

Sir Muhammad ZAFRULLA KHAN, Président, fait la déclaration suivante :

Je m'associe sans réserve à l'avis de la Cour mais je tiens à ajouter quelques observations sur deux ou trois aspects des thèses développées par l'Afrique du Sud devant la Cour.

L'Afrique du Sud a fait valoir que, dans le système de surveillance prévu par le Pacte de la Société des Nations et les divers accords de mandat, un mandataire pouvait, en dernier ressort, déjouer la volonté du Conseil de la Société en votant contre les directives que le Conseil se proposait de lui donner. Sa thèse est que le système avait été conçu, de propos délibéré, pour que le Conseil reste désarmé devant le veto du mandataire si celui-ci décidait d'en user. Afin d'étayer cette affirmation, l'Afrique du Sud a invoqué l'article 4, paragraphe 5, du Pacte de la Société des Nations, en vertu duquel tout Membre de la Société qui n'était pas représenté au Conseil devait être invité à y envoyer siéger un représentant lorsqu'une question qui l'intéressait particulièrement était portée devant cet organe. Le mandataire pouvait donc se faire représenter au Conseil quand celui-ci examinait une question touchant à ses intérêts de mandataire. Or, d'après l'article 5, paragraphe 1, du Pacte, les décisions du Conseil étaient prises à l'unanimité des Membres de la Société représentés à la réunion. En raison de l'existence de cette règle, dite règle de l'unanimité, l'Afrique du Sud a soutenu qu'un mandataire aurait disposé d'un droit de veto lorsqu'il assistait à une réunion du Conseil en vertu de l'article 4, paragraphe 5, de sorte que le mandataire, et non le Conseil, aurait eu le dernier mot sur la façon d'administrer le mandat. Cette thèse est insoutenable. Si elle était fondée, le système des mandats tout entier n'eût été qu'un simulacre. Ainsi que la Cour l'a dit dans son arrêt de 1966 :

« En pratique, il était fréquent que l'on n'insiste pas sur la règle de l'unanimité ou que l'on en atténue les effets au moyen de compromis et d'artifices de procédure auxquels le Conseil et le Mandataire se prêtaient. A la connaissance de la Cour, aucun Mandataire n'a jamais opposé son veto à une décision éventuelle du Conseil. On par ailleurs pris grand soin d'éviter de mettre les Mandataires dans l'obligation d'avoir à choisir entre l'adoption du point de vue des autres membres du Conseil et un vote contraire. En s'abstenant volontairement de siéger à telle ou telle séance, le Mandataire permettait au Conseil de prendre des décisions contre lesquelles il aurait cru devoir voter s'il avait été présent. Cela faisait partie des moyens d'aboutir à des conclusions généralement acceptables, qui viennent d'être mentionnées. » (*C.I.J. Recueil 1966*, p. 44 et 45.)

Le représentant de l'Afrique du Sud, répondant à une question posée par un membre de la Cour, a admis qu'on n'avait pas connaissance d'un seul cas où le représentant d'une puissance mandataire eût émis un vote négatif à une réunion du Conseil, de manière à paralyser une décision. Il est donc établi qu'en pratique c'est toujours le Conseil de la Société et non le mandataire qui a eu le dernier mot.

D'amples précautions étaient prises dans le Pacte de la Société des Nations pour garantir son application effective ainsi que le respect des clauses concernant l'exécution des obligations qui incombaient aux Membres. Un Membre de la Société qui se rendait coupable de la violation d'un des engagements résultant du Pacte pouvait être exclu de la Société, l'exclusion étant prononcée par le vote de tous les autres Membres de la Société représentés au Conseil (art. 16, par. 4, du Pacte).

Le représentant de l'Afrique du Sud a reconnu que :

« si un conflit s'était élevé entre un mandataire et le Conseil et si tous les Membres du Conseil avaient été d'avis que le mandataire avait violé l'un des engagements résultant du Pacte, il aurait été juridiquement possible que le Conseil exclue de la Société le mandataire, qui n'aurait plus alors été là pour faire opposition aux décisions du Conseil, par exemple à une décision de révoquer le mandat. Le mandataire n'aurait plus été Membre de la Société des Nations et n'aurait donc plus eu le droit de siéger et de voter aux séances du Conseil.

... nous admettons qu'en prononçant l'expulsion d'un mandataire le Conseil aurait pu surmonter les difficultés pratiques ou mécaniques créées par la règle de l'unanimité. » (Audience du 15 mars 1971.)

C'est à coup sûr parce qu'on avait conscience de cette situation qu'il est arrivé qu'un mandataire s'abstienne volontairement d'assister à une réunion du Conseil de la Société des Nations, lui permettant ainsi d'adopter des décisions contre lesquelles ce mandataire aurait pu se sentir obligé de voter s'il avait été présent.

Si, un mandataire ayant cessé d'être Membre de la Société des Nations, le Conseil estimait néanmoins utile que ce mandataire fût représenté à une réunion où des questions intéressant le mandat devaient être discutées, il pouvait encore l'inviter à y assister; il le fit dans le cas du Japon, après que cet Etat eut quitté la Société. Mais un mandataire se trouvant dans cette situation n'aurait pu se prévaloir de l'article 4, paragraphe 5, du Pacte pour siéger de plein droit.

Au surplus, si le besoin s'en était fait sentir, le Pacte aurait pu être amendé conformément à son article 26. Il n'en a pas été ainsi, mais la possibilité existait. Il serait donc vain d'affirmer que le système des mandats a été conçu, de propos délibéré, pour que le Conseil de la Société soit désarmé si un mandataire décidait d'exercer son droit de veto.

Les auteurs du Pacte ont voulu instituer un système qui permette de

remplir efficacement la mission sacrée de civilisation et ils n'ont pas mesuré leurs peines pour y parvenir. S'ils avaient sciemment créé un cadre dans lequel le mandataire qui y aurait été disposé aurait pu braver impunément le système, ils auraient été coupables d'aller à l'encontre de l'objet déclaré du système des mandats, hypothèse qui n'est pas à envisager; on ne saurait imaginer non plus que, malgré le mal qu'ils se sont donné, et malgré leur effort de réflexion et de persuasion, ces politiques avisés ont été en fin de compte convaincus d'accepter comme réel ce qu'on pouvait si facilement transformer en simple fiction.

* * *

Du fait qu'ils découlent du Pacte de la Société des Nations et de l'accord de mandat, les pouvoirs de surveillance de l'Assemblée générale des Nations Unies sur le territoire sous mandat ne sont limités, selon moi, par aucune disposition de la Charte des Nations Unies. Pour déterminer l'étendue de ces pouvoirs, il faut se reporter aux dispositions pertinentes du Pacte et de l'accord de mandat. L'Assemblée générale peut, pour ce qui est de l'administration du territoire par le mandataire, exercer les pouvoirs que le Conseil de la Société des Nations possédait, et ses décisions et résolutions en ce domaine ont la même force et le même effet que les décisions et résolutions dudit Conseil. Je n'en veux pour preuve que la résolution 289 (IV), en date du 21 novembre 1949, par laquelle l'Assemblée générale recommandait que la Libye accède à l'indépendance le plus tôt possible et en tout cas au plus tard le 1^{er} janvier 1952. Toute une procédure était prévue pour parvenir à ce résultat, y compris la désignation par l'Assemblée générale d'un commissaire des Nations Unies pour la Libye et la constitution d'un conseil chargé de lui apporter son concours et ses avis. Toutes les recommandations figurant dans cette résolution constituaient autant de décisions impératives, adoptées conformément aux dispositions de la Charte, mais qui tiraient leur force obligatoire de l'annexe XI du traité de paix avec l'Italie.

* * *

Dans son exposé oral, le représentant de l'Afrique du Sud s'est gardé d'employer le mot d'*apartheid*, mais, selon ses déclarations,

« l'Afrique du Sud considère que son comportement serait illégal si la différenciation qu'elle pratique — elle ne s'en cache pas — visait et conduisait à subordonner pour des raisons raciales ou ethniques les intérêts d'un ou de certains groupes à ceux des autres... Si cela pouvait être établi en fait, alors l'Afrique du Sud serait coupable d'avoir failli à ses obligations à cet égard, autrement pas. » (Audience du 17 mars 1971.)

La politique d'*apartheid* a été inaugurée par M. Malan, alors premier ministre, et vigoureusement poursuivie par ses successeurs, MM. Strijdom et Verwoerd. Il a été constamment proclamé que le but et l'objet de cette politique étaient le maintien de la domination blanche. M. Verwoerd déclarait encore en 1963 devant l'Assemblée de l'Afrique du Sud :

« Réduit à sa forme la plus simple, le problème n'est autre que le suivant: nous voulons que l'Afrique du Sud reste blanche ... La garder blanche ne peut vouloir dire qu'une seule chose, à savoir assurer la domination des blancs, leur assurer non la « direction », non l'« orientation », mais le « contrôle », la « suprématie ». Si nous sommes d'accord pour dire que c'est le désir du peuple que les blancs soient en mesure de continuer à se protéger en maintenant la domination blanche ... nous disons que le moyen d'y parvenir est le développement séparé. » (*C.I.J. Mémoires, Sud-Ouest africain*, vol. IV, p. 264.)

Dans les affaires de 1966, l'Afrique du Sud a expliqué en substance, dans sa duplique, que cette déclaration et d'autres propos analogues étaient tempérés par la « promesse de créer des foyers (*homelands*) distincts pour les groupes bantous » où les Bantous seraient libres de tirer parti de leurs aptitudes de la même façon que les blancs dans le reste du pays. Mais cette promesse elle-même était toujours sujette à cette restriction que les foyers bantous devraient se développer sous la tutelle des blancs. On a dit à ce propos qu'en 1961, « le premier ministre a parlé d'accorder en définitive aux foyers bantous une plus grande indépendance qu'il ne l'avait fait dix ans auparavant ». Mais cela ne change guère le but essentiel de la politique suivie, qui reste l'hégémonie des blancs.

Il convient toutefois de rappeler que, dans la présente procédure, la Cour n'a pas à se préoccuper de la situation en Afrique du Sud. Ce qui l'intéresse, c'est l'administration du Sud-Ouest africain, telle qu'elle a été assurée par le mandataire en exécution des obligations que lui imposait le mandat, lequel prévoyait que le bien-être et le développement des peuples non encore capables de se diriger eux-mêmes dans les conditions particulièrement difficiles du monde moderne formaient une mission sacrée de civilisation et que la meilleure méthode de réaliser pratiquement ce principe était de confier la tutelle de ces peuples aux nations développées qui, en raison de leurs ressources, de leur expérience ou de leur position géographique, étaient le mieux à même d'assumer cette responsabilité (art. 22, par. 1 et 2, du Pacte de la Société des Nations).

L'administration devait être exercée « dans l'intérêt de la population indigène » (art. 22, par. 6). Pour qu'une obligation semblable soit respectée, il ne suffit pas que l'administration croie de bonne foi que la politique qu'elle se propose de suivre est conforme à l'intérêt bien entendu de toutes les couches de la population: encore faut-il que l'autorité chargée

de la surveillance parvient à la conviction que cette politique est conforme à l'intérêt de la population indigène du territoire. C'est ce qui découle de l'article 6 du mandat pour le Sud-Ouest africain et de l'article 22, paragraphe 6, du Pacte.

Le représentant de l'Afrique du Sud a reconnu, certes, le droit du peuple du Sud-Ouest africain à l'autodétermination, mais il a affirmé dans son exposé oral que, pour l'exercice de ce droit, il fallait tenir pleinement compte des limites qu'imposeraient, selon lui, les divisions tribales et culturelles du territoire. Il a conclu que dans le cas du Sud-Ouest africain l'autodétermination « peut fort bien, dans la pratique, se trouver réduite à une sorte d'autonomie locale dans le cadre d'un système de coopération plus large » (audience du 17 mars 1971). Cela revient en fait à nier le droit à l'autodétermination, tel que l'envisage la Charte des Nations Unies.

Quelles qu'aient pu être les circonstances qui, en Afrique du Sud, ont amené à prendre des mesures spéciales, ces circonstances n'existaient pas dans le Sud-Ouest africain au moment où l'Afrique du Sud y a assumé les obligations de mandataire et elles n'ont pas non plus fait leur apparition depuis. Dans le Sud-Ouest africain, la petite minorité blanche n'a jamais constitué une population autochtone. Les intérêts de la population blanche ne sauraient donc y excuser l'application de la politique d'*apartheid*. On affirme cependant que les différents groupes de population indigènes sont à des niveaux de développement différents et que d'importantes considérations ethniques obligent à appliquer une politique de développement séparé à chacun de ces groupes. Les observations suivantes du directeur de l'Institut des relations interraciales de Londres méritent à ce propos d'être citées :

« Les Sud-Africains blancs tirent argument des différents niveaux de développement qu'auraient atteint les divers groupes de population. Il est de fait que ces groupes ont évolué plus ou moins vite pour ce qui touche la maîtrise de l'environnement (le rythme de l'évolution pouvant cependant être différent pour d'autres aspects de la vie). Mais l'aspect du raisonnement sud-africain le plus généralement critiqué est le postulat selon lequel les limitations du groupe s'imposent à jamais à l'individu. Les attaches de l'individu avec le groupe peuvent être fortes ; sur le plan de la politique et de l'existence nationale, il est même parfaitement raisonnable de supposer qu'elles le sont. De même, s'ils ont le choix, les gens peuvent préférer fréquenter les membres de leur propre groupe, mais dire qu'en vertu de la loi les gens appartenant à un certain groupe ne doivent fréquenter personne d'autre procède forcément de la conviction, non seulement que les autres groupes sont inférieurs, mais encore que chaque membre de tout autre groupe l'est aussi, d'une façon permanente et irrémédiable. C'est cette idée qui révolte. « Séparés mais égaux », cela peut se concevoir s'il s'agit d'un libre choix des deux parties

intéressées; mais si c'est une solution imposée légalement par l'une des parties, l'autre ne peut qu'y voir une brimade, surtout si elle ne s'applique pas seulement au groupe en tant que tel, mais aussi aux individus. Il est évident qu'en réalité rien n'est moins « égal » que le développement séparé.

Voilà donc quelques-unes des raisons qui font qu'il se trouvera difficilement des Africains pour penser qu'une extension encore plus grande de la politique de développement séparé au Sud-Ouest africain sert les intérêts d'autres habitants que les blancs.» (Cité dans *C.I.J. Mémoires, Sud-Ouest africain*, vol. IV, p. 339.)

* * *

Vers la fin de son exposé oral le représentant de l'Afrique du Sud a adressé à la Cour le plaidoyer suivant :

« Selon nous, la condition générale à laquelle la Charte soumet toutes les activités des Nations Unies est qu'elles doivent favoriser la paix, les relations amicales et la coopération entre les nations, notamment entre les Etats Membres. En tant qu'Etat Membre, l'Afrique du Sud a le devoir de contribuer à ces fins, et elle en a le désir, bien qu'elle n'ait aucunement l'intention d'abdiquer ce qu'elle considère comme ses responsabilités dans le sous-continent de l'Afrique australe.

Les efforts visant à une solution pacifique devront, pour être authentiques, répondre à certains critères. Ils devront respecter la volonté des populations du Sud-Ouest africain disposant de leur propre sort. Ils devront tenir compte des réalités géographiques, économiques et budgétaires, des conditions ethniques et du degré de développement.

Si la Cour, même dans un avis sur des questions juridiques, pouvait montrer la voie vers une solution pacifique et constructive en ce sens, nous estimons qu'elle contribuerait grandement — nous le lui disons respectueusement — à la cause de la paix et de la sécurité internationales et, mieux encore, à celle des relations amicales non seulement entre les nations mais aussi entre tous les hommes.» (Audience du 5 mars 1971.)

Le représentant des Etats-Unis d'Amérique a déclaré devant la Cour

« qu'il vaut la peine d'étudier la question de l'organisation d'un plébiscite loyal et régulier, sous des auspices appropriés, dans des conditions et selon des modalités qui garantiraient à la population de la Namibie la possibilité d'exprimer sa volonté librement et en connaissance de cause. Cette question pourrait fort bien être soumise aux organes politiques compétents des Nations Unies, qui ont cons-

tamment manifesté leur souci de voir les Namibiens obtenir l'auto-détermination et la Cour voudra peut-être indiquer cela dans l'avis qu'elle adressera au Conseil de sécurité. » (Audience du 9 mars 1971.)

La Cour étant parvenue à la conclusion qu'il a été mis fin au mandat et que la présence de l'Afrique du Sud dans le Sud-Ouest africain est illégale, je me permets de répondre à l'appel adressé à la Cour par le représentant de l'Afrique du Sud et de suggérer que l'Afrique du Sud offre de retirer son administration du Sud-Ouest africain en consultation avec les Nations Unies, de façon qu'une opération de retrait, suivie d'une prise en charge par les Nations Unies, puisse être envisagée d'un commun accord et menée à bien avec le moins possible de bouleversement dans l'organisation administrative existante. Il devrait également être convenu que, à l'expiration d'une certaine période mais sans dépasser un délai raisonnable, un plébiscite destiné à permettre aux habitants du territoire de faire connaître leurs vœux sur leur avenir politique aurait lieu sous la surveillance des Nations Unies, qui assureraient la liberté et l'impartialité de la consultation. Si le plébiscite dégagerait une nette majorité en faveur d'une solution et d'un objectif déterminé, c'est cette solution qui devrait être adoptée en vue d'atteindre dès que possible l'objectif en question.

L'Afrique du Sud insiste pour que la volonté des peuples du Sud-Ouest africain soit respectée, sans doute parce qu'elle est convaincue qu'une majorité écrasante des populations du territoire se prononcerait en faveur d'une intégration politique plus étroite avec la République sud-africaine. S'il en était ainsi, l'Organisation des Nations Unies, qui est tout acquise au principe de l'autodétermination, s'inclinerait devant le vœu clairement exprimé par les populations du territoire. Si, au contraire, le plébiscite devait révéler que ces dernières préfèrent une autre solution, l'Afrique du Sud devrait de même accepter et respecter leur volonté et coopérer avec les Nations Unies pour qu'elle soit suivie d'effet.

Le Gouvernement sud-africain est certain qu'une majorité écrasante de la population du Sud-Ouest africain désire véritablement s'intégrer à la République; dans ce cas, l'adoption de la méthode que je viens de décrire ne l'exposerait guère au risque d'une décision adverse. Si l'on a recours à une méthode semblable et si la conclusion qu'elle aura permis de dégager, quelle qu'elle soit, est effectivement appliquée, l'Afrique du Sud se sera justifiée aux yeux du monde et dans l'estime des peuples du Sud-Ouest africain, dont la volonté librement exprimée doit en tout cas l'emporter. Il resterait la possibilité et, si l'appréciation que l'Afrique du Sud porte sur la situation est suffisamment proche de la réalité, la forte probabilité que, quand les peuples du Sud-Ouest africain, une fois mis à même de diriger leurs propres destinées sans pression ni contrôle extérieurs, auront acquis une plus grande expérience des difficultés et des problèmes à surmonter, ils décident librement et souverainement de nouer des relations politiques plus étroites avec l'Afrique du Sud. En

adoptant la ligne de conduite suggérée ici, l'Afrique du Sud contribuerait grandement « à la cause de la paix et de la sécurité internationales et, mieux encore, à celle des relations amicales non seulement entre les nations mais aussi entre tous les hommes ».

M. AMMOUN, Vice-Président, et MM. PADILLA NERVO, PETRÉN, ONYEAMA, DILLARD et DE CASTRO, juges, joignent à l'avis consultatif les exposés de leur opinion individuelle.

Sir Gerald FITZMAURICE et M. GROS, juges, joignent à l'avis consultatif les exposés de leur opinion dissidente.

(Paraphé) Z.K.

(Paraphé) S.A.
