

DÉCLARATION DE M. LE JUGE *AD HOC* SIMMA

[Traduction]

Incidence sur la compétence de la réserve des Émirats arabes unis à l'article IX de la convention sur le génocide — Article IX étant le seul titre de compétence pour statuer sur des réclamations interétatiques concernant le génocide — Évolution du droit international des droits de l'homme au cours des 20 dernières années — Réserves à la compétence de la Cour pouvant contrevenir à des dispositions fondamentales de la convention — Nécessité de réexaminer de précédentes décisions problématiques pour garantir l'attention judiciaire voulue à la convention sur le génocide.

1. J'ai voté contre l'ordonnance et cosigné avec cinq autres juges une opinion en partie dissidente¹ qui expose les motifs de notre désaccord et la logique qui le sous-tend. Je partage également le point de vue exprimé par le juge Yusuf dans son opinion, dans laquelle il dit à juste titre que le fait de priver les Parties de la possibilité de présenter leurs arguments relatifs à la compétence est contraire au paragraphe 6 de l'article 36 du Statut de la Cour, ainsi qu'aux articles 79, 79*bis* et 79*ter* de son Règlement². Cela étant, j'estime nécessaire d'apporter certaines explications supplémentaires à mon dissentiment. C'est l'objet de la présente déclaration.

2. Je traiterai ici exclusivement des incidences sur la compétence de la réserve formulée par les Émirats arabes unis à l'article IX de la convention sur le génocide — la disposition qui désigne la Cour comme unique instance judiciaire pouvant statuer sur des réclamations interétatiques concernant des questions liées au génocide, y compris celle de la responsabilité des États pour ce crime international.

3. Pour reprendre les termes employés par la Cour dans son avis consultatif de 1951, la réserve des Émirats arabes unis touche à rien moins que la « raison d'être de la convention »³.

4. L'article IX de la convention sur le génocide confie à la Cour une mission qui devrait bénéficier du soutien absolu de l'ensemble des membres de la communauté internationale des États. Les réserves à l'article IX qui excluent purement et simplement la compétence de la Cour doivent donc être considérées comme de graves obstacles à l'exécution de cette mission et j'irais même jusqu'à dire comme un déshonneur pour les États parties concernés.

5. Cette conclusion n'a rien de nouveau. Il y a près de 20 ans que les auteurs d'une opinion individuelle commune jointe à l'arrêt rendu par la Cour en 2006 en l'affaire *République démocratique du Congo c. Rwanda* ont exprimé le profond mécontentement que doit ressentir tout observateur attaché aux droits de l'homme face à une réserve telle que celle qui est invoquée en l'espèce. Les termes dans lesquels ils l'ont fait méritent d'être reproduits ici. J'ai eu le privilège d'être l'un des coauteurs de ce texte et je continue à souscrire, encore plus fermement qu'à l'époque, à la position qui y est exprimée :

¹ Opinion commune en partie dissidente de M. le juge Bhandari, M^{me} la juge Charlesworth, M. le juge Gómez Robledo, M^{me} la juge Cleveland, M. le juge Tladi et M. le juge *ad hoc* Simma, jointe à la présente ordonnance.

² Opinion dissidente de M. le juge Yusuf, jointe à la présente ordonnance.

³ *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951, p. 23.*

« Il est gravement préoccupant qu'en ce début du XXI^e siècle on laisse encore au bon vouloir des États le soin de consentir ou non à ce que la Cour statue sur les allégations de génocide qui seraient formulées à leur encontre. Il faut considérer comme très grave qu'un État soit à même de soustraire à l'examen judiciaire international une requête le mettant en cause pour génocide. Un État qui agit ainsi se montre aux yeux du monde bien peu assuré de ne jamais, au grand jamais, commettre de génocide, l'un des plus grands crimes que l'on connaisse. »⁴

6. J'estime qu'il est essentiel d'accorder à la question des réserves à l'article IX toute l'attention qu'elle mérite. Cela signifie qu'elle doit être véritablement examinée au cours de la phase de la procédure consacrée à la compétence, pendant laquelle tous les arguments pertinents seront présentés comme il se doit. Au cours des 20 dernières années, le droit international sur les réserves aux traités — notamment aux traités relatifs aux droits de l'homme — a connu une importante évolution. Parallèlement, la jurisprudence de la Cour sur les obligations *erga omnes* (*partes*) et les normes impératives du droit international général (*jus cogens*) s'est considérablement étoffée⁵, un nombre croissant d'États ayant saisi la Cour dans l'intérêt général, en réaction notamment à des actes odieux de génocide que la communauté internationale s'est engagée à prévenir depuis 1948. Les éléments de droit et de politique juridique à prendre en considération sont donc beaucoup plus nombreux qu'à l'époque de l'affaire *République démocratique du Congo c. Rwanda*. Aujourd'hui, à l'évidence, l'on ne saurait vouloir examiner tous ces éléments de manière concluante dans les délais très courts du stade des mesures conservatoires.

7. Dans ce contexte, je trouve très pertinent qu'un nombre croissant d'États aient retiré leurs réserves à l'article IX. Il n'est toutefois pas possible de déterminer avec certitude au cours d'une unique journée d'audiences sur les mesures conservatoires si cette tendance signale une évolution plus générale du droit international. Ce que cela signale en tout cas, c'est que les États en question ont lu les signes du temps plus clairement que la Cour chargée de donner effet à la convention sur le génocide.

8. Dans son guide de la pratique sur les réserves aux traités (2011), la Commission du droit international confirme que l'objet et le but d'un traité sont un élément pertinent pour l'interprétation d'une réserve⁶. L'analyse qu'elle y fait de la validité, et des limites, d'une réserve aux clauses

⁴ *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*, opinion individuelle commune de M^{me} la juge Higgins, et MM. les juges Kooijmans, Elaraby, Owada et Simma, p. 71, par. 25.

⁵ Voir, par exemple, *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (nouvelle requête : 1962) (Belgique c. Espagne), deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1970*, p. 32, par. 33-34 ; *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1971*, p. 56, par. 126 ; *Timor oriental (Portugal c. Australie), arrêt, C.I.J. Recueil 1995*, p. 102, par. 29 ; *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. 615-616, par. 31 ; *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004 (I)*, p. 199-200, par. 155-159 ; *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 ; *Effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2019 (I)*, p. 139, par. 180 ; *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. 515-518, par. 107-114 ; *Conséquences juridiques découlant des politiques et pratiques d'Israël dans le Territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est, avis consultatif du 19 juillet 2024*, par. 232.

⁶ Commission du droit international, guide de la pratique sur les réserves aux traités (2011), 4.2.6 Interprétation des réserves :

« Une réserve doit être interprétée de bonne foi, en tenant compte de l'intention de son auteur telle qu'elle est reflétée en priorité par le texte de la réserve, ainsi que de l'objet et du but du traité et des circonstances dans lesquelles la réserve a été formulée. »

juridictionnelles d'un traité — notamment son commentaire de la directive 3.1.5.7⁷ — s'appuie largement sur la jurisprudence de la Cour. Et elle ouvre la porte à l'argument qu'une réserve à la compétence de la Cour s'agissant de la convention sur le génocide peut se révéler contraire à une disposition fondamentale de cet instrument, en renvoyant à l'opinion individuelle commune dans l'affaire *République démocratique du Congo c. Rwanda*⁸.

9. Dans son arrêt en ladite instance, la Cour avait affirmé à juste titre qu'elle ne devrait rayer une affaire de son rôle « que s'il apparaît d'emblée qu'elle ne saurait en aucune manière avoir compétence et que, partant, elle ne pourra[it] pas connaître de l'affaire »⁹. Or cette condition n'est pas remplie, du moins pas clairement, en la présente espèce : le simple fait que six juges en 2006¹⁰, et sept aujourd'hui¹¹, soient d'avis que la Cour aurait dû parvenir à une conclusion différente montre bien qu'il n'est « pas évident qu'on ne puisse pas considérer une réserve à l'article IX comme incompatible avec l'objet et le but de la convention »¹². Par conséquent, on ne peut pas dire qu'il « apparaît » qu'il y a un défaut *manifeste* de compétence en la présente espèce.

10. En outre, selon moi, le traitement par la Cour de la compétence *prima facie* et du concept du défaut manifeste de compétence au paragraphe 35 de l'ordonnance rendue ce jour est problématique. Contrairement à ce que laisse entendre la Cour, l'absence de compétence *prima facie* n'équivaut pas forcément à un défaut manifeste de compétence. De fait, il y a eu plusieurs affaires dans lesquelles la Cour avait initialement déclaré avoir compétence *prima facie* — justifiant donc l'indication de mesures conservatoires — mais conclu ensuite, au stade juridictionnel de la procédure, qu'elle n'était pas compétente pour statuer au fond¹³. Nous avons donc ici une solution à double sens : il est en effet tout aussi cohérent qu'à l'inverse, la Cour dise au stade des mesures conservatoires qu'elle n'a pas compétence *prima facie*, mais qu'elle conclue en fin de compte, au stade juridictionnel, que sa compétence est établie. Dans de tels cas de figure, le seul moyen de parvenir à une conclusion juste et équitable n'est pas de rejeter l'affaire prématurément — ainsi que

⁷ *Ibid.*, 3.1.5.7 Réserves aux clauses conventionnelles de règlement des différends ou de contrôle de la mise en œuvre du traité :

« Une réserve à une disposition conventionnelle relative au règlement des différends ou au contrôle de la mise en œuvre du traité n'est pas, en elle-même, incompatible avec l'objet et le but du traité à moins : a) que la réserve ne vise à exclure ou à modifier l'effet juridique d'une disposition du traité qui est essentielle pour sa raison d'être ; ou b) que la réserve n'ait pour effet de soustraire son auteur à un mécanisme de règlement des différends ou de contrôle de la mise en œuvre du traité au sujet d'une disposition conventionnelle qu'il a antérieurement acceptée si l'objet même du traité est la mise en œuvre d'un tel mécanisme. »

⁸ Voir Nations Unies, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2007, vol. II, deuxième partie, p. 55, note de bas de page 286.

⁹ *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. 20, par. 25.

¹⁰ *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, opinion individuelle commune de M^{me} la juge Higgins, et MM. les juges Kooijmans, Elaraby, Owada et Simma, p. 65-72 ; opinion dissidente de M. le juge Koroma, p. 55-64.

¹¹ Voir l'opinion commune en partie dissidente de M. le juge Bhandari, M^{me} la juge Charlesworth, M. le juge Gómez Robledo, M^{me} la juge Cleveland, M. le juge Tladi et M. le juge *ad hoc* Simma, ainsi que l'opinion dissidente de M. le juge Yusuf, toutes deux jointes à la présente ordonnance.

¹² *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, opinion individuelle commune de M^{me} la juge Higgins, et MM. les juges Kooijmans, Elaraby, Owada et Simma, p. 72, par. 29 (les italiques sont de nous).

¹³ Voir, par exemple, *Anglo-Iranian Oil Co. (Royaume-Uni c. Iran)*, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1952, p. 93 ; *Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2011 (I), p. 70 ; *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. 71.

la Cour l'a hélas encore fait en l'espèce — mais de permettre aux parties d'exposer exhaustivement leurs arguments au stade de l'établissement de la compétence.

11. Je dois donc constater à mon grand regret que la Cour a laissé passer une importante occasion d'accorder à la convention sur le génocide toute l'attention judiciaire dont celle-ci a légitimement et urgemment besoin. Elle ne serait pas allée « un peu trop loin »¹⁴ si elle l'avait fait.

12. Toutefois, étant donné que la décision de ce jour n'est pas un arrêt au plein sens du terme rendu après une audition adéquate des parties et un délibéré, je ne désespère pas de voir la Cour réexaminer la question des limites des réserves qui excluent l'application de l'article IX de la convention sur le génocide, afin de permettre l'entière réalisation du « but purement humain et civilisateur » de cet instrument¹⁵.

(Signé) Bruno SIMMA.

¹⁴ *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, opinion individuelle de M. le juge ad hoc Dugard, p. 91, par. 13.*

¹⁵ *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951, p. 23.*