

AFFAIRE RELATIVE À LA LICÉITÉ DE L'EMPLOI DE LA FORCE (YUGOSLAVIE *c.* PORTUGAL) (MESURES CONSERVATOIRES)

Ordonnance du 2 juin 1999

Dans une ordonnance rendue en l'affaire relative à la *Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Portugal)*, la Cour a rejeté par onze voix contre quatre la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la République fédérale de Yougoslavie (RFY). En outre la Cour a affirmé qu'elle reste saisie de l'affaire. La suite de la procédure a été réservée par quatorze voix contre une.

La Cour était composée comme suit : M. Weeramantry, Vice-Président, faisant fonction de président; M. Schwebel, Président de la Cour; MM. Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma, Vereshchetin, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, juges; M. Kreca, juge ad hoc; M. Valencia-Ospina, Greffier.

*
* *

Le texte complet du dispositif de l'ordonnance est ainsi libellé :

« 50. Par ces motifs,

LA COUR,

1) Par onze voix contre quatre,

Rejette la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la République fédérale de Yougoslavie le 29 avril 1999;

POUR : M. Schwebel, Président de la Cour; MM. Oda, Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Fleischhauer, Koroma, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, juges;

CONTRE : M. Weeramantry, Vice-Président, faisant fonction de président en l'affaire; MM. Shi, Vereshchetin, juges; M. Kreca, juge ad hoc;

2) Par quatorze voix contre une,

Réserve la suite de la procédure.

POUR : M. Weeramantry, Vice-Président, faisant fonction de président en l'affaire; M. Schwebel, Président de la Cour; MM. Bedjaoui, Guillaume, Ranjeva, Herczegh, Shi, Fleischhauer, Koroma,

Lire la suite à la page suivante

Vereshchetin, M^{me} Higgins, MM. Parra-Aranguren, Kooijmans, juges; M. Kreca, juge ad hoc;

CONTRE : M. Oda, juge. »

*
* *

M. Koroma, juge, a joint une déclaration à l'ordonnance de la Cour. M. Oda, M^{me} Higgins, et MM. Parra-Aranguren et Kooijmans, juges, y ont joint les exposés de leur opinion individuelle. M. Weeramantry, Vice-Président, faisant fonction de président en l'affaire, MM. Shi et Vereshchetin, juges, et M. Kreca, juge ad hoc, y ont joint les exposés de leur opinion dissidente.

*
* *

Rappel des faits

Le 29 avril 1999, la Yougoslavie a déposé une requête introductive d'instance contre le Portugal pour « violation de l'obligation de ne pas recourir à l'emploi de la force », accusant cet État de bombarder le territoire yougoslave « conjointement avec d'autres États membres de l'OTAN ». Le même jour, elle a présenté une demande en indication de mesures conservatoires, priant la Cour d'ordonner au Portugal de « cesser immédiatement de recourir à l'emploi de la force » et de « s'abstenir de tout acte constituant un recours ou une menace de recours à la force » contre la RFY.

Pour fonder la compétence de la Cour, la Yougoslavie a invoqué les déclarations par lesquelles les deux États ont accepté la juridiction obligatoire de la Cour à l'égard de tout autre État acceptant la même obligation (Art. 36, par. 2, du Statut de la Cour), ainsi que l'article IX de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1948. L'article IX de la Convention sur le génocide prévoit que les différends entre les parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la Convention seront soumis à la Cour internationale de Justice.

Raisonnement de la Cour

Dans son ordonnance, la Cour souligne tout d'abord qu'elle est « profondément préoccupée par le drame humain, les pertes en vies humaines et les terribles souffrances que connaît le Kosovo et qui constituent la toile de fond » du différend, « ainsi que par les victimes et les souffrances humaines que l'on déplore de façon continue dans l'ensemble de la Yougoslavie ». Elle se dit également « fortement préoccupée par l'emploi de la force en Yougoslavie » qui, « dans les circonstances actuelles ... soulève des problèmes très graves de droit international ». En gardant « présents à l'esprit les buts et les principes de la Charte des Nations Unies, ainsi que les responsabilités qui lui incombent, en vertu de ladite Charte et [de son] Statut,

dans le maintien de la paix et de la sécurité », la Cour « estime nécessaire de souligner que toutes les parties qui se présentent devant elle doivent agir conformément à leurs obligations en vertu de la Charte des Nations Unies et des autres règles du droit international, y compris du droit humanitaire ».

La Cour rappelle ensuite qu'elle « n'a pas automatiquement compétence pour connaître des différends juridiques » entre États et que « l'un des principes fondamentaux de son Statut est qu'elle ne peut trancher un différend entre des États sans que ceux-ci aient consenti à sa juridiction ». Elle ne peut indiquer de mesures conservatoires sans que sa compétence en l'affaire ait été établie *prima facie*.

Au sujet de la première base de compétence invoquée, la Cour fait observer qu'aux termes de sa déclaration, la Yougoslavie limite son acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour aux « différends, surgissant ou pouvant surgir après la signature de la présente déclaration, qui ont trait à des situations ou à des faits postérieurs à ladite signature... » La Cour indique qu'aux fins d'apprécier sa compétence en l'affaire, il suffit de déterminer si le différend porté devant elle a « surgi » avant ou après le 25 avril 1999, date de la signature de la déclaration. Elle constate que les bombardements ont commencé le 24 mars 1999 et se sont poursuivis, de façon continue, au-delà du 25 avril 1999. Il ne fait ainsi pas de doute pour elle « qu'un différend d'ordre juridique ... a “surgi” entre la Yougoslavie et [le Portugal], comme avec les autres États membres de l'OTAN, bien avant le 25 avril 1999 ». La Cour conclut que les déclarations faites par les parties ne constituent pas une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait *prima facie* être fondée en l'espèce.

Quant à l'argument du Portugal selon lequel la Yougoslavie n'est pas un État membre des Nations Unies vu les résolutions 777 (1992) et 821 (1993) du Conseil de sécurité, ainsi que les résolutions 47/1 (1992) et 48/8 (1993) de l'Assemblée générale des Nations Unies, ni un État partie au Statut de la Cour, la Cour considère qu'elle n'a pas à examiner cette question compte tenu du fait qu'elle a conclu que les déclarations ne constituent pas une base de compétence.

À propos de l'article IX de la Convention sur le génocide, la Cour indique qu'elle doit rechercher si les violations de la Convention alléguées par la Yougoslavie sont susceptibles d'entrer dans les prévisions de cet instrument et si, par suite, la Cour pourrait avoir compétence pour connaître du différend *ratione materiae*. Dans sa requête, la Yougoslavie indique que l'objet du différend porte notamment sur « les actes commis par le Portugal, en violation de son obligation internationale ... de ne pas soumettre intentionnellement un groupe national à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique ». Elle soutient que le bombardement constant et intensif de l'ensemble de son territoire, y compris les zones les plus peuplées, constitue « une violation grave de l'article II de la Convention sur le génocide », que c'est la

nation yougoslave tout entière, en tant que telle, qui est prise pour cible et que le recours à certaines armes, dont on connaît par avance les conséquences dommageables à long terme sur la santé et l'environnement, ou la destruction de la plus grande partie du réseau d'alimentation en électricité du pays, dont on peut prévoir d'avance les conséquences catastrophiques, « témoigne[nt] implicitement de l'intention de détruire totalement ou partiellement » le groupe national yougoslave en tant que tel. Pour sa part, le Portugal fait valoir que « l'intention spécifique qui est nécessaire pour que [l]e crime [de génocide] existe est absente en l'espèce », que les actes auxquels le Portugal aurait pris part « ne répondent pas, à l'évidence, à la commission d'un crime qui suppose un effort de sélection quant au choix des victimes, en contradiction avec l'effet aléatoire des moyens employés » et que dès lors, « les éléments tant objectif que subjectif du crime de génocide font défaut ». La Cour constate que, d'après la Convention, la caractéristique essentielle du génocide est la destruction intentionnelle d'un groupe national, ethnique, racial ou religieux; elle précise que « le recours ou la menace du recours à l'emploi de la force contre un État ne sauraient en soi constituer un acte de génocide au sens de l'article II de la Convention sur le génocide ». Elle ajoute qu'il n'apparaît pas au présent stade de la procédure que les bombardements qui constituent l'objet de la requête yougoslave « comporte[nt] effectivement l'élément d'intentionnalité, dirigé contre un groupe comme tel, que requiert la disposition » sus-indiquée. La Cour indique dès lors qu'elle n'est pas en mesure de conclure, à ce stade de la procédure, que les actes que la Yougoslavie impute au Portugal seraient susceptibles d'entrer dans les prévisions de la Convention sur le génocide; et l'article IX de la Convention sur le génocide ne constitue partant pas une base sur laquelle sa compétence pourrait *prima facie* être fondée en l'espèce.

En ce qui concerne l'argument du Portugal qui fait valoir que, à la date à laquelle la Yougoslavie a porté l'affaire devant la Cour, « il n'était pas partie à la Convention sur le génocide – bien que son instrument d'adhésion ait déjà été déposé aux Nations Unies », la Cour estime qu'en regard à la conclusion à laquelle elle est parvenue au sujet de l'article IX de la Convention sur le génocide comme base de compétence, point n'est besoin pour elle d'examiner cette question aux fins de déterminer si elle peut ou non indiquer des mesures conservatoires en l'espèce.

La Cour conclut qu'elle « n'a pas *prima facie* compétence pour connaître de la requête de la Yougoslavie » et qu'elle « ne saurait dès lors indiquer quelque mesure conservatoire que ce soit ». Toutefois, les conclusions auxquelles la Cour est parvenue « ne préjugent en rien [s]a compétence ... pour connaître du fond de l'affaire » et elles « laissent intact le droit du Gouvernement yougoslave et du Gouvernement portugais de faire valoir leurs moyens en la matière ».

La Cour rappelle enfin qu'il « existe une distinction fondamentale entre la question de l'acceptation par un État

de la juridiction de la Cour et la compatibilité de certains actes avec le droit international ». « [L]a compétence exige le consentement; la compatibilité ne peut être appréciée que quand la Cour examine le fond, après avoir établi sa compétence et entendu les deux parties faire pleinement valoir leurs moyens en droit ». Elle souligne que « les États, qu'ils acceptent ou non la juridiction de la Cour, demeurent en tout état de cause responsables des actes contraires au droit international, y compris au droit humanitaire, qui leur seraient imputables » et que « tout différend relatif à la licéité de tels actes doit être réglé par des moyens pacifiques dont le choix est laissé aux parties conformément à l'Article 33 de la Charte ». Dans ce cadre, « les parties doivent veiller à ne pas aggraver ni étendre le différend ». La Cour réaffirme que « lorsqu'un tel différend suscite une menace contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression, le Conseil de sécurité est investi de responsabilités spéciales en vertu du chapitre VII de la Charte ».

Déclaration du juge Koroma

Dans sa déclaration, M. Koroma fait observer qu'il s'agit peut-être des affaires les plus graves dont la Cour ait jamais été saisie, s'agissant de l'indication de mesures conservatoires. Il relève que ces mesures, selon la jurisprudence, ont pour objet de prévenir la violence et le recours à l'emploi de la force, de sauvegarder la paix et la sécurité internationales ainsi que de jouer un rôle important dans le mécanisme de règlement des différends que prévoit la Charte des Nations Unies. Aussi l'indication de telles mesures est-elle, selon lui, l'une des fonctions les plus importantes de la Cour.

Mais l'octroi de telles mesures, souligne M. Koroma, ne peut se faire qu'en conformité avec le Statut de la Cour. À cet égard et compte tenu de sa jurisprudence, la Cour ne fera pas droit à une demande en indication de mesures conservatoires lorsqu'elle n'a pas compétence *prima facie* ou lorsque d'autres circonstances s'opposent à leur prononcé.

Il estime toutefois que la Cour, organe judiciaire principal des Nations Unies dont la principale raison d'être demeure le maintien de la paix et de la sécurité internationales, a une obligation claire et nette de contribuer au maintien de la paix et de la sécurité internationales et de fournir le cadre judiciaire, qui doit permettre de résoudre un conflit juridique, tout particulièrement lorsque celui-ci non seulement menace la paix et la sécurité internationales mais engendre aussi des souffrances humaines énormes et des pertes en vies humaines qu'on ne cesse de déplorer. C'est pourquoi il se joint aux autres membres de la Cour pour appeler à un règlement pacifique du conflit conformément à l'Article 33 de la Charte et pour exhorter les Parties à ne pas aggraver ni étendre le différend et à respecter le droit international, y compris le droit humanitaire et les droits de l'homme de tous les citoyens yougoslaves.

Opinion individuelle du juge Oda

M. Oda appuie la décision de la Cour de rejeter les demandes en indication de mesures conservatoires présentées par la République fédérale de Yougoslavie contre les 10 États défendeurs. M. Oda approuve la décision de la Cour de rayer de son rôle général les affaires relatives à l'Espagne et aux États-Unis, mais, dans les huit autres affaires, il a voté contre le paragraphe du dispositif de l'ordonnance par lequel la Cour a indiqué qu'elle « [r]éserv[ait] la suite de la procédure », car il estime que ces huit affaires devraient aussi être rayées du rôle général de la Cour à ce stade de la procédure.

Selon M. Oda, la République fédérale de Yougoslavie n'est pas membre des Nations Unies et n'est pas en conséquence partie au Statut de la Cour internationale de Justice. Pour ce seul motif, la Cour aurait dû conclure à l'irrecevabilité des requêtes présentées par la République fédérale de Yougoslavie, qui de ce fait auraient dû être rayées du rôle général de la Cour.

Il examine toutefois ensuite la question de savoir si la République fédérale de Yougoslavie aurait pu présenter les requêtes dans ces affaires sur le fondement de certains instruments juridiques, à supposer que celle-ci puisse être considérée comme partie au Statut. Après avoir examiné i) le sens de la clause facultative du Statut de la Cour; ii) le contexte des traités conclus en 1930 et 1931 avec la Belgique et les Pays-Bas respectivement; et iii) la Convention sur le génocide de 1948, il conclut qu'aucun de ces instruments ne confère à la Cour compétence pour connaître de l'une ou l'autre de ces 10 requêtes.

Tout comme la Cour, M. Oda pense que celle-ci doit, faute de disposer d'une base de compétence, rejeter les demandes en indication de mesures conservatoires dans les 10 instances. La Cour ayant décidé qu'elle n'a pas compétence pour connaître de ces affaires, *fût-ce prima facie*, cela ne peut signifier, selon lui, qu'elle n'a aucune compétence que ce soit à l'égard de ces affaires. Il s'ensuit, selon M. Oda, que les requêtes doivent être rejetées à ce stade de la procédure non seulement dans les affaires concernant l'Espagne et les États-Unis où la Cour conclut à son incompétence manifeste, mais aussi dans toutes les autres affaires puisqu'elle a relevé qu'elle n'avait même pas compétence *prima facie*.

M. Oda signale aussi que la distinction opérée par la Cour entre les requêtes – qui ont pratiquement le même objet – résulte simplement des positions différentes que les États ont pu adopter à l'égard des divers documents qu'il y a lieu d'appliquer pour déterminer la compétence de la Cour. Or cette distinction aboutira à un résultat différent pour la suite de la procédure dans chacune de ces instances. Pour M. Oda, il s'agit là d'une situation illogique, qui étaye sa conviction que les dix affaires auraient dû être rejetées à ce stade de la procédure, pour la totalité de leurs éléments.

Opinion individuelle du juge Higgins

Dans ses opinions individuelles, M^{me} Higgins aborde deux questions que soulèvent les instances où la République fédérale de la Yougoslavie invoque la compétence de la Cour sur le fondement du paragraphe 2 de l'Article 36 du Statut. La première concerne les limitations *ratione temporis* dont sont assorties les « clauses facultatives » et en particulier celle de savoir à quel moment surgit un différend et quand les événements en cause se sont produits. Ces notions sont analysées compte tenu de la déclaration même de la Yougoslavie. La deuxième question est de savoir exactement ce qu'il faut démontrer pour que la Cour soit convaincue qu'elle a compétence *prima facie*, lorsqu'elle envisage d'indiquer des mesures conservatoires. Certaines questions de compétence sont d'une telle complexité qu'il n'est pas du tout possible de les examiner à ce stade de la procédure. Le report de leur examen à un stade ultérieur ne fait pas obstacle à ce que la Cour détermine si elle a ou non compétence *prima facie* au regard de l'Article 41.

Opinion individuelle du juge Parra-Aranguren

M. Parra-Aranguren rappelle que la Yougoslavie soutient que « le bombardement ... de zones habitées yougoslaves constitue ... une violation de l'article II de la Convention sur le génocide », ce que nie le défendeur; qu'un différend d'ordre juridique s'est élevé entre les parties du fait de l'existence d'« une situation dans laquelle les points de vue des deux Parties, quant à l'exécution ou à la non-exécution de certaines obligations découlant d'[un traité], sont nettement opposés », comme la Cour l'a précisé dans sa décision du 11 juillet 1996 (*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*), p. 614 et 615, par. 29); et que, selon l'article 9 de la Convention sur le génocide, « [l]es différends entre les Parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente Convention » seront soumis à la Cour internationale de Justice. Aussi estime-t-il que la Cour a *prima facie* compétence pour se prononcer sur les mesures conservatoires sollicitées par la Yougoslavie.

La Yougoslavie a demandé à la Cour d'indiquer que le défendeur « doi[t] cesser immédiatement de recourir à l'emploi de la force et doi[t] s'abstenir de tout acte constituant une menace de recours ou un recours à l'emploi de la force contre la République fédérale de Yougoslavie ». Or, la menace de recours ou le recours à l'emploi de la force contre un État ne saurait en lui-même constituer un acte de génocide au sens de la Convention sur le génocide. La Yougoslavie sollicite donc l'indication de mesures conservatoires qui ne visent pas à garantir les droits qu'elle tient de la Convention sur le génocide, à savoir le droit de ne pas être victime d'actes qui peuvent être qualifiés de crimes

de génocide par celle-ci. Selon M. Parra-Aranguren, il n'y a donc pas lieu d'indiquer les mesures demandées par la Yougoslavie.

Opinion individuelle du juge M. Kooijmans

1. M. Kooijmans joint à l'ordonnance de la Cour l'exposé de son opinion individuelle dans les instances introduites par la Yougoslavie contre la Belgique, le Canada, les Pays-Bas, le Portugal, l'Espagne et le Royaume-Uni respectivement.

Il ne partage pas le point de vue de la Cour selon lequel la déclaration par laquelle la Yougoslavie a accepté la juridiction obligatoire de la Cour le 25 avril 1999 ne saurait établir un titre de compétence dans la présente affaire même *prima facie* du fait des réserves figurant dans les déclarations de l'Espagne et du Royaume-Uni ainsi que de la limitation *ratione temporis* figurant dans la déclaration de la Yougoslavie (il s'agit des instances introduites contre la Belgique, le Canada, les Pays-Bas et le Portugal). Il estime que la Cour n'a pas compétence *prima facie*, parce que la déclaration de la Yougoslavie, pour ce qui est de sa validité, prête à controverse. La question de la validité de cette déclaration constitue une question préliminaire que la Cour aurait dû examiner dès le départ.

Comme cette question n'est pas pertinente dans les quatre autres affaires (contre la France, l'Allemagne, l'Italie et les États-Unis) – ces États ne reconnaissant eux-mêmes pas la juridiction obligatoire de la Cour –, point n'est besoin de joindre l'exposé d'une opinion individuelle pour celles-ci.

2. Selon le texte même du paragraphe 2 de l'Article 36 du Statut, seuls les États qui y sont parties peuvent reconnaître la juridiction de la Cour comme obligatoire en remettant une déclaration d'acceptation au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. Les États Membres de cette organisation sont d'office parties au Statut. Chacun des six États défendeurs a fait valoir que la déclaration d'acceptation de la République fédérale de Yougoslavie n'a pas été faite valablement étant donné que cet État n'est pas membre des Nations Unies.

3. Le 22 septembre 1992, l'Assemblée générale, sur la recommandation du Conseil de sécurité, a décidé que la République fédérale de Yougoslavie ne pouvait pas assumer automatiquement la qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies à la place de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie et qu'elle devrait donc présenter une demande d'admission à l'Organisation des Nations Unies. Dans l'immédiat, elle ne participerait pas aux travaux de l'Assemblée générale (résolution 47/1). La République fédérale de Yougoslavie n'a jamais présenté de demande d'admission.

4. Dans les ordonnances qu'elle rend dans ces affaires, la Cour élude la question de la validité contestée de la déclaration de la Yougoslavie. Elle estime ne pas avoir à examiner cette question puisque la déclaration ne saurait lui conférer compétence *prima facie* sur le fondement d'autres titres.

5. Selon M. Kooijmans, le raisonnement de la Cour manque de cohérence à cet égard. Ces autres titres de compétence n'entrent en ligne de compte que si la validité de la déclaration – du moins au stade actuel de la procédure – est acceptée. Le raisonnement de la Cour présume la validité de la déclaration. La Cour aurait dû le dire et aurait dû justifier son point de vue.

6. Selon M. Kooijmans, il n'était certes pas nécessaire pour la Cour de se prononcer définitivement sur l'admission de la Yougoslavie à l'Organisation des Nations Unies. Il sait parfaitement que la résolution 47/1 est sans précédent et soulève un certain nombre de questions juridiques d'une très grande complexité qui exigeront une analyse approfondie et une évaluation rigoureuse par la Cour à un stade ultérieur de la procédure.

Quelle que soit la difficulté de la question, les décisions pertinentes ont été prises par les organes de l'Organisation des Nations Unies (le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale) qui ont compétence exclusive en matière d'admission, et ces décisions ne sauraient être méconnues ou ignorées.

7. Selon M. Kooijmans, les doutes que soulèvent les décisions prises par les organes compétents de l'Organisation des Nations Unies à l'égard de l'admission de la Yougoslavie et de la validité de la déclaration que celle-ci a faite sont toutefois si sérieux que la Cour aurait dû conclure que cette déclaration ne saurait constituer pour elle une base de compétence *prima facie*. La Cour ne devrait indiquer des mesures conservatoires que si sa compétence pour connaître du différend apparaît comme *raisonnablement probable*. Or cette probabilité raisonnable n'existe pas dans ces affaires, étant donné la validité incertaine de la déclaration.

8. Si tel est le cas, les questions comme les réserves et les limitations *ratione temporis* sur le fondement desquelles la Cour s'est prononcée sont dénuées de pertinence puisqu'elles sont totalement subordonnées à la question préliminaire de la validité de la déclaration.

*Opinion dissidente de M. Weeramantry,
Vice-Président*

M. Weeramantry a joint à l'ordonnance rendue dans cette affaire l'exposé de son opinion dissidente, qui est fondée sur les mêmes motifs qu'il a énoncés dans son opinion dissidente dans *Yougoslavie c. Belgique*.

Opinion dissidente du juge Shi

Dans les quatre instances introduites par la Yougoslavie contre la Belgique, le Canada, les Pays-Bas et le Portugal, M. Shi se dit en désaccord avec la conclusion de la Cour selon laquelle la limitation *ratione temporis* figurant dans la déclaration d'acceptation par la Yougoslavie de la compétence obligatoire de la Cour fait que celle-ci n'a pas compétence *prima facie* en vertu du paragraphe 2 de l'Article 36 de son Statut pour indiquer les mesures conservatoires sollicitées par la Yougoslavie.

Par sa déclaration signée le 25 avril 1999, la Yougoslavie a reconnu la compétence obligatoire « pour tous les différends, surgissant ou pouvant surgir après la signature de la présente déclaration, qui ont trait à des situations ou à des faits postérieurs à ladite signature... » Dans les cas où la Cour se trouve en présence d'une telle « formule de double exclusion », il lui appartient de déterminer tant la date du différend que les situations ou faits ayant donné lieu à celui-ci.

S'agissant du premier aspect de la condition relative à la date, la Cour doit déterminer quel est l'objet du différend qui, dans les affaires en cause, se compose d'un certain nombre d'éléments constitutifs. La section « Objet du différend » dans chacune des requêtes présentées par la Yougoslavie indique qu'il s'agit d'actes commis par le défendeur en violation de ses obligations internationales de ne pas recourir à l'emploi de la force contre un autre État, de ne pas s'immiscer dans les affaires intérieures d'un autre État, de ne pas porter atteinte à la souveraineté d'un autre État, de protéger les populations civiles et les biens de caractère civil en temps de guerre, de protéger l'environnement, etc.

On ne saurait affirmer que le différend est né avant que tous les éléments constitutifs aient existé. Même si les bombardements aériens du territoire de la Yougoslavie ont commencé quelques semaines avant la date critique que représente la signature de la déclaration, ceux-ci, avec les conséquences qui les accompagnent, ne constituent pas un différend. Certes, la Yougoslavie avait avant la date critique accusé l'OTAN de recourir illégalement à l'emploi de la force à son encontre, mais ce grief ne constitue tout au plus qu'un des nombreux éléments constitutifs du différend. En outre, l'OTAN ne saurait être assimilé au défendeur ni ne saurait être celui-ci, *ratione personae*, dans les affaires en cause. Le différend n'a pris naissance qu'à une date postérieure à la signature de la déclaration.

S'agissant du second aspect de la condition relative à la date, le différend porte sur la prétendue violation de diverses obligations internationales par des recours à la force, sous la forme de bombardements aériens du territoire de la Yougoslavie, que le demandeur impute à l'État défendeur. Il est évident que la prétendue violation d'obligations par un tel fait « continu » s'est d'abord produite au moment où ce fait a débuté, c'est-à-dire des semaines avant la date critique. Étant donné que les bombardements aériens se sont poursuivis bien au-delà de la date critique et se poursuivent encore, la période au cours de laquelle a été perpétrée la violation de ces obligations s'étend sur la totalité du laps de temps qui s'est écoulé pendant que ces faits se poursuivaient et ne prendra fin qu'à la cessation de ceux-ci par l'État défendeur.

On peut conclure que la limitation *ratione temporis* figurant dans la déclaration de la Yougoslavie n'empêche absolument pas de reconnaître à la Cour, sur le fondement du paragraphe 2 de l'Article 36 de son Statut, compétence *prima facie* pour indiquer des mesures conservatoires dans les affaires en cause.

En outre, pour des motifs semblables à ceux qu'il a exposés dans les déclarations relatives aux six autres affaires, M. Shi regrette que la Cour, confrontée à une situation de grande urgence, se soit abstenue de faire une déclaration générale exhortant les parties à agir conformément aux obligations qui sont les leurs en vertu de la Charte des Nations Unies et de toutes les règles du droit international applicables en l'espèce et au moins à ne pas aggraver ou étendre leurs différends dès après le dépôt de la demande de la Yougoslavie et indépendamment de la conclusion à laquelle la Cour pourrait parvenir sur sa compétence *prima facie* en attendant qu'elle rende son arrêt définitif. La Cour s'est également abstenue d'user de la faculté que lui donne le paragraphe 1 de l'article 75 de son règlement de statuer d'office sur les demandes bien que la Yougoslavie l'en ait priée.

Pour ces motifs, M. Shi s'est vu dans l'obligation de voter contre le paragraphe 1 du dispositif des quatre ordonnances.

Opinion dissidente du juge Vereshchetin

M. Vereshchetin commence son opinion dissidente par une déclaration d'ordre général, qu'il joint à toutes les ordonnances rendues par la Cour, dans laquelle il affirme que les circonstances extraordinaires et sans précédent des affaires dont la Cour a été saisie imposaient à celle-ci la nécessité d'agir promptement, et, si nécessaire, d'office. Il explique ensuite pourquoi il n'a aucun doute qu'il existait une compétence *prima facie* en vertu du paragraphe 2 de l'Article 36 du Statut de la Cour, en ce qui concerne les requêtes introduites contre la Belgique, le Canada, les Pays-Bas et le Portugal. Pour ce qui est de la Belgique et des Pays-Bas, la Cour a aussi compétence *prima facie* en vertu des accords signés entre la Belgique et la Yougoslavie le 25 mars 1930 et entre les Pays-Bas et la Yougoslavie le 11 mars 1931.

M. Vereshchetin est en désaccord avec deux propositions fondamentales sur lesquelles, à son avis, reposent les arguments allant à l'encontre des thèses précitées et que la Cour a accueillis dans ses ordonnances. La première proposition est que le texte de la déclaration yougoslave acceptant la juridiction de la Cour, et en particulier le libellé de la réserve qui y figure, ne confère pas compétence *prima facie* à la Cour. La deuxième proposition est que le moment choisi pour la présentation par la Yougoslavie de bases additionnelles de compétences ne permet pas à la Cour de conclure qu'elle a compétence *prima facie* à l'égard des instances introduites contre la Belgique et les Pays-Bas.

En ce qui concerne la première proposition, M. Vereshchetin est d'avis que la Cour, en refusant de tenir compte de l'intention explicite de la Yougoslavie, interprète sa déclaration d'une façon qui pourrait conduire à la conclusion absurde que la Yougoslavie entendait, par sa déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour, exclure la juridiction de la Cour à l'égard de ses requêtes introductives d'instance contre les défendeurs.

En ce qui concerne la deuxième proposition, qui a trait à l'invocation de motifs de compétence additionnels, dans le cas de la Belgique et des Pays-Bas, la préoccupation légitime de la Cour concernant le respect du « principe du contradictoire et la bonne administration de la justice », de l'avis de M. Vereshchetin, ne peut être étendue au point de soustraire à priori le chef de compétence additionnel à son examen, uniquement parce que les États défendeurs n'ont pas eu assez de temps pour préparer leurs arguments pour y répondre. Certes, on ne saurait considérer comme normal qu'un nouveau chef de compétence soit invoqué au deuxième tour des exposés oraux. Toutefois, les États défendeurs ont eu la possibilité de présenter leur réplique à la Cour, et ils ont fait usage de cette possibilité pour présenter diverses observations et objections à l'encontre du nouveau chef de compétence. Au besoin, ils auraient pu demander une prolongation des audiences. Pour sa part, le demandeur peut raisonnablement soutenir que l'invocation tardive des nouveaux chefs de compétence a eu pour cause la situation extraordinaire en Yougoslavie, dans laquelle la préparation des requêtes s'est effectuée dans les conditions créées par les bombardements aériens quotidiens auxquels procédaient les défendeurs.

Le refus de la majorité de prendre en considération les nouveaux chefs de compétence est clairement contraire aux dispositions de l'article 38 du Règlement de la Cour et à la jurisprudence de la Cour. Le refus de tenir dûment compte de l'intention d'un État qui fait une déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour est également incompatible avec la jurisprudence de la Cour et avec les règles coutumières d'interprétation des instruments juridiques. De l'avis de M. Vereshchetin, toutes les conditions nécessaires à l'indication de mesures conservatoires, découlant de l'Article 41 du Statut de la Cour et de sa jurisprudence bien établie, ont été réunies, et la Cour aurait indubitablement dû indiquer de telles mesures pour ce qui concerne les quatre États susmentionnés.

Opinion dissidente de M. Kreca, juge ad hoc

Dans son opinion dissidente, M. Kreca met l'accent sur les points suivants :

M. Kreca estime qu'aucune des fonctions de l'institution du juge ad hoc visant à assurer l'égalité au sein de la Cour n'a été respectée dans ce cas particulier. Il découle de la lettre et de l'esprit du paragraphe 2 de l'Article 31 du Statut de la Cour, si on l'applique au cas d'espèce, que la Yougoslavie, en tant qu'État demandeur, aurait dû avoir le droit de désigner autant de juges ad hoc pour prendre place sur le siège, étant donné qu'il faut assurer une égalité entre l'État demandeur et les États défendeurs qui comptent un juge de leur nationalité sur le siège et qui font cause commune. Le droit naturel à une représentation égale au sein de la Cour, traduction du principe fondamental de l'égalité des parties, signifie concrètement que la République fédérale de Yougoslavie aurait dû avoir le droit de désigner cinq juges ad hoc car cinq des 10 États défendeurs (les États-Unis, le Royaume-Uni, la France,

l'Allemagne et les Pays-Bas) comptent sur le siège un juge de leur nationalité.

Concurremment, si l'on suit la jurisprudence constante de la Cour, aucun des États défendeurs n'a le droit de désigner un juge ad hoc (*Jurisdiction territoriale de la commission internationale de l'Oder; Régime douanier entre l'Allemagne et l'Autriche*).

Point n'est besoin de souligner la très grande importance des questions susmentionnées, car il est évident qu'elles ne voient pas leurs effets se limiter à la procédure, mais qu'elles peuvent aussi avoir des conséquences concrètes d'une portée considérable.

Selon M. Kreca, la Cour a accordé une grande importance au critère de l'impératif humanitaire dans sa jurisprudence récente relative à l'indication de mesures conservatoires, en particulier dans les affaires touchant directement des personnes physiques. Par sa seule force, ce critère a permis d'écarter certaines règles pertinentes tant de procédure que de fond qui s'appliquaient à l'indication de mesures conservatoires (voir par exemple l'affaire *LaGrand*). Ainsi, les considérations d'ordre humanitaire, indépendamment des normes du droit international en matière de droits de l'homme et de libertés, ont d'une certaine manière acquis une signification juridique autonome; elles ont échappé à la sphère de la morale et de la philanthropie pour pénétrer dans le domaine du droit.

Dans la présente instance, il semble que l'« impératif humanitaire » ait perdu la position juridique autonome qu'il avait ainsi acquise. Ce fait doit être souligné étant donné les circonstances particulières de l'espèce. À la différence des affaires jugées récemment par la Cour, l'« impératif humanitaire » dont il est question ici a pour objet le sort d'une nation entière, au sens littéral. La République fédérale de Yougoslavie et les groupes nationaux et ethniques qui la composent sont soumis depuis maintenant plus de deux mois à des attaques continues de la part d'une « armada » aérienne redoutable et très organisée, commandée par les États les plus puissants de la terre. De plus, l'arsenal utilisé dans les attaques dirigées contre la Yougoslavie comprend des armes dont les effets ne sont limités ni dans l'espace ni dans le temps, comme l'uranium appauvri, qui causent des dommages irréparables et d'une portée considérable à la santé de l'ensemble de la population.

M. Kreca estime qu'en ce qui concerne l'appartenance de la Yougoslavie à l'Organisation des Nations Unies, la Cour est restée fidèle à sa position qui consiste à « éluder » la question en continuant d'affirmer « [qu'elle] n'a pas à examiner cette question à l'effet de décider si elle peut ou non indiquer des mesures conservatoires dans le cas d'espèce ». Pourtant, M. Kreca est profondément convaincu que la Cour aurait dû répondre à la question de savoir si la République fédérale de Yougoslavie peut ou non, à la lumière de la résolution 47/1 de l'Assemblée générale et de l'usage établi au sein de l'organisation universelle, être considérée comme Membre des Nations Unies et en particulier, comme partie au Statut de la Cour; en effet, le texte de la résolution 47/1 ne fait aucune mention du statut

de la République fédérale de Yougoslavie en tant que partie au Statut de la Cour internationale de Justice. De même, M. Kreca est convaincu que la Cour aurait dû répondre à cette question, étant donné en particulier que le texte de la résolution, qui constitue une *contradictio in adjecto*, et plus spécialement l'usage au sein de l'organisation universelle après son adoption il y a près de sept ans, lui fournissaient tous les arguments voulus pour se prononcer sur la question.

M. Kreca est d'avis que l'emploi de la force armée à grande échelle, particulièrement à l'encontre d'objets et de moyens qui sont des éléments essentiels d'une vie normale, peut mener à la « soumission ... du groupe à des conditions d'existence » qui entraînent « sa destruction physique » (Convention sur le génocide, art. II).

Certes, précise M. Kreca, il peut être soutenu que les actes de cette nature servent à affaiblir les capacités militaires de la République fédérale de Yougoslavie. On ne saurait toutefois considérer cette explication comme un argument sérieux. En effet, on risque facilement d'être amené à soutenir, si on se laisse emporter par cette argumentation, que la puissance militaire se compose après tout de personnes, et que le fait de tuer sur une grande échelle des civils peut être tenu pour une sorte de mesure de précaution visant à empêcher le maintien ou, en cas de mobilisation, l'accroissement de la puissance militaire d'un État.

M. Kreca rappelle en outre que, dans le cadre de procédures incidentes, la Cour ne peut et ne doit pas se

soucier d'établir s'il y a effectivement intention d'imposer à un groupe des conditions qui menacent sa survie. Eu égard à l'objet des mesures conservatoires, on peut dire qu'à ce stade de la procédure il suffit de démontrer que, lors de bombardements à grande échelle, il existe un risque objectif que soient créées des conditions dans lesquelles la survie du groupe est menacée.

De l'avis de M. Kreca, la position de la Cour en ce qui concerne sa juridiction *ratione temporis* est très contestable, et ce pour deux motifs fondamentaux. Premièrement, pour des raisons générales liées à la jurisprudence de la Cour en l'espèce, d'une part, et à la nature de la procédure en indication de mesures conservatoires, d'autre part, et deuxièmement, pour des raisons particulières tenant aux circonstances de l'espèce. S'agissant de la juridiction de la Cour, il paraît incontestable que la Cour interprète de façon libérale l'élément *ratione temporis* de sa compétence en matière d'indication de mesures conservatoires. Certes, la procédure en indication de mesures conservatoires ne vise pas à statuer de façon finale et définitive sur la compétence de la Cour. Le qualificatif « *prima facie* » lui-même indique qu'il ne s'agit pas d'établir la compétence définitive, mais une compétence découlant ou censée découler normalement d'un fait juridique pertinent qui est défini comme étant le « titre de compétence ». Il peut être affirmé que le « titre de compétence » suffit en soi à fonder la compétence *prima facie*, sauf lorsque l'absence de compétence sur le fond est manifeste (affaires sur la *Compétence en matière de pêcheries*).