENTS LOCAUX D'URBANISME AUX BIENS ACQUIS PAR L'OLP DANS LE DISTRICT DU SIÈGE

Lettre adressée à un avocat privé

1. Dans votre lettre, vous m'avez demandé de donner un avis sur le statut juridique du Bureau de l'Observateur permanent de l'Organisation de libération de la Palestine auprès de l'Organisation des Nations Unies et si l'OLP serait tenue de se conformer aux lois en vigueur

dans la ville de New York en matière d'urbanisme si elle achète un hôtel particulier pour accueillir les bureaux et la résidence de l'observateur permanent dans le quartier résidentiel du côté est de Manhattan.

2. Dans sa résolution 3237 (XXIX) du 22 décembre 1974, intitulée « Statut d'observateur de l'Organisation de libération de la Palestine », l'Assemblée générale a adressé à l'Organisation de libération de la Palestine une invitation permanente de participer aux sessions et aux travaux de l'Assemblée générale ainsi qu'aux travaux de toutes les conférences internationales convoquées sous ses auspices en qualité d'observateur.

3. La résolution susmentionnée est la base juridique du statut d'observateur dont l'Organisation de libération de la Palestine jouit à l'Organisation des Nations Unies.

4. L'observateur permanent nommé par l'OLP conformément à la résolution 3237 (XXIX) de l'Assemblée générale est couvert par les dispositions ci-après de l'Accord relatif au Siège conclu entre l'Organisation des Nations Unies et le pays hôte :

i) La section 11, qui stipule que les autorités fédérales, d'Etat ou locales des Etats-Unis « n'imposent aucune restriction au déplacement à destination ou en provenance du district du Siège des... personnes invitées au district du Siège par l'Organisation des Nations Unies » et que « les autorités américaines compétentes accorderont toute protection nécessaire à ces personnes pendant leur déplacement à destination ou en provenance du district du Siège »;

ii) La section 12, qui stipule que la section 11 est applicable sans égard aux relations existantes entre les gouvernements des personnes visées par cette dernière section et l'Etat hôte; et

iii) La section 13, qui stipule que l'Etat hôte accordera des visas « gratuitement et aussi rapidement que possible » aux personnes visées à la section 11, et qui exempte également ces personnes de l'obligation de quitter les Etats-Unis en raison de toutes activités accomplies par elles en leur qualité officielle.

5. Outre les privilèges et immunités précédents, je pense qu'il découle nécessairement des obligations imposées par l'Article 105 de la Charte des Nations Unies que l'observateur de l'OLP jouit de l'immunité de juridiction pour les paroles, les écrits et tous les actes accomplis par les membres de la délégation en leur qualité officielle auprès des organes compétents des Nations Unies.

6. Les privilèges et immunités ci-dessus représentent, à mon avis, l'étendue des privilèges et immunités que l'Etat hôte est tenu d'accorder à l'Organisation de libération de la Palestine aux termes des instruments internationaux en vigueur. L'Etat hôte peut évidemment, à titre de courtoisie, accorder à la délégation des privilèges et immunités plus larges. Cependant, il s'agit là d'une question qu'il appartiendra à l'Organisation de libération de la Palestine de négocier avec l'Etat hôte.

7. L'observateur permanent de l'OLP n'a pas droit aux privilèges et immunités diplomatiques aux termes de l'Accord relatif au Siège entre l'Organisation des Nations Unies et les Etats-Unis ou en vertu d'autres dispositions statutaires applicables sur le territoire de l'Etat hôte. Ainsi, les facilités que les observateurs de l'OLP pourront obtenir aux Etats-Unis, autres que celles auxquelles ils ont droit en vertu des dispositions de l'Accord relatif au Siège susmentionné, sont de la part des autorités des Etats-Unis de simples gestes de courtoisie.

8. Eu égard à ce qui précède et en l'absence de tout fondement juridique qui justifierait une exemption, il semblerait que les lois et règlements locaux d'urbanisme qui s'appliquent à tous les biens immobiliers, y compris ceux qui sont achetés par des gouvernements étrangers à des fins officielles, seraient également applicables aux biens achetés par l'OLP dans le district du Siège.

9. Cependant, nous avons eu des consultations officieuses avec les autorités des Etats-Unis, qui nous ont informées que la question de savoir si une mission pourrait ouvrir un bureau dans un quartier résidentiel n'a jamais été soulevée.

19 novembre 1979

5. QUESTION DE SAVOIR SI LES CRÉDITS OUVERTS PAR L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE POUR L'ÉCOLE INTERNATIONALE DES NATIONS UNIES PEUVENT ÊTRE CONSIDÉRÉS COMME DES « DÉPENSES DE L'ORGANISATION » AU SENS DU PARAGRAPHE 2 DE L'ARTICLE 17 DE LA CHARTE.

*Mémoire adressé au Secrétaire général adjoint
à l'administration, aux finances et à la gestion*

1. Vous avez demandé, le 28 novembre, un avis juridique quant à la question de savoir si les crédits ouverts par l'Assemblée générale pour l'École internationale des Nations Unies peuvent être considérés comme des « dépenses de l'Organisation » au sens du paragraphe 2 de l'Article 17 de la Charte.

2. Bien que l'École internationale soit juridiquement distincte de l'Organisation des Nations Unies — il s'agit d'une société à but non lucratif constituée conformément à la législation de l'Etat de New York qui fonctionne comme établissement d'enseignement sous la supervision générale du Board of Regents de l'Etat de New York —, il est clair que l'École a été établie pour aider les fonctionnaires de l'ONU en poste au Siège, et en particulier le personnel étranger, à éduquer leurs enfants. Cet objectif a été reconnu à la section 1, a, de l'article II des statuts régissant l'École (les statuts de l'Association pour l'École internationale des Nations Unies), et a été confirmé par les dispositions des articles III et IV régissant la direction de l'École, qui stipulent que son conseil d'administration se compose essentiellement de membres choisis sur une liste de personnes désignées par le Secrétaire général ou élues par les membres de l'Association, ces personnes devant appartenir au Secrétariat de l'ONU ou d'une institution spécialisée, à une mission permanente ou autre accréditée auprès de l'Organisation ou être parents d'un enfant fréquentant l'École.

3. A de nombreuses reprises, l'Assemblée générale a reconnu que « le fonctionnement continu de l'École est l'un des importants facteurs autres que financiers qui contribue au recrutement et au maintien du personnel international » [par exemple les résolutions 1102 (XI) et 1228 (XII)], et même que « la fourniture de locaux adéquats à l'École internationale est dans l'intérêt de l'Organisation » [résolution 1297 (XIII)]. En fait, à une occasion, l'Assemblée générale a approuvé en principe la construction des locaux de l'École internationale sur une partie des terrains du Siège [résolution 2003 (XXIX)], lesdits terrains étant expressément réservés aux fins de l'Organisation; par la suite, l'Assemblée a autorisé le Secrétaire général à accepter de la ville de New York un autre terrain [résolution 2123 (XX)].

4. D'ailleurs, l'intérêt que l'Assemblée générale porte à l'École internationale est confirmé par le fait qu'elle a adopté des résolutions ou décisions concernant l'École à au moins 16 de ses sessions ordinaires depuis 1957. Cependant, avant même, depuis 1951 et bien des années ensuite, l'Assemblée a expressément ouvert des crédits soit aux fins générales de l'École, soit à des fins particulières comme le fonds de construction. En outre, elle a autorisé le Secrétaire général à assumer diverses fonctions et responsabilités à l'égard de l'École.

5. Il ne peut faire aucun doute que l'éducation des enfants des fonctionnaires de l'Organisation et des membres des missions à leur lieu d'affectation est une préoccupation légitime de l'Organisation, non seulement d'un point de vue social mais aussi pour attirer et conserver au lieu d'affectation les personnes les plus aptes à faciliter le travail du Secrétariat et des missions permanentes accréditées auprès de l'Organisation. Dès la fondation de l'Organisation, l'Assemblée générale a agi dans cet esprit de différentes façons : en autorisant et en augmentant périodiquement le versement d'indemnités pour frais d'études aux fonctionnaires étrangers du Secrétariat, en subventionnant l'École internationale en général ou pour des activités particulières. Vu leurs fins, toutes ces dépenses sont des dépenses légitimes de l'Organisation, bien qu'il appartienne manifestement à l'Assemblée de décider dans quelle mesure et par quel moyen ces fins doivent bénéficier d'un soutien financier ou autre. Cependant, le seul fait que des paiements sont autorisés pour soutenir une entité distincte de l'Organisation, comme une école, un hôpital ou un autre établissement constitué dans l'intérêt de

personnes ayant un lien avec l'Organisation, n'affecte pas la légitimité d'une dépense faite à une fin étroitement liée à l'administration et au fonctionnement de l'Organisation.

30 novembre 1979

6. QUESTION CONCERNANT LA DÉSIGNATION DU FONDS DES NATIONS UNIES POUR LES ACTIVITÉS EN MATIÈRE DE POPULATION COMME ORGANE SUBSIDIAIRE DE L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

Mémoire adressé au Bureau des services du Secrétariat pour les questions économiques et sociales

1. Vous avez demandé au Service juridique un avis sur la question de savoir si la désignation du Fonds des Nations Unies pour les activités en matière de population (FNUAP) comme organe subsidiaire de l'Assemblée générale dans le projet de résolution A/C.2/L.50 actuellement examiné par la Deuxième Commission reflète correctement le statut du Fonds. Il est utile, à cet égard, de passer brièvement en revue les résolutions pertinentes adoptées par l'Assemblée générale à propos de la création et de la structure administrative du Fonds.

2. Dans sa résolution 2211 (XXI) du 17 décembre 1966, l'Assemblée générale a demandé aux organismes du système des Nations Unies de fournir une assistance dans le domaine de la population. Comme suite à cette résolution, le Secrétaire général a créé en 1967 le Fonds d'affectation spéciale pour les activités démographiques des Nations Unies. Son statut était alors celui d'un fonds d'affectation spéciale du Secrétaire général soumis aux règles et règlements financiers régissant l'administration de ces fonds. En 1969, le Secrétaire général a confié l'administration du Fonds à l'Administrateur du Programme des Nations Unies pour le développement et l'a rebaptisé Fonds des Nations Unies pour les activités en matière de population. Ce changement n'a pas affecté son statut de Fonds d'affectation spéciale du Secrétaire général. Depuis lors, le FNUAP, doté d'un secrétariat distinct dans le cadre du PNUD, s'est développé rapidement et ses ressources financières ont considérablement augmenté. Le 14 décembre 1971, par sa résolution 2815 (XXVI), l'Assemblée générale a prié le Secrétaire général, en consultation avec l'Administrateur du PNUD et le Directeur exécutif du FNUAP, d'améliorer le mécanisme administratif du Fonds et d'informer l'Assemblée générale et le Conseil économique et social des mesures qu'il aurait prises pour l'application de cette résolution ainsi que des recommandations qu'il pourrait souhaiter faire à cet égard.

3. Le Secrétaire général a présenté ses recommandations au Conseil économique et social à sa cinquante-troisième session et à l'Assemblée générale à sa vingt-sixième session. Lorsqu'il a soumis ses suggestions, le Secrétaire général a déclaré, entre autres, que le FNUAP avait atteint une telle ampleur et entretenait une gamme d'activités telle qu'il était souhaitable de transformer le statut du Fonds, qui était alors un fonds d'affectation spéciale du Secrétaire général, pour en faire un fonds constitué sous l'autorité de l'Assemblée générale.

4. Par sa résolution 3019 (XXVII), en date du 18 décembre 1972, l'Assemblée générale a approuvé la recommandation susmentionnée du Secrétaire général tendant à modifier le statut du Fonds et a décidé de le placer sous l'autorité de l'Assemblée générale (paragraphe 1) et elle a décidé en outre « sans préjudice des responsabilités d'ensemble et des fonctions du Conseil économique et social en matière de politique générale, que le Conseil d'administration du Programme des Nations Unies pour le développement, sous réserve des conditions qu'établira le Conseil économique et social, sera l'organe directeur du Fonds des Nations Unies pour les activités en matière de population... » (paragraphe 2).

5. En conséquence de l'adoption de la résolution 3019 (XXVII) de l'Assemblée générale, le Fonds a cessé d'être un fonds d'affectation spéciale du Secrétaire général et est devenu un fonds placé sous l'autorité de l'Assemblée générale, doté d'un organe directeur intergouvernemental, de son propre règlement financier et de son propre règlement intérieur. Il a donc cessé d'être un fonds d'affectation spéciale, qui est simplement un compte financier, et est devenu un organe subsidiaire de l'Assemblée, de même que les autres fonds ayant des organes de tutelle

intergouvernementaux comme le FISE, le Fonds d'équipement et le Fonds spécial des Nations Unies. A cet égard, il convient de noter que l'Article 22 de la Charte autorise l'Assemblée à créer « des organes subsidiaires », qui se distinguent des organes principaux spécifiés dans la Charte ou des organes totalement autonomes qui peuvent être établis par accord intergouvernemental distinct.

6. D'un point de vue juridique, par conséquent, le libellé du paragraphe 1 du dispositif du projet de résolution publié sous la cote A/C.2/34/L.50 reflète correctement la situation qui existe depuis l'adoption de la résolution 3019 (XXVII) de l'Assemblée générale. L'adoption de ce paragraphe, tel qu'il est actuellement libellé, confirmerait simplement les arrangements existants et, à notre avis, ne comporterait aucune incidence budgétaire nouvelle concernant le soutien administratif du Fonds.

20 novembre 1979

7. QUESTION DE SAVOIR SI LES ÎLES COOK ONT LE DROIT DE RECEVOIR UNE MAJORATION DU CHIFFRE INDICATIF DE PLANIFICATION (CIP) DU PROGRAMME DES NATIONS UNIES POUR LE DÉVELOPPEMENT LORS DE LEUR ACCESSION À L'INDÉPENDANCE — DISTINCTION ENTRE TERRITOIRES AUTONOMES ET ÉTATS INDÉPENDANTS AU REGARD DU DROIT INTERNATIONAL

Mémoire adressé au Chef de la Première Division du Bureau régional pour l'Asie et le Pacifique du Programme des Nations Unies pour le développement

1. Je me réfère à votre mémorandum du 17 mai 1979, dans lequel vous avez demandé notre avis sur la question de savoir si le Programme des Nations Unies (PNUD) peut considérer que les îles Cook ont le droit de recevoir une majoration du chiffre indicatif de planification (CIP) en raison de leur accession à l'indépendance.

2. Le Conseil d'administration du PNUD a décidé en juillet 1976 que « le CIP de chaque pays bénéficiaire ayant accédé à l'indépendance depuis le début de 1973 serait majoré de 500 000 dollars plus 15 p. 100 du CIP » [*Documents officiels du Conseil économique et social, 1976, Supplément n° 12 (E/5846/Rev.1)*]. Dans son rapport, le Conseil a rappelé qu'il avait décidé que les CIP des pays ayant nouvellement accédé à l'indépendance devaient être recalculés afin de fournir à ces pays des ressources accrues en réponse aux besoins spéciaux et impérieux auxquels ils devaient faire face (par. 251). En conséquence, un pays ne peut recevoir cette majoration lors de son accession à l'indépendance que s'il peut être considéré comme un pays indépendant ayant acquis cette indépendance depuis le début de 1973.

3. Le territoire des îles Cook est un territoire autonome librement associé à la Nouvelle-Zélande. La Nouvelle-Zélande, en consultation avec le Gouvernement des îles Cook, assume la responsabilité des affaires extérieures et de la défense des îles Cook et, en vertu des mêmes arrangements, les habitants des îles demeurent citoyens néo-zélandais. La question est donc de savoir si les îles Cook, dans leur statut actuel, peuvent être considérées comme un pays indépendant aux fins de la décision susmentionnée du Conseil d'administration. L'expression « pays indépendant » ou le terme « indépendance » n'ont pas été définis par le Conseil d'administration, mais les travaux préparatoires indiquent clairement que la décision devait s'appliquer aux États indépendants pleinement souverains, au sens que cette expression revêt en droit international et dans la pratique de l'Organisation des Nations Unies. Dans ses notes explicatives sur les fins de la majoration du CIP lors de l'indépendance, l'Administrateur du PNUD a déclaré ce qui suit :

« ... il s'agirait maintenant de fournir aux pays qui ont tout dernièrement accédé à l'indépendance des ressources additionnelles pour le cycle 1977-1981. Par exemple, dix pays bénéficiant de l'aide du PNUD sont devenus indépendants depuis le début de 1973². »

² Voir document DP/199, note de l'Administrateur, par. 5.

Dans une note de bas de page accompagnant cette observation, l'Administrateur donnait la liste des dix Etats suivants : Angola, Bahamas, Cap-Vert, Comores, Grenade, Guinée-Bissau, Mozambique, Papouasie-Nouvelle-Guinée, Sao Tomé-et-Principe et Suriname. Tous ces Etats sont des Etats indépendants souverains et des Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies.

4. Selon la définition généralement acceptée en droit international, un Etat indépendant doit avoir, entre autres, une autorité politique centrale, le gouvernement qui représente l'Etat sur le plan interne et sur le plan externe. En ce sens, l'indépendance signifie qu'un Etat peut mener ses affaires internes et internationales sans restriction juridique, par l'effet du droit international. Ainsi, un territoire autonome qui ne possède pas la pleine capacité de mener des relations extérieures ne peut pas être considéré comme un Etat indépendant souverain. Autrement dit, tout pays indépendant est par définition aussi un territoire autonome, mais un territoire autonome n'est pas nécessairement un pays indépendant.

5. La distinction entre « autonomie » et « indépendance » est également reflétée dans la Charte des Nations Unies. A l'alinéa *b* de l'Article 76 de la Charte, l'objectif fondamental du régime de tutelle est défini comme étant de favoriser « l'évolution progressive vers la capacité des territoires sous tutelle à s'administrer eux-mêmes ou l'indépendance ». Ainsi, la capacité à s'administrer soi-même et l'indépendance sont des objectifs distincts. En outre, il ressort clairement des travaux préparatoires concernant les Articles 73 et 76 que ces expressions visent des situations différentes (pour plus de détails, voir Goodrich, Hambro et Simons, *Charter of the United Nations, Commentary and Documents*, troisième édition, p. 468). Cette distinction a également été confirmée par l'Assemblée générale. Dans sa résolution 742 (VIII) en date du 27 novembre 1953, l'Assemblée générale a considéré que « c'est avant tout en accédant à l'indépendance que les territoires visés au Chapitre XI de la Charte peuvent atteindre l'autonomie complète, bien qu'il soit admis qu'un territoire peut aussi devenir autonome en s'associant à un Etat ou à un groupe d'Etats, à condition que cette association soit effectuée librement et sur un pied d'égalité absolue ». Une liste de facteurs dont il convient de tenir compte pour décider si un territoire est ou non indépendant était jointe à cette résolution; dans cette liste, il est indiqué qu'un territoire déterminé peut être considéré comme étant indépendant s'il jouit non seulement de l'autonomie interne mais aussi d'un statut international. Les facteurs qui indiquent l'existence d'un statut international sont notamment la pleine responsabilité internationale du territoire, l'aptitude à devenir Membre de l'Organisation des Nations Unies, la capacité d'établir des relations directes de toute nature avec d'autres gouvernements et avec des institutions internationales et le droit souverain de pourvoir à sa défense nationale.

6. Vu les caractéristiques essentielles des Etats indépendants, telles qu'elles sont décrites ci-dessus, il s'ensuit que le statut des îles Cook n'est pas celui d'une indépendance souveraine au sens juridique. En outre, dans sa résolution 2064 (XX) du 16 décembre 1965, consacrée à la question des îles Cook, l'Assemblée générale a réaffirmé « la responsabilité qui incombe à l'Organisation des Nations Unies... d'aider la population des îles Cook à accéder en définitive à la pleine indépendance, si elle le désire, à une date ultérieure ». Cette résolution, qui a été adoptée par suite du changement de statut des îles Cook, montre également que les îles Cook n'ont pas encore accédé à la pleine indépendance au sens que cette expression a dans la terminologie des Nations Unies.

7. En outre, même si le statut actuel des îles Cook est considéré comme une « indépendance » aux fins de la majoration des CIP, il semblerait que les îles Cook doivent être considérées comme ayant déjà acquis cette « indépendance » avant 1973, et pas après, comme l'exige la décision du Conseil d'administration. Les élections générales à l'Assemblée législative des îles Cook ont eu lieu le 20 avril 1965. La Constitution, telle qu'elle a été modifiée par le Parlement néo-zélandais sur la demande de l'Assemblée législative, a été adoptée par celle-ci le 20 juillet et est entrée en vigueur le 4 août 1965. Par la même loi, l'Assemblée législative a décidé que les îles Cook seraient autonomes et librement associées à la Nouvelle-Zélande, et elle a demandé à la Nouvelle-Zélande d'assurer la responsabilité des affaires extérieures et de la défense des îles Cook. Dans sa résolution 2064 (XX) du 16 décembre 1965, l'Assemblée générale a décidé

que, étant donné que les îles Cook avaient accédé à la pleine autonomie interne, la communication de renseignements concernant les îles Cook en vertu de l'Article 73, c, de la Charte n'était plus nécessaire. Dans un échange de lettres du 4 mai 1973 entre le Premier Ministre de la Nouvelle-Zélande et le Premier Ministre des îles Cook, le Gouvernement néo-zélandais a précisé la nature des rapports spéciaux existant entre les îles Cook et la Nouvelle-Zélande. Ces lettres ont été soumises à l'Assemblée législative des îles Cook et au Parlement néo-zélandais et ont été présentées comme une indication de la « nature véritable » des liens existant entre les deux pays. Il apparaît que le but de ces lettres n'était pas de modifier le statut des îles Cook, tel que l'avaient déjà arrêté les organes législatifs des deux pays en 1965. Ces lettres avaient pour seul but de réaffirmer les arrangements existant entre les deux pays et d'éclaircir quelques questions en suspens.

8. A la lumière de ce qui précède, nous opinons qu'aux termes de la décision prise en 1976 par le Conseil d'administration, les îles Cook n'ont pas le droit de recevoir une majoration du CIP du PNUD pour accession à l'indépendance. En outre, il convient de noter que le Conseil d'administration a le pouvoir d'appliquer les principes régissant cette majoration du CIP à des territoires autonomes, de la même façon qu'il les a appliqués dans le cas de la Namibie.

8 juin 1979

8. QUESTION DE SAVOIR SI LA TECHNIQUE POLICIÈRE DE « LIVRAISON CONTRÔLÉE » PEUT ÊTRE CONSIDÉRÉE COMME CONFORME AUX CONVENTIONS INTERNATIONALES SUR LES STUPÉFIANTS ET LES SUBSTANCES PSYCHOTROPES — LESDITES CONVENTIONS DONNENT AUX ÉTATS PARTIES LE DROIT DE SAISIR ET DE CONFISQUER LES STUPÉFIANTS MAIS NE CRÉENT PAS D'OBLIGATION LÉGALE À CET EFFET — COMPATIBILITÉ DE LA TECHNIQUE DE « LIVRAISON CONTRÔLÉE » AVEC L'OBJET ET LE BUT DESDITES CONVENTIONS — LADITE TECHNIQUE EST UNE EXPRESSION LÉGITIME DU POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DES ÉTATS PARTIES QUANT À LA FAÇON D'EXERCER LE POUVOIR DE SAISIE ET DE CONFISCATION

*Lettre adressée au Secrétaire par intérim
de la Commission des stupéfiants*

1. Dans votre lettre du 21 juin 1979, vous avez demandé au Service juridique un avis sur la question de savoir si la technique policière de « livraison contrôlée » peut être considérée comme conforme aux dispositions des traités internationaux sur les stupéfiants et les substances psychotropes.

2. Comme vous l'avez expliqué, la technique de « livraison contrôlée » consiste à permettre le passage, sur le territoire d'un ou de plusieurs États, d'envois de stupéfiants qui sont surveillés mais qu'on laisse passer sans les arrêter. Cette technique, dont le but est de permettre à la police de suivre les envois illicites de leur source à leur destination, est d'origine récente. La Convention unique de 1961 et la Convention de 1971 sur les substances psychotropes, cependant, contiennent des dispositions prévoyant que tout stupéfiant, toute substance et tout matériel utilisés pour un trafic illicite pourront être saisis et confisqués. La question qui se pose est une question d'interprétation des traités : la technique de « livraison contrôlée » est-elle compatible avec les dispositions des conventions de 1961 et de 1971 et, en particulier, avec les articles 37 et 22 desdits instruments ?

3. L'article 37 de la Convention unique et le paragraphe 3 de l'Article 2 de la Convention sur les substances psychotropes contiennent des dispositions virtuellement identiques concernant la saisie et la confiscation. Dans l'un et l'autre cas, tout stupéfiant, toute substance et tout matériel utilisés dans le cas d'un trafic illicite « pourront être saisis et confisqués ». La question d'interprétation qui se pose en l'occurrence consiste à savoir si ces dispositions imposent une obligation juridique aux parties de procéder à une saisie et à une confiscation immédiate ou si elles confèrent simplement aux parties le devoir d'autoriser la saisie et la

confiscation tout en leur laissant certains pouvoirs discrétionnaires s'agissant de la façon d'exercer cette autorité.

4. La règle générale d'interprétation des traités, telle qu'elle est énoncée dans la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités (qui n'est pas encore en vigueur mais qui est considérée comme la codification authentique du droit), est qu'un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but (article 31, paragraphe 1).

5. L'interprétation de bonne foi des conventions susmentionnées est évidente et il n'est pas besoin de s'attacher à cet aspect du problème. Le présent avis, par conséquent, est fondé sur un examen de la signification ordinairement donnée à l'expression « pourront être saisis et confisqués », dans le contexte et eu égard à l'objet et au but des traités en question.

6. La signification ordinaire de l'expression « pourront être saisis et confisqués » est que les stupéfiants peuvent être saisis, c'est-à-dire qu'il existe un droit de saisir et de confisquer. Ce n'est pas à dire qu'il y a une obligation juridique de saisir et de confisquer. Les versions anglaise et espagnole corroborent cet avis. L'expression anglaise est « *shall be liable to seizure and confiscation* », et le texte espagnol stipule « *podran ser objeto de aprehensión y decomiso* ».

7. Nous sommes conscients du fait qu'il est dit dans le *Commentaire* concernant la Convention unique³ que l'expression en question est en fait ouverte à deux interprétations, celle d'une obligation juridique et celle du droit des autorités compétentes d'agir. En se fondant sur les actes de la Conférence de 1961, le *Commentaire* dit qu'il semble « que l'opinion dominante à la Conférence ait été en faveur d'une obligation précise des parties de saisir et de confisquer les stupéfiants, substances et matériel en question » (*Commentaire*, p. 424). Un examen des *Documents officiels* de la Conférence de 1961⁴ montre que certains représentants ne voyaient pas clairement quelle était la situation précise de l'expression et que celle-ci était peut-être ambiguë quant à l'établissement d'une obligation juridique. Les *Documents officiels* n'établissent aucunement l'existence d'une « opinion dominante » favorable à une obligation définie. En fait, si tel avait été le cas, la Conférence aurait pu modifier les textes anglais, espagnol et français en conséquence.

8. En outre, le *Commentaire* est très directement fondé sur une déclaration faite par le Conseiller juridique de la Conférence, lequel a déclaré « qu'à son avis l'objet [de la disposition en question] est d'obliger un pays qui n'a pas de loi autorisant la saisie et la confiscation à adopter une telle loi » (*Documents officiels*, vol. II, p. 281). A notre avis, cette déclaration ne suffit pas pour établir qu'il existe une obligation juridique de saisir et de confisquer, mais simplement que les parties doivent adopter une loi autorisant la saisie et la confiscation.

9. Pour ce qui est de la signification de cette expression eu égard au but et à l'objet du traité, il faut se demander si l'interprétation avancée dans les paragraphes précédents est conforme aux but et objet des traités. Au préambule de la Convention de 1961, il est dit que « pour être efficaces les mesures prises contre l'abus des stupéfiants doivent être coordonnées et universelles », et l'article 4 demande aux parties de prendre les mesures législatives et administratives qui pourront être nécessaires pour coopérer avec les autres Etats à l'exécution des dispositions de la Convention. Ces obligations générales sont indiquées plus en détail à l'article 35 de la Convention unique et à l'article 21 de la Convention sur les substances psychotropes. En particulier, les parties sont tenues de s'aider afin de mener une lutte coordonnée contre le trafic illicite des stupéfiants et pour assurer la coopération et la coordination nécessaires. Il semblerait donc clair que même si la technique de « livraison contrôlée » n'existait pas au moment de l'adoption de la Convention, le caractère international de la campagne contre le trafic illicite de stupéfiants et le cadre de coopération et de coordination internationales étaient des éléments clairement envisagés. Etant donné que la technique de « livraison contrôlée »

³ *Commentaire concernant la Convention unique sur les stupéfiants* de 1961 (publication des Nations Unies, numéro de vente : 73.XI.1).

⁴ *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies pour l'adoption d'une convention unique sur les stupéfiants* [publication des Nations Unies, numéro de vente : 63.XI.4-5 (deux volumes)].

a pour but de briser toute la chaîne du trafic plutôt que l'un de ses maillons, il faut reconnaître qu'elle est pleinement compatible avec le but et l'objet de la Convention.

10. En conclusion, par conséquent, nous serions d'avis que l'article 37 et le paragraphe 3 de l'article 22 de la Convention unique de 1961 et de la Convention de 1972 sur les substances psychotropes, respectivement, tout en établissant une obligation juridique d'autoriser la saisie et la confiscation de stupéfiants, laissent un certain pouvoir discrétionnaire aux Etats parties quant à la façon dont cette autorité doit être exercée. La technique de « livraison contrôlée » constituerait un exercice légitime du pouvoir discrétionnaire du fait qu'elle est clairement compatible avec l'objet et le but des traités en question.

11. Nous avons pris note du fait que la technique de « livraison contrôlée » était utilisée par un certain nombre d'Etats parties depuis un certain temps et que, par conséquent, on peut considérer qu'il existe une présomption de légalité. Nous ne pensons pas qu'il soit nécessaire d'énoncer cette interprétation de façon formelle, à moins qu'un Etat partie soulève une question à cet effet.

12 juillet 1979

9. RAPPORT ENTRE LA PRÉSIDENTE DE LA COMMISSION DE LA FONCTION PUBLIQUE INTERNATIONALE ET LA QUALITÉ DE MEMBRE DE LA COMMISSION — QUESTION DE SAVOIR SI LE PRÉSIDENT (OU LE VICE-PRÉSIDENT) PEUT DÉMISSIONNER DE SES FONCTIONS TOUT EN DEMEURANT MEMBRE DE LA COMMISSION

Mémoire interne

1. Le Président de la Commission de la fonction publique internationale a informé le Secrétaire général qu'il souhaite démissionner de ses fonctions le 1^{er} septembre 1979 mais qu'il souhaite demeurer membre de la Commission jusqu'au 31 décembre 1982. Etant donné que l'article 2 du statut de la Commission stipule que « la Commission se compose de 15 membres nommés par l'Assemblée générale, dont deux, choisis respectivement comme président et vice-président, exercent leurs fonctions à temps complet », il s'ensuit que le Président occupe l'un des 15 sièges de la Commission. La question se pose de savoir si le Président peut ou non établir une distinction entre ce siège et la présidence en choisissant de conserver le premier tout en renonçant à la seconde. La réponse est qu'une telle distinction n'est pas possible car elle pourrait être en contradiction avec les conditions posées aux articles 2, 3 et 4 du statut.

2. Comme il est dit ci-dessus, l'article 2 du statut établit une distinction entre le Président et le Vice-Président, d'une part, et les autres membres de la Commission, d'autre part. Le Président et le Vice-Président sont tenus d'exercer leurs fonctions à plein temps. Les autres membres ne le font qu'à temps partiel. Le paragraphe 2 de l'article 3 du statut stipule que « les membres de la Commission, tous de nationalité différente, sont nommés compte dûment tenu de la nécessité d'assurer une répartition géographique équitable ». Comme le Président et le Vice-Président sont eux-mêmes membres de la Commission, la condition de la répartition géographique leur est applicable.

3. Le paragraphe 1 de l'article 3 du statut stipule que « le Secrétaire général... établit, après les consultations appropriées..., une liste de candidats aux postes de président, de vice-président et de membres de la Commission... ». Le paragraphe de l'article 4 stipule que, « de la même manière, des candidatures sont soumises à l'Assemblée générale pour remplacer les membres dont le mandat est venu à expiration ou qui ont démissionné ou ne peuvent exercer leurs fonctions pour toute autre raison ». Bien que le paragraphe 1 parle des « candidats aux postes de président, de vice-président et de membres de la Commission », il est clair que le Président et le Vice-Président sont eux-mêmes membres de la Commission et que l'on pensait aux autres membres de la Commission. Cette interprétation est confirmée par les dispositions du paragraphe 2, qui parlent du remplacement des « membres » sans établir de distinction entre les 13 membres qui exercent leurs fonctions à temps partiel et les deux qui exercent leurs fonctions à plein temps en qualité de président et de vice-président.

4. Le libellé du paragraphe 2 de l'article 4, qui parle des « membres » sans distinction et de leur « mandat », encore une fois sans distinction, indique très clairement que l'Assemblée générale considère la qualité de membre comme l'élément déterminant et la présidence comme un élément secondaire pour ce qui est des rapports entre la personne considérée et la Commission. L'avis de l'Assemblée est reflétée dans la résolution qu'elle a adoptée sur la question : une personne est *d'abord* nommée membre, puis *désignée* Présidente de la Commission. Il semblerait que la seule façon pour une personne de couper ses liens avec la Commission soit de démissionner de ses fonctions de membres. Si l'intéressé est président, ses fonctions se trouvent être éteintes en même temps que la nomination dont elle dépend.

5. S'il était possible pour quelqu'un de converger son siège tout en renonçant à la présidence, il pourrait être difficile, sinon impossible, pour le Secrétaire général de s'acquitter des responsabilités qui lui incombent aux termes des articles 2 et 3 du statut. Lorsqu'il formule ses recommandations concernant les nominations aux postes de président et de vice-président aux termes de l'article 4, le Secrétaire général doit veiller à ce que les deux candidats soient disponibles à plein temps et à ce que les deux candidats — individuellement et l'un et l'autre considérés ensemble — satisfassent aux conditions d'une répartition géographique équitable. Il est plus facile pour le Secrétaire général de recommander les 13 membres à temps partiel, qui ne doivent satisfaire au critère de la répartition géographique équitable qu'en groupe. Sa tâche serait rendue énormément complexe s'il devait être tenu de trouver un autre président parmi les autres membres, dont un seul, le Vice-Président, est censé être disponible à plein temps, et dont l'un quelconque pourrait, sans que cela soit aucunement de sa faute, troubler une répartition géographique équitable. Les consultations envisagées à l'article 4 pourraient être aussi difficiles que le processus d'identification d'un nouveau président, et le résultat pourrait être une impasse dans le choix d'un nouveau président.

6. En dépit des difficultés inhérentes à cette opération, il semble qu'il soit possible, à cette occasion, d'identifier un nouveau président parmi les autres membres. Cette possibilité doit être considérée comme un cas fortuit en l'occurrence, et la formule à employer à propos du Président sortant doit être soigneusement étudiée. Il semblerait souhaitable d'employer une formulation comme la suivante :

« A sa _____ séance plénière, le _____ 1979, l'Assemblée générale, sur la recommandation de la Cinquième Commission :

« a) A pris note de la décision de M. X d'abandonner ses fonctions de président de la Commission de la fonction publique internationale à compter du 1^{er} septembre 1979;

« b) A confirmé la nomination de M. X comme membre de la Commission de la fonction publique internationale pour le reste du mandat de quatre ans qui a commencé à courir le 1^{er} janvier 1979;

« c) A désigné _____ [et _____] Président [et Vice-Président, respectivement], de la Commission de la fonction publique internationale jusqu'à [une date coïncidant avec la fin du mandat actuel] [respectivement]. »

Une telle formulation pourrait servir de précédent, si besoin était, pour établir le principe selon lequel le Président de la Commission ne peut pas lier l'Assemblée générale en faisant un choix entre la présidence et la qualité de membre de la Commission.

24 juillet 1979

10. QUESTION DE SAVOIR SI UN SERVICE DU SECRÉTARIAT PEUT ACCOMPLIR DES FONCTIONS « SOUS LA DIRECTION » D'ORGANES AUTRES QUE LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL — RESPONSABILITÉ EXCLUSIVE DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL EN CE QUI CONCERNE LES FONCTIONNAIRES DE L'ORGANISATION

Mémoire adressé au Secrétaire général

1. Vous avez demandé mon avis en ce qui concerne le texte du paragraphe 2 du dispositif du projet de résolution concernant la question de Palestine (A/34/L.42), dans lequel le Secrétaire

général est prié de veiller à ce que la « Division » des droits palestiniens (actuellement intitulée Groupe spécial sur les droits palestiniens) agisse « en consultation avec le Comité pour l'exercice des droits inaliénables du peuple palestinien et sous sa direction ».

2. Dans presque toutes les résolutions adoptées par des organes de l'Organisation des Nations Unies, le Secrétaire général se voit confier certaines tâches, ce qui est conforme à l'Article 98 de la Charte, qui stipule que le Secrétaire général « remplit toutes autres fonctions dont il est chargé par ces organes ». Cependant, dans l'accomplissement des tâches confiées au Secrétaire général et au Secrétariat, le principe selon lequel le Secrétaire général et les fonctionnaires agissent en toute indépendance n'a jamais été contesté. Autrement dit, les organes de l'Organisation peuvent légitimement prétendre imposer certaines tâches au Secrétaire général (au Secrétariat), mais il ne leur incombe pas de déterminer comment le Secrétaire général doit s'acquitter des tâches en question. Les fonctionnaires du Secrétariat doivent agir sous l'autorité exclusive du Secrétaire général et ne peuvent aucunement accepter d'instructions d'une autre autorité quant à la teneur ou à l'orientation de leurs activités.

3. Si le projet de résolution est adopté tel qu'il est actuellement rédigé, le Secrétaire général devrait veiller à ce que le service du Secrétariat faisant partie du « personnel » accomplisse ses tâches en consultation avec le Comité pour l'exercice des droits inaliénables du peuple palestinien et sous sa direction. L'expression « sous la direction de » est généralement considérée comme synonyme de l'expression « sous le contrôle de ». Telle est d'ailleurs l'expression adoptée dans la version française de la résolution 32/40 de l'Assemblée générale, en date du 2 décembre 1977, ainsi que dans le projet de résolution en question (A/34/L.42). Par ailleurs, il semble y avoir une nette contradiction entre les expressions « en consultation avec » et « sous sa direction ». Le terme « consultation » désigne un échange de vues ou une discussion où une partie n'impose pas ses vues à l'autre, tandis que « direction » sous-entend qu'une partie compte que l'autre suivra ses instructions.

4. Il apparaît donc clairement que, d'un point de vue juridique, une telle demande empiéterait sur les responsabilités exclusives du Secrétaire général en ce qui concerne le personnel de l'Organisation et serait donc contraire aux dispositions statutaires concernant l'indépendance du Secrétariat.

30 novembre 1979

11. QUESTION CONCERNANT L'UTILISATION PAR DES ENTITÉS AUTRES QUE LES NATIONS UNIES DU SYMBOLE DU PROGRAMME DES NATIONS UNIES POUR L'ENVIRONNEMENT — ANALOGIE AVEC L'UTILISATION PAR LES ENTITÉS AUTRES QUE LES NATIONS UNIES DE L'EMBLÈME DE L'ONU — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL EN LA MATIÈRE

Lettre adressée à l'agent de liaison juridique du Programme des Nations Unies pour l'environnement

1. Il nous a été donné, dans le passé, d'être consultés à propos de quelques cas d'utilisation par des entités autres que les Nations Unies du symbole du PNUE. Tout d'abord, je dois dire qu'il n'y a — tout au moins à ma connaissance — aucune procédure ou politique applicable à de telles situations. La mesure que nous avons recommandée dans le passé était fondée sur un certain nombre de faits et de considérations, que j'essaierai d'indiquer ci-après.

2. Le symbole « Only One Earth » a été choisi en 1971 par le secrétariat de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement en tant que symbole officiel de la Conférence. Comme cela est indiqué sur le communiqué de presse ci-joint (HE/14 du 14 juin 1971), ce symbole a été dessiné par un fonctionnaire de l'ONU, et, par conséquent, tous les droits sur cet emblème appartiennent à l'Organisation des Nations Unies (disposition 112.7 du Règlement du personnel).

3. Il apparaît que le secrétariat de la Conférence a autorisé une large utilisation de ce symbole à des fins publicitaires, et il peut donc être difficile, à ce stade, de chercher à soumettre

son utilisation à des restrictions juridiques. Aucun copyright n'a été obtenu à l'époque, et, pour autant que je le sache, aucun organe politique n'a pris de mesure [comme celle qu'a adoptée l'Assemblée générale dans sa résolution 92 (I) en ce qui concerne l'emblème de l'ONU] pour protéger ce symbole contre des utilisations excessives. Par conséquent, quiconque souhaite utiliser ce symbole pourrait prétendre qu'il relève du domaine public. (En revanche, il convient de noter que ce symbole jouit probablement d'une certaine protection en vertu des lois en vigueur concernant les marques de commerce et de l'article 6 *ter* de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle⁵, en tant qu'« emblème d'une organisation internationale intergouvernementale ».)

4. Les risques de problèmes sont apparus lorsque le PNUE a commencé à utiliser ce symbole comme son propre emblème distinctif (en en-tête et dans ses documents, publications officielles et autre documentation publicitaire) et, de ce fait, l'utilisation par des entités autres que le PNUE de ce symbole pourrait être comprise comme impliquant un rapport officiel avec le Programme. Dans l'un des premiers cas qui a été porté à notre attention et qui concernait une demande d'utilisation de ce symbole par un organisme non rattaché aux Nations Unies, nous avons demandé au secrétariat du PNUE de nous indiquer si ce symbole devait être utilisé exclusivement par le PNUE comme son emblème distinctif ou si le secrétariat du PNUE le considérait maintenant, compte tenu de la vaste utilisation qui en avait été faite, comme exprimant une idée générale d'amélioration et de protection de l'environnement.

5. Il n'a pas été répondu à nos questions, mais je crois qu'une position raisonnable, tenant compte des antécédents du symbole « Only One Earth », serait que ce symbole devrait continuer à être essentiellement l'emblème distinctif du PNUE, dans la mesure où on le connaît aujourd'hui comme tel, mais que, dans des circonstances particulières, une utilisation limitée, clairement définie et (autant que possible) contrôlée par des entités autres que le PNUE devrait être autorisée lorsqu'il y a lieu. Les autorisations concernant une telle utilisation du symbole pourraient être fondées sur des principes comme ceux qui sont applicables à l'utilisation par des entités autres que les Nations Unies de l'emblème de l'ONU et de l'emblème non officiel (UN — WE BELIEVE), à savoir :

a) L'activité envisagée et pour laquelle l'autorisation d'utiliser le symbole est demandée doit être clairement favorable aux objectifs du Programme pour l'environnement, par exemple si elle est entreprise avec le soutien (financier ou autre) du PNUE ou tout au moins en consultation ou en coopération avec le PNUE (c'est-à-dire qu'il devrait y avoir un lien officiel ou de fait entre le programme ou ses objectifs, d'une part, et l'activité extérieure, de l'autre);

b) Il ne doit pas s'agir d'une activité purement ou essentiellement commerciale à des fins lucratives privées;

c) Des assurances adéquates doivent être obtenues qu'il n'y aura pas abus du symbole.

6. Toute utilisation du symbole qui pourrait à tort donner l'impression qu'une activité extérieure (publication ou autre) bénéficie du soutien du PNUE ou a été entreprise sous son égide ne doit manifestement pas être autorisée.

7. Chaque situation doit être examinée comme un cas particulier. Comme dans le cas de l'utilisation par des entités autres que les Nations Unies de l'emblème de l'ONU, il peut y avoir des cas limites difficiles à trancher : lorsque certains aspects d'une activité proposée peuvent être avantageux pour le PNUE d'un point de vue publicitaire (prise de conscience des problèmes écologiques, etc.) mais contiennent en même temps un élément commercial, il faudra déterminer quel élément est prédominant, c'est-à-dire si l'activité en question est essentiellement non lucrative et favorable aux intérêts du PNUE ou si elle a un caractère trop commercial.

8. Compte tenu des considérations ci-dessus, il semblerait que l'utilisation du symbole par l'Umweltbundesamt puisse être autorisée.

9. En guise de conclusion, je crois qu'il serait souhaitable, du fait — comme je l'ai dit au début — qu'il n'existe pas encore de politique ou de procédure établie pour ce qui concerne les cas d'utilisation du symbole par les entités autres que le PNUE, que le PNUE et le Service

⁵Voir Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 828, p. 326.

juridique cherchent à formuler une telle politique. Comme on l'a déjà dit, il n'existe aucune résolution ou autre décision prise par les Nations Unies concernant l'utilisation du symbole et, de ce fait, le Secrétaire général a un pouvoir discrétionnaire en la matière. Cependant, ce pouvoir discrétionnaire doit être exercé de façon uniforme, sur la base des principes reconnus, compte tenu de ceux qui ont été établis pour l'application de la résolution 92 (I) de l'Assemblée générale (voir ci-dessus) et des faits et circonstances de l'espèce.

10. Si vous pensez qu'il y ait des risques d'abus du symbole, tels que l'on doit prendre d'autres mesures pour le protéger, la question pourrait être portée à l'attention du Conseil d'administration du PNUE pour que celui-ci adopte une résolution ou une décision semblable à celle qu'a adoptée l'Assemblée générale à propos de l'emblème de l'ONU [résolution 92 (I)]. Une telle mesure d'un organe délibérant renforcerait certainement l'autorité du directeur exécutif pour prévenir tout abus du symbole. Il s'agit là, évidemment, d'une décision de caractère général que doit prendre le secrétariat du PNUE selon son évaluation de la situation. Si vous pensez qu'une telle mesure soit souhaitable, je pourrais vous envoyer, pour vous aider à rédiger le projet de décision, le texte de la documentation préparatoire concernant l'adoption par l'Assemblée générale de sa résolution 92 (I). Cependant, si vous ne pensez pas qu'il y ait des risques clairs d'abus du symbole, il serait peut-être préférable de continuer à résoudre les problèmes un par un lorsqu'ils se posent en évaluant chaque cas d'espèce à la lumière des principes et considérations énoncés ci-dessus.

11. Une autre solution pourrait être de soumettre à l'approbation du Conseil d'administration un projet de directives concernant l'utilisation du symbole. Ces directives pourraient peut-être être semblables à celles qui ont été établies pour l'utilisation du symbole de l'Année internationale de la femme. Elles auraient pour but non seulement de prévenir les abus, bien que cela puisse être un résultat accessoire appréciable, mais plutôt d'encourager une utilisation extérieure, y compris une utilisation commerciale (par exemple pour des produits ou des méthodes de production inoffensifs pour l'environnement). Comme dans le cas du symbole de l'Année internationale de la femme, des arrangements pourraient être pris avec une organisation non gouvernementale ou un groupe d'organisations non gouvernementales représentatives afin d'établir une procédure d'application des directives convenues.

12. Il existe plusieurs solutions, faute d'une résolution imposant des restrictions à l'utilisation du symbole, comme la résolution 92 (I) de l'Assemblée générale, qui empêche, dans la pratique, des utilisations commerciales de l'emblème de l'ONU. Le choix dépendra des fins auxquelles le secrétariat du PNUE souhaite que le symbole soit utilisé, essentiellement ou exclusivement.

30 mai 1979

12. CIRCONSTANCES DANS LESQUELLES UN FONCTIONNAIRE DOIT ÊTRE CONSIDÉRÉ COMME APATRIDE AUX FINS DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES — L'ABSENCE DE PASSEPORT VALIDE N'INDIQUE PAS NÉCESSAIREMENT L'APATRIDIE — IL FAUT TENIR COMPTE, AUX FINS DE L'ONU, DE L'APATRIDIE « DE JURE » ET NON « DE FACTO » — SITUATION DES SUD-AFRICAINS NOIRS AU REGARD DE LA LÉGISLATION SUD-AFRICAINE ET EN PARTICULIER DE LA LÉGISLATION CONCERNANT LES BANTOUSTANS ET LES HOMELANDS INDÉPENDANTS

*Mémoire adressé au Chef du Service administratif
du Cabinet du Secrétaire général*

1. La question s'est posée de savoir si l'on pouvait à bon droit considérer un Sud-Africain noir, candidat retenu pour un poste au Secrétariat, né en Afrique du Sud mais n'ayant pas de passeport, comme apatride du point de vue de son statut à l'Organisation. Cette question amène à envisager le problème général de savoir dans quelles circonstances un fonctionnaire doit être considéré comme apatride du point de vue de son statut ou aux autres fins de l'Organisation.

2. La Convention relative au statut des apatrides du 28 septembre 1954 définit « apatride » comme « une personne qu'aucun Etat ne considère comme son ressortissant par application de sa législation »⁶. Cette définition a ensuite été acceptée par les auteurs d'autres instruments internationaux, notamment la Convention sur la réduction des cas d'apatridie du 30 août 1961 (A/CONF.9/15, 1961), comme définissant de façon exacte la situation d'un apatride *de jure*. Il importe de noter que la plupart des règles relatives à la nationalité relèvent exclusivement du droit interne et qu'il appartient à chaque Etat de déterminer, selon sa propre législation, les catégories de personnes qui peuvent se prévaloir de sa nationalité. Un passeport valide est, pour la plupart des pays, une preuve de la nationalité. Cependant, le fait qu'une personne ne détient pas de passeport peut indiquer qu'aucun Etat ne lui fournit protection et assistance, mais ne peut pas être considéré, en soi, comme une preuve d'apatridie.

3. La nécessité de trouver une solution aux problèmes que posent les personnes qui sont apatrides *de facto* s'est présentée pendant les débats qui ont débouché sur la conclusion des conventions relatives à l'apatridie. Les apatrides *de facto*, selon une étude de l'apatridie établie en 1949 par le Département des affaires économiques et sociales, sont « les personnes qui, ayant quitté le pays dont elles avaient la nationalité, ne jouissent plus de la protection et de l'assistance de leurs autorités nationales, soit parce que ces autorités refusent de leur accorder assistance et protection, soit parce qu'elles-mêmes renoncent à l'assistance et à la protection du pays dont elles possèdent la nationalité » (*Etude sur l'apatridie*, publication des Nations Unies, numéro de vente : 1949.XIV.2, p. 9). Autrement dit, les apatrides de fait ont une nationalité juridique qui, du point de vue des avantages qu'en retire l'intéressé, n'est qu'une nationalité nominale, dépourvue d'effet. Les auteurs des conventions relatives à l'apatridie limitent le champ d'obligation de ces instruments à la solution des problèmes relatifs aux apatrides *de jure*, principalement en raison de la difficulté qu'il y a d'établir un critère objectif pour la définition des apatrides *de facto* (voir l'*Annuaire de la Commission du droit international*, 1954, vol. I, p. 18 à 45, 171 à 176, 196 et 197). Cependant, la Conférence des Nations Unies pour l'élimination ou la réduction des cas d'apatridie dans l'avenir a adopté en août 1961 une résolution dans laquelle il était recommandé que « les personnes qui sont apatrides de fait soient, dans toute la mesure possible, traitées comme des apatrides de droit, afin de leur permettre d'acquérir une nationalité effective » [Acte final de la Conférence, A/CONF.9/14 (1961)].

4. Il semble que le but de la résolution susmentionnée soit d'encourager les Etats à fournir une nationalité juridique effective aux personnes qui sont apatrides de fait. C'est là une chose que le Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies n'est pas en mesure de faire; celui-ci ne peut que considérer si une personne est juridiquement ressortissante d'un Etat donné. Par conséquent, il ne semblerait pas approprié pour le Secrétariat de classer, aux fins du statut de l'intéressé à l'Organisation, un candidat à un poste à l'ONU ou un fonctionnaire en tant qu'apatride lorsque cette personne a la nationalité d'un Etat au regard de la législation de cet Etat.

5. Il convient également de noter que diverses résolutions adoptées par l'Assemblée générale à propos de la répartition géographique du personnel prévoient que la préférence doit clairement être accordée au recrutement des ressortissants d'Etats Membres, mais n'exigent pas que les candidats jouissent de la faveur du gouvernement au pouvoir au moment considéré. Le système des fourchettes souhaitables de postes revenant à chaque Etat Membre ne laisse pas de place, ne prévoit pas de « contingent » de postes pour les personnes qui ne sont pas ressortissantes d'Etats Membres. Du point de vue des principes, il ne serait pas souhaitable d'accroître le nombre de fonctionnaires considérés comme « apatrides » en incluant dans cette catégorie les apatrides de fait.

6. Ainsi, pour déterminer si un fonctionnaire doit être considéré comme apatride aux fins de l'administration des Nations Unies, il est essentiel de savoir s'il est ressortissant d'un Etat au regard soit du droit interne de l'Etat sur le territoire duquel il est né, soit de tout autre

⁶Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 360, p. 137.

Etat avec lequel l'intéressé a des liens substantiels. Aussi, dans le cas d'un fonctionnaire né en Afrique du Sud et n'ayant pas acquis la nationalité d'un autre Etat, la question est de savoir si, au regard de la législation sud-africaine, l'intéressé est un ressortissant sud-africain.

7. En vertu de la législation sud-africaine, il semble que tout Noir, en Afrique du Sud, reste ressortissant sud-africain tout en étant simultanément citoyen de l'un des homelands bantous avant l'indépendance. La situation juridique est différente en ce qui concerne les citoyens des homelands (Transkei et Bophuthatswana) qui sont devenus indépendants au regard de la législation nationale sud-africaine. Les citoyens de ces homelands indépendants ont cessé d'avoir la nationalité sud-africaine [voir W. H. B. Dean, « A citizen of Transkei », *Comparative and International Law Journal of Southern Africa* (1978), p. 57; W. H. Oliver, « Bophuthatswana nationality », *South Africa Yearbook of International Law* (1977, p. 108)].

8. Il apparaît par conséquent que, si une personne née en Afrique du Sud a la citoyenneté de l'un des homelands indépendants, elle a cessé d'avoir la nationalité sud-africaine. Comme ces homelands n'ont jamais été reconnus comme Etats souverains ou comme sujets du droit international, il s'ensuit que cette « nationalité » ne constitue pas une nationalité en droit international et qu'une personne privée de la nationalité sud-africaine serait probablement considérée comme apatride. (Bien entendu, la législation sud-africaine rendant les personnes ayant précédemment la nationalité sud-africaine « apatride » violerait les principes énoncés à l'article 15 de la Déclaration universelle des droits de l'homme ainsi qu'aux articles 8 et 9 de la Convention sur la réduction des cas d'apatridie, à laquelle, cependant, l'Afrique du Sud n'est pas partie.)

9. En revanche, si rien ne permet de penser que la nationalité sud-africaine a été retirée, il serait correct de considérer un Sud-Africain noir comme un ressortissant sud-africain aux fins des Nations Unies même s'il n'a pas de passeport et même s'il a été privé de la protection et de l'assistance accordées aux autres ressortissants par le régime sud-africain actuel.

30 mai 1979

13. DROIT APPLICABLE À LA SITUATION DE FAMILLE AUX FINS DE L'ADMINISTRATION DES NATIONS UNIES

Mémoire adressé au Chef par intérim du Groupe des indemnités et prestations du Bureau des services du personnel

1. Dans votre mémorandum du 24 août 1979, vous avez demandé notre avis sur le point de savoir si les documents ci-joints, soumis par M. A, peuvent être acceptés par vos services comme preuve de son divorce et de son remariage.

2. L'Organisation des Nations Unies a pour politique, lorsqu'il s'agit de déterminer la situation de famille du fonctionnaire à des fins administratives, de se référer à la législation du pays d'origine de l'intéressé. Si la pratique des pays varie du point de vue de leur reconnaissance des divorces prononcés à l'étranger, aucun ne reconnaît un divorce étranger qui n'est pas reconnu comme valable dans le pays où l'ordonnance de divorce a été rendue. En l'occurrence, nous devons d'abord déterminer si le divorce et le remariage de M. A, qui ont eu lieu en Egypte, sont juridiquement valables dans ce pays. Nous avons examiné les documents que vous nous avez soumis et, à notre avis, on ne peut pas les admettre comme preuve d'un divorce valable ou d'un remariage valable reconnus en Egypte même.

3. S'il est vrai qu'en droit islamique le mariage peut être dissous par le mari par une déclaration unilatérale indiquant son intention de le faire, en droit égyptien actuel — et en particulier au regard de la loi du 4 janvier 1955, qui régit les fonctions du *Ma'zoon* ou notaire matrimonial —, une telle déclaration est dépourvue d'effet à moins d'être faite devant le *Ma'zoon* et d'être consignée dans un document officiel établi par celui-ci. Les documents que M. A a soumis n'ont pas été établis ou authentifiés par un *Ma'zoon*.

4. Même si M. A avait suivi cette procédure devant le *Ma'zoon*, il n'aurait pas, en tant que ressortissant du Ghana, obtenu un divorce égyptien valable car, aux termes du paragraphe 2 de l'article 13 du Code civil égyptien,

« ... le divorce et la séparation sont régis par la législation du pays dont relève le mari au moment de l'introduction de la procédure judiciaire ».

Etant donné que M. A est de nationalité ghanéenne, un notaire matrimonial égyptien ne peut pas valablement certifier son divorce. Pour obtenir un divorce égyptien, M. A aurait dû entamer une procédure de divorce devant un tribunal égyptien, où un juge égyptien aurait sans doute appliqué le droit ghanéen.

5. Sur la base des documents présentés par M. A, par conséquent, il n'y a pas lieu de reconnaître de modification de la situation de famille de l'intéressé aux fins de l'administration des Nations Unies.

10 septembre 1979

14. QUESTION DU DROIT APPLICABLE AUX RELATIONS DE TRAVAIL ENTRE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES ET SES FONCTIONNAIRES — INAPPLICABILITÉ DE LA LÉGISLATION NATIONALE — APPLICABILITÉ DES RÈGLES ET RÈGLEMENTS DES NATIONS UNIES — DISTINCTION ENTRE NOMINATIONS POUR UNE DURÉE DÉTERMINÉE ET NOMINATIONS POUR UNE DURÉE INDÉFINIE — PROLONGATION DE NOMINATION DE DURÉE DÉTERMINÉE POUR PERMETTRE L'UTILISATION DES CONGÉS DE MALADIE DÉJÀ ACQUIS

*Lettre adressée à l'agent de liaison juridique au siège
du Programme des Nations Unies pour l'environnement*

1. Vous nous avez posé certaines questions à propos d'une lettre émanant d'un avocat français concernant un ancien fonctionnaire du PNUE dont la cessation de service est intervenue après trois années de service au Bureau du PNUE à Paris en vertu de nominations de durée déterminée successives.

2. La Convention sur les privilèges et immunités est évidemment applicable et écarte toute action judiciaire devant un tribunal français, mais l'avocat du fonctionnaire ne parle pas de l'introduction d'une procédure mais s'enquiert plutôt du droit applicable. Sur ce point, la Charte, à laquelle la France est partie, spécifie à son Article 101 que les fonctionnaires sont nommés par le Secrétaire général « conformément aux règlements promulgués par l'Assemblée générale ». Par conséquent, ce sont seulement le statut et le règlement du personnel des Nations Unies qui s'appliquent aux fonctionnaires des Nations Unies, où qu'ils soient effectivement nommés ou affectés. Il s'agit là d'un principe si bien établi, en ce qui concerne l'ONU, que nous n'avons guère eu l'occasion, ces dernières années, de nous occuper directement de la question. Il y a actuellement une affaire en cours devant la Circuit Court of Appeals des Etats-Unis à propos d'anciens fonctionnaires de l'Organisation des Etats américains qui, n'étant pas satisfaits de l'arrêt rendu en leur faveur par le tribunal administratif de l'OEA, ont entamé une action devant la District Court des Etats-Unis du District de Columbia. L'action a été rejetée et un appel a été porté devant la Circuit Court of Appeals, instance à laquelle l'Organisation des Nations Unies a soumis une intervention en tant qu'*amicus curiae*.

3. Le fonctionnaire intéressé n'a pas fait appel, et je crois que son avocat devrait être informé du fait que seul le statut et le règlement du personnel des Nations Unies sont applicables en ce qui concerne les prestations, par exemple en ce qui concerne les congés annuels, le retrait des cotisations à la Caisse des pensions, congés de maladie, etc., effectivement versées à l'intéressé lors de sa cessation de service ainsi que les recours qui lui sont ouverts en vertu du chapitre XI et du statut du tribunal administratif.

4. L'avocat du fonctionnaire parle de la règle du droit français (qui est appliquée dans de nombreux pays dans le cadre de la législation générale du travail mais pas dans la fonction publique) selon laquelle un contrat d'emploi de durée déterminée est réputé être de durée

indéfinie après plusieurs renouvellements. Telle n'est pas la règle applicable en vertu du statut et du règlement du personnel des Nations Unies, qui maintiennent expressément la distinction entre nominations de durée déterminée et nominations pour une période indéfinie (annexe III). (Certaines propositions tendant à prévoir des indemnités pour cessations de service lors de l'expiration de nominations de durée déterminée ont été faites, mais elles ont été rejetées par l'Assemblée générale.) Si le Tribunal administratif des Nations Unies a reconnu, dans sa jurisprudence, la possibilité que le détenteur d'une nomination de durée déterminée acquiert une expectative légitime d'un renouvellement, une telle expectative ne découle pas simplement de plusieurs renouvellements.

5. Vous avez demandé un avis sur la question (qui n'a pas été effectivement soulevée dans la correspondance) de la santé en tant que considération lors d'un non-renouvellement d'engagement. La maladie ou un mauvais état de santé n'empêchent pas le non-renouvellement d'un engagement après la date de son expiration; néanmoins, la pratique établie des Nations Unies, dans le cas des nominations de durée déterminée, est de les prolonger pour permettre l'utilisation des congés de maladie déjà acquis si le fonctionnaire est en congé de maladie au moment de l'expiration de l'engagement initial. En l'occurrence, le contrat semble avoir été prolongé jusqu'au moment où tous les congés de maladie ont été utilisés. Aucun autre droit n'existe — même si le fonctionnaire était reconnu comme étant incapable de travailler —, sauf dans la mesure où un droit peut avoir été acquis en vertu de l'appendice D ou du règlement de la Caisse des pensions. En l'absence de maladie due au service de l'Organisation ou d'une incapacité ouvrant droit à pension, je ne vois aucune base justifiant d'autres paiements ou prestations après l'expiration du contrat de durée déterminée.

12 février 1979

15. QUESTION CONCERNANT LE REFUS DE PLUSIEURS EXPERTS DE L'ASSISTANCE OPÉRATIONNELLE (OPAS) DE SUIVRE LES INSTRUCTIONS DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL — LES EXPERTS OPAS SONT SOUMIS AUX INSTRUCTIONS DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL, Y COMPRIS EN CE QUI CONCERNE LA SÉCURITÉ — CONSÉQUENCES DU REFUS DE SUIVRE CES INSTRUCTIONS

Mémoire adressé au Directeur du Bureau des services généraux

1. Je me réfère à votre mémorandum du 21 juin 1979 concernant plusieurs experts de l'Assistance opérationnelle (OPAS) qui ont refusé de suivre les instructions du Secrétaire général concernant l'évacuation d'Ouganda rendue nécessaire par la situation de la sécurité dans ce pays. Eu égard au statut particulier des experts OPAS, la présente affaire amène à se poser les questions suivantes :

a) Les experts OPAS sont-ils soumis aux instructions du Secrétaire général et en particulier à celles qui ont trait aux situations déclarées en matière de sécurité ?

b) Les experts OPAS doivent-ils être soumis aux mêmes mesures disciplinaires que les experts ayant le statut de fonctionnaires s'ils ne suivent pas l'ordre du Secrétaire général d'évacuer un pays en cas de crise ?

c) Quelles mesures faudrait-il prendre eu égard tant aux obligations de l'Organisation en vertu de son accord avec le gouvernement qu'à son contrat avec les experts ?

2. L'analyse de ces questions, à la lumière des arrangements OPAS entre l'ONU, le gouvernement et les experts (que l'on trouvera dans l'exposé juridique ci-joint) a conduit aux conclusions ci-après :

a) Les experts OPAS doivent servir la cause des intérêts des Nations Unies et observer les normes de conduite applicables aux fonctionnaires internationaux. En conséquence, ces experts doivent suivre les instructions données par le Secrétaire général à tous égards;

b) En temps de crise ou lorsque la situation de la sécurité l'exige, le Secrétaire général a plein pouvoir discrétionnaire, que ce soit dans l'intérêt de l'ONU elle-même ou dans l'intérêt du personnel, de déterminer que tout personnel des Nations Unies, y compris les experts OPAS,

devra évacuer un Etat donné ou une région déterminée. Le refus de ces experts de suivre ces instructions est incompatible avec leur statut international et constitue une violation de leur contrat;

c) Comme il n'y a pas de rapport d'emploi direct entre l'Organisation des Nations Unies et les experts OPAS, ceux-ci ne sont pas soumis aux procédures ou mesures disciplinaires des Nations Unies;

d) Le refus des experts OPAS de suivre les instructions du Secrétaire général concernant l'évacuation constitue un motif suffisant de mettre fin à leur contrat;

e) La résiliation du contrat avec les experts OPAS fondée sur une faute de l'expert ou sur la non-observation par celui-ci de ses obligations à l'égard de l'Organisation des Nations Unies ne serait pas contraire aux obligations qui incombent à l'Organisation à l'égard du gouvernement et serait également conforme aux pratiques administratives applicables par l'Organisation et par conséquent aux droits de l'expert en vertu de son contrat avec les Nations Unies.

ANNEXE

Exposé juridique

1. Le cas des experts OPAS qui ont refusé de suivre les instructions du Secrétaire général concernant l'évacuation de l'Ouganda par suite de la situation de la sécurité dans ce pays amène à se poser les questions suivantes :

a) Les experts OPAS doivent servir la cause des intérêts des Nations Unies et observer les normes de conduite applicables aux fonctionnaires internationaux. En conséquence, ces experts doivent suivre les instructions données par le Secrétaire général à tous égards;

b) En temps de crise ou lorsque la situation de la sécurité l'exige, le Secrétaire général a plein pouvoir discrétionnaire, que ce soit dans l'intérêt de l'ONU elle-même ou dans l'intérêt du personnel, de déterminer que tout personnel des Nations Unies, y compris les experts OPAS, devra évacuer un Etat donné ou une région déterminée. Le refus de ces experts de suivre ces instructions est incompatible avec leur statut international et constitue une violation de leur contrat;

c) Comme il n'y a pas de rapport d'emploi direct entre l'Organisation des Nations Unies et les experts OPAS, ceux-ci ne sont pas soumis aux procédures ou mesures disciplinaires des Nations Unies.

2. Les experts OPAS sont recrutés par l'Organisation des Nations Unies pour le compte du gouvernement intéressé. Ces experts doivent entrer au service du gouvernement demandant leurs services, accomplir des fonctions en tant que fonctionnaires nationaux ou autres employés du gouvernement de statut comparable et sont soumis aux instructions exclusives du gouvernement en ce qui concerne l'accomplissement de leurs fonctions. Pour ce qui est de leurs salaires et émoluments, les experts OPAS reçoivent du gouvernement un montant équivalant au salaire des fonctionnaires nationaux de rang comparable, complété par une prime supplémentaire et des indemnités versées par l'Organisation, de sorte qu'ils reçoivent, au total, à peu près la même rémunération que des fonctionnaires internationaux de catégorie équivalente.

3. Le statut juridique des experts OPAS est régi par les documents suivants :

a) L'Accord type d'assistance opérationnelle régissant les rapports entre l'Organisation et le gouvernement (ou, dans bien des cas, l'Accord de base type relatif à une assistance du PNUD, qui a remplacé l'Accord type OPAS);

b) Le contrat entre l'Organisation des Nations Unies et l'expert;

c) Le contrat ou les arrangements régissant les rapports entre le gouvernement et l'expert intéressé.

L'Accord de base type relatif à une assistance du PNUD (qui a été signé, dans le cas de l'Ouganda, le 29 avril 1977 et qui a remplacé l'Accord type OPAS signé le 27 février 1967, tel qu'il a été modifié le 9 mai 1972) stipule ce qui suit : « Les experts opérationnels seront uniquement responsables devant le gouvernement... et ils en relèveront, mais ils ne seront pas tenus d'exercer des fonctions incompatibles avec leur statut international ou avec les buts du PNUD ou de l'Organisation chargée de l'exécution... » (Art. III, par. 5.) L'Accord prévoit que les experts OPAS bénéficieront des mêmes privilèges et immunités que les fonctionnaires de l'Organisation des Nations Unies (art. IX, par. 4 et 5). Le contrat entre l'Organisation et l'expert spécifie les conditions dans lesquelles l'intéressé, en tant qu'employé, convient de placer ses services à la disposition du gouvernement, en tant qu'employeur, et définit en outre les rapports

mutuels qui existent à cet égard entre l'Organisation et l'expert. Ainsi, le contrat prévoit que l'expert est responsable devant le gouvernement et que, dans l'accomplissement de ses fonctions, « il ne demande ni n'accepte d'instructions d'un autre gouvernement ou d'une autre autorité extérieure au gouvernement ». En revanche, aux termes de son contrat, l'expert est tenu de « se conduire à tout moment en ayant pleinement à l'esprit les buts de l'Organisation et d'une manière qui soit compatible avec son statut en vertu du présent contrat ». Le contrat prévoit également que l'expert « ne doit se livrer à aucune activité incompatible avec les buts de l'Organisation ou avec l'accomplissement de ses fonctions auprès du gouvernement ».

4. En raison des complexités dues à cette dualité de statut des experts OPAS, il est difficile de définir avec précision quels sont leurs rapports avec le gouvernement et avec l'Organisation des Nations Unies. Les accords montrent clairement que ces experts sont soumis à la juridiction du gouvernement en ce qui concerne l'accomplissement de leurs fonctions et qu'ils doivent par conséquent suivre à cet égard les instructions du gouvernement. Cependant, ces accords reconnaissent également que les experts OPAS ont certaines obligations à l'égard de l'Organisation des Nations Unies. Bien que ces obligations ne soient pas toujours indiquées en détail, elles proviennent directement du statut international spécial accordé aux experts en vertu des arrangements OPAS. Les rapports juridiques qui existent entre l'Organisation, les Nations Unies et les experts doivent être déterminés à la lumière de leur statut particulier. En conséquence, l'obligation de ces experts de servir la cause et les intérêts de l'Organisation des Nations Unies et d'observer les normes de conduite internationales montre clairement que le Secrétaire général, en tant que plus haut fonctionnaire de l'Organisation, a le droit exclusif de guider ces experts sur toutes les questions relatives aux buts et aux intérêts de l'Organisation des Nations Unies. Ainsi, en temps de crise internationale ou lorsque la situation de la sécurité interne l'exige, le Secrétaire général a plein pouvoir discrétionnaire de déterminer qu'il est dans l'intérêt de l'Organisation que le personnel des Nations Unies, y compris ceux qui ont droit à la protection de l'Organisation, doit évacuer une région déterminée.

5. En outre, il est incontestable que le lien contractuel qui existe avec l'Organisation des Nations Unies est un élément essentiel qui détermine le consentement d'une personne qui accepte de devenir expert OPAS [voir jugement n° 150 du Tribunal administratif des Nations Unies (Irani), par VI]. Il semble que le droit qu'a l'expert de prétendre à un statut international spécial et aux mêmes privilèges et immunités que les fonctionnaires des Nations Unies soit un des facteurs importants dans ce lien contractuel. Il apparaît que ces experts sont sous la protection de l'Organisation des Nations Unies du fait qu'ils ont été chargés de réaliser ou d'aider à réaliser certaines fonctions de l'Organisation. (Pour un examen général de la question de la protection à laquelle ont droit les agents des Nations Unies, voir l'avis consultatif rendu par la Cour internationale de Justice à propos de la réparation des dommages subis au service des Nations Unies, *CIJ, Recueils*, 1949, p. 174.) L'Organisation des Nations Unies ne pourrait pas assumer ses responsabilités en ce qui concerne la protection de ses experts sans la pleine coopération de ces derniers. En outre, il apparaît que cette protection, pour l'expert, n'est pas facultative; le statut particulier ainsi que les privilèges et immunités sont accordés aux experts OPAS dans l'intérêt de l'Organisation des Nations Unies et pas à leur avantage personnel (voir également la section 19 de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies) et, par conséquent, ces experts ne peuvent pas renoncer unilatéralement à cette protection. Autrement dit, la protection des experts OPAS ne peut être garantie qu'avec leur pleine coopération qui, compte tenu de leur statut international particulier, n'est pas facultative mais obligatoire. En outre, les experts OPAS n'ont pas le droit d'accroître les risques financiers qui incomberaient à l'Organisation en cas de décès ou de blessure. La conclusion est donc que le refus des experts OPAS de suivre les instructions du Secrétaire général relatives à l'évacuation est incompatible avec leur statut international et qu'elle constitue une rupture de leur contrat avec l'Organisation.

6. Le fait que l'Organisation des Nations Unies ne soit pas l'employeur des experts OPAS fait qu'ils ne sont pas soumis au système disciplinaire de l'Organisation. En outre, étant donné qu'ils ne bénéficient pas du statut juridique de fonctionnaire, ils ne sont pas soumis aux Règlements et Statut du personnel et, par conséquent, les mesures disciplinaires prévues dans la disposition 110.3 du Règlement du personnel ne leur sont pas applicables.

7. Il semblerait donc que la seule mesure effective que l'Organisation puisse prendre en cas de manquement grave aux normes de conduite requises d'un expert OPAS soit d'annuler son contrat. Mais cela pose deux questions préliminaires : en premier lieu, si l'annulation unilatérale du contrat par l'Organisation des Nations Unies est conforme aux termes de l'accord qu'elle a conclu avec le gouvernement et, en second lieu, si l'annulation du contrat dans ces circonstances est conforme aux pratiques administratives que l'expert OPAS serait en droit d'invoquer.

8. S'agissant du gouvernement, les services d'experts OPAS sont définis en vertu des dispositions de l'article II de l'Accord type de base relatif à l'assistance du PNUD comme une forme d'assistance; en conséquence, les dispositions de l'article XI de l'Accord, qui prévoit la suspension ou l'annulation unilatérale de l'assistance après préavis au gouvernement, sont applicables à première vue à l'annulation

des services d'experts OPAS. Cependant, compte tenu du fait que les arrangements OPAS sont également régis par d'autres accords et que, selon l'article XI, le PNUD ne peut mettre fin à son assistance qu'après une période de suspension, procédure qui ne semble pas pouvoir être appliquée dans la pratique dans le cas des experts OPAS, il semblerait que les dispositions de l'article XI ne puissent pas être appliquées littéralement en l'occurrence. Néanmoins, comme le gouvernement est partie aux arrangements OPAS et comme son consentement est une condition préalable à l'affectation de l'expert dans le pays, il semblerait que l'Organisation a l'obligation d'informer le gouvernement de son intention de mettre fin au contrat entre l'expert et l'ONU si cela est possible.

9. Pour ce qui est des droits de l'expert OPAS, l'article IV du contrat entre l'expert et l'Organisation stipule, notamment, que le contrat est conclu pour un an, que l'une ou l'autre des parties peut y mettre fin moyennant préavis écrit d'un mois et que, au cas où l'Organisation met fin au contrat, elle doit verser à l'expert une indemnité égale à une semaine de salaire pour chaque mois de services restant à accomplir en vertu du contrat. Le contrat stipule qu'aucune indemnité n'est due s'il est mis fin au contrat pour faute de l'expert ou pour non-observation par ce dernier des obligations qui lui incombent. Dans l'affaire Mirza (jugement n° 149), le Tribunal administratif des Nations Unies a considéré qu'une condition essentielle d'une procédure régulière « pour la résiliation d'un engagement de durée déterminée avant sa date normale d'expiration est l'existence d'un motif et qu'il ne suffit pas de donner arbitrairement un préavis de 30 jours ». Le Tribunal a ensuite examiné les motifs pour lesquels il est possible de mettre fin prématurément au contrat d'un expert OPAS. Le Tribunal s'est référé au paragraphe 3 de l'article VII du contrat et est parvenu à la conclusion suivante : « Puisque les pratiques administratives de l'Organisation sont fondées sur le règlement du personnel, le Tribunal estime que les articles du règlement ayant trait au licenciement sont pertinents pour la solution de l'affaire » et a tiré la conclusion « que, en l'absence d'une disposition particulière du contrat relative au licenciement anticipé, les dispositions du règlement du personnel des missions de l'OACI sont applicables en l'espèce, bien que le requérant n'ait pas le statut de fonctionnaire de l'OACI ».

10. A la différence de cette affaire, la présente affaire fait intervenir une situation qui relève d'une disposition expresse du contrat relative à un licenciement avant l'expiration du contrat, et la référence expresse qui est faite à l'article IV à la non-observation des obligations incombant à l'expert n'amène pas à rechercher une analogie dans le règlement du personnel. Indépendamment des motifs de fond qui justifient un licenciement, il convient également de noter, pour ce qui est de la procédure, qu'il n'est pas nécessaire de saisir le Comité paritaire de discipline même pour des fonctionnaires qui sont en poste hors des lieux d'affectation établis, et il n'est donc pas question, par analogie, que cette procédure soit obligatoire dans le cas des experts OPAS. Par conséquent, le licenciement des experts en pareille situation ne serait aucunement contraire à des droits contractuels, qu'ils soient exprès ou tacites.

11. Compte tenu de ce qui précède, nos conclusions peuvent être résumées comme suit :

a) Les experts OPAS doivent servir la cause des intérêts des Nations Unies et observer les normes de conduite applicables aux fonctionnaires internationaux. En conséquence, ces experts doivent suivre les instructions données par le Secrétaire général à tous égards;

b) En temps de crise ou lorsque la situation de la sécurité l'exige, le Secrétaire général a plein pouvoir discrétionnaire, que ce soit dans l'intérêt de l'ONU elle-même ou dans l'intérêt du personnel, de déterminer que tout personnel des Nations Unies, y compris les experts OPAS, devra évacuer un Etat donné ou une région déterminée. Le refus de ces experts de suivre ces instructions est incompatible avec leur statut international et constitue une violation de leur contrat;

c) Comme il n'y a pas de rapport d'emploi direct entre l'Organisation des Nations Unies et les experts OPAS, ceux-ci ne sont pas soumis aux procédures ou mesures disciplinaires des Nations Unies;

d) Le refus des experts OPAS de suivre les instructions du Secrétaire général concernant l'évacuation constitue un motif suffisant de mettre fin à leur contrat;

e) La résiliation du contrat avec les experts OPAS fondée sur une faute de l'expert ou sur la non-observation par celui-ci de ses obligations à l'égard de l'Organisation des Nations Unies ne serait pas contraire aux obligations qui incombent à l'Organisation à l'égard du gouvernement et serait également conforme aux pratiques administratives applicables par l'Organisation et par conséquent aux droits de l'expert en vertu de son contrat avec les Nations Unies.

5 septembre 1979

16. QUESTION CONCERNANT LE STATUT JURIDIQUE DES CONSULTANTS DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES — CE SONT LES CONTRATS DE LOUAGE DE SERVICES, ET PAS LE RÈGLEMENT DU PERSONNEL DES NATIONS UNIES, QUI RÉGLE-

MENTENT LES DROITS ET OBLIGATIONS DES CONSULTANTS — ABSENCE DE DROIT
À INDEMNITÉ POUR LA PERTE D'EFFETS PERSONNELS — DIFFÉRENCE EN NATURE
ENTRE LES INDEMNITÉS POUR PERTE D'EFFETS PERSONNELS ET LES INDEMNITÉS
DUES EN CAS DE DÉCÈS, DE BLESSURE OU DE MALADIE

*Mémoire adressé au Sous-Secrétaire général à l'administration,
aux finances et à la gestion*

1. Je me réfère à votre mémorandum du 22 octobre 1979 adressé au Conseiller juridique, dans lequel vous avez demandé un avis concernant une demande d'indemnité présentée par le consultant susmentionné à propos de la perte d'effets personnels, perte subie alors qu'il était lié par un contrat de louage de services avec l'Organisation des Nations Unies. Comme rien ne permet de penser que cette perte ait été due à une négligence de la part de l'Organisation des Nations Unies, nous avons traité la question du point de vue d'une obligation contractuelle et non pas d'une responsabilité pour faute aux fins du présent mémorandum. Pour les raisons indiquées dans les paragraphes suivants, je tiens à vous informer que, à notre avis, l'Organisation des Nations Unies n'a, en droit, aucune responsabilité de payer une telle indemnité en vertu des clauses des contrats de louage de services conclus avec des consultants. A notre avis, l'indemnité pour perte d'effets personnels n'est pas une prestation de sécurité sociale comme l'indemnité en cas de décès, de maladie ou de blessure, qui doit être versée normalement à titre d'obligation morale.

2. Le contrat de louage de services du 9 octobre 1978 conclu entre l'Organisation des Nations Unies et M. Martin-Bates énonce les droits respectifs des parties. La deuxième phrase du paragraphe 4 stipule que :

« le contractant sera considéré comme ayant le statut juridique d'un expert en mission aux fins de la Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies. Le contractant ne sera pas considéré, à quelque égard que ce soit, comme fonctionnaire de l'Organisation des Nations Unies. »

Etant donné qu'un contractant n'est pas fonctionnaire et comme il faut être fonctionnaire pour pouvoir invoquer les dispositions du statut et du règlement du personnel, il s'ensuit qu'un contractant ne peut pas se prévaloir des dispositions de ce statut et de ce règlement.

3. Les droits de M. Martin-Bates sont limités à ceux qui sont énoncés dans les termes suivants au paragraphe 5 du contrat :

« Les droits et obligations du contractant sont strictement limités à ceux qui sont prévus par les clauses et conditions du présent contrat. En conséquence, le contractant n'a droit à aucun paiement, prestation, subvention ou indemnité autres que ceux qui sont expressément prévus dans le présent contrat. En cas de décès, de blessure ou de maladie imputables aux services de l'Organisation des Nations Unies en vertu du présent contrat, le contractant aura droit à une indemnité équivalente à celle qui serait payable en vertu de l'appendice D au règlement du personnel à un fonctionnaire de l'Organisation des Nations Unies de rang comparable, mais ayant au plus le rang de directeur. »

La seule « indemnité » à laquelle peut prétendre un consultant est celle qui est prévue en cas de décès, de blessure ou de maladie, et toute autre « indemnité » se trouve écartée.

4. Les paragraphes 4 et 5, considérés ensemble, écartent toute possibilité d'appliquer les dispositions du règlement du personnel ou l'instruction administrative relative aux indemnités en cas de perte ou de dommages causés à des effets personnels à un consultant. Il est évidemment possible d'inclure la teneur d'une disposition donnée du règlement du personnel et d'une instruction administrative dans le contrat, de la même façon que les dispositions de l'appendice D ont été incluses à la troisième phrase du paragraphe 5. Cependant, si tel n'est pas le cas, le contractant n'a juridiquement aucun droit au regard du règlement du personnel ou des instructions administratives. Je n'ai donc aucune hésitation à dire que le contrat de louage de services ne crée pas, en droit, de responsabilité de la part de l'Organisation des Nations Unies de verser à M. Martin-Bates une indemnité pour la perte de ses effets personnels.

5. Aux termes du règlement financier, ce n'est pas au Service juridique qu'il appartient de déterminer s'il existe une obligation morale telle qu'il serait souhaitable qu'un paiement soit indiqué dans les intérêts de l'Organisation, mais je tiens à faire observer qu'une indemnité pour perte d'effets personnels ne peut être assimilée à celle qui est versée en cas de décès, de blessure ou de maladie. Cette dernière découle de la théorie selon laquelle une telle indemnité représente une prestation de sécurité sociale qui devrait être offerte par tous les employeurs, même aux consultants, en raison de la gravité du risque en cause non seulement pour le consultant lui-même mais aussi pour les personnes à sa charge, qui peuvent se trouver privées de tout soutien. L'indemnité pour perte d'effets personnels est différente car le risque en cause ne semble pas être suffisamment grave pour exiger de tous les employeurs qu'ils fournissent cette prestation à titre de politique sociale. En tant qu'agent indépendant, un consultant accepte un certain nombre de risques limités, dont la perte de ses effets personnels.

6. Il peut y avoir certains cas où l'Organisation accroît, par ses propres actes ou omissions, les risques de perte du consultant. Si, par exemple, l'Organisation n'avait pas pris les mesures nécessaires pour protéger les effets d'un consultant, ou si l'Organisation recrutait un consultant à long terme plutôt qu'en vertu d'une nomination couverte par les dispositions de l'appendice D, on pourrait prétendre que l'Organisation a encouru une responsabilité dans la mesure où elle a accru les risques, réels ou potentiels, courus par le consultant. En l'occurrence, cependant, rien ne permet de penser que l'Organisation ait accru de quelque façon que ce soit les risques courus par le consultant avant que cette perte ne survienne. Il a été suggéré que le consultant s'est trouvé dans une situation défavorisée après la perte de ses effets personnels car il n'a pas été bien informé de ses droits à réclamation, mais une telle situation ne peut pas être imputée à l'Organisation dans la mesure où les droits du consultant à cet égard étaient clairement énoncés dans le contrat de louage de services.

7. Comme nous l'avons déjà dit, la décision, du point de vue de l'obligation morale et des intérêts de l'Organisation, n'appartient pas au Service juridique. Nous n'avons exposé nos vues que pour éclaircir les questions en jeu. S'il est décidé de procéder à un paiement *ex gratia*, il est évidemment de la compétence du Comité pour les demandes d'indemnité d'évaluer la perte et de recommander le montant de l'indemnité à verser.

26 novembre 1979

17. QUESTION CONCERNANT LA RÉSILIATION DE NOMINATIONS À TITRE PERMANENT POUR MOTIF D'ABOLITION DE POSTES — CONDITIONS À REMPLIR ET PROCÉDURES À SUIVRE EN VERTU DU RÈGLEMENT DU PERSONNEL — LES FONCTIONNAIRES INTÉRESSÉS DOIVENT ÊTRE ENVISAGÉS POUR UN MAINTIEN EN SERVICE PAR PRIORITÉ SUR LES FONCTIONNAIRES TITULAIRES DE TOUS AUTRES TYPES DE NOMINATIONS — QUESTION DE SAVOIR SI LES FONCTIONNAIRES INTÉRESSÉS DOIVENT ÊTRE CONSIDÉRÉS POUR DES POSTES DE NIVEAU INFÉRIEUR — QUESTION DE SAVOIR SI, EN CAS D'ABOLITION DE POSTES, UN LICENCIEMENT À L'AMIABLE PEUT ÊTRE OFFERT AUX FONCTIONNAIRES INTÉRESSÉS

*Mémoire adressé au Chef du Service d'administration
du personnel du Bureau des services du personnel*

1. Je crois savoir qu'une dizaine de fonctionnaires de la catégorie des agents des services généraux recrutés localement et titulaires de nominations à titre permanent à Genève ainsi qu'un agent des services généraux recruté localement et titulaire d'une nomination à titre permanent à New York risquent de voir leurs nominations licenciées car les services dans lesquels ils travaillent ont été ou doivent être transférés à Vienne. Vous avez demandé mon avis sur la question de savoir si les fonctionnaires intéressés peuvent être licenciés pour motif de suppression de postes et de réduction d'emplois en vertu de l'article 9.1, a, du Statut du personnel des Nations Unies; s'il serait possible de licencier ces fonctionnaires en vertu de la disposition figurant au dernier paragraphe de l'article 9.1, a, du Statut du personnel, et si d'autres

fonctionnaires titulaires de nominations autres que permanentes ou de nominations à titre régulier pourraient être « écartés » pour dégager des postes pour les fonctionnaires titulaires de nominations à titre permanent risquant d'être résumées.

2. Pour les raisons énoncées ci-dessous, je pense que les fonctionnaires intéressés peuvent être licenciés pour motif de suppression de postes conformément à l'article 9.1, a, du Statut du personnel à condition que toutes les conditions énoncées dans la disposition 109.1, c, du Règlement du personnel soient réunies, que, selon la situation de fait de chaque cas particulier, l'administration est en droit d'offrir des licenciements à l'amiable à certains fonctionnaires en vertu du dernier paragraphe de l'article 9.1, a, du Statut du personnel, ce qui permet aux intéressés de recevoir une indemnité de licenciement supérieure à celle qui est prévue à l'article 9.3, b, du Statut du personnel, et que les fonctionnaires devant être licenciés pour suppression de postes conformément à l'article 9.1, a, du Statut du personnel doivent être considérés comme n'ayant pas les qualifications requises aussi bien pour remplir des postes vacants que pour remplir des postes actuellement occupés par d'autres fonctionnaires ayant des engagements autres que des nominations à titre régulier ou permanent, encore que si l'administration décidait de ne pas « écarter » d'autres fonctionnaires, elle pourrait faire valoir, si le fonctionnaire écarté introduisait un recours, l'argument plausible (mais probablement pas convaincant) que la disposition 109.1, c, i, du Règlement du personnel n'exige pas que cette catégorie de fonctionnaires soit licenciée pour faire place à des fonctionnaires titulaires d'une nomination à titre permanent.

Suppression de postes

3. Il ressort clairement de la jurisprudence du Tribunal administratif des Nations Unies que la suppression de postes d'agents des services généraux à Genève et à New York, lors du transfert à Vienne des services organiques dont ils dépendent, constitue une suppression de postes aux fins de l'article 9.1, a, du Statut du personnel, le nombre total de postes à New York et à Genève se trouvant réduit même si le nombre total de postes, si l'on tient compte de ceux qui existent à Vienne, demeure le même, étant donné que des postes équivalents ont été créés par Vienne. Cela est une conséquence du recrutement local des agents des services généraux intéressés.

Exercice par l'administration de son droit de mettre fin aux services de fonctionnaires titulaires d'une nomination à titre permanent pour motif de suppression de postes

4. La régularité des mesures prises par l'administration pour mettre fin à l'engagement d'un fonctionnaire titulaire d'une nomination à titre permanent dépend d'une stricte observation de la procédure énoncée dans la disposition 109.1, c, du Règlement du personnel. Le Tribunal administratif des Nations Unies a toujours considéré que le licenciement en vertu de cette disposition n'est valable que s'il est clairement établi que le fonctionnaire intéressé ne peut pas être maintenu en service conformément à la disposition 109.1, c, du Règlement du personnel. Le Tribunal a considéré que l'administration doit démontrer que le fonctionnaire intéressé a en fait été considéré *équitablement et objectivement* pour une affectation à des postes disponibles et a *équitablement et objectivement* été considéré comme ne remplissant pas les conditions requises pour remplir ces postes. Le Tribunal a fait observer qu'il ne suffit pas, pour cela, d'affirmer simplement que le fonctionnaire ne remplissait pas les conditions requises, mais que ce fait doit être clairement établi et prouvé, par exemple par un mémorandum établi au même moment et indiquant les détails des qualifications requises pour tous les postes disponibles et expliquant, pour chaque cas particulier, pourquoi le fonctionnaire devant être licencié est jugé comme ne remplissant pas les conditions requises pour chacun de ces postes.

Obligation d'écarter d'autres fonctionnaires des Nations Unies

5. La disposition 109.1, c, du Règlement du personnel des Nations Unies stipule, entre autres, que :

« Lorsque les nécessités du service obligent à supprimer des postes ou à réduire le personnel, à condition qu'il existe des postes qui correspondent à leurs aptitudes et où

ils puissent être utilement employés, les fonctionnaires nommés à titre permanent ou régulier doivent être maintenus de préférence aux fonctionnaires titulaires d'une nomination d'un autre type... ».

6. Le Tribunal administratif de l'OIT a retenu que l'administration doit considérer les fonctionnaires titulaires de nominations à titre permanent devant être licenciés pour une affectation à des postes actuellement occupés par des fonctionnaires titulaires de nominations moins durables. Je pense que cette conclusion est justifiée, encore que si l'administration décidait de ne pas écarter d'autres fonctionnaires, on pourrait faire valoir que l'expression « à condition qu'il existe des postes qui correspondent à leurs aptitudes » signifie que ces postes doivent être disponibles, en ce sens qu'ils doivent être vacants ou sur le point de le devenir (par exemple par suite d'un départ à la retraite ou de l'expiration de contrats de durée déterminée). Cependant, cette interprétation ne serait probablement pas acceptée par le Tribunal administratif des Nations Unies, lequel suivrait très vraisemblablement le raisonnement du Tribunal administratif de l'OIT, qui semble refléter plus fidèlement l'intention de la disposition en question du Règlement du personnel. Je crois savoir, eu égard à la classe des postes en question et aux qualifications requises (tout au moins à Genève), que ce problème ne sera peut-être pas grave en l'occurrence.

7. Un problème qui risque d'être plus sérieux est la décision du Tribunal administratif de l'OIT selon laquelle si un fonctionnaire devant être licencié est disposé à accepter un poste de classe inférieure, il doit être considéré pour un tel poste. Si ce problème devait se poser dans la pratique, j'examinerais la question plus en détail, mais, à première vue, je pense que des arguments valables fondés, entre autres, sur les besoins d'une bonne administration doivent être opposés, dans certains cas, à une telle assertion.

Licenciement à l'amiable

8. Si chaque fonctionnaire décide de ne pas contester le licenciement et accepte l'indemnité normale de licenciement, il ne surgira aucune difficulté sur la question de savoir si, en dernière analyse, le licenciement est motivé par une suppression de poste, en vertu du premier paragraphe de l'article 9.1, *a*, du Statut du personnel, ou dans l'intérêt de la bonne marche de l'administration, faute de contestation de la part du fonctionnaire, en vertu du dernier paragraphe de ce même article du Statut du personnel. Reste à savoir s'il serait possible d'offrir les indemnités supérieures dont le montant est laissé à la discrétion de l'administration en vertu de l'article 9.3, *b*, du Statut du personnel pour un licenciement « à l'amiable », mais qui ne pourrait pas être versé en cas de licenciement motivé par une suppression de poste.

9. A mon avis, il ne serait pas judicieux d'agir ainsi dans tous les cas parce que le texte et, plus particulièrement, les travaux préparatoires du dernier paragraphe de l'article 9.1, *a*, du Statut du personnel montrent que les dispositions relatives à un licenciement non contesté ne doivent s'appliquer que lorsque aucun des motifs spécifiés dans le premier paragraphe de cet article ne peut être invoqué. Je crois qu'il serait justifié d'invoquer la procédure concernant le licenciement à l'amiable et le pouvoir discrétionnaire de verser des indemnités supérieures dans des cas exceptionnels lorsqu'il est difficile pour l'administration de montrer que le fonctionnaire n'aurait *pas* pu être maintenu en fonctions dans un autre poste. Si, en revanche, il n'existe qu'un nombre limité d'autres postes à la classe en question et si aucun ne peut être raisonnablement jugé approprié et si, en outre, aucun recrutement pour les postes comparables n'est prévu au même lieu d'affectation, on peut valablement invoquer le motif de la suppression de poste plutôt que le dernier paragraphe de l'article 9.1, *a*, ainsi que l'article 9.3, *b*, du Statut du personnel pour justifier une indemnité de licenciement plus élevée.

14 décembre 1979

-
18. DEMANDES D'INDEMNISATION EN VERTU DES ARTICLES 5 ET 6 DE L'APPENDICE D DU RÈGLEMENT DU PERSONNEL — APPLICABILITÉ DE CES ARTICLES LORSQU'IL EXISTE DANS LA CIRCONSCRIPTION DU FOR DES LOIS PRÉVOYANT RÉPARATIONS SANS ÉGARD À LA FAUTE — LES SOMMES RÉCUPÉRÉES PAR APPLICATION DESDITES LOIS OU À LA SUITE D'UNE ACTION FONDÉE SUR UNE FAUTE DOI-

VENT ÊTRE PRISES EN CONSIDÉRATION PAR LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL POUR CALCULER L'INDEMNITÉ PRÉVUE PAR L'APPENDICE D — LE PAIEMENT DE SALAIRES PENDANT LES CONGÉS DE MALADIE NE CONSTITUE PAS UNE RÉMUNÉRATION EN VERTU DE L'APPENDICE D

*Mémoire adressé au Secrétaire du Comité consultatif
pour les questions d'indemnités*

1. Je me réfère à votre mémorandum en date du 18 juin 1979, auquel était joint un formulaire de demande d'indemnisation présenté par Mlle F. R. Ce mémorandum demande un avis juridique sur l'applicabilité de l'article 6 de l'appendice D du Règlement du personnel.

Les faits

2. Il est indiqué sur le formulaire que, le 5 février 1979, Mlle R. a été renversée par un camion au coin de la Première Avenue et de la 58^e rue, alors qu'elle retournait chez elle, rentrant de son travail à la grande bibliothèque. Elle a demandé un « crédit de congé de maladie nécessité par accident » et a indiqué que les notes de son médecin ont été envoyées à son avocat, qui s'occupe pour son compte d'une demande de réparation fondée sur les dispositions légales concernant l'assurance responsabilité non fondée sur la faute.

3. Par la suite, vous avez oralement informé mes services que Mlle R. n'a pas encore repris le travail et qu'elle restera probablement en congé de maladie pendant encore bien des mois. Vous avez également indiqué que le Comité consultatif sur les questions d'indemnités pourrait aller plus loin que la réparation demandée par la requérante et pourrait par conséquent lui accorder une indemnisation si, par exemple, elle devait souffrir d'incapacité permanente.

Responsabilité au tiers : loi générale de l'Etat de New York concernant les réparations dues en vertu des polices d'assurance automobile

4. Le formulaire joint à votre mémorandum indique que la requérante a fait suivre toutes les notes de son médecin à son avocat dans le cadre d'une action fondée sur la loi relative aux assurances non fondées sur la faute en vigueur dans l'Etat de New York.

5. En vertu de cette loi, l'assureur est tenu de couvrir les frais médicaux causés par l'accident (section 671.1, a). Mlle R. peut obtenir aussi réparations pour tout manque à gagner résultant de l'accident. Cependant, si une personne blessée reçoit de l'employeur des prestations volontaires ou contractuelles, comme le traitement pendant le congé de maladie, qui soient égales aux gains de l'employé blessé, il n'est pas possible d'obtenir réparations pour manque à gagner (section 671.1, c). Il semblerait que cette disposition soit applicable au cas de Mlle R. dans la mesure où celle-ci est actuellement en congé de maladie. Cependant, s'il y a incapacité ou si Mlle R. épuise ses congés de maladie, elle pourra obtenir réparations pour tout manque à gagner ultérieur jusqu'à concurrence de 1 000 dollars par mois, pendant trois ans au plus, déduction faite d'un abattement de 20 p. 100 (sections 671.1 et 671.2). Il existe par ailleurs un plafond de 50 000 dollars par personne (section 671.1).

6. La première difficulté est que l'article 6 de l'appendice D est applicable lorsqu'un « tiers se trouve, de l'avis du Secrétaire général, logiquement tenu à réparations » en raison du préjudice pour lequel l'Organisation des Nations Unies verse une indemnisation. La législation en vigueur dans l'Etat de New York ne prévoit pas le paiement d'une réparation, mais plutôt le paiement de prestations directes aux personnes ayant subi un préjudice découlant d'un accident causé par un véhicule à moteur dans l'Etat de New York. Comme ces prestations sont payables sans égard à la faute, il est difficile de les considérer comme une réparation. Il s'ensuit que, au cas où Mlle R. obtiendrait le paiement de prestations en vertu de la législation en vigueur dans l'Etat de New York, ce serait l'article 5 qui s'applique plutôt que l'article 6⁷.

⁷Cette distinction peut être très importante pour Mlle R. étant donné que l'article 5 donne au Secrétaire général un pouvoir discrétionnaire s'agissant de tenir compte des indemnités ou prestations auxquelles le fonctionnaire est en droit de prétendre en vertu du régime de sécurité sociale institué par un gouvernement, une institution ou une entreprise.

7. Dans une affaire récente, le Gouvernement des Etats-Unis a cherché à obtenir le remboursement des frais médicaux qu'il avait lui-même remboursés à un employé blessé dans un accident de la circulation survenu dans l'Etat de New York⁸. Le Gouvernement des Etats-Unis a invoqué une disposition légale semblable, pour l'essentiel, à l'article 6 de l'appendice D⁹. La Cour a considéré qu'il n'était pas nécessaire de se prononcer sur les contradictions qui pourraient exister entre cette loi et la loi prévoyant réparations sans égard à la faute étant donné que le Gouvernement des Etats-Unis pouvait obtenir remboursement en vertu des dispositions de la police d'assurance du défendeur émise en vertu de la loi sur l'assurance « sans égard à la faute », car cette législation permettait non seulement à la personne blessée mais à quiconque ayant subi une perte découlant de blessures corporelles causées par l'utilisation d'un véhicule à moteur dans l'Etat de New York d'obtenir le remboursement des frais médicaux¹⁰. La Cour n'a pas examiné la question de savoir si une police déterminée pouvait exclure de tels paiements.

8. Bien que cette décision semble permettre à l'employeur d'obtenir le remboursement des frais médicaux, la situation est moins claire pour ce qui est d'autres paiements comme les prestations d'invalidité, étant donné qu'il découle implicitement de la législation applicable au manque à gagner que la loi envisage seulement les paiements versés à la personne blessée.

9. Si Mlle R. peut intenter une action en *common law*, ces problèmes de remboursement ne se présenteront pas¹¹.

10. Je vous suggère par conséquent, à ce stade, de simplement appeler l'attention de Mlle R. sur les dispositions des articles 5 et 6 et de lui demander de vous tenir informé du déroulement de son action contre le conducteur du camion et ses assureurs. Vous devriez l'informer que, si elle reçoit en fait une indemnisation en vertu de la loi sur l'assurance « sans égard à la faute » en vigueur dans l'Etat de New York avant le règlement de la demande qu'elle a présentée à l'Organisation des Nations Unies, le montant de cette indemnisation pourra être pris en considération dans le calcul de l'indemnisation que l'Organisation pourrait lui verser. Vous devriez également l'informer que, au cas où elle recevrait une indemnisation, si son avocat intente une action en *common law* fondée sur la faute, le montant de cette indemnisation sera pris en compte par le Secrétaire général lors du calcul des indemnités à lui verser.

11. S'il apparaît que la demande d'indemnisation contre l'Organisation sera examinée avant qu'une décision ne soit prise à propos de l'action intentée par Mlle R. contre le conducteur du camion et ses assureurs, son dossier devra être retourné à nos services pour déterminer si une subrogation dans son action est requise ou si les sommes que Mlle R. pourra en définitive recevoir des assureurs ou du conducteur du camion devront simplement être déduites, peut-être sur une certaine période, des indemnités payables par l'Organisation. A ce stade, il semblerait que cette dernière solution soit la plus probable car l'indemnisation éventuelle se présentera sans aucun doute sous la forme de prestations d'incapacité totale. Cependant, tant que vous ne m'aurez pas dit quel est exactement le montant des indemnités que l'ONU devra sans doute verser et que vous ne m'aurez pas donné une idée du montant en cause, il est difficile d'émettre un avis sur la procédure précise de remboursement à appliquer en l'occurrence.

12. Des renseignements précis seront d'autant plus nécessaires si les droits à réparations de Mlle R. dépendent en fait de la législation sur l'assurance « sans faute » en vigueur dans l'Etat de New York, qui tient compte des paiements effectués à la personne blessée en vertu d'un contrat de travail. Les droits à remboursement de l'Organisation peuvent ainsi, en définitive, être plus théoriques que réels pour ce qui est des paiements autres que le paiement des frais médicaux.

⁸ *United States c. Leonard* (1978) 448 F. Supp. 99 (United States District Court, W.D., N.Y.).

⁹ Federal Medical Care Recovery Act, 42 U.S.C. S2651.

¹⁰ 448 F. Supp. 99 à 102.

¹¹ Les blessures subies par Mlle R. semblent être suffisamment graves pour permettre une action en *common law* fondée sur la faute (à supposer qu'il y ait eu faute de la part du chauffeur du camion) : voir la section 673 de la loi sur l'assurance automobile de l'Etat de New York.

13. Je devrais peut-être ajouter que le traitement versé à Mlle R. pendant son congé de maladie ne représente pas véritablement une « indemnisation » au sens de l'appendice D car l'article 18, a, prévoit que les absences autorisées qu'entraîne la maladie ou un accident sont imputées sur les congés de maladie du fonctionnaire. La situation est différente lorsque le congé de maladie est épuisé car, en pareil cas, l'article 18, a, prévoit que le fonctionnaire est placé en congé spécial, tandis que l'article 11.1, b, prévoit le paiement d'une indemnisation. On peut soutenir que si l'intéressée reprend ensuite le travail et épuise plus tard, par suite d'une autre blessure ou d'une autre maladie, les congés de maladie qui lui restent, le crédit de congé spécial que le Secrétaire général peut autoriser pourrait soit être considéré comme une « indemnisation », soit comme une conversion du congé de maladie initialement accordé en une « indemnisation ». Cependant, comme ces paiements n'interviendraient que si l'intéressée utilisait par la suite un congé de maladie sans rapport avec la blessure ayant ouvert droit à l'indemnisation (s'il y avait un rapport entre les deux, il y aurait droit à indemnisation en vertu de l'article 11), il s'ensuit que l'article 6 n'est pas applicable car la blessure ou la maladie ultérieure n'a pas été causée dans des circonstances créant en droit une responsabilité de la part du tiers ayant causé la première blessure.

Paiements effectués par Blue Cross

14. Vous avez oralement demandé un avis à propos des paiements de frais hospitaliers qui ont pu intervenir conformément à la police d'assurance de groupe Blue Cross conclue par l'Organisation, dans la mesure où ces paiements se trouveront reflétés dans les primes perçues des fonctionnaires à l'avenir.

15. C'est essentiellement à Blue Cross et à ses conseillers juridiques qu'il appartient de décider des mesures à prendre. Aussi, si vous pouvez établir si Blue Cross a en fait effectué de tels paiements en vertu de la police d'assurance de groupe des Nations Unies, vous voudrez peut-être en informer le Groupe des assurances et lui demander d'informer Blue Cross que Mlle R. a demandé une indemnisation en vertu de la législation sur l'assurance « sans égard à la faute » en vigueur dans l'Etat de New York.

26 juin 1979

19. INDEMNITÉS EN CAS DE MALADIE, D'ACCIDENT OU DE DÉCÈS IMPUTABLE À L'EXERCICE DE FONCTIONS OFFICIELLES AU SERVICE DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES — RAISON D'ÊTRE ET OBJET DE L'APPENDICE D DU RÈGLEMENT DU PERSONNEL — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DU SECRÉTAIRE GÉNÉRAL D'EXIGER DES FONCTIONNAIRES DEMANDANT UNE INDEMNITÉ QU'ILS SUBROGENT L'ORGANISATION DANS LEUR DROIT D'ACTION CONTRE DES TIERS OU QU'ILS ASSISTENT L'ORGANISATION DANS L'EXERCICE DE CES DROITS OU ACTIONS — LES SOMMES AINSI RECOUVRÉES DE TIERS SONT PRISES EN COMPTE LORS DE L'ÉVALUATION DES INDEMNITÉS

*Mémoire adressé au Secrétaire du Comité consultatif
pour les questions d'indemnités (ABCC)*

1. Je me réfère à votre mémorandum daté du 14 mai 1979 dans lequel vous avez demandé un avis du Service juridique sur l'application de l'article 6 de l'appendice D du Statut du personnel. Comme cette affaire soulève des questions d'obligation générale intéressant l'appendice D, j'ai saisi cette occasion d'établir un avis détaillé dont on pourra s'inspirer pour les futures demandes d'indemnités lorsque la responsabilité d'un tiers est engagée.

Exposé des faits

2. Le Dr D. R., fonctionnaire du FISE recruté sur le plan local, est mort le 20 décembre 1978 de blessures subies à Hyderabad le 17 décembre 1978, date à laquelle un appareil d'Air India sur lequel il voyageait s'est écrasé au décollage. Ce fonctionnaire, en déplacement officiel,

revenait d'un voyage New Delhi-Hyderabad-New Delhi. Comme le billet du fonctionnaire avait été établi pour un voyage interne, c'est-à-dire non international, la responsabilité d'Air India en raison de cet accident est régie par le droit indien¹².

3. Il ressort de votre dossier que le traitement brut du fonctionnaire au moment de sa mort était de 124 670 roupies par an et qu'il laisse quatre enfants, dont deux sont à sa charge (ci-après dénommés les enfants à charge) au sens du Règlement du personnel des Nations Unies. Comme la mort du Dr R. a été le résultat d'un accident survenu pendant qu'il voyageait dans l'exercice de ses fonctions, il semble que les enfants à charge puissent prétendre à une indemnité en vertu de l'appendice D du Règlement du personnel¹³.

Raison d'être et objet de l'appendice D du Règlement du personnel

4. L'appendice D du Règlement du personnel a été promulgué pour donner effet au mandat confié au Secrétaire général d'établir « pour le personnel un système de sécurité sociale prévoyant notamment des dispositions pour la protection de la santé des intéressés et des congés de maladie et de maternité, ainsi que de justes indemnités en cas de maladie, d'accident ou de décès imputable à l'exercice de fonctions remplies au service de l'Organisation des Nations Unies »¹⁴.

5. Comme l'appendice D énonce les modalités d'application d'un système de sécurité sociale, il s'ensuit que les paiements d'indemnités versées par l'ONU en cas d'accident sont influencés par les autres paiements auxquels il est possible de prétendre ou par les paiements reçus à propos de l'accident en question. L'une des principales sources de ces paiements ou droits réside dans la réparation due par une partie également responsable de l'accident. Ce problème est envisagé à l'article 6 de l'appendice D du Règlement du personnel¹⁵.

Responsabilité d'un tiers (Air India)

6. La responsabilité des transporteurs aériens indiens pour la mort de passagers pendant un vol interne en Inde est régie par la loi sur les transports aériens promulguée par l'Inde en 1972. Cette loi a été promulguée en application de la Convention de Varsovie de 1929, telle qu'elle a été modifiée à La Haye en 1955, et applique les règles contenues dans ces instruments aux transports aériens internes. Ces instruments, en contrepartie de ce qui équivaut à une responsabilité stricte des transporteurs aériens pour les conséquences d'accidents, limitent sérieusement le montant des indemnités payables par les transporteurs¹⁶.

7. La loi indienne sur les transports aériens prévoit que la responsabilité d'un transporteur en cas de mort d'un passager peut être invoquée par le représentant personnel du passager et par les membres de sa famille qui ont subi des dommages par suite de la mort du voyageur. Le montant total de l'indemnité qui peut être réclamée en vertu de la loi pour la mort du passager est réparti entre les créanciers, selon la proportion déterminée par le tribunal.

8. Air India a reconnu sa responsabilité en vertu de la loi pour la mort du Dr R. et a fait savoir que sa responsabilité est limitée à 100 000 roupies, plus certains montants mineurs pour la perte des bagages du Dr R., etc.¹⁷ La question de savoir si ce montant total sera en fait payable par Air India dépendra, évidemment, de la possibilité pour les créanciers d'établir le montant de leur préjudice pécuniaire. Comme le salaire annuel du Dr R. était bien supérieur

¹² Aucun élément, dans votre dossier, n'indique qu'il y aurait d'autres tiers responsables, par exemple par suite d'une faute des aiguilleurs du ciel ou des fabricants d'un matériel défectueux.

¹³ Article 2, b, iii.

¹⁴ Article 6.2 du Statut du personnel. Les dispositions applicables en la matière sont publiées séparément comme appendice D du Règlement du personnel, conformément à la disposition 106.4 du Règlement.

¹⁵ Les autres sources de paiements sont notamment les droits à pension des Nations Unies (voir l'article 4) et les droits à réparations de source autre que les Nations Unies (voir article 5).

¹⁶ Il existe certaines circonstances dans lesquelles le transporteur ne peut pas invoquer des limites de responsabilité, c'est-à-dire une faute intentionnelle ou lourde ou la non-délivrance d'un billet au voyageur. Rien dans votre dossier ne donne à penser qu'une telle circonstance soit présente en l'espèce.

¹⁷ Voir dans votre dossier la lettre datée du 27 mars 1979. Ce montant semble, généralement parlant, conforme aux limites de responsabilité posées dans les conventions auxquelles la loi donne effet. Ces limites, cependant, sont exprimées en francs-or. La section 6 de la loi stipule que la conversion en roupies se fait à la date à laquelle le montant de réparation dû par le transporteur est établi par le tribunal (sans doute la date de l'arrêt ou la date à laquelle le tribunal approuve un règlement).

à 100 000 roupies, je pense qu'il est clair que les enfants à charge (tels que ceux-ci sont définis dans le Règlement du personnel des Nations Unies), à eux seuls, ont déjà subi un préjudice pécuniaire égal à ce montant. Cependant, la somme reçue par les deux enfants à charge peut être considérablement inférieure aux 100 000 roupies envisagées par la loi indienne étant donné que le montant total de l'indemnisation est réparti entre les créanciers, y compris la succession du *de cuius*, selon la proportion déterminée par le tribunal. Il ne fait aucun doute que le tribunal tiendra également compte, lors de la détermination de la part respective de chaque créancier, du fait que l'Organisation des Nations Unies a versé une indemnisation à certains des créanciers en vertu de la loi indienne et que l'Organisation cherchera à obtenir le remboursement de ces paiements sur toute indemnisation payable aux créanciers par Air India. Ainsi, le montant du remboursement que l'Organisation pourra obtenir dépendra du nombre de créanciers et de la proportion que ceux-ci recevront de la somme due par Air India¹⁸.

Procédure de remboursement en vertu de l'article 6 de l'appendice D

9. Le pouvoir discrétionnaire accordé au Secrétaire général en vertu de l'article 6 n'intéresse que la question de savoir si l'Organisation doit exiger des créanciers qu'ils subrogent l'Organisation dans leurs droits d'action contre des tiers ou qu'ils assistent l'Organisation dans l'exercice de ces droits ou actions. Habituellement, le Secrétaire général n'exige pas la subrogation dans l'action contre un tiers¹⁹, mais demande au créancier (avec l'aide de l'Organisation, si besoin est) de présenter une recommandation au tiers et permet au créancier de recevoir le montant de la réparation. La somme reçue sera ensuite déduite, éventuellement sur une certaine période, des prestations annuelles payables à l'intéressé en vertu de l'article 10 de l'appendice D²⁰. Si une action a été poursuivie jusqu'à un jugement ou jusqu'à un règlement autre que judiciaire, avec ou sans la participation de l'Organisation, les sommes obtenues peuvent être prises en considération pour évaluer le montant des indemnités dues à l'intéressé par l'Organisation²¹ ou récupérées par celle-ci si elle a déjà versé des indemnités²².

10. Par conséquent, je vous suggère d'appeler l'attention du tuteur des enfants à charge sur les dispositions de l'article 6 de l'appendice D et de lui indiquer que tout paiement versé par Air India aux enfants sera pris en considération par l'Organisation pour déterminer le montant des indemnités que celle-ci versera. Pour accélérer la procédure, il devrait être invité également à fournir des renseignements détaillés sur la suite donnée à la créance des enfants contre Air India, ainsi que sur les paiements éventuels reçus jusqu'à présent. Il conviendrait également de lui communiquer une copie de ma lettre à Air India. Vous voudrez peut-être aussi informer le tuteur des enfants que l'Organisation a habituellement pour politique, si le règlement est approuvé par elle, de permettre aux créanciers de recevoir réparations des tiers, le remboursement à l'Organisation se faisant, sans intérêt, sur une certaine période de temps, par prélèvement sur les annuités payables aux intéressés par l'Organisation. Cependant, si le tuteur des enfants ne poursuit pas l'action contre Air India, il se peut que l'Organisation ne verse d'indemnités que si elle est subrogée dans le droit d'action des enfants contre Air India.

11. Entre-temps, vu le désir compréhensible du FISE de voir cette affaire réglée rapidement, le Comité consultatif pour les questions d'indemnités devrait examiner l'affaire quant au fond. Au cas où le tuteur des enfants ferait savoir qu'il n'entend pas poursuivre Air India, le versement des indemnités pourrait être subordonné à la subrogation de l'Organisation dans les droits d'action des enfants contre Air India. Le dossier pourrait alors être retourné

¹⁸ Il n'existe aucun renseignement sur ce point dans votre dossier. J'ai écrit à Air India pour obtenir des détails. Cependant, la compagnie exigera peut-être que le tuteur des enfants à charge donne son assentiment avant de me fournir des informations.

¹⁹ Cette subrogation a été exigée dans l'affaire *Waldron-Ramsey* en 1969 (ABCC n° 1714).

²⁰ La question de savoir si le Secrétaire général doit exercer son pouvoir d'échelonner les déductions sur une certaine période dépend, évidemment, des circonstances particulières de l'espèce. Cependant, ce pouvoir sera normalement exercé lors d'un décès dû à un accident d'avion, comme, en l'occurrence, lorsque les droits des survivants sont limités au montant prescrit par la Convention de Varsovie (voir le paragraphe 6 ci-dessus). Voir, par exemple, l'affaire *Beslon* en 1968 (ABCC n° 1660).

²¹ Voir, par exemple, l'affaire *Beslon*, note 20 ci-dessus.

²² Voir, par exemple, l'affaire *Chang* en 1972 (ABCC n° 1895).

à nos services pour que ceux-ci se prononcent quant à l'opportunité pour l'Organisation de poursuivre l'action contre Air India.

12. Cependant, je crois qu'il est beaucoup plus probable que le tuteur des enfants poursuivra l'action, et, en pareil cas, une fois que nos services auront approuvé le règlement, vos services pourront s'occuper des procédures administratives à suivre pour assurer le remboursement voulu à l'Organisation. Si un règlement a déjà été effectué, le remboursement sera, une fois de plus, une question administrative.

31 mai 1979

20. PRATIQUE DU SECRÉTARIAT DANS LES CAS OÙ UN ACCORD PRÉSENTÉ À L'ENREGISTREMENT FAIT RÉFÉRENCE À UN ACCORD QUI N'A PAS ENCORE ÉTÉ ENREGISTRÉ CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 102 DE LA CHARTE — INTERPRÉTATION DU PARAGRAPHE 2 DE CET ARTICLE — QUESTION DE SAVOIR SI LA MENTION D'UN ACCORD NON ENREGISTRÉ NE CONSTITUE PAS UNE « INVOCATION » DE CET ACCORD DEVANT UN ORGANE DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES (LE SECRÉTARIAT), INVOCATION QUI EMPÊCHERAIT L'ENREGISTREMENT DU NOUVEL ACCORD — HYPOTHÈSES POSSIBLES ET SOLUTIONS DU SECRÉTARIAT

Mémoire intérieur

A. — *Le problème*

1. La documentation récemment soumise par le Gouvernement égyptien en vue de l'enregistrement du Traité de paix égypto-israélien du 25 mars 1979 se réfère à l'Accord entre l'Égypte et Israël paraphé le 1^{er} septembre 1975. En particulier, l'article I, 2), a, de l'appendice à l'annexe I dispose ce qui suit :

« ... jusqu'au moment où les forces armées israéliennes se sont complètement retirées de l'actuelle ligne J et M établie par l'Accord égypto-israélien de septembre 1975, ci-après dénommé l'Accord de 1975, jusqu'à la ligne intérimaire de retrait, tous les arrangements militaires en vigueur en vertu dudit Accord continueront de produire effet, sauf pour les arrangements militaires prévus dans la présente annexe. »

2. L'Accord de septembre 1975, non plus que l'Accord sur le dégagement des forces en date du 18 janvier 1974 entre l'Égypte et Israël auquel il se réfère, n'a été enregistré au Secrétariat conformément à l'Article 102 comme il aurait dû l'être dès que possible après son entrée en vigueur.

3. De tels cas, qui ne sont pas rares, posent, entre autres, la question de savoir si la mention d'un accord non enregistré ne constitue pas une « invocation » de cet accord devant un organe de l'Organisation des Nations Unies (le Secrétariat), invocation qui serait contraire à l'Article 102, paragraphe 2, de la Charte et empêcherait le Secrétariat d'effectuer l'enregistrement du nouvel accord.

B. — *Interprétation du paragraphe 2 de l'Article 102 de la Charte*

4. Les travaux préparatoires de l'Article 102 de la Charte n'éclairent pas cette question, quoiqu'il soit évident que les auteurs de la Charte avaient essentiellement envisagé le cas de l'invocation d'un accord devant la Cour internationale de Justice (voir volume 13 des Documents de la Conférence de San Francisco sur l'organisation internationale : enregistrement et publication des traités).

C. — *Pratique du Secrétariat*

5. Pour ce qui concerne le Traité de paix égypto-israélien de 1979, le Secrétariat général, dans sa réponse à la note verbale égyptienne en date du 25 avril 1979, a suggéré au Gouvernement égyptien d'enregistrer les Accords de 1974 et 1975.

6. Cette suggestion est conforme à la pratique constante en pareille occurrence. En effet, les mentions d'accords antérieurs dans un accord présenté à l'enregistrement peuvent être réparties en trois catégories :

a) Mentions relatives à des accords internationaux soumis à l'Article 102 de la Charte et apparemment toujours en vigueur, mais dont la connaissance n'est pas nécessaire à l'application de l'accord soumis à l'enregistrement;

b) Mentions relatives à des accords internationaux soumis à l'Article 102 de la Charte et dont la connaissance est nécessaire à l'application du nouvel accord, qu'ils demeurent en vigueur ou non; et

c) Mentions relatives à des accords internationaux soumis à l'Article 102 de la Charte, mais qui sont purement et simplement remplacés par l'accord présenté à l'enregistrement.

Dans l'hypothèse *a*, on attire l'attention de l'autorité enregistrante sur l'Article 102 de la Charte et les dispositions du règlement de l'Assemblée générale, et on suggère à l'autorité enregistrante, si elle est partie à l'ancien accord, d'enregistrer (ou de classer et d'inscrire au répertoire) ce dernier accord.

Dans l'hypothèse *b*, le Secrétariat met le nouvel accord en instance et suggère à l'autorité enregistrante de faire le nécessaire pour enregistrer les accords antérieurs. (Il arrive assez souvent que le nouvel accord, tout en stipulant qu'il remplace entièrement l'accord antérieur, renvoie cependant aux dispositions de ce dernier, de sorte que la connaissance de ces dispositions est nécessaire à l'application du nouvel accord. Dans ce cas, le Secrétariat suggérera l'enregistrement de l'ancien accord : en effet, ni l'Article 102 ni le règlement connexe de l'Assemblée générale n'ont explicitement exclu de l'enregistrement les accords abrogés, et un accord abrogé peut tout de même avoir créé des situations juridiques résiduelles pouvant donner lieu à son invocation devant un organe de l'Organisation des Nations Unies.)

Enfin, dans l'hypothèse *c*, le Secrétariat s'abstient en principe de mentionner le fait que l'ancien accord n'a pas été enregistré.

7. Cette pratique du Secrétariat est illustrée par des dizaines — voire des centaines — d'exemples. Dans la plupart des cas, les gouvernements et les organisations ont donné une suite favorable à la suggestion d'enregistrement que nous leur avons faite. Dans une minorité de cas, nous n'avons reçu aucune réponse; le nouvel accord est alors demeuré en instance. Il n'est jamais arrivé, semble-t-il, qu'un gouvernement ou une organisation intergouvernementale ait contesté notre position sur ce point.

8. Il faut souligner que le Secrétariat est tenu de ne pas publier pour information dans le *Recueil des Traités*, sans qu'il soit préalablement enregistré, un accord international relevant de l'Article 102 de la Charte. La raison en est que la publication « pour information » dans le *Recueil des Traités*, contrairement à l'enregistrement, est un acte du Secrétariat et non un acte des parties (voir *Répertoire de la pratique suivie par les organes des Nations Unies*, vol. V, Article 102, par. 85) : le Secrétariat ne pourrait donc pas, sauf en se faisant complice d'une violation de l'Article 102 de la Charte, publier dans le *Recueil des Traités* en l'absence des garanties qui découlent de la procédure de l'enregistrement (attestation d'authenticité, déclaration relative à l'absence de réserves, etc.) un accord international reconnu comme tel par les parties, même si l'autorité enregistrante le lui demandait. (Si, toutefois, l'autorité qui présente le nouvel accord à l'enregistrement déclare que le document mentionné dans ledit accord ne constitue pas un accord international au sens de l'Article 102 de la Charte, le Secrétariat pourra, avec cette assurance, décider de publier le document pour information en même temps que l'accord enregistré : l'important est que le Secrétariat ne prenne aucune initiative qui puisse être jugée comme allant contre l'Article 102 de la Charte.)

D. — Conclusions

9. Comme on l'a indiqué, la pratique du Secrétariat décrite plus haut n'a jamais été formellement contestée. En revanche, il faut tenir compte que cette pratique, quoique raisonnable, n'est pas expressément prévue par la Charte ou le règlement. Par ailleurs, il se peut qu'un organe des Nations Unies autre que le Secrétariat ait déjà pris position (implicitement peut-être) en laissant invoquer devant lui un accord non enregistré. C'est précisément le cas de l'Accord égypto-israélien du 18 janvier 1974 : cet accord, que l'ONU a signé en tant que témoin et à l'application duquel elle participe activement, a été déjà reproduit comme document du Conseil de sécurité; aussi le Secrétariat serait-il évidemment mal placé pour refuser l'enre-

gistroment du nouvel accord en raison du non-enregistrement de celui de 1974. Enfin, on peut simplement soutenir que refuser l'enregistrement et la publication d'un accord pour le seul motif que cet accord se réfère à un accord lui-même non enregistré serait directement contraire au but poursuivi par l'Article 102 de la Charte.

10. Cela étant, je vous serais obligé de bien vouloir me confirmer que vous approuvez les conclusions suivantes :

1) *Dans le cas du Traité de paix égypto-israélien du 25 mars 1979*

Si l'Égypte répond par la négative à notre suggestion d'enregistrer les Accords égypto-israéliens de 1974 et 1975, nous prendrons note de cette décision et procéderons malgré tout à l'enregistrement du Traité de paix de 1979 au nom de l'Égypte pourvu que les autres conditions soient réunies. Dans le *Recueil des Traités*, à titre exceptionnel, on donnera les références en note de bas de page aux documents du Conseil de sécurité reproduisant les Accords de 1974 et 1975 là où ces accords sont mentionnés dans le Traité de paix, mais nous ne publierons pas ces accords pour information dans le *Recueil des Traités*.

2) *En règle générale*

i) Lorsqu'un accord international présenté à l'enregistrement mentionne un autre accord international, lui-même non enregistré, le Secrétariat continuera, conformément à la pratique existante, de signaler cette circonstance à l'autorité enregistrante et, s'il y a lieu, ajournera l'enregistrement en attendant la réponse.

ii) Si l'autorité enregistrante indique qu'elle n'a pas l'intention d'enregistrer l'ancien accord, le Secrétariat en prendra note et procédera à l'enregistrement de l'accord initialement transmis.

iii) Le Secrétariat ne publiera pas pour information dans le *Recueil des Traités*, sans qu'il ait été soumis préalablement à la procédure d'enregistrement, un accord qui lui paraît relever de l'Article 102 de la Charte, à moins que l'autorité enregistrante responsable de l'enregistrement ne lui confirme qu'elle ne considère pas cet accord comme relevant de l'Article 102.

4 mai 1979

B. — Avis juridiques des secrétariats d'organisations intergouvernementales reliées à l'Organisation des Nations Unies

1. UNION POSTALE UNIVERSELLE

RESPONSABILITÉ DES ADMINISTRATIONS POSTALES EN CAS D'AVARIE CAUSÉE À L'EMBALLAGE EXTÉRIEUR D'UN COLIS POSTAL (COLIS, ARRANGEMENT, ART. 39)

Une administration a demandé l'avis du Bureau international sur une question en relation avec l'étendue de la responsabilité des administrations postales en matière de colis postaux — Plus précisément, elle désirait savoir si les administrations doivent répondre de l'avarie causée à l'emballage extérieur d'un colis, en l'occurrence une valise, alors que le contenu n'a pas été endommagé — Le Bureau international a répondu comme suit.

1. Le problème posé par votre administration porte à la fois sur l'emballage des colis postaux et sur l'étendue de la responsabilité des administrations, celle-ci étant, dans le cas particulier, conditionnée par l'application des règles relatives à l'emballage.

2. S'agissant de l'emballage, les conditions générales y relatives sont énoncées à l'article 104 du règlement d'exécution de l'Arrangement concernant les colis postaux. Le cas spécifique des valises n'y est pas prévu et aucune référence à un tel cas n'a pu être trouvée dans la documentation du Bureau international (Documents des Congrès, du CE, du CCEP, enquêtes, etc.). Par conséquent, l'article 104 précité peut donner lieu à des interprétations plus ou moins restrictives pour ce qui concerne la valise comme emballage. Certes, dans les paragraphes 1

et 2, il est prescrit : « Tout colis doit être emballé et fermé d'une manière qui réponde au poids, à la forme et à la nature du contenu ainsi qu'au mode de transport et à sa durée. » Et :

« Tout colis doit être conditionné d'une façon particulièrement solide s'il doit :

« a) Être transporté sur de longues distances;

« b) Supporter de nombreux transbordements ou de multiples manipulations. »

A notre avis, une valise remplit toutes ces conditions et peut être utilisée comme contenant, c'est-à-dire comme emballage. En revanche, si une valise vide (sans aucun contenu) est présentée à la poste comme colis, elle doit être emballée parce qu'elle ne profite pas de la dérogation prévue à l'article 104, paragraphe 5, lettre *b*, notamment du fait qu'il n'est pas normal dans le commerce d'envoyer, d'un pays à un autre, une valise vide (nouvelle valise) sans emballage. Toutefois, dans le cas qui nous préoccupe, la valise a été utilisée comme contenant (emballage) et doit être traitée comme tel dans le cadre de la réglementation postale.

3. Reste alors à savoir si, en cas d'avarie, l'étendue de la responsabilité s'applique non seulement au contenu, mais également au contenant. Là encore, les Actes de l'UPU ne contiennent aucune disposition expresse. Par le fait même que certains colis sont acceptés sans emballage, l'étendue de la responsabilité n'est pas délimitée avec précision à cet égard. Toutefois, si l'on remonte à la source de l'article 39, paragraphe 3, de l'Arrangement concernant les colis postaux selon lequel « l'indemnité est calculée d'après le prix courant, converti en francs-or, des marchandises de même nature... », on constate que cette disposition a été adoptée avec la précision « qu'il est généralement possible de déterminer le prix courant des marchandises composant un colis » (Documents du Congrès de Madrid, 1920, tome II, p. 498).

A cet égard, il convient de rappeler également que la question de la responsabilité pour les avaries découlant des retards dans l'expédition et dans la remise des colis postaux a été discutée à maintes reprises par les congrès et chacun de ces congrès s'est déclaré en faveur d'une obligation morale des administrations postales si le retard a eu pour conséquence de détériorer complètement ou partiellement le contenu des colis (voir, par exemple, Documents du Congrès de Stockholm, 1924, tome II, p. 816).

Par conséquent, il nous semble que, dans l'esprit du législateur, l'indemnité doit être calculée d'après le prix courant du contenu des colis. En d'autres termes, la responsabilité d'une administration s'applique seulement au contenu d'un colis et ne couvre pas l'avarie à l'emballage du colis.

4. En résumé, en ce qui concerne la responsabilité des administrations postales en cas d'avarie des colis postaux, l'Arrangement des colis postaux ne contient aucune disposition précisant que cette responsabilité s'étend non seulement au contenu des colis mais également au contenant (emballage). Toutefois, il apparaît, comme indiqué au paragraphe 3 ci-dessus, que, lors de l'adoption des dispositions de l'article 39, paragraphe 3, ou de la discussion des questions relatives à l'indemnité à payer, les divers Congrès ont eu à l'esprit de fixer la responsabilité des administrations seulement pour le contenu des colis et non pour leur emballage.

2. ORGANISATION MONDIALE DE LA SANTÉ

AMENDEMENT AU RÈGLEMENT INTÉRIEUR DE L'ASSEMBLÉE EXIGEANT LA MAJORITÉ DES DEUX TIERS POUR UNE NOUVELLE CATÉGORIE DE DÉCISIONS EN SUS DE CELLES POUR LESQUELLES LA CONSTITUTION DE L'OMS EXIGE UNE TELLE MAJORITÉ — QUESTION DE LA CONSTITUTIONNALITÉ D'UN TEL AMENDEMENT

Déclaration faite par le Directeur de la Division juridique à la 12^e séance plénière de la trente-deuxième Assemblée mondiale de la santé le 22 mai 1979²³

Le représentant de Bahreïn, Monsieur le Président, a soulevé un problème concernant la constitutionnalité de la proposition d'amendement à l'article 72 contenue dans le rapport

²³ Document WHA32/1979/REC/2, compte rendu sténographique de la 12^e séance plénière.

qui vous est présenté et a indiqué que, dans son esprit, il n'était pas possible, par le biais d'un amendement au règlement intérieur, de modifier une disposition constitutionnelle, notamment celle de l'article 60 de la Constitution qui prévoit que les décisions de l'Assemblée de la santé à prendre sur des questions importantes sont acquises à la majorité des deux tiers. En d'autres termes, l'amendement à l'article 72 du règlement intérieur est-il compatible avec les dispositions constitutionnelles de l'article 60 ? Si j'ai bien compris la question, c'est là le problème que le représentant de Bahreïn m'a demandé de résoudre.

Avant de répondre à cette question, j'aimerais rappeler que le Conseiller juridique, comme l'a d'ailleurs mentionné une délégation devant la Commission, ne donne que des avis et qu'il appartient à l'Assemblée de décider de manière définitive, en pleine connaissance de cause, de la solution à donner au problème qui est posé. Cela étant dit, je vais, avec autant de clarté que possible, donner quelques éléments de solution que l'Assemblée pourra considérer.

Pour interpréter un texte, il faut, selon les règles qui ont été posées par la Convention de Vienne sur le droit des traités, examiner un certain nombre d'éléments, notamment le sens ordinaire de la disposition qui est en cause, les travaux préparatoires, et la pratique ultérieurement suivie dans l'application du texte. Je désirerais, si l'Assemblée le veut bien, reprendre ces divers éléments dans l'ordre chronologique.

Premier élément d'interprétation : les travaux préparatoires. Ce sont les Articles 18 et 19 de la Charte des Nations Unies qui ont inspiré les rédacteurs de la Constitution de l'Organisation mondiale de la santé lorsqu'ils ont rédigé l'article 60. La Commission technique préparatoire a examiné les propositions qui lui avaient été faites, lesquelles avaient initialement préconisé un vote à la majorité qualifiée seulement dans les cas stipulés dans la Constitution elle-même. On avait donc initialement prévu qu'il y aurait seulement un certain nombre de cas limitativement énumérés dans lesquels on pourrait voter à la majorité qualifiée, c'est-à-dire à la majorité des deux tiers. Mais la Conférence internationale de la santé qui a fait suite à la Commission technique préparatoire a, en revanche, approuvé à l'unanimité une suggestion tendant à insérer dans la Constitution le texte actuel de l'article 60.

Ce texte, qui constitue le second élément d'interprétation, se compose de deux volets différents. D'abord, à l'alinéa *a* de cet article, il est indiqué que « les décisions de l'Assemblée mondiale de la santé à prendre sur des questions importantes sont acquises à la majorité des deux tiers. Ces questions comprennent : ... » Suivent trois cas dans lesquels la majorité des deux tiers est constitutionnellement requise. Ensuite, l'alinéa *b* de l'article 60 stipule que les décisions sur d'autres questions, y compris la fixation de catégories additionnelles de questions devant être décidées à la majorité des deux tiers, sont prises à la majorité simple des Etats membres présents et votants. Tel est le texte actuel de la Constitution, que vous pouvez trouver dans vos *Documents fondamentaux*.

Troisième élément d'interprétation du texte : les précédents. Le premier précédent d'application de l'article 60, *b*, qui prévoit l'adjonction de catégories additionnelles de questions à trancher à la majorité des deux tiers consiste en l'adoption par la première Assemblée mondiale de la santé de l'article 73 actuel du règlement intérieur, qui donnait réglementairement à l'Assemblée la possibilité d'exiger, par une simple disposition du règlement, une majorité qualifiée. Le deuxième précédent peut être trouvé dans l'amendement apporté en 1958 à l'actuel article 72 du règlement intérieur, qui a ajouté à la catégorie des questions à trancher à la majorité des deux tiers prévue par l'article 60, *a*, de la Constitution une nouvelle catégorie concernant les décisions relatives au montant effectif du budget, catégorie qui a été ajoutée à la suite d'une résolution adoptée par l'Assemblée mondiale de la santé le 12 juin 1958 à sa 7^e séance plénière et qui porte la cote WHA11.36. Cette résolution figure dans les *Actes officiels* n° 87, à la page 33. On peut rappeler que cet amendement a été l'objet de longs débats au cours desquels ont été élevées des objections constitutionnelles, soulevées notamment par le délégué de l'Iraq. A la suite de ces débats, l'amendement a été adopté en commission et en séance plénière avec six voix contre en commission, et huit voix contre en séance plénière. Voilà les deux précédents qui ont été établis par l'Assemblée de la santé elle-même. Je pourrais bien évidemment donner des détails sur la pratique des autres organisations si l'on me demandait de le faire, mais

j'indiquerai simplement que ces dispositions se retrouvent dans la Charte des Nations Unies et dans le règlement de l'Assemblée générale.

Tels sont les éléments de solution que je suis en mesure de fournir à l'Assemblée pour qu'elle décide souverainement de la validité de l'objection constitutionnelle qui est présentée; il faut évidemment indiquer que si cette constitutionnalité n'était pas reconnue par l'Assemblée, cela affecterait les articles 72 et 73 du règlement intérieur ainsi que la résolution adoptée en 1958, dont on pourrait mettre en doute la constitutionnalité.
