

OPINION INDIVIDUELLE DE M^{me} LA JUGE CHARLESWORTH

[Traduction]

Compétence ratione temporis — Distinction entre compétence et recevabilité — Première exception préliminaire visant plutôt la qualité pour agir.

Applicabilité de la CIEDR aux différends préexistants — Nécessité de limitations expresses pour exclure des différends préexistants de la portée temporelle d'un traité — Règle générale gouvernant l'inclusion de différends préexistants dans la portée temporelle d'un traité.

Qualité de l'Azerbaïdjan pour agir et présenter des demandes au titre de la CIEDR — Possibilité d'invoquer la responsabilité d'un autre État à raison de violations d'obligations antérieures à l'adhésion de l'État demandeur au traité — Pertinence du caractère erga omnes (partes) des obligations en cause — Pratique des organes internationaux de défense des droits de l'homme — Point de savoir s'il est permis de présenter de telles demandes lorsque la responsabilité est invoquée au nom d'un groupe d'États ou de la communauté internationale — Fondements juridiques potentiels de la qualité pour agir de l'Azerbaïdjan — Défaut de qualité pour agir en ce qui concerne les demandes fondées sur des différends préexistants lorsque la base alléguée de la qualité pour agir est le préjudice individuel subi par l'État demandeur.

Désaccord avec la décision de la Cour de considérer la deuxième exception préliminaire comme étant « sans objet » — Distinction entre les arguments « sans objet » et ceux n'offrant pas de fondement suffisant à une exception préliminaire.

1. J'ai exprimé dans une opinion dissidente commune avec certains collègues mes réserves à l'égard de la décision de la majorité sur la troisième exception préliminaire soulevée par l'Arménie. Dans la présente opinion individuelle, j'expose mon point de vue sur les première et deuxième exceptions préliminaires de l'Arménie. Je souscris aux conclusions de la Cour concernant ces deux exceptions. Pour ce qui est de la première, cependant, ma décision repose sur un raisonnement différent de celui qui est suivi dans l'arrêt; et pour ce qui est de la deuxième exception, je ne suis pas d'accord avec la décision de la Cour de la considérer comme étant « sans objet ».

LA PREMIÈRE EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

2. Par sa première exception préliminaire, l'Arménie rejette les demandes de l'Azerbaïdjan relatives à des faits antérieurs à la date à laquelle la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (ci-après la « CIEDR ») est devenue applicable entre les Parties, à savoir le 15 septembre 1996, qui est la date d'entrée en vigueur de la CIEDR pour l'Azerbaïdjan.

3. Semblant hésiter entre faire porter son exception préliminaire sur la compétence de la Cour ou sur la recevabilité des demandes de l'Azerbaïdjan, l'Arménie fait valoir, en substance, l'un et l'autre argument (arrêt, par. 28 et 29). Ce point n'est bien entendu pas essentiel ; c'est en effet à la Cour qu'il appartient de dire si l'exception porte sur la compétence ou sur la recevabilité¹. Dans son arrêt, la Cour bâtit son raisonnement sur la question de sa compétence (plus précisément, « sa compétence *ratione temporis* ») et s'abstient d'examiner la question de la recevabilité des demandes du demandeur (*ibid.*, par. 29 et 64). À mon avis, cependant, la question de la compétence de la Cour est plus marginale que ne le suggère l'arrêt (section A). En revanche, la question décisive en l'espèce, autour de laquelle tournent à la fois les arguments des Parties et le raisonnement de la Cour, est de savoir si le demandeur est habilité à invoquer la responsabilité du défendeur — en d'autres termes, si le demandeur a qualité pour agir. C'est là une question de recevabilité² (section B).

A. Portée temporelle de la compétence de la Cour

4. La notion de différend est un élément essentiel dans l'établissement de la compétence. Dans la vie d'un différend, deux moments sont potentiellement importants : le moment de sa naissance, c'est-à-dire la date à laquelle les faits donnant lieu au différend se produisent³, et le moment de la saisine, c'est-à-dire la date à laquelle la Cour est saisie du différend. Tous les différends naissent à une date donnée, mais seuls quelques-uns sont portés devant la Cour.

5. Le titre de compétence de la Cour est assujéti, explicitement ou implicitement, à certaines conditions concernant la date de la saisine. En principe, tous les différends doivent être soumis à la Cour à un moment où le titre de

¹ *Question de la délimitation du plateau continental entre le Nicaragua et la Colombie au-delà de 200 milles marins de la côte nicaraguayenne (Nicaragua c. Colombie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2016 (I), p. 123, par. 48 ; voir également Interhandel (Suisse c. États-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1959, p. 26.*

² Voir *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Gambie c. Myanmar), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2022 (II), p. 492, par. 33.*

³ La date à laquelle un État formule ses demandes contre un autre État peut être postérieure à la date à laquelle est né le différend. C'est toutefois sans pertinence dans le contexte de la présente espèce.

compétence invoqué est valide⁴. En l'espèce, ce titre, qui est l'article 22 de la CIEDR, est entré en vigueur entre les Parties le 15 septembre 1996 et était en vigueur à la date du dépôt de la requête de l'Azerbaïdjan, le 23 septembre 2021.

6. Les titres de compétence n'envisagent pas tous la question de la date à laquelle le différend est né, c'est-à-dire la question de savoir si la compétence ne s'applique qu'aux différends relatifs à des faits qui se sont produits à un moment déterminé. Certains le font cependant, généralement en disposant que les faits auxquels se rapporte le différend doivent être postérieurs à une date spécifique, que Shabtai Rosenne appelle la «date d'exclusion»⁵. Par exemple, la convention européenne pour le règlement pacifique des différends exclut les «différends concernant des faits ou situations antérieurs à l'entrée en vigueur de la présente Convention entre les parties au différend»⁶. Appliquant cette disposition dans l'affaire relative à *Certains biens*, la Cour a conclu qu'elle n'en tirait compétence qu'à l'égard de différends concernant des faits ou situations postérieurs à la date d'entrée en vigueur de la convention entre les parties à l'affaire⁷.

7. On trouve des limitations *ratione temporis* similaires dans les déclarations faites en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour. Par exemple, la déclaration de la France qui s'appliquait dans l'affaire des *Phosphates du Maroc* limitait la juridiction obligatoire de la Cour permanente de Justice internationale aux «différends qui s'élèveraient après la ratification de la [dite] déclaration au sujet des situations ou des faits postérieurs à cette ratification»⁸. Comme l'a expliqué la Cour permanente de Justice internationale dans cette affaire, cette limitation entendait enlever à l'acceptation de sa juridiction obligatoire tout «effet rétroactif», ce qui, en l'espèce, aurait signifié lui donner compétence pour connaître de différends dont les faits étaient antérieurs à la déclaration⁹.

8. La pratique des États consistant à attacher des limitations *ratione temporis* spécifiques à un titre de compétence — qu'il s'agisse d'un traité

⁴ *Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala)*, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1953, p. 123; *Violations alléguées de droits souverains et d'espaces maritimes dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Colombie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2016 (I), p. 18, par 33.

⁵ M. Shaw, *Rosenne's Law and Practice of the International Court: 1920-2015*, vol. II (Jurisdiction), 5^e éd., Brill/Nijhoff, 2016, par. II.156, p. 584.

⁶ Article 27 a) de la convention européenne pour le règlement pacifique des différends (conclue le 29 avril 1957; entrée en vigueur le 30 avril 1958), Nations Unies, *Recueil des traités (RTNU)*, vol. 320, p. 257.

⁷ *Certains biens (Liechtenstein c. Allemagne)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2005, p. 22, par. 39.

⁸ *Phosphates du Maroc*, arrêt, 1938, C.P.J.I. série A/B n° 74, p. 22.

⁹ *Ibid.*, p. 24. Comme on l'a vu, dans de tels cas, la clause juridictionnelle n'a pas, à proprement parler, d'effet rétroactif, mais soustrait à la compétence de la Cour les différends qui existent déjà: Commission du droit international (ci-après la «CDI»), projet d'articles sur le droit des traités et commentaires y relatifs, *Annuaire de la Commission du droit international (ACDI)*, 1966, vol. II, p. 231, commentaire de l'article 24, par. 2.

général de règlement des différends ou d'une déclaration en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour — donne à penser que ces limitations sont nécessaires pour exclure de la compétence de la Cour des catégories spécifiques de différends. Il s'ensuit que, en l'absence de telles limitations *ratione temporis*, la compétence de la Cour s'étend en principe aux différends qui existaient déjà à la date où sa juridiction a été acceptée. Autrement dit, la date de l'acceptation du titre de compétence ne vaut pas automatiquement date d'exclusion des différends antérieurs.

9. Cette proposition ne signifie pas que le titre de compétence s'applique rétroactivement au sens du principe énoncé à l'article 28 de la convention de Vienne sur le droit des traités. Le principe de non-rétroactivité exclut en effet les différends qui avaient cessé d'exister au moment où le titre de compétence a été accepté, mais il laisse intacts les différends qui existaient à ce moment¹⁰. En outre, l'obligation qui découle pour l'État du titre de compétence — accepter que ses différends soient soumis à une juridiction internationale donnée pour un règlement contraignant — ne s'applique que dans le futur¹¹.

10. La règle selon laquelle, en l'absence de limitations spécifiques, le titre de compétence couvre les différends nés avant son acceptation s'applique également aux clauses compromissoires. Tel a été le raisonnement suivi en l'affaire *Mavrommatis*, dans laquelle la Cour permanente de Justice internationale a conclu que sa compétence, lorsqu'elle lui était conférée par une clause compromissoire, s'étendait à tous les différends soumis pendant la durée de validité de cette clause, qu'ils fussent nés avant ou après l'établissement de ladite clause¹². L'arrêt de la Cour de céans en l'affaire relative au *Génocide en Bosnie* confirme cette conclusion. Dans cette affaire, la défenderesse invoquait le principe de non-rétroactivité pour soutenir que la clause compromissoire de la convention sur le génocide limitait la compétence de la Cour aux comportements postérieurs à l'entrée en vigueur de ladite clause entre les parties. La Cour a toutefois conclu que cette clause compromissoire ne pouvait s'interpréter comme limitant l'étendue de sa compétence *ratione temporis*¹³.

11. La question de la portée temporelle des clauses compromissoires peut être rendue brumeuse par le fait que, d'ordinaire, les dispositions de fond et la clause compromissoire d'un traité entreront en vigueur simultanément pour une partie donnée. En vertu du principe de non-rétroactivité, un État partie ne sera tenu aux obligations de fond du traité qu'une fois celui-ci entré en vigueur à son égard. Par conséquent, comme l'a montré l'affaire du

¹⁰ CDI, projet d'articles sur le droit des traités et commentaires y relatifs, *ACDI*, 1966, vol. II, p. 231, commentaire de l'article 24, par. 2.

¹¹ Voir Sir Gerald Fitzmaurice, « Quatrième rapport sur le droit des traités », *ACDI*, 1959, vol. II, p. 75, par. 122.

¹² *Concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt n° 2, 1924, *C.P.J.I. série A n° 2*, p. 35.

¹³ *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. 617, par. 34.

Génocide en Croatie, la Cour ne peut se prononcer sur le comportement qu'a eu un État avant la date d'entrée en vigueur d'un traité à son égard, pour la simple raison que cet État n'avait aucune obligation au titre du traité avant cette date¹⁴. C'est en ce sens que la portée temporelle de la clause compromissoire est liée à la portée temporelle des dispositions de fond de la convention¹⁵. Il s'agit d'une manifestation du fait que les clauses compromissoires sont «par leur nature ... des dispositions de procédure»¹⁶: leurs limites — *ratione personae*, *ratione materiae* et, en l'espèce, *ratione temporis* — sont déterminées par les dispositions de fond auxquelles elles sont attachées¹⁷. Cela explique également la rareté des réserves formulées à l'égard de clauses compromissoires. Si les États ne formulent pas de réserves aux clauses compromissoires pour y soustraire le comportement qu'ils ont eu avant l'entrée en vigueur du traité, c'est précisément parce que ce comportement échappe à la portée temporelle des obligations de fond.

12. Mais la possibilité existe que ce lien temporel se défasse. Imaginons par exemple qu'un État A soit devenu partie à la CIEDR en 1993. Un État B y devient partie en 1996, avec une réserve par laquelle il n'accepte pas la clause compromissoire de l'article 22. En 2000, l'un des deux États adopte un comportement qui, de l'avis de l'autre État, viole la CIEDR. Si l'État B retire sa réserve à l'article 22 de la CIEDR en 2004, le différend entre les deux États peut-il être porté devant la Cour, si toutes les autres conditions de compétence sont remplies ?

13. Il existe au moins quatre raisons de répondre à cette question par l'affirmative. Premièrement, parce qu'il existe une distinction, fréquemment soulignée dans la jurisprudence de la Cour¹⁸, entre la force obligatoire des obligations et l'acceptation de la compétence, l'État en question engageait déjà en 2000 sa responsabilité à raison de la violation des obligations qu'il tient de la CIEDR. De fait, rien, dans le libellé de la clause compromissoire de la CIEDR, ne «définit la portée temporelle» de la compétence de la Cour,

¹⁴ *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2015 (I), p. 51, par. 100. La jurisprudence de la Commission européenne des droits de l'homme va dans le même sens : voir, par exemple, *F.O. c. Germany* (requête n° 892/60), décision du 13 avril 1961 sur la recevabilité, premier paragraphe («En droit»); *A.D.Q. c. Belgique* (requête n° 1028/61), décision du 18 septembre 1961 sur la recevabilité, deuxième paragraphe («En droit»).

¹⁵ *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2015 (I), p. 49, par. 93.

¹⁶ *Sud-Ouest africain (Éthiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud)*, deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1966, p. 39, par. 64.

¹⁷ *Ambatielos (Grèce c. Royaume-Uni), exception préliminaire*, arrêt, C.I.J. Recueil 1952, p. 40-41.

¹⁸ *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, p. 52-53, par. 127; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (I), p. 104, par. 148; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2015 (I), p. 46, par. 86.

comme il est dit au paragraphe 42 de l'arrêt rendu ce jour. Par conséquent, une fois que la compétence de la Cour au titre de la CIEDR a été acceptée par le retrait de la réserve à l'article 22, aucune raison de principe ne s'oppose à ce que cette compétence s'étende aux différends déjà existants concernant la responsabilité alléguée d'un État au regard de la CIEDR. Deuxièmement, comme nous l'avons vu, cela est conforme à la pratique de la Cour à l'égard des déclarations faites en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 de son Statut, des clauses de juridiction obligatoire des traités généraux de règlement des différends et des clauses compromissoires. Troisièmement, la pratique des instruments relatifs aux droits de l'homme vient appuyer cette possibilité. Les mécanismes régionaux des droits de l'homme ont en effet jugé que, lorsqu'un État devient partie à une convention avant d'accepter la compétence de la juridiction ou de la commission chargée d'en surveiller l'application, la compétence de cette dernière court à partir de la date du premier de ces deux événements¹⁹. Quatrièmement, la pratique des États, qui en pareil cas excluent parfois expressément les différends préexistants de leur acceptation de la clause compromissoire²⁰, suggère que la compétence s'étend en principe à tous les différends à partir du moment où un État devient partie à l'instrument considéré²¹.

14. L'arrêt souligne à un certain degré l'importance des principes du consentement, de la réciprocité et de l'égalité entre les États (par. 50 et 51). À mon avis, toutefois, ces principes ne sont pas en cause en l'espèce. Pour autant qu'il puisse être transposé du régime du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour à celui des clauses compromissoires visées au paragraphe 1 du même article, le principe de réciprocité exige seulement que les parties à un différend aient accepté « la même obligation » en ce qui concerne la compétence de la Cour. L'obligation en question étant celle de reconnaître la compétence de la Cour, la réciprocité exige que les parties aient accepté cette compétence sur un pied d'égalité²². Tel est manifestement le cas avec

¹⁹ Commission européenne des droits de l'homme, *X. c. France* (requête n° 9587/81), décision du 13 décembre 1982, par. 6-8 (« En droit »); Cour européenne des droits de l'homme, *Bezzina Wettinger et al. c. Malte* (requête n° 15091/06), décision du 8 avril 2008, par. 54; Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, *Tanganyika Law Society and the Legal and Human Rights Centre c. République-Unie de Tanzanie* et *Révèrend Christopher R. Mtikila c. République-Unie de Tanzanie* (requêtes n°s 9/2011 et 11/2011), arrêt du 14 juin 2013, par. 84; Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, *Urban Mkandawire c. Malawi* (requête n° 3/2011), arrêt du 21 juin 2013, par. 32; mais voir Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Girls Yean and Bosico c. Dominican Republic* (série C, n° 130), arrêt du 8 septembre 2005, par. 105; Comité des droits de l'homme, *M.T. c. Espagne*, Nations Unies, doc. CCPR/C/41/D/310/1988, 11 avril 1991, par. 5.2.

²⁰ Voir, par exemple, le retrait par l'Union des Républiques socialistes soviétiques de sa réserve à l'article 22 faite au moment de la ratification de la CIEDR, *RTNU*, vol. 1525, p. 356 et 191.

²¹ Commission européenne des droits de l'homme, *X. c. France* (requête n° 9587/81), décision du 13 décembre 1982, par. 6 (« En droit »). Voir aussi *Concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n° 2, p. 35.

²² Voir *Droit de passage sur territoire indien (Portugal c. Inde)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1957, p. 143; *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et*

les clauses compromissaires comme celle de l'article 22 de la CIEDR, qui définissent un ensemble de conditions communes à toutes les parties à la CIEDR liées par cette clause. La réciprocité est donc réalisée dès lors que les parties au différend sont liées par l'article 22 au moment où leur différend est soumis à la Cour. En revanche, ni dans le régime du paragraphe 2 de l'article 36 ni dans celui des clauses compromissaires, la réciprocité n'exige que les parties au différend aient des obligations de fond identiques ou réciproques. Ainsi, le fait que l'Azerbaïdjan, contrairement à l'Arménie, n'ait pas assumé d'obligations de fond au titre de la CIEDR entre 1993 et 1996 ne porte pas atteinte au principe de réciprocité²³.

15. Comme il ressort de cette analyse, le seul fait que l'article 22 de la CIEDR soit entré en vigueur entre les Parties après les événements sur lesquels porte leur différend n'est pas suffisant pour écarter la compétence de la Cour. Et il n'y a pas non plus de risque que les dispositions de fond du traité soient appliquées rétroactivement contre l'Arménie. C'est ce que dit l'arrêt en son paragraphe 44.

16. Globalement, selon moi, l'article 22 de la CIEDR ne pose, ni directement ni indirectement, aucune condition qui concernerait le moment où sont nés les différends susceptibles d'être portés devant la Cour. Tant que la clause compromissoire continue de lier les parties à un différend à la date de la saisine de la Cour, la compétence de cette dernière au titre de la CIEDR est établie pour tout différend touchant l'interprétation ou l'application de la convention qui n'aurait pas été réglé par un autre moyen.

B. Recevabilité : la qualité pour agir de l'Azerbaïdjan

17. J'ai fait observer plus haut que, aux fins d'établir la compétence de la Cour, il importait peu que l'Azerbaïdjan fût tenu à des obligations de fond de la CIEDR au moment de la naissance du différend. Toutefois, ses demandes en l'espèce soulèvent une question distincte, quoique connexe. Selon l'Azerbaïdjan, en effet, la présente affaire concerne la responsabilité alléguée de l'Arménie pour violation des obligations faites par la CIEDR, ainsi que le préjudice ayant découlé de ladite violation. La question est alors de savoir si cette responsabilité peut être invoquée par un État qui, comme l'Azerbaïdjan, n'était pas partie à la CIEDR au moment où la violation alléguée a eu lieu. Il ne s'agit pas de savoir si, de par son statut de non-partie, l'Azerbaïdjan était dispensé des obligations de fond de la CIEDR au moment de la naissance du différend. Il s'agit plutôt de savoir si son statut de non-partie à cette époque le prive du droit procédural d'invoquer aujourd'hui la responsabilité d'un autre État.

contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 419, par. 62.

²³ Voir aussi Commission européenne des droits de l'homme, *Autriche c. Italie* (requête n° 788/60), décision du 11 janvier 1961 sur la recevabilité, p. 9, examinée plus loin au paragraphe 20 de la présente opinion.

18. Les Parties aussi bien que la Cour reconnaissent que c'est là que gît le problème en l'espèce. Les arguments de l'Arménie et de l'Azerbaïdjan tournent autour de la question de savoir à qui les obligations de l'Arménie étaient dues à l'époque (arrêt, par. 32, 34 et 38). Pour sa part, la Cour note que cette question porte, « en substance, sur le droit de l'Azerbaïdjan d'invoquer la responsabilité de l'Arménie à raison des faits qui se seraient produits à un moment où la CIEDR n'était pas en vigueur entre les Parties » (*ibid.*, par. 41). Et la Cour de conclure que, « puisque entre le 23 juillet 1993 et le 15 septembre 1996 l'Arménie ne devait pas d'obligation à l'Azerbaïdjan au titre de la CIEDR, celui-ci n'a pas le droit d'invoquer la responsabilité de l'Arménie à raison des actes qui auraient été commis pendant cette période » (*ibid.*, par. 52). Cependant, l'arrêt ne dit pas expressément que cette question concerne la qualité pour agir de l'Azerbaïdjan — ou sa « qualité pour agir rétroactivement ».

19. Un État partie à la CIEDR peut-il invoquer la responsabilité d'un autre État à raison de violations d'obligations qui ont été commises alors que le premier n'était pas encore partie à la CIEDR ? Du fait que les dispositions de la CIEDR invoquées ont un caractère *erga omnes (partes)*, la réponse pourrait être affirmative. Pour reprendre la définition de la Commission du droit international (ci-après la « CDI »), les obligations *erga omnes partes* sont dues à un groupe d'États et établies aux fins de la protection d'un intérêt collectif du groupe²⁴. Comme l'a fait observer la Cour au sujet de conventions prévoyant des obligations structurellement similaires à celles de la CIEDR, chaque État partie est en droit d'invoquer la responsabilité d'un autre État partie à raison de violations alléguées d'obligations *erga omnes partes*, parce qu'il est de l'intérêt de chaque État partie que ces obligations soient respectées²⁵. En pareil cas, on peut considérer qu'un membre du groupe qui invoque la responsabilité agit non pas à titre individuel mais au nom du groupe²⁶. Il pourrait donc sembler raisonnable de ne pas attacher d'importance à la question de savoir si l'État qui invoque la responsabilité avait ou non le statut de membre du groupe au moment où le fait illicite aurait été commis ; ce qui compte, c'est qu'il soit membre du groupe au moment où la responsabilité est invoquée.

20. Ce point de vue est étayé par la jurisprudence internationale. Dans l'affaire *Autriche c. Italie* devant la Commission européenne des droits

²⁴ Voir l'alinéa *b*) du paragraphe 1 de l'article 42 des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite.

²⁵ *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2012 (II), p. 449-450, par. 68-70 ; *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Gambie c. Myanmar), exceptions préliminaires, arrêt*, C.I.J. Recueil 2022 (II), p. 516, par. 107-108.

²⁶ Voir CDI, projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs, *ACDI*, 2001, vol. II, deuxième partie, p. 135, commentaire de l'article 48, par. 1.

de l'homme, l'Autriche reprochait à l'Italie des violations de la convention européenne des droits de l'homme²⁷ qui auraient eu lieu à une époque où la défenderesse, mais pas la demanderesse, était partie à la convention. L'Autriche invoquait l'article 24 de la convention, alors libellé comme suit : « Toute Partie Contractante peut saisir la Commission, par l'intermédiaire du Secrétaire Général du Conseil de l'Europe, de tout manquement aux dispositions de la présente Convention qu'elle croira pouvoir être imputé à une autre Partie Contractante. » Dans une décision confirmant la qualité pour agir de l'Autriche, la Commission a expliqué que l'article 24 faisait partie d'une « garantie collective » des droits définis dans la convention, ce qui signifiait que chaque État, lorsqu'il devenait partie à la convention, devait avoir les mêmes pouvoirs pour sauvegarder ces droits que tous les États qui y étaient déjà parties²⁸. Selon la Commission, un État partie qui la saisissait en vertu de l'article 24 « ne d[eva]it donc pas être considéré comme agissant pour faire respecter ses droits propres, mais plutôt comme [lui] soumettant ... une question [touchant] à l'ordre public de l'Europe »²⁹. La Commission n'a pas vu d'obstacle dans le fait que l'Italie, elle, ne pouvait pas introduire de plainte contre l'Autriche : cette absence manifeste de réciprocité résultait non pas d'une différence de traitement entre les deux États, mais simplement du fait que l'Autriche avait rejoint le régime instauré par la convention à une date plus tardive que l'Italie³⁰.

21. La décision du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale sur sa compétence en l'affaire pendante de l'*État de Palestine c. Israël*³¹ va dans le même sens. Dans cette affaire, l'État de Palestine a engagé la procédure prévue à l'article 11 de la CIEDR, dont le paragraphe 1 se lit comme suit : « Si un État partie estime qu'un autre État également partie n'applique pas les dispositions de la présente Convention, il peut appeler l'attention du Comité sur la question. » Se déclarant compétent, le Comité a estimé que « tout État partie [peut] mettre en œuvre les mécanismes d'exécution collective créés par ces instruments, indépendamment de l'existence d'obligations réciproques entre les parties concernées »³².

22. Il est significatif que, dans ces deux affaires, les parties demanderesses ne cherchaient pas à obtenir la réparation du préjudice individuel qu'elles avaient subi par suite de la violation alléguée des obligations en cause. Elles ont activé des mécanismes visant principalement à assurer le respect de la

²⁷ Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (conclue le 4 novembre 1950 ; entrée en vigueur le 3 septembre 1953), *RTNU*, vol. 213, p. 221.

²⁸ Commission européenne des droits de l'homme, *Autriche c. Italie* (requête n° 788/60), décision du 11 janvier 1961 sur la recevabilité, p. 19-20.

²⁹ *Ibid.*, p. 20.

³⁰ *Ibid.*, p. 21.

³¹ Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, « Communication interétatique soumise par l'État de Palestine contre Israël : décision sur la compétence » du 12 décembre 2019, Nations Unies, doc. CERD/C/100/5, 16 juin 2021.

³² *Ibid.*, par. 50.

convention considérée. En bref, les parties en question n'ont pas prétendu agir en tant qu'États individuellement lésés.

23. Dans ce contexte, il apparaît que, lorsque la responsabilité est invoquée au nom du groupe d'États auquel l'obligation est due, il n'est pas nécessaire que l'État agissant au nom de ce groupe ait été membre de celui-ci au moment où la violation alléguée a eu lieu. Mais l'affaire qui nous occupe constitue-t-elle un tel cas ?

24. Certains aspects des plaidoiries de l'Azerbaïdjan pourraient inciter à le croire. Par exemple, l'Azerbaïdjan affirme agir en qualité d'« administrateur procédural », pour veiller à ce que l'Arménie s'acquitte des obligations qui lui incombent vis-à-vis de toutes les parties à la CIEDR (arrêt, par. 38). Devant la Cour, cependant, il s'est dit « spécialement atteint » par les violations commises par l'Arménie³³. Et dans les conclusions de son mémoire, c'est « en son nom propre et en qualité de *parens patriae* de ses citoyens » qu'il prie la Cour d'ordonner à l'Arménie de l'indemniser du préjudice matériel et moral causé par ses violations de la CIEDR³⁴. Il appert donc que ce n'est pas au nom du groupe d'États vis-à-vis desquels l'Arménie a des obligations *erga omnes partes* que l'Azerbaïdjan fait valoir sa qualité pour agir et pour invoquer la responsabilité de l'Arménie. C'est plutôt sur la base du préjudice qu'il dit avoir subi à titre individuel par suite des violations commises par l'Arménie.

25. Cette distinction est importante. Selon les règles de la responsabilité internationale, telles qu'elles sont énoncées dans les articles de la CDI sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, les catégories de demandes que les États individuellement lésés peuvent présenter sont différentes de celles ouvertes aux autres États³⁵. Il ressort de la jurisprudence de la Cour que l'invocation de la responsabilité par les États individuellement lésés par une violation, y compris par la violation d'une obligation *erga omnes (partes)*, est indépendante de l'invocation de la responsabilité par d'autres États appartenant au groupe auquel l'obligation en cause est due³⁶.

26. Le type de préjudice qui peut être considéré comme individuel, faisant ainsi de la victime un État « spécialement atteint », dépend des circonstances. Globalement, l'argument de l'Azerbaïdjan repose sur l'idée que celui-ci avait un intérêt particulier à ce que l'Arménie s'acquitte des obligations dues au groupe ou que la violation de ces obligations par l'Arménie a eu des effets préjudiciables particuliers pour lui-même³⁷. L'Azerbaïdjan revendique un

³³ CR 2024/24, p. 16, par. 25 (Lowe).

³⁴ Mémoire de l'Azerbaïdjan, par. 591, point 8.

³⁵ Voir notamment CDI, projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs, *ACDI*, 2001, vol. II, deuxième partie, p. 136, commentaire de l'article 48, par. 11.

³⁶ *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Gambie c. Myanmar), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2022 (II)*, p. 516-517, par. 109.

³⁷ Cf. CDI, projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs, *ACDI*, 2001, vol. II, deuxième partie, p. 127, commentaire de l'article 42, par. 12.

statut spécial au sein du groupe, même s'il ne faisait pas partie du groupe au moment où l'obligation était due (et a été violée).

27. Selon moi, la position particulière que revendique l'Azerbaïdjan et le préjudice matériel individuel qu'il dit avoir subi du fait des violations commises par l'Arménie ne peuvent être démontrés en l'espèce. Par conséquent, la qualité pour agir en tant qu'État individuellement lésé devrait lui être refusée pour les faits antérieurs à l'entrée en vigueur de la CIEDR à son égard.

28. Au vu de cette conclusion, la Cour avait deux options : elle pouvait supposer que l'Azerbaïdjan, si la possibilité lui en était donnée, maintiendrait ses demandes en qualité d'État non individuellement lésé par les violations commises par l'Arménie avant le 15 septembre 1996, ou elle pouvait rejeter les demandes de l'Azerbaïdjan comme étant irrecevables pour la période antérieure à cette date. Gardant à l'esprit que la Cour ne devrait pas se substituer aux parties pour formuler de nouvelles conclusions³⁸, j'ai souscrit à sa décision.

LA DEUXIÈME EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

29. La deuxième exception préliminaire de l'Arménie concerne l'incompétence de la Cour pour connaître des demandes de l'Azerbaïdjan fondées sur la pose alléguée de mines terrestres et de pièges. Je suis d'accord avec le raisonnement que suit la Cour au sujet de cette exception préliminaire, mais je considère que c'est à tort qu'elle la juge « sans objet » (arrêt, par. 76 et 77).

30. Les exceptions que la Cour examine dans une phase distincte et incidente de la procédure en vertu de l'article 79*bis* de son Règlement doivent en principe porter sur sa compétence, ou sur la recevabilité de la requête ou de demandes spécifiques. Le fait que le défendeur qualifie de « préliminaire » une exception qu'il formule contre l'instance introduite par le demandeur ne suffit pas pour faire entrer cette exception dans le champ d'application de l'article 79*bis*. Selon cet article, le défendeur peut demander une décision sur les questions préliminaires avant la procédure sur le fond ; cependant, si les questions soulevées ne sont pas préliminaires, il ne peut prétendre obtenir une décision à leur sujet.

31. Tel est le cas des arguments juridiques avancés à l'appui d'une demande. On peut certes imaginer des arguments juridiques faibles, voire lamentables, mais il est difficile de concevoir qu'un argument juridique quel qu'il soit puisse être irrecevable devant une cour ou un tribunal. Pour cette raison, je ne partage pas la conclusion par laquelle la Cour considère comme « sans objet » la deuxième exception préliminaire du défendeur (arrêt, par. 76 et 77).

³⁸ *Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise, fond, arrêt n° 7, 1926, C.P.J.I. série A n° 7, p. 35; Différend concernant le statut et l'utilisation des eaux du Silala (Chili c. Bolivie), arrêt, C.I.J. Recueil 2022 (II), p. 635, par. 43.*

Une exception préliminaire pourrait être sans objet si, par exemple, elle est retirée au cours de la procédure³⁹. En l'espèce, cette exception de l'Arménie n'est pas une exception préliminaire au sens propre du terme ; c'est peut-être un contre-argument ou une réfutation sur le fond. Par conséquent, à mon avis, la Cour aurait dû, dans l'arrêt, simplement dire que les arguments de l'Arménie ne peuvent pas fonder une exception préliminaire, et rejeter l'exception préliminaire pour ce motif⁴⁰.

(Signé) Hilary CHARLESWORTH.

³⁹ Cf. *Différend concernant le statut et l'utilisation des eaux du Silala (Chili c. Bolivie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2022 (II), p. 634, par. 41.

⁴⁰ Voir *Violations alléguées du traité d'amitié, de commerce et de droits consulaires de 1955 (République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2021, p. 41, par. 113.