

OPINION DISSIDENTE COMMUNE DE M. LE JUGE NOLTE,
M^{mes} LES JUGES CHARLESWORTH ET CLEVELAND,
ET M. LE JUGE TLADI

[Traduction]

Critère pour l'établissement de la compétence ratione materiae — Certains griefs de dommages environnementaux causés en violation de la CIEDR n'étant pas exclus — Dommages environnementaux étant susceptibles d'être constitutifs de discrimination raciale au sens de la CIEDR — Question de la cohérence avec la jurisprudence de la Cour — Pertinence de la question de savoir si les dommages environnementaux allégués ont touché exclusivement des personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise ou découlaient de motivations non discriminatoires, et pertinence de l'absence de personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise dans les territoires touchés — Détermination des faits ressortissant au fond — Droit de retour.

1. La Cour conclut qu'elle n'a pas compétence à l'égard de la plupart des demandes par lesquelles l'Azerbaïdjan reproche à l'Arménie d'avoir fait preuve de discrimination raciale en causant des dommages environnementaux. Pour les raisons exposées ci-après, nous estimons que cette conclusion n'est pas cohérente avec la jurisprudence de la Cour, notamment avec l'arrêt rendu ce même jour sur les exceptions préliminaires en l'affaire relative à *l'Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Arménie c. Azerbaïdjan)*. C'est pourquoi nous avons voté contre la décision de retenir la troisième exception préliminaire.

*

2. Par sa troisième exception préliminaire, l'Arménie contestait la compétence *ratione materiae* de la Cour à l'égard de la plupart des demandes de l'Azerbaïdjan relatives à des dommages environnementaux, au motif que les actes que dénonce le demandeur à la section D du chapitre II et à la section D du chapitre IV de son mémoire ne sont pas constitutifs d'une distinction, d'une exclusion, d'une restriction ou d'une préférence « fondée » sur l'origine nationale ou ethnique au sens de l'article premier de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (ci-après la « CIEDR » ou la « convention ») (arrêt, par. 79).

3. Nous commencerons par relever que, pour l'Azerbaïdjan,

«les faits de destruction et de dégradation de l'environnement qu'il reproche à l'Arménie sont des éléments de sa demande plus vaste relative à la campagne de nettoyage ethnique menée par la défenderesse contre les Azerbaïdjanais, sur le fondement de leur origine nationale ou ethnique» (arrêt, par. 87).

Au paragraphe 78, la Cour prend soin de rappeler que la troisième exception préliminaire de l'Arménie ne porte que sur les allégations présentées à la section D du chapitre II et à la section D du chapitre IV du mémoire de l'Azerbaïdjan. Elle n'exclut donc dans sa décision que ces griefs distincts de dommages environnementaux causés en violation de la CIEDR. Ce faisant, elle reconnaît que l'Azerbaïdjan reste libre de produire au stade du fond des éléments pertinents attestant des dommages environnementaux pour appuyer ses autres demandes, comme celles qui concernent le nettoyage ethnique (par exemple, arrêt, par. 76 : «La Cour examinera au stade du fond les arguments et les éléments de preuve présentés par l'Azerbaïdjan au soutien de ses conclusions relatives à des faits allégués de nettoyage ethnique») et celles qui concernent des dommages environnementaux que l'Arménie aurait délibérément causés par sa tactique de la «terre brûlée» (par exemple, mémoire de l'Azerbaïdjan, section C. 3 du chapitre II, par. 288 : «incendies de forêts à Latchine»).

4. La Cour admet que des dommages environnementaux puissent «dans certains cas» être constitutifs de discrimination raciale au sens de la CIEDR (arrêt, par. 95). La convention ne vise certes pas à protéger l'environnement, mais, si des actes causant des dommages environnementaux créent une différenciation fondée sur un motif prohibé, avec pour but ou pour effet de détruire ou de compromettre la jouissance des droits de l'homme, alors ils emportent violation de la convention. Par exemple, si un État détruit la végétation dans une zone occupée par un groupe ethnique, avec l'objectif de disperser les membres de ce groupe de sorte qu'un autre groupe ethnique puisse s'approprier les ressources locales, ce comportement constituera à la fois un dommage à l'environnement et un acte de discrimination raciale.

*

5. La Cour rappelle que, à ce stade des exceptions préliminaires, elle n'a pas besoin de déterminer si les actes dont l'Azerbaïdjan tire grief constituent effectivement une «discrimination raciale» au sens du paragraphe 1 de l'article premier de la CIEDR. Elle doit seulement s'assurer si les actes allégués, s'ils sont avérés, sont susceptibles de constituer des violations de la CIEDR et entrent par conséquent dans le champ d'application de la convention (arrêt, par. 91)¹.

¹ Voir *Allégations de génocide au titre de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie; 32 États intervenants), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2024 (II)*, p. 418, par. 136; *Application de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme et de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Ukraine*

6. En d'autres termes, la décision sur le fond consiste à déterminer à la fois si les actes allégués sont avérés et s'ils peuvent être juridiquement qualifiés d'actes constitutifs de discrimination raciale au sens de la CIEDR. Cela suppose de déterminer également si les actes allégués donnent effectivement lieu à un traitement différencié entre des personnes appartenant à des groupes différents, distinguées par référence à l'un quelconque des motifs prohibés, et si ce traitement différencié aurait pour but ou pour effet, pour les personnes concernées, de détruire ou de compromettre la jouissance de leurs droits dans des conditions d'égalité. Ainsi, dans l'affaire *Ukraine c. Fédération de Russie*, au stade des exceptions préliminaires, la Cour s'est limitée à constater que les droits et obligations contenus dans la CIEDR étaient formulés en termes généraux, avant de conclure que les mesures dont la demanderesse tirait grief étaient «susceptibles de porter atteinte à la jouissance de certains droits protégés par la CIEDR»².

7. Après avoir rappelé le critère qu'elle utilise habituellement pour déterminer si elle a compétence *ratione materiae* (arrêt, par. 90), la Cour omet cependant de l'appliquer. À la place, elle offre une description sélective des griefs de l'Azerbaïdjan, puis entreprend une analyse qui touche au fond de l'affaire d'une manière qui est inappropriée au stade des exceptions préliminaires.

8. L'Azerbaïdjan affirme que des dommages environnementaux ont été causés de façon à toucher délibérément des personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise et des zones traditionnellement habitées par les Azerbaïdjanais (par exemple, arrêt, par. 88 : l'Arménie a «dégrad[é] intentionnellement l'environnement naturel»), et que, indépendamment de ce but, ils ont eu un effet disproportionné sur les Azerbaïdjanais en tant que groupe distinct défini par son origine nationale ou ethnique (*ibid.*, par. 89). Il soutient que ce comportement a pris plusieurs formes, dont le pillage, l'exploitation ou le manque d'entretien de ressources naturelles au bénéfice des Arméniens et au désavantage des personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise, et la destruction de ressources naturelles dans des régions d'où avaient été expulsées les personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise, de manière à empêcher qu'elles n'y reviennent.

9. La Cour fonde sur trois arguments sa conclusion que les dommages environnementaux discriminatoires allégués par l'Azerbaïdjan ne sont pas «susceptibles d'être constitutifs de discrimination raciale» (arrêt, par. 99) : les destructions alléguées n'ont pas touché exclusivement les personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise, elles n'étaient pas motivées par des considérations discriminatoires, et il n'y avait pas d'Azerbaïdjanais dans les zones touchées. Ce faisant, la Cour dénature les griefs de l'Azerbaïdjan, applique erronément la CIEDR et entame une analyse prématurée du fond de l'affaire.

c. *Fédération de Russie*), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2019 (II) (ci-après «*Ukraine c. Fédération de Russie*»), p. 595, par. 94.

² *Ibid.*, par. 96.

10. Premièrement, la Cour conclut au sujet des infrastructures hydrauliques que le comportement dénoncé a touché les Arméniens de même que les personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise et que, par conséquent, « à supposer qu'il soit établi ..., [il] ne saurait être fondé sur un motif prohibé par le paragraphe 1 de l'article premier de la CIEDR » (arrêt, par. 97; les italiques sont de nous). L'Azerbaïdjan affirmait cependant que l'Arménie avait « délibérément détourné et géré de manière négligente » des ressources hydriques au détriment des personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise (*ibid.*, par. 86). Si l'Arménie a détourné des ressources hydriques afin de porter préjudice aux personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise, cela constituerait une discrimination même si des Arméniens s'en trouvaient également lésés. Il en irait de même pour les effets discriminatoires allégués par l'Azerbaïdjan, car tout grief de disparité entre des effets préjudiciables suppose que des membres d'autres groupes aient également été touchés. La Cour ne tient pas compte de ces éléments.

11. En outre, la question de savoir si l'Arménie a exercé une discrimination raciale, que celle-ci ait été un but ou un effet, est une question de fond. La Cour ne peut, sans évaluer les éléments de preuve, raisonnablement conclure que les dommages allégués ne pouvaient pas viser les Azerbaïdjanais pour la simple raison qu'ils touchaient également les personnes d'origine ethnique arménienne. Comme en convient la majorité, déterminer si les actes dont l'Azerbaïdjan tire grief sont effectivement constitutifs de discrimination raciale implique de s'intéresser aux « points de fait, largement tributaires des éléments de preuve relatifs au but ou à l'effet des mesures alléguées par [l'Azerbaïdjan], et relève[] donc de l'examen au fond » (arrêt, par. 91, citant *Ukraine c. Fédération de Russie*, p. 595, par. 94).

12. Deuxièmement, la Cour s'appuie sur les propres propos de l'Azerbaïdjan pour conclure que la déforestation et l'exploitation minière alléguées « auraient servi des objectifs commerciaux ou auraient été dues à la négligence ... et à [l]a mauvaise gestion » (arrêt, par. 95-96). Ce faisant, cependant, la Cour méconnaît l'argument connexe avancé par l'Azerbaïdjan, qui considère que les choix commerciaux et les actes de négligence de l'Arménie étaient eux-mêmes discriminatoires. Le demandeur affirme par exemple que l'Arménie a favorisé une « concentration délibérée » de son développement économique dans certaines régions, « fondée sur » le fait que celles-ci étaient essentiellement peuplées d'Azerbaïdjanais. La CIEDR n'exclut certes pas que des actes ayant pu servir des objectifs commerciaux ou résulter d'une mauvaise gestion ne puissent pas s'accompagner également de discrimination raciale. La question de savoir si le comportement allégué était motivé par des considérations raciales ou par des considérations commerciales, ou les deux, est une question qui ressortit au fond.

13. De plus, en concluant qu'elle n'a pas compétence *ratione materiae* en l'espèce, la Cour n'est pas cohérente avec ce qu'elle a décidé ce même jour en

l'affaire *Arménie c. Azerbaïdjan*³. Dans cette affaire-là, l'Arménie affirme que divers préjudices commis par les forces azerbaïdjanaises étaient motivés par une animosité à l'égard des personnes d'origine ethnique arménienne, tandis que l'Azerbaïdjan soutient que les actes allégués, à supposer qu'ils aient eu lieu, avaient d'autres motivations. La Cour a écarté la possibilité qu'une demande échappe à la compétence *ratione materiae* qu'elle tient de la CIEDR «s'il exist[e] une quelconque autre explication ou interprétation du préjudice»⁴. Parce que l'Arménie dénonçait des actes susceptibles de faire apparaître des distinctions fondées sur l'origine nationale ou ethnique, la Cour s'est déclarée compétente. C'est au stade de l'examen au fond qu'il convient de tirer au clair les différentes explications à une différence de traitement⁵.

14. Enfin, et surtout, la majorité omet de traiter une demande clé dans la présente affaire. La Cour juge concluant le fait que «des personnes d'origine nationale ou ethnique azerbaïdjanaise ne vivaient pas dans les territoires concernés» (arrêt, par. 98). L'Azerbaïdjan admet que, à l'époque considérée, les régions en question n'étaient plus habitées par des personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise en raison des politiques de nettoyage ethnique qu'aurait menées l'Arménie. Il affirme cependant que les dommages environnementaux ont été causés dans le but d'empêcher les personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise de revenir où elles vivaient auparavant, en violation du droit au retour.

15. De fait, l'Azerbaïdjan a produit des éléments qui, selon lui, prouvaient ce qui suit :

«[A]près l'expulsion brutale des Azerbaïdjanais de leurs foyers, l'Arménie a poursuivi sa campagne de nettoyage ethnique, notamment en dégradant l'environnement naturel des territoires azerbaïdjanais à un point tel que cet environnement est devenu non soutenable et malsain, rendant impossible la vie des Azerbaïdjanais d'origine ethnique [à] leur retour.

Il importe peu, par conséquent, de savoir si les Azerbaïdjanais d'origine ethnique étaient présents dans les territoires lorsque l'Arménie a détruit et dégradé l'environnement des territoires azerbaïdjanais, puisque la campagne brutale de nettoyage ethnique de l'Arménie visait à garantir que les Azerbaïdjanais d'origine ethnique seraient privés, lors de leur retour, de leur droit de jouir de leur patrie, y compris de l'environnement et des ressources naturelles qui en font partie. C'est dans ce contexte de déplacement des Azerbaïdjanais d'origine ethnique et de création d'obstacles à leur retour que l'Arménie a commis des préjudices environnementaux discriminatoires sur le plan racial.»⁶

³ *Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Arménie c. Azerbaïdjan), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2024 (III).*

⁴ *Ibid.*, p. 1089, par. 90.

⁵ Voir aussi *Ukraine c. Fédération de Russie*, p. 595, par. 94-97.

⁶ CR 2024/22, p. 59, par. 22-23 (Boisson de Chazournes).

L'agent de l'Azerbaïdjan a également affirmé que

« la très grande majorité des actes de destruction de l'environnement commis par l'Arménie [avaient] ciblé [I]es sept districts [en question] — dans lesquels tous, y compris l'Arménie, savaient qu'une majorité d'Azerbaïdjanais allaient retourner en cas de résolution du conflit. Cela explique donc le schéma de destruction environnementale dans ces zones spécifiques où les Arméniens ne vivaient pas et où les Azerbaïdjanais devaient retourner. »⁷

16. La CIEDR protège un droit de retourner chez soi sans discrimination (voir l'alinéa *d*) ii) de l'article 5), comme le reconnaît la Cour (arrêt, par. 89). À notre sens, il est parfaitement possible qu'une mesure ait été conçue pour empêcher les personnes appartenant à un groupe protégé de retourner sur leur lieu de résidence. De fait, le droit au retour implique nécessairement que les membres du groupe ne se trouvent pas dans la région où ils veulent revenir. S'il est établi qu'un État partie à la CIEDR a mené délibérément une politique de la « terre brûlée » pour empêcher les membres d'un groupe ethnique donné de retourner dans leur patrie, comme l'Azerbaïdjan affirme que c'est le cas, ces actes seraient constitutifs de discrimination raciale emportant violation de l'article 2 de la convention. À ce stade de l'instance, il n'est pas clair si l'Arménie a effectivement mené délibérément une politique de la « terre brûlée » pour empêcher le retour des personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise. Cependant, la Cour aurait dû donner à l'Azerbaïdjan la possibilité de prouver au stade du fond qu'il en est ainsi, comme il l'affirme.

17. En tout état de cause, la question de savoir si les victimes présumées se trouvaient ou non dans la région concernée est un élément à examiner au stade du fond. Pour l'heure, les allégations de l'Azerbaïdjan suffisaient à établir la compétence *ratione materiae* de la Cour, sans préjuger de la capacité du demandeur à prouver, premièrement, qu'il y a eu des dommages environnementaux et, deuxièmement, que ceux-ci visaient les personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise dans le but de les empêcher de retourner chez elles.

18. Nous notons dans ce contexte que la mention, à l'alinéa *d*) ii) de l'article 5 de la CIEDR, d'un droit de revenir « dans son pays » ne signifie pas que ce droit soit limité aux situations où des personnes sont parties de leur pays d'origine. De fait, en l'espèce, les personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise étaient déplacées à l'intérieur de leur propre pays⁸. Il est tout autant nécessaire de protéger les gens contre la discrimination lorsqu'il s'agit de leur droit de revenir d'autres régions dans un même pays que lorsqu'il s'agit de leur droit de revenir d'un autre pays.

19. Nous ne voulons pas dire que les griefs de l'Azerbaïdjan seraient faciles à démontrer sur le fond. L'Arménie, dans ses plaidoiries, a apporté

⁷ *Ibid.*, p. 14, par. 19 (Mammadov).

⁸ Voir aussi le paragraphe 2, alinéa *a*), de la « Recommandation générale XXII concernant l'article 5 et les réfugiés et personnes déplacées » (1996), où le Comité pour l'élimination de

d'autres explications possibles aux dommages allégués, et a également donné des informations qui semblent expliquer de manière « objective et raisonnable » l'emplacement des dommages environnementaux⁹. Par exemple, elle a fait observer que les centrales hydroélectriques (dont la construction aurait causé des dommages environnementaux) sont placées à proximité de cours d'eau¹⁰, et que les activités minières dont se plaint l'Azerbaïdjan sont menées dans des zones où il y a d'importants gisements¹¹. Toutefois, ce sont là des faits pertinents pour l'examen au fond et non pour le stade actuel de la procédure. De même, le fait que des personnes d'origine ethnique arménienne fussent également touchées, voire majoritairement touchées, est un élément que la Cour devra comparer à ceux que produira l'Azerbaïdjan, lorsqu'elle déterminera si les dommages environnementaux allégués avaient pour objectif d'empêcher le retour des personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise.

20. Nous notons en outre qu'à aucun moment la Cour ne se penche sur la discrimination qu'invoque l'Azerbaïdjan au motif d'effets préjudiciables ayant touché particulièrement un groupe distingué au sens de la CIEDR. À cet égard, nous faisons observer que, dans certaines circonstances, il peut être facile de prétendre simplement, et difficile de prouver, que des dommages environnementaux causés par un État ont eu des effets préjudiciables différents sur les membres d'un groupe protégé même si le dommage lui-même n'était pas intentionnellement discriminatoire. Cependant, la Cour a défini un critère qui, s'il est fidèlement appliqué, peut prévenir et limiter les allégations abusives. Dans l'affaire *Ukraine c. Fédération de Russie*, elle a constaté, entre autres, que

« une discrimination raciale peut découler d'une mesure d'apparence neutre mais dont les effets montrent qu'elle est "fondée sur" un motif prohibé. Tel est le cas lorsqu'il est démontré de manière convaincante qu'une mesure, malgré son apparence neutre, produit un effet préjudiciable particulièrement marqué sur les droits d'une personne ou d'un groupe distingué par la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, à moins que cet effet puisse s'expliquer par des considérations qui ne se rapportent pas aux motifs énumérés au paragraphe 1 de l'article premier... (voir *Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Qatar c. Émirats arabes unis), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2021*, p. 108-109, par. 112). »¹²

la discrimination raciale précise qu'il faut comprendre l'article 5 de la CIEDR comme disposant que « les réfugiés et personnes déplacées ... ont le droit de retourner librement dans leurs foyers d'origine en toute sécurité ».

⁹ CR 2024/23, p. 34, par. 3 b) (Macdonald).

¹⁰ *Ibid.*, p. 38, par. 19 (Macdonald).

¹¹ *Ibid.*, par. 20 (Macdonald).

¹² *Application de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme et de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de*

21. La présente affaire met en évidence l'importance de ce critère. Si l'Azerbaïdjan était en mesure de démontrer que l'Arménie est responsable de dommages à l'environnement qui sont différents dans les régions où des personnes d'origine ethnique azerbaïdjanaise ont le droit de revenir sans discrimination, l'Arménie devrait alors démontrer que son comportement peut s'expliquer par des raisons sans lien aucun avec les motifs prohibés par la CIEDR.

22. Nous reconnaissons qu'évaluer les éléments de preuve à cet égard pourrait représenter une lourde tâche et que, en se déclarant compétente au titre de la CIEDR pour connaître de demandes concernant l'environnement, la Cour pourrait inciter d'autres plaignants à présenter des demandes déraisonnables. De telles préoccupations ne devraient toutefois pas la conduire à décliner sa compétence dans des affaires où les allégations du demandeur trouvent un certain fondement dans un comportement du défendeur ayant eu pour but ou pour effet l'exercice d'une discrimination à l'égard d'un groupe protégé.

*

23. La Cour a depuis longtemps reconnu que «l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et leur santé, y compris pour les générations à venir»¹³. En présence d'actes commis sur la base de distinctions prohibées, un dommage à l'environnement peut entrer dans le champ d'application de la CIEDR. Pour toutes les raisons qui précèdent, contrairement à la majorité, nous ne sommes pas d'avis que nombre des demandes de l'Azerbaïdjan relatives à des dommages environnementaux ne concernent pas des actes susceptibles d'être constitutifs de discrimination raciale. Selon nous, l'Azerbaïdjan aurait dû avoir la possibilité de démontrer la véracité de ses allégations.

(Signé) Georg NOLTE.

(Signé) Hilary CHARLESWORTH.

(Signé) Sarah H. CLEVELAND.

(Signé) Dire TLADI.

discrimination raciale (Ukraine c. Fédération de Russie), arrêt, C.I.J. Recueil 2024 (I), p. 159, par. 196.

¹³ *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I), p. 241-242, par. 29.*