

Non-Corrigé
Uncorrected

Traduction
Translation

CR 97/23 (translation)

CR 97/23 (traduction)

Monday 20 October 1997(11.40 a.m.)

Lundi 20 octobre 1997 (11 h 40)

008
Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. La Cour se réunit aujourd'hui pour entendre le second tour de plaidoiries des Etats-Unis d'Amérique et je donne la parole, tout d'abord, à l'agent des Etats-Unis.

M. ANDREWS :

1.1. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour. Je me félicite de l'occasion qui m'est donnée de réagir aux déclarations faites par le Gouvernement libyen en réponse aux arguments que nous avons avancés à l'appui des exceptions préliminaires soulevées par les Etats-Unis.

1.2. Après avoir écouté la réponse libyenne, j'ai entendu très peu d'éléments nouveaux et qui répondent aux arguments que nous avons avancés la semaine dernière. Nous avons démontré que la Cour devrait se prononcer sur la demande de la Libye maintenant, à ce stade. La Cour n'a pas compétence en vertu de la convention de Montréal et, en tout état de cause, les demandes de la Libye sont irrecevables. Dans sa réponse, la Libye ne tient en grande partie pas compte des conclusions orales de l'équipe des Etats-Unis, et lorsqu'elle prétend les réfuter, elle dénature fréquemment nos positions. Dans leurs plaidoiries, les conseils de la Libye ont modifié en partie leurs positions antérieures et, ce faisant, ont introduit d'importantes contradictions dans la thèse libyenne. Il se sont appuyés sur un certain nombre de domaines différents du droit, y compris le droit de la responsabilité des Etats, le règlement pacifique des différends et les droits de l'homme, qui ne relèvent pas de compétence de la Cour. Les conseils de la Libye ont également répété plusieurs de ces mêmes arguments politiques tendancieux et hors de propos que la Libye a exposés lors de sa tentative d'obtenir l'indication de mesures conservatoires en 1992. En bref, la Libye n'a soulevé aucun point qui justifie la poursuite de l'examen de cette affaire au-delà de l'étape des exceptions préliminaires.

1.3. Monsieur le Président, les trois intervenants qui prendront la parole après moi examineront plus en détail les divers arguments et déclarations des conseils de la Libye. Ma tâche devant cette Cour sera de répondre brièvement à certaines des déclarations dénuées de tout fondement sur le plan des faits des conseils de la Libye au cours de leurs plaidoiries. En fait, bien

que ce soit la première fois que je prenne la parole devant cette illustre Cour, je dois avouer que je suis surpris de voir que nos éminents adversaires se fondent sur des programmes spéculatifs de télévision et autres reportages des médias concernant l'incident de Lockerbie. Heureusement, nous n'avons pas à déterminer si ces faits sont exacts, mais je relève qu'en tout état de cause rien ne vient les étayer et qu'ils sont sans rapport avec les questions soumises à la Cour.

309
1.4. Monsieur le Président, je voudrais tout d'abord répondre aux allusions constantes de la Libye à des prétendues menaces de recours à la force par les Etats-Unis. Le recours à cette fibre émotionnelle est clairement destiné à compléter des arguments dénués de contenu juridique. M. Brownlie reprend en grande partie la plaidoirie qu'il a prononcée à ce sujet en 1992 lors des audiences consacrées par la Cour à la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la Libye. Les affirmations de M. Brownlie étaient injustifiées et hors de propos à l'époque et elles le sont certainement aujourd'hui ... cinq ans après. Plutôt que d'en répéter toutes les raisons, je prie la Cour de bien vouloir se reporter aux arguments présentés par les Etats-Unis à la phase relative aux mesures conservatoires dans cette affaire (CR 92/4, p. 55-57, dans l'affaire relative à des *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie*). Les affirmations de la Libye reposent sur quelques déclarations publiques faites en 1992 qui ne font que confirmer qu'aucune décision n'avait été prise sur aucune option, et cela n'équivaut pas à une menace de recours à la force. Les Etats-Unis ont toujours recherché une solution pacifique par le biais d'une action du Conseil de sécurité des Nations Unies. Ils continuent de le faire aujourd'hui, cinq ans plus tard, bien que la Libye refuse encore de se conformer aux résolutions du Conseil de sécurité.

1.5. Deuxièmement, les conseils de la Libye ont mentionné certaines déclarations faites par des organisations régionales, laissant entendre que les décisions du Conseil de sécurité concernant la Libye ne bénéficiaient pas d'un soutien international. Comme nous l'avons indiqué auparavant, les décisions du Conseil de sécurité ont été adoptées par un Conseil largement représentatif et régulièrement constitué. De nombreux pays autres que les Etats-Unis et le Royaume-Uni ont voté en faveur de ces résolutions. En outre, au paragraphe 13 de la résolution 748, le Conseil de sécurité

a prévu de revoir les sanctions imposées contre la Libye tous les 120 jours. Il a ainsi réexaminé 16 fois ces mesures — pendant cette période la composition du Conseil de sécurité a changé et il comprenait des membres des organisations régionales mentionnées par la Libye — mais les sanctions ont été maintenues. En outre, les sanctions qui sont en place depuis cinq ans bénéficient d'un large soutien de la communauté internationale. En tout état de cause, il n'appartient évidemment pas à la Cour d'évaluer le soutien politique dont ces sanctions bénéficient ou pas; c'est précisément le genre de calcul qui est réservé à des organes politiques tel que le Conseil de sécurité.

1.6. Monsieur le Président, nous allons entendre trois interventions et ensuite je reviendrai pour faire quelques observations en guise de conclusion. Au cours de nos exposés, nous demandons à la Cour de garder à l'esprit certains éléments essentiels de notre argumentation. Premièrement, ce ne sont pas les Etats-Unis qui comptent sur le Conseil de sécurité pour empêcher la Cour d'exercer la fonction judiciaire qui est la sienne; au contraire, c'est la Libye qui cherche à annuler des décisions claires et juridiquement obligatoires du Conseil de sécurité en abusant des procédures de cette Cour. Dans sa précipitation pour saisir la Cour, la Libye n'a pas réussi à indiquer le moindre grief valable au regard de la convention de Montréal, et même si elle l'avait fait, les résolutions du Conseil de sécurité constituent le droit applicable. En outre, accepter les arguments de la Libye aurait pour conséquence de rompre le cadre établi par la Charte des Nations Unies pour faire face aux menaces contre la paix et la sécurité internationales. Enfin, la Libye n'a présenté aucune raison sérieuse qui justifierait que la Cour poursuive l'examen de cette affaire et ne statue pas sur les demandes libyennes à ce stade des exceptions préliminaires. Monsieur le Président, tout bien considéré, la thèse libyenne repose sur l'idée dénuée de tout fondement selon laquelle il était illicite que les Etats-Unis, confrontés à ce qu'ils considéraient comme une menace contre la paix et la sécurité, aient soumis l'affaire aux Nations Unies.

1.7. Monsieur le Président, avec la permission de la Cour, je vous prie de bien vouloir appeler M. John Crook à la barre.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de PRESIDENT : Je vous remercie, M. Andrews. Je donne maintenant la parole à M. Crook.

M. CROOK :

La convention de Montréal et les questions concernant le Conseil de sécurité

2.1. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour. Durant le temps assez bref qu'il me reste ce matin pour présenter mon exposé, j'examinerai plusieurs questions concernant 1) le fait que la Cour n'est pas compétente en vertu de la convention de Montréal et 2) le statut et les effets des résolutions du Conseil de sécurité. Aucun des arguments que l'équipe libyenne a fait valoir devant la Cour vendredi dernier ne modifie la conclusion selon laquelle la Cour n'est pas compétente et que les demandes de la Libye sont irrecevables. Toutefois, quelques points appellent des observations de notre part.

I. Les questions concernant la convention de Montréal

2.2. Monsieur le Président, mes observations au sujet de la convention de Montréal seront brèves. Nous ne pensons pas que la Cour soit compétente au regard de cette convention, parce qu'il n'existe pas de différend concernant son interprétation ou son application qui relève des dispositions de l'article 14, à savoir de la clause relative au règlement des différends. La brièveté de cette partie de mon exposé ne veut nullement dire que nous ne restons pas absolument convaincus que la Cour n'est pas compétente. Je peux traiter de cette question brièvement simplement parce que la Libye n'a pas répondu à la plupart des arguments que nous avons présentés dans notre exposé initial.

2.3. La Libye soutient qu'il existe manifestement un différend au regard de la convention de Montréal parce qu'elle considère que la convention s'applique et se rapporte à cette situation alors que les Etats-Unis prétendent que tel n'est pas le cas (CR 97/20, p. 38, par. 4.7). Cette conception simpliste de ce qui constitue un différend ne saurait toutefois trouver une quelconque justification à la lumière de la jurisprudence récente de la Cour, notamment de la récente affaire des *Plates-formes pétrolières* dans laquelle la Cour a déclaré qu'elle «ne peut se borner à constater que

l'une des Parties soutient qu'il existe un tel différend et que l'autre le nie» (affaire des *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1996, par. 16.) Une telle conception ne saurait se justifier non plus à la lumière de la teneur et de l'historique de la règle retenue par la Cour en matière d'exceptions préliminaires, telle que nous l'avons examinée la semaine dernière (CR 97/19, p. 47-51, par. 6.8-6.22). La méthode que devrait suivre la Cour consiste à examiner à cette phase si les dispositions de la convention de Montréal posent des «normes applicables au cas particulier», et nous avons démontré que cette convention ne le faisait pas (*Affaire des Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1996).

2.4. La Libye soutient en outre que même si la conception retenue dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières* est appliquée, il existe un différend au regard de la convention de Montréal parce que la Libye invoque des dispositions de ce traité qui confirment un droit prétendument exclusif de la Libye de décider «soit d'engager des poursuites, soit d'extrader» (CR 97/20, p. 38-39, par. 4.8-4.9, M. David). A cette fin, la Libye a annoncé pour la première fois la semaine dernière qu'elle se fondait en partie sur l'article premier de la convention. Toutefois, la Libye n'a fait qu'aborder, sans les examiner pleinement, les deux propositions fondamentales des Etats-Unis présentées par M. Murphy la semaine dernière.

2.5. Notre première proposition est que la convention de Montréal ne constitue pas le moyen exclusif d'exercer une juridiction pénale à l'égard des personnes qui attaquent des avions civils. La convention de Montréal constitue plutôt un élément additionnel d'une vaste mosaïque de lois, de conventions et d'instances qui peuvent être utilisées pour traiter des actes terroristes contre des avions civils. De fait, la Libye admet ce point puisqu'elle a reconnu que la convention de Montréal n'interdit pas expressément à un Etat d'invoquer un mécanisme différent de celui prévu par la convention (CR 97/20, p. 44-45, par. 4.14, M. David).

2.6. La théorie de la Libye est que tout autre mécanisme, distinct de la convention de Montréal, ne peut être utilisé que s'il ne déroge pas au «droit commun», qui désigne apparemment selon la Libye non pas le droit international coutumier mais plutôt la convention de Montréal. Il

s'agit là encore d'une reconnaissance importante de la part de la Libye. C'est précisément pour cela que les Etats-Unis n'ont pas eu recours à tout mécanisme qui soit incompatible avec les dispositions de la convention de Montréal. Comme M. Murphy l'a expliqué, la convention de Montréal (comme les instruments qui l'ont précédée, à savoir les conventions de La Haye et de Tokyo) est destinée à *accroître* le nombre d'Etats où une action pénale peut être exercée à l'égard d'un auteur présumé. Elle n'est pas destinée à *restreindre* la capacité des Etats contractants d'exercer leur propre compétence pénale nationale (CR 97/18, p. 17-24, par. 2.7-2.27).

2.7. Le paragraphe 3 de l'article 5 de la convention de Montréal indique clairement qu'il en est ainsi. Il dispose : «La présente convention n'écarte aucune compétence pénale exercée conformément aux lois nationales.» Le sens ordinaire du paragraphe 3 de l'article 5, qui est confirmé par l'historique des négociations, fait clairement ressortir que l'exercice de la compétence pénale nationale est une solution de substitution qui est pleinement compatible avec le mécanisme consistant à «engager des poursuites ou extradier» prévu par la convention de Montréal. Ainsi, la position des Etats-Unis l'emporte même au regard de la propre théorie de la Libye concernant l'exclusivité de la convention de Montréal. Il est intéressant de noter que la Libye s'est abstenue dans son exposé oral de faire une référence quelconque au paragraphe 3 de l'article 5.

2.8. La raison pour laquelle le paragraphe 3 de l'article 5 maintient la compétence pénale nationale comme moyen de lutter contre le terrorisme dans la navigation aérienne est facile à comprendre dans l'affaire soumise à la Cour. Les chefs d'accusation retenus contre les deux suspects au regard du droit des Etats-Unis (exceptions préliminaires des Etats-Unis, par. 1.07) ne sont pas limités aux «infractions» visées par la convention de Montréal. Par exemple, ils comprennent la qualification de «complot en vue de commettre une infraction» (codifié dans le Code des Etats-Unis, titre 18, section 371, reproduit dans les exceptions préliminaires des Etats-Unis, pièce 7). Aux fins de maintenir les moyens existants pour traduire des suspects en justice, les Etats ont été laissés libres d'exercer leur compétence pénale nationale à l'égard des personnes qui attaquent des aéronefs, que les charges particulières retenues contre elles portent ou non sur des «infractions» au sens de la convention.

2.9. Le but du paragraphe 3 de l'article 5 de la convention de Montréal ressort clairement de l'historique des négociations et des documents y relatifs concernant le paragraphe 3 de l'article 3 de la convention de Tokyo, où les termes visant à préserver la compétence pénale nationale ont été retenus pour la première fois et employés plus tard dans la convention de Montréal (voir, par exemple, commentaire du secrétariat de l'OACI sur le projet de convention concernant les infractions et certains autres actes survenant à bord des aéronefs, comité juridique, douzième session, LC/document de travail n° 584 (1959); message du Président des Etats-Unis transmettant la convention relative aux infractions et à certains actes survenant à bord des aéronefs signé à Tokyo le 14 septembre 1963 (exec. doc. L. du Sénat, 90^e cong., deuxième session, 1968)

013.
(«Le paragraphe 3 prévoit que la présente convention n'écarte aucune compétence pénale exercée conformément aux lois nationales» et est «destinée à tenir compte du fait que la compétence à l'égard d'infractions ou d'actes commis à bord d'un aéronef en vol est une compétence pénale commune additionnelle qu'un Etat peut exercer sans préjudice des autres compétences pénales qu'un Etat pourrait exercer conformément à ses lois nationales»);

voir également N. Joyner, *Aerial Hijacking as an International Crime*, 1974, p. 136-138; A. Mendelsohn, «In-Flight Crime: The International and Domestic Picture Under the Tokyo Convention», 53 *Va. L. Rev.* 509, 515 (expliquant l'utilisation d'une théorie de compétence «de fondement mixte» dans la convention de Tokyo selon laquelle la compétence «peut dépendre de l'immatriculation de l'aéronef, ou de toute autre base prévue par le droit interne d'un Etat contractant»; les italiques sont de moi).

2.10. Monsieur le Président, les Etats-Unis n'ont jamais invoqué la convention de Montréal lorsqu'ils ont cherché à exercer leur compétence pénale nationale à l'égard des deux Libyens. La Libye soutient que cela ne prouve pas l'absence d'un différend au regard de la convention de Montréal. Elle cite l'avis consultatif de 1988 de la Cour concernant l'applicabilité de l'obligation d'arbitrage en vertu de la section 21 de l'accord du 26 juin 1947 relatif au siège de l'Organisation des Nations Unies (CR 97/20, p. 39-42, par. 4.9, M. David). L'affaire soumise à la Cour aujourd'hui est toutefois très différente. Nous ne soutenons pas simplement que les Etats-Unis n'ont pas invoqué la convention, mais plutôt que la convention de Montréal n'est pas et n'a jamais été

destinée à prévaloir sur l'exercice de notre compétence conformément à nos lois nationales. L'exercice par les Etats-Unis de leur compétence pénale nationale, y compris la poursuite d'initiatives diplomatiques pour assurer la détention d'un suspect, ne peut être considéré comme susceptible de violer la convention de Montréal.

2.11. Notre seconde proposition est qu'une analyse de chacun des articles cités par la Libye ne démontre pas que l'un quelconque de ces articles crée un droit pour la Libye d'empêcher d'autres Etats de chercher à ce que l'auteur présumé d'une infraction soit placé en détention. Comme nous l'avons expliqué dans notre exposé initial (CR 97/18, p. 24-31, par. 2.28-2.47), tous ces articles sont destinés à imposer l'obligation à un Etat de prendre certaines mesures si l'auteur présumé est découvert sur son territoire. Les mesures que l'Etat est tenu de prendre consistent soit à engager des poursuites contre cet auteur présumé, soit à l'extrader. Toutefois, ces dispositions n'imposent pas d'obligations, expressément ou implicitement, à tous les autres Etats de s'abstenir de prendre des mesures conformément à d'autres instruments nationaux, régionaux ou mondiaux ou dans d'autres instances pour traduire en justice l'auteur présumé. De surcroît, lorsqu'on prend en considération d'autres articles de la convention de Montréal, il apparaît clairement que l'idée maîtresse de la convention est d'établir diverses instances devant lesquelles un auteur présumé pourrait être poursuivi et d'autoriser les Etats à déterminer où de telles poursuites devraient être engagées, sans accorder une priorité quelconque à une juridiction par rapport à une autre.

2.12. La référence faite par la Libye à l'article premier pour la première fois vendredi ne change rien à cette analyse. L'article premier ne fait qu'énumérer les catégories d'infractions visées par la convention, sans créer de droit pour la Libye d'empêcher d'autres Etats de chercher à détenir un auteur présumé.

2.13. Monsieur le Président, la Libye prétend que le recours par les Etats-Unis au Conseil de sécurité viole le droit prétendument exclusif de la Libye d'engager des poursuites ou d'extrader. Les Etats-Unis demandent instamment et vivement à la Cour de ne pas admettre une telle position. Cela risquerait de porter gravement atteinte à la capacité des Etats de soumettre des questions au Conseil de sécurité, à l'Assemblée générale, et à d'autres instances dans de nombreux domaines importants

et sensibles (CR 97/18, p. 22-23, par. 2.23). En outre, la position de la Libye est totalement contraire aux droits fondamentaux des Etats en vertu de la Charte. Elle ne devrait pas être sanctionnée par la Cour.

2.14. La Libye soutient qu'on ne saurait dire que les Etats-Unis se soient conformés à l'obligation que leur impose l'article 11 de la convention de Montréal. Je ne répéterai pas tous nos arguments concernant la nature générale de cette obligation et le fait qu'elle dépend de ce qui est autorisé par le droit national de l'Etat requis (CR 97/18, p. 28-31, par. 2.39-247). Toutefois, je dois souligner que la législation des Etats-Unis, qui comprend en l'occurrence le code et les règles fédérales de procédure pénale des Etats-Unis, prévoit qu'un procureur est tenu de ne pas divulguer des éléments de preuve sensibles lorsqu'en le faisant il risque de compromettre l'instruction de l'affaire ou de porter atteinte aux droits de l'accusé à un procès équitable (Constitution des Etats-Unis, sixième amendement, code des Etats-Unis, titre 18, section 3500; règles fédérales de procédure pénale des Etats-Unis, règles 6 e) et 16).

2.15. En même temps, les Etats-Unis ont porté à la connaissance de la Libye dans l'acte d'accusation qu'il lui ont communiqué des allégations de fait détaillées concernant la situation et notamment : l'achat par la Libye de vingt prototypes de dispositifs d'horlogerie; l'entreposage d'explosifs à base de plastic par un des suspects dans les bureaux de la Libyan Arab Airlines à Malte; les déplacements par avion à destination et en provenance de Malte des suspects à des dates spécifiées; les indications dans l'agenda d'un suspect concernant l'obtention d'étiquettes de bagages d'Air Malta; et le départ d'un suspect de Malte le 21 décembre 1988, sous une fausse identité sur un vol de la Libyan Arab Airlines au moment même de l'embarquement à bord du vol d'Air Malta, qui a transporté le bagage non accompagné à Francfort — le bagage qui a provoqué finalement la destruction de l'avion assurant le vol Pan Am 103 (voir exceptions préliminaires des Etats-Unis, pièce 1, premier chef d'accusation, par. 1-22, 38 et 39). Ces informations constituaient des bases solides pour que la Libye mène sa propre enquête si elle avait vraiment voulu le faire. L'article 11 ne peut être interprété comme imposant l'obligation aux Etats-Unis de faire quelque chose de plus.

2.16. En résumé, Monsieur le Président, nos arguments fondamentaux restent intacts. La convention de Montréal n'est pas le moyen exclusif propre à permettre de traduire en justice les auteurs présumés. Toutefois, même les dispositions de la convention ne confèrent aucun droit à la Libye d'empêcher d'autres Etats de chercher à détenir un auteur qui est découvert en Libye. Il n'y a pas de différend concernant légitimement l'interprétation ou l'application de la convention de Montréal.

II. Questions concernant le Conseil de sécurité

2.17. Comme nous l'avons expliqué la semaine dernière, la demande de la Libye n'est pas recevable en raison des mesures obligatoires prises par le Conseil de sécurité lorsqu'il a adopté les résolutions 748 et 883. Aux termes des articles 25, 48 et 103 de la Charte, la Libye, les Etats-Unis et d'autres Membres des Nations Unies sont tenus d'appliquer ces résolutions.

Le fond du problème n'est pas la soumission de la question au Conseil de sécurité, mais le fait que le Conseil de sécurité ait adopté des résolutions impératives. MM. David et Suy semblent donc avoir mal interprété notre position à ce sujet (CR 97/20, par. 4.28 et suiv.; CR 97/21, par. 5.5).

La signification des résolutions 748 et 883

2.18. L'effet juridique obligatoire des résolutions 748 et 833 est évident. Comme je l'ai expliqué la semaine dernière, la résolution 731 fait mention d'une série de demandes figurant dans trois documents émanant des gouvernements de la France, du Royaume-Uni et des Etats-Unis devant servir de critères au Conseil pour juger du comportement de la Libye au sujet des attentats à la bombe contre les avions assurant les vols Pan Am 103 et UTA 772. Dans ces documents, il est demandé notamment que les personnes accusées de l'attentat de Lockerbie soient remises aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni pour y être jugées. Dans la résolution 731, qui ne s'appuie pas sur les pouvoirs contraignants du Conseil, le Conseil «demande instamment» simplement à la Libye de répondre aux demandes des trois gouvernements.

2.19. La résolution 748, une résolution contraignante adoptée en vertu du chapitre VII, a changé la situation juridique. Au paragraphe 1 de sa résolution 748 le Conseil «décide que le

Gouvernement libyen doit désormais appliquer sans le moindre délai le paragraphe 3 de la résolution 731 (1992) concernant les demandes contenues» dans les trois documents comprenant les demandes de la France, du Royaume-Uni et des Etats-Unis (les italiques sont de moi). Le Conseil a utilisé le mot «décide». Cela montre qu'il s'agit d'une mesure juridiquement contraignante du Conseil qui doit être exécutée par la Libye en vertu de l'article 25 de la Charte. Que doit faire la Libye ? Elle «doit désormais appliquer» le paragraphe 3 de la résolution 731. La Libye doit apporter une réponse complète et effective aux demandes des trois gouvernements. Dans la résolution 731, le Conseil «a demandé instamment» à la Libye de se conformer à ces demandes. Dans la résolution 748, le Conseil a décidé que la Libye devait s'y conformer. L'obligation de se conformer à des demandes ne veut pas dire faire des contre-propositions. Elle signifie qu'une action doit être entreprise.

2.20. Toutefois, M. Suy a demandé à la Cour de l'interpréter différemment. Il a repris un argument qui avait été réfuté en détail dans nos exceptions préliminaires écrites (exceptions préliminaires des Etats-Unis, p. 80 et suiv.) et qui n'avait pas été mentionné par la suite dans la plupart des pièces écrites récentes de la Libye. Cet argument est que la Cour ne devrait pas réinterpréter les termes des résolutions 748 et 883 d'une manière nouvelle et injustifiable afin de dégager la Libye de son obligation de remettre les accusés pour qu'ils soient jugés et en même temps d'éviter la nécessité pour la Cour d'annuler explicitement des résolutions du Conseil de sécurité. M. Suy soutient (CR 97/21, par. 5.19. et suiv.) que le Conseil de sécurité n'a pas vraiment imposé une obligation à la Libye de remettre les accusés pour qu'ils soient jugés en Ecosse ou aux Etats-Unis. Le Conseil a invité seulement la Libye à faire des propositions et à négocier avec le Conseil pour aboutir à une procédure applicable à un procès pénal éventuel acceptable pour la Libye.

2.21. Le Conseil de sécurité ne voit pas l'ambiguïté invoquée par la Libye. M. Suy prétend que sa nouvelle interprétation de la résolution trouve une justification dans les termes de l'alinéa 7 du préambule de la résolution qui «prend note» de l'intention affirmée par la Libye d'encourager les accusés à se présenter pour être jugés. Sa théorie est que le Conseil n'aurait pas employé ces

termes s'il jugeait vraiment que le comportement de la Libye n'était pas satisfaisant et n'était pas conforme à ce que le Conseil demandait.

2.22. Cette position ne tient absolument aucun compte de la réalité fondamentale de la résolution 883. Le Conseil de sécurité a imposé de nouvelles sanctions graves à la Libye dans cette résolution précisément parce que la Libye n'avait pas respecté les exigences du Conseil, en particulier, son obligation de remettre les accusés pour qu'ils soient jugés. Cela ressort clairement de l'ensemble de la résolution. Le deuxième alinéa du préambule indique que la Libye ne s'est pas conformée aux résolutions du Conseil. Le quatrième alinéa du préambule indique que le Conseil est convaincu que «les responsables d'actes de terrorisme international doivent être traduits en justice». Aux premier et deuxième paragraphes du dispositif de cette résolution, le Conseil demande que la Libye se conforme aux résolutions qu'il a adoptées, et impose de nouvelles sanctions rigoureuses pour encourager le respect de ces résolutions.

2.23. Le paragraphe 16 de la résolution 883 indique explicitement ce que le Conseil de sécurité exige de la Libye. Il précise que le Conseil est disposé à suspendre immédiatement ses sanctions «si le Secrétaire général rend compte au Conseil que le Gouvernement libyen a assuré la comparution des suspects de l'attentat contre le vol Pan Am 103 devant un tribunal américain ou britannique compétent». Le Conseil n'aurait pas pu être beaucoup plus clair. Ses résolutions exigent la présence des accusés pour qu'ils soient jugés et non des contre-propositions de la Libye.

2.24. La nouvelle interprétation proposée par la Libye est aussi manifestement contraire aux explications claires de la résolution qui ont été données lorsque le Conseil de sécurité s'est prononcé sur ces résolutions. Ainsi, le représentant des Etats-Unis s'est exprimé lors de l'adoption de la résolution 748 dans des termes indiquant clairement que la remise des accusés pour qu'ils soient jugés était prescrit par cette résolution. Il avait évoqué la nécessité que la Libye «livre les deux suspects dans l'explosion du vol Pan Am 103, afin qu'ils soient jugés soit aux Etats-Unis soit au Royaume-Uni (S/PV.3063, 31 mars 1992, p. 66; pièce 22 des Etats-Unis.) Le représentant du Cap-Vert a dit que l'abstention de son pays reposait en partie sur le fait que celui-ci ne permettait pas l'extradition de ses ressortissants, et qu'il était donc préoccupé par les mesures du Conseil de

218
sécurité contraires à ce principe (*ibid.*, p.46). Le représentant de la Hongrie a expliqué qu'il avait voté en faveur de la résolution parce qu'il avait jugé que le comportement de la Libye — qui comprenait de toute évidence les types de négociations et de contre-propositions mentionnées par la Partie libyenne — ne répondait pas aux obligations prévues par la résolution antérieure du Conseil (*ibid.*, p. 76).

2.25. Des déclarations analogues ont été faites lorsque la résolution 883 a été adoptée. Le représentant de la France avait alors évoqué les demandes du Conseil adressées à la Libye «de livrer les deux suspects de l'attentat commis contre le vol Pan Am 103» (S/PV.3312, 11 novembre 1993, p. 56; pièce 42 des Etats-Unis). Le représentant de l'Espagne a déclaré que la Libye «devrait faire notamment le nécessaire [selon ses propres termes] pour que les deux personnes accusées de l'attentat contre le vol Pan Am 103 comparaissent devant les tribunaux écossais» (*ibid.*, p. 71). Le représentant du Venezuela s'est exprimé dans les mêmes termes (*ibid.*, p. 75). Les Etats qui étaient favorables aux résolutions, et dans un cas un Etat qui s'est abstenu, ont indiqué clairement ce qu'elles exigeaient — la remise des accusés pour qu'ils soient jugés.

2.26. La nouvelle interprétation proposée des deux résolutions adoptées en vertu du chapitre VII est également tout à fait contraire aux autres positions adoptées récemment par la Libye dans cette affaire. Avant que M. Suy ne commence son exposé vendredi, la Libye considérait que la question fondamentale soumise à la Cour concernait sa capacité de contrôler et d'annuler ces résolutions. Toute la structure et l'argumentation des observations et des conclusions de la Libye reposaient sur de tels termes. Ce document indique très clairement que la Libye avait interprété ces résolutions comme lui imposant l'obligation de livrer les accusés pour qu'ils soient jugés. Au paragraphe 3.1 de ses observations et conclusions il est indiqué que «la Libye montrera que la Cour est parfaitement apte à examiner la validité des résolutions du Conseil de sécurité, et qu'il est donc vain de se retrancher derrière ces résolutions...» Pourquoi la Libye emploierait-elle de tels termes, si elle n'avait pas auparavant clairement compris ce que les résolutions exigeaient ?

2.27. La nouvelle interprétation proposée est également contraire aux interprétations des résolutions données par d'autres membres de l'équipe libyenne elle-même. M. Brownlie a soutenu

de manière assez détaillée (quoique comme M. Matheson le démontrera avec des effets plutôt limités) que la Cour peut contrôler la validité des résolutions du Conseil de sécurité (CR 97/21, par. 38, 44, 45, 61). Il a probablement agi ainsi parce qu'il considérait que les résolutions imposaient l'obligation de livrer les accusés pour qu'ils soient jugés, une exigence que la Libye voudrait voir annulée par la Cour.

2.28. Monsieur le Président, nous ne voulons pas dire qu'il n'est pas possible de mieux comprendre un texte juridique par l'analyse et la réflexion. Mais le changement d'interprétation ici est si important et si incompatible avec la pratique antérieure du demandeur qu'on peut sérieusement douter de sa validité. La nouvelle interprétation proposée par la Libye des résolutions du Conseil de sécurité n'est pas conforme aux termes que le Conseil a utilisés, à celle que leur donnaient auparavant les Parties, y compris la Libye, ou aux déclarations faites lors de leur adoption. Les actions du Conseil dans les résolutions 748 et 883 étaient claires et avaient été manifestement bien comprises par la Libye et le reste de la communauté internationale. Ces résolutions indiquaient clairement ce que la Libye était obligée de faire. Il n'y avait aucune ambiguïté. Il n'y a certainement aucune raison pour que la Cour refuse de donner à ces résolutions l'effet que le Conseil de sécurité entendait leur donner. La Cour devrait déclarer les demandes de la Libye irrecevables.

Attaques contre les pouvoirs et les procédures du Conseil

2.29. Monsieur le Président, j'examinerai dans la prochaine partie de mon exposé assez rapidement plusieurs arguments, avancés principalement par M. David, attaquant à la fois le fondement juridique des actions du Conseil de sécurité et les procédures suivies par le Conseil. Nous avons déjà prévu un grand nombre de ces arguments et nous y avons répondu dans nos exposés de la semaine dernière; la Partie libyenne n'a pas vraiment contesté beaucoup de ces arguments. Si elle décide de le faire dans sa réplique, cette tactique nous privera bien entendu de la possibilité d'y répondre.

2.30. Premièrement, M. David a répété l'argument de la Libye selon lequel le Conseil de sécurité ne peut modifier des droits que la convention de Montréal confère à la Libye, *à moins que la Libye n'y consente* (CR 97/20, par. 4.14). J'ai répondu à cet argument la semaine dernière (CR 97/19, p. 9 et suiv.). Le Conseil de sécurité dispose du pouvoir conformément à la Charte, lorsqu'il agit en vertu du chapitre VII, de modifier des droits existants découlant de traités. Le consentement d'un Etat qui fait l'objet de mesures prises en vertu du chapitre VII n'est pas nécessaire.

2.31. M. David a reconnu que le Conseil pouvait *parfois* porter atteinte à des droits conférés par des traités (CR 97/20, par. 4.18). Il considère toutefois que la situation de Lockerbie est différente. Il ne s'agit pas d'un cas suffisamment extrême. Le Conseil n'avait donc pas une raison suffisante d'agir et ne pouvait donc valablement exercer ses pouvoirs en vertu du chapitre VII. Le Conseil de sécurité ne pouvant régulièrement agir, la convention de Montréal continue de régir la situation en question. Nous avons répondu en détail à cette objection la semaine dernière. La Charte confère au Conseil de sécurité, et non à la Libye, le pouvoir et la responsabilité de constater l'existence ou non d'une menace contre la paix et la sécurité et de décider des mesures qui doivent être prises pour y faire face. Nous avons déjà démontré pourquoi — bien que cette question ne soit pas pertinente sur le plan juridique — les actions du Conseil étaient amplement justifiées (CR 97/19, par. 3.57 et suiv.). La Libye n'a absolument pas répondu à cette partie de mon exposé.

2.32. M. David a également répété les arguments de la Libye selon lesquels il faut considérer que la convention de Montréal a la primauté sur les obligations de la Libye en vertu de la Charte car elle est à la fois une *lex posteriori* et une *lex specialis*. Nous avons également démontré la semaine dernière pourquoi cette analyse méconnaît la position centrale de la Charte dans le monde juridique qui a suivi la guerre (CR 97/19, p. 10 et suiv.). Elle est aussi incompatible avec le paragraphe 1 de l'article 30 de la convention de Vienne sur le droit des traités. Elle permettrait aussi aux Etats de vider la Charte de sa substance en concluant des traités incompatibles avec les dispositions de la Charte qui ne leur plaisent pas. La Cour ne devrait pas adopter une doctrine aussi dangereuse.

2.33. On doit faire également la même observation au sujet de l'argument de M. Salmon concernant l'épuisement des autres voies possibles, tel qu'il a été développé par M. David (CR 97/20, par. 4.22). Nous avons démontré la semaine dernière pourquoi les actions du Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII ne sont pas soumises à l'obligation d'épuiser au préalable les moyens de règlement pacifique des différends (CR 97/19, p. 14). M. Salmon n'a pas répondu à notre analyse, mais a invoqué un avis juridique suisse de 1972, selon lequel un Etat doit s'abstenir d'appliquer des sanctions avant d'avoir épuisé tous les moyens disponibles pour le règlement pacifique des différends (CR 97/20, par. 3.15).

2.34. Il n'est pas évident que l'avis suisse exprime le droit. La sentence dans l'arbitrage de 1979 entre les Etats-Unis et l'aviation civile française montre qu'un Etat peut, dans des circonstances appropriées, prendre des mesures unilatérales qui pourraient être par ailleurs illicites pour contribuer à aboutir au règlement d'un différend. Mais, en tout état de cause, l'avis suisse est dénué de pertinence. Il semble concerner l'adoption de contre-mesures qui seraient par ailleurs illicites. Il ne saurait être illicite pour un Etat d'exercer le droit que lui confère la Charte de s'adresser au Conseil de sécurité pour lui demander de chercher à régler par des moyens pacifiques une question censée menacer la paix et la sécurité.

2.35. M. David a invoqué également cet argument, mais rien dans son exposé ne contredit la réponse que nous avons faite la semaine dernière. L'article 33 de la Charte n'exigeait pas que le Koweït épuise les moyens pacifiques de règlement des différends avec l'Iraq avant de s'adresser au Conseil de sécurité pour lui demander de l'aider en vertu du chapitre VII après l'invasion de 1990. Le chapitre VII n'impose pas l'obligation d'épuiser d'autres voies de recours.

2.36. La partie libyenne a aussi cherché à s'appuyer très largement sur le paragraphe 3 de l'article 36 de la Charte, qui prévoit qu'en faisant des recommandations pour le règlement d'un différend en vertu du chapitre VI, le Conseil doit aussi tenir compte du fait que «d'une manière générale» les différends d'ordre juridique devraient être soumis à la Cour. Je ne peux, pour répondre à cet argument, qu'appeler l'attention sur les termes utilisés dans la Charte. Cette disposition demande au Conseil de «tenir compte» du rôle important que peut jouer la Cour dans

l'élaboration des recommandations en vertu du chapitre VI de la Charte. Elle ne limite nullement le pouvoir du Conseil d'agir comme l'exige une situation relevant du chapitre VII.

Le droit de s'adresser au Conseil de sécurité

2.37. Monsieur le Président, permettez-moi d'examiner maintenant un argument répétitif et quelque peu irritant invoqué par la Libye. Aussi bien M. Salmon que M. David ont critiqué les Etats-Unis dans des termes énergiques en l'accusant de ne pas respecter le droit international et d'avoir eu un comportement abusif. Toutefois, l'élément central de leur argument est qu'il était abusif et contraire au droit international pour les Etats-Unis de s'adresser au Conseil de sécurité pour lui demander de faire face par une action non violente à une situation considérée par les Etats-Unis et d'autres Etats comme mettant en danger la paix et la sécurité. On ne saurait dire qu'un tel comportement constitue une violation du droit international. Les Etats-Unis, pas moins que tout autre Etat, ont le droit en vertu de la Charte de soumettre de telles questions au Conseil. Il n'est pas raisonnable pour la Libye de dénoncer les Etats-Unis à la fois pour des menaces imaginaires de recours à la force et pour avoir demandé l'intervention pacifique du Conseil de sécurité conformément à la Charte.

2.38. M. Salmon a aussi répété l'argument de la Libye selon lequel le jugement officiel était déjà décidé à l'avance en soutenant que les accusés ne peuvent bénéficier d'un procès équitable en Ecosse ou aux Etats-Unis. La semaine dernière, nous avons décrit en détail les garanties en matière de droits de l'homme qui entoureraient tout procès aux Etats-Unis. Le procureur général a donné encore plus de précisions au sujet de tout procès qui aurait lieu en Ecosse. M. Salmon n'a pas répondu à ces explications des Etats-Unis ou du Royaume-Uni, et s'est contenté de répéter les arguments de la Libye sur la prétendue impossibilité de faire un procès équitable. Toutefois, la position qu'il a adoptée maintenant est contraire aux vues exprimées par écrit dans d'autres pièces par le Gouvernement libyen.

La pièce 31 des Etats-Unis comprend le texte d'une lettre en date du 29 septembre 1993 de M. Almontasser, secrétaire du Comité populaire général pour les relations extérieures et la

coopération internationale, que la Libye a demandé de faire distribuer par l'Organisation des Nations Unies (pièce 31, annexe II, des Etats-Unis). Cette lettre exprime l'avis de la Libye selon lequel la situation, du moins en ce qui concerne les tribunaux écossais, est «suffisante et acceptable» selon la Libye. Maintenant, M. Salmon s'est employé énergiquement à écarter cette lettre. Il n'a pas réussi à le faire.

2.39. Monsieur le Président, j'achève ainsi mon exposé. Je remercie encore la Cour de sa courtoisie et de son attention. J'espère vous avoir démontré que rien de ce que la Partie libyenne a dit vendredi ne compromet nos arguments fondamentaux à savoir, premièrement, que la Cour n'est pas compétente en raison de l'absence d'un différend concernant l'interprétation ou l'application de la convention de Montréal et, deuxièmement, que l'application des résolutions obligatoires du Conseil de sécurité rend les demandes de la Libye irrecevables.

2.40. Je suggère maintenant à la Cour de donner la parole à Mme Zoller pour poursuivre l'exposé de notre réplique. Je vous remercie.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de PRESIDENT : Je vous remercie, M. Crook. Je donne maintenant la parole à Mme Zoller.

Mrs. ZOLLER:

3.1. Mr. President, Members of the Court, the Government of the United States awaited with interest Libya's arguments on relations between the Court and the Security Council. For the very simple reason that this issue brings us to the heart of the Libyan Application. Let us recall that what Libya requests of the Court is the "due regard for its right not to have that Convention [Montreal Convention] *set aside* by means which would, moreover, be contrary to the principles of the Charter of the United Nations" (Memorial, p. 57, para. 3.3; emphasis added). Since these "means" are Security Council resolutions, it is undeniable that to meet the Libyan request these means would have to be "set aside" — to use the wording which Libya favours. What Libya complains of is that the Montreal Convention has been "set aside": what it requests the Court to do is to "set aside" the Security Council resolutions. In this game of discard, or *écarté*, each player

chooses its law, as in the card game of the same name in which each player may, if his opponent permits, discard the cards which do not suit him and receive new ones (see *Le Grand Robert, Langue française*, Vol. 3, p. 724). In the present case this is exactly what Libya is asking the Court to do.

123
3.2. Libya asks the Court to recognize that it has the right to choose its law. The reason it advances — since such an extravagant claim must be justified on one ground or another — is that these resolutions are vitiated by an *excès de pouvoir*. In this the Libyan approach is characterized by breathtaking effrontery. It is the first time that a State has come before the Court asking it to review the acts of the Security Council. Faced with this formidable challenge, the response of the Government of the United States has been nuanced. It has explained to the Court that, owing to the split between contentious and advisory jurisdiction, should the Court have jurisdiction to review the acts of the organs of the Organization, such jurisdiction may only validly be exercised in an advisory framework. The Government of the United States is pleased to see that, on this point at least, Libya shares our views. Mr. Brownlie, who invoked the undoubted authority of Sir Gerald Fitzmaurice to show that the Court did have a power of review of the acts of the Security Council, had the fortunate idea of quoting texts by the great English judge which were written in 1952 and which refer precisely to the advisory procedure (CR 97/21, p. 36, para. 16, Mr. Brownlie). Even more fortunately, this also applies to Mr. Skubiszewski's analyses, which were also largely quoted by Mr. Brownlie (*ibid.*, p. 39, para. 24). For the United States, it is therefore not a question that "the Court *remains silent*", as Mr. Suy, counsel for Libya, crudely asserted (CR 97/21, p. 16, para. 5.12, Mr. Suy; emphasis added in the text). It is a question of whether the Court chooses to speak in a context which is worthy of its functions as a tribunal and which gives it the assurance of being heard. Such a context, in the opinion of the Government of the United States, can only be that of advisory proceedings.

3.3. Libya made no reply to this argument. Or rather, it replied by rewording its Application, reducing its scope. For Libya, it is in no way a matter of "annulling" the decisions of the Security Council (CR 97/21, p. 19, para. 5.17, Mr. Suy); it is merely a matter of "interpreting"

24 them (*ibid.*, CR 97/21, p. 27, para. 5.24); it is merely a matter of "obtaining clarification" (*ibid.*, CR 97/21 p. 15, para. 5.12). Who are they kidding? In order to comply with Libya's request, the Court would have to do much more than interpret resolutions 731, 748 and 883 of the Security Council. It would have to set them aside. This is what Libya requests the Court to do. The counsel who spoke before Mr. Suy reiterated it very clearly. Mr. David said that it was a case of ruling "whether in the circumstances of the case, it is true that the resolutions invoked by the Respondents can be set against Libya" (CR 97/20, p. 19, para. 4.43, Mr. David; bold type in the text, emphasis added in italics).

"Set against", Mr. President. Note the words. They deserve consideration. Behind them we discern the remarkable cunning of our opponent, which consists in presenting in bland terms what is in fact a crucial question. Libya would have the Court believe, with deceptive guilelessness, that it asks not for a finding of nullity, but merely for a declaration of *inopposabilité*. Blandly, it explains that there has never been any question in Libya's mind of inviting the Court to take on the role of censuring the Security Council. It merely requests the Court — so it claims — to "interpret" the resolutions of the Security Council. For a jurist trained in the tradition of the Romano-Germanic civil law system, this is a bit like saying: "No, we do not seek to make the Court the judge of an *excès de pouvoir*. We do not ask the Court to quash the legal act, we merely ask the Court to interpret the legal act as an ordinary judge may and must." In short, it is playing on a major difference in the continental legal tradition, the distinction between *inopposabilité* and nullity.

3.4. Mr. President, *inopposabilité* and nullity share the characteristic of being the sanction for a fraudulent act. It is in their effects, however, that they differ radically. *Inopposabilité* renders the legal act inoperative only in respect of certain persons (creditors in particular), whereas nullity consists in quashing the act and its effects *erga omnes*. By submitting its request in terms of *opposabilité*, it would have the Court believe that there is no question of the Court meddling with the resolutions of the Security Council. It is merely a matter of rendering them inoperative vis-à-vis

Libya, it being understood that they remain valid on all points in other respects. However, this line of reasoning does not stand up, for at least three reasons.

3.5. Firstly, in terms of principles, the effect of the resolutions of the Security Council is not divisible. Either a resolution is valid for all States, or it is valid for none. A resolution of the Security Council which has been adopted on the basis of Chapter VII has force of law, so to say. Since it is binding, it is impossible for it to be invoked against some States, but not others. In international law as in domestic law, the "law" is the same for all, whether it protects or punishes. It cannot be invoked against some and not against others. If not, there would no longer be equality between States. This is why the Court cannot meet the Libyan request. The Court cannot say that a binding resolution can be invoked against one State but not against another, without introducing a divisibility into the effects of the resolutions of the Security Council. Once again, either the resolutions are valid for all, or they are valid for none. There is no in-between position, contrary to what Libya would have the Court believe in presenting *inopposabilité* as a middle way between the absence of any power of review and the affirmation of a power of review by the Court.

3.6. Secondly, in practical terms, the Libyan claim that the Court must make no more than a finding of *inopposabilité* is meaningless. If resolutions 731, 748 and 883 of the Security Council cannot be invoked against Libya, they are denied any practical effect for any useful purpose. These resolutions are addressed to Libya *intuitu personae*. Libya is the addressee of these acts. If these resolutions could not be invoked against Libya, they would no longer have any legal effects. They would be "set aside", as Libya seeks, "set aside" as if they were vitiated by an *excès de pouvoir*. Being no longer binding on the addressee, the resolutions would be nullified *de facto*, but not *de jure*. This is why the declaration of *inopposabilité* which Libya requests is in fact a declaration of nullity, and this is why the crux of the present case lies in the question as to whether or not the Court has a power of review over the decisions of the organs of the Organization. Let us thank Libya for having set the scene. We are indeed in the presence of René Magritte's picture "This is not a Pipe". Like the painter, Libya asserts: "This is not a request for a finding of nullity." Yet it is precisely a request for a finding of nullity since, in order to meet the Libyan request, the Court

325

would have to declare resolutions 731, 748 and 883 of the Security Council to be inoperative vis-à-vis their addressee, producing the same effects as if the Court pronounced them null and void.

3.7. The third reason rebutting the Libyan arguments for a mere declaration of *inopposabilité* is found in the very concept of *opposabilité*. In the strict meaning of the term, *opposabilité* is the capacity of an act to have effects on *third parties*. The concept of *opposabilité* is easily understandable in treaty law since third parties exist. Quite clearly treaties cannot be invoked against third parties (*res inter alios acta*). However, this concept has no meaning in the law of the international organization. The member States of the United Nations are not "third parties" in relation to the acts of the organs of the Organization. The issue of the relations between the member States and the resolutions of the Security Council is not formulated in terms of *opposabilité*, but in terms of obligation. Libya is bound by the acts which it challenges. The question is therefore not whether such acts can be invoked against it. This is necessarily so, since they are binding. It follows that the Libyan request for a declaration of *inopposabilité* is pointless.

Mr. President, Members of the Court, thank you for your attention.

With your permission, Mr. President, I would ask you to give the floor to Mr. Matheson.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de PRESIDENT: Je vous remercie, Madame Zoller.
Je donne maintenant la parole à M. Matheson.

M. MATHESON :

Contrôle des décisions du Conseil de sécurité et caractère préliminaire des exceptions des Etats-Unis

4.1. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, dans ma présentation ce matin, j'insisterai sur deux aspects de l'argumentation développée par la Libye lors du premier tour de plaidoiries. Le premier aspect concerne le pouvoir de la Cour de contrôler les décisions du Conseil de sécurité et le deuxième le caractère préliminaire des exceptions soulevées par les Etats-Unis.

4.2. M. Crook a déjà montré, contrairement à la thèse développée par la Libye vendredi, que les résolutions 748 et 883 obligent effectivement la Libye à livrer les accusés pour qu'ils soient

jugés aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni et que ces résolutions l'emportent aux termes de la Charte sur toutes les obligations incompatibles découlant de la convention de Montréal. Mme Zoller a montré que la proposition de déclarer ces résolutions «inopposables» à la Libye — suggestion que celle-ci a faite à la Cour — équivaut en fait à un recours en annulation de ces décisions.

327 4.3. Les Etats-Unis ont évidemment soutenu que la Cour n'a pas le pouvoir d'annuler ou d'invalider les décisions du Conseil. Plus particulièrement, la Cour n'a pas le pouvoir de contrôler et d'invalider la constatation de l'existence d'une menace à laquelle a procédé le Conseil en application du chapitre VII ou le choix des moyens qu'il a retenus pour combattre cette menace en application de ce chapitre. Je renvoie notamment la Cour à l'argumentation détaillée de M. Schachter reprise aux paragraphes 4.1 à 4.18 du compte rendu de l'audience du 15 octobre.

4.4. Dans son exposé vendredi, le conseil de la Libye n'a pas répondu aux arguments de M. Schachter. Il n'a cité aucun précédent où la Cour a annulé une décision du Conseil ou affirmé qu'elle était en droit de le faire. Il a plutôt invoqué une série d'affaires dans lesquelles la Cour a interprété ou appliqué des décisions du Conseil ou formulé des observations sur la validité de celles-ci dans un avis consultatif. Il a donné à entendre que ces affaires mettaient à néant le principe d'une «immunité» ou d'une «non-justiciabilité» générale des décisions du Conseil qu'aurait invoqué le Royaume-Uni et, par voie de conséquence, les Etats-Unis également.

4.5. Ne lui en déplaise, nous ne sommes pas d'accord. Les Etats-Unis n'affirment pas qu'il est interdit à la Cour d'appliquer les décisions prises par le Conseil en vertu du chapitre VII ou d'apprécier leur effet juridique lorsqu'elle statue au contentieux dans une affaire relevant de sa compétence. Nous n'affirmons pas non plus qu'il serait interdit à la Cour d'opiner sur la validité des décisions du Conseil lorsqu'une demande d'avis consultatif l'y invite légitimement. Les affaires citées par le conseil de la Libye ne sont dès lors nullement incompatibles avec l'argumentation développée par le Etats-Unis mais confirment plutôt l'idée que nous nous faisons de la portée exacte du pouvoir de la Cour à l'égard des décisions prises par le Conseil en vertu du chapitre VII.

4.6. Le conseil de la Libye a laissé entendre qu'il était impossible d'opérer de telles distinctions sans fournir toutefois de raison convaincante expliquant pourquoi il devrait en être ainsi.

Il a notamment oublié les différences importantes entre les compétences contentieuse et consultative de la Cour, sur lesquelles Mme Zoller s'est étendue mercredi (CR 97/19, p. 32-45, par. 5.1-5.17).

4.7. Comme l'a expliqué M. Schachter mercredi dernier, les rédacteurs de la Charte ont clairement rejeté les propositions visant à conférer à la Cour le pouvoir de contrôler au contentieux les décisions du Conseil et la Cour elle-même a reconnu qu'elle ne possédait pas ce pouvoir. Cela ne signifie pas que le Conseil est infallible ou au-dessus des lois. Cela veut simplement dire, comme c'est le cas dans de nombreux systèmes juridiques, que l'autorité judiciaire n'est pas investie d'un droit supérieur d'infirmer les décisions de l'autorité politique. Tels sont le droit et l'économie de la Charte et la Cour doit rejeter les tentatives visant à contourner ce principe par l'invocation de pouvoirs judiciaires inhérents. Adopter une autre solution, comme le propose la Libye, conduirait la Cour à contredire un élément essentiel du pacte conclu en 1945, consacré dans la Charte.

028
4.8. J'aborderai maintenant, Monsieur le Président, l'argumentation de la Libye déniait un caractère préliminaire aux exceptions soulevées par les Etats-Unis. Dans les exposés qu'ils ont faits vendredi, les conseils de la Libye ont choisi de ne pas répondre à l'argumentation que les Etats-Unis avaient présentée sur ce point mercredi. Je ne puis donc que renvoyer de nouveau la Cour à l'argumentation détaillée qui se trouve aux paragraphes 6.1 à 6.25 de l'exposé des Etats-Unis, qui, à notre avis, offre une réponse complète à celle de la Libye.

4.9. La Cour se rappellera que les Etats-Unis avaient proposé quatre modes d'analyse possibles de la présente affaire, chacune d'elles aboutissant à la conclusion qu'il y a lieu de rejeter le grief de la Libye à ce stade préliminaire. Selon le *premier* moyen que nous invoquons, la Cour est sans compétence pour connaître des demandes présentées par la Libye parce que celle-ci n'a pas mis en évidence un comportement des Etats-Unis qui pourrait violer la convention de Montréal et parce que toute demande de la Libye découlant de la convention a été supplantée par les décisions obligatoires du Conseil de sécurité. Ce moyen d'incompétence revêt manifestement un caractère préliminaire.

4.10. Selon notre *deuxième* moyen, les demandes de la Libye sont irrecevables parce qu'elles sont à première vue incompatibles avec les décisions obligatoires du Conseil. La Cour ne pourrait

y faire droit qu'en contrôlant et infirmant les décisions prises par le Conseil en application du chapitre VII, ce que la Cour, pensons-nous, n'a pas le pouvoir de faire et, au demeurant d'ailleurs, les décisions du Conseil en l'espèce étaient manifestement licites et largement justifiées par les circonstances. Cette exception d'irrecevabilité revêt manifestement aussi un caractère préliminaire et entre dans les prévisions de l'article 79 du règlement.

4.11. Selon notre *troisième* moyen, la Cour devrait refuser d'accorder les mesures de redressement sollicitées par la Libye parce que ses demandes ont été privées d'objet par les décisions que le Conseil a prises. Conformément à l'affaire du *Cameroun septentrional* (affaire relative au *Cameroun septentrional* (*Cameroun c. Royaume-Uni*), *exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1963*, p. 15), toute décision que la Cour rendrait sur les demandes libyennes découlant de la convention de Montréal serait sans objet ou serait dépourvue d'effet pratique du fait des décisions du Conseil. Ce moyen, qu'il se rattache à la question de la recevabilité ou constitue une exception distincte, revêt clairement un caractère préliminaire au regard du règlement et de la jurisprudence de la Cour (CR 97/19, p. 48-49).

4.12. Selon notre *quatrième* moyen, la Cour, même si elle venait à conclure qu'elle a et devrait exercer sa compétence et que les demandes de la Libye sont recevables, devrait néanmoins trancher l'affaire au fond maintenant en décidant à titre préliminaire que les décisions du Conseil (qui énoncent le droit applicable à la situation) excluent les mesures de redressement que sollicite la Libye. Nous avons montré que la Cour a le pouvoir de trancher l'affaire sur ce fondement au stade préliminaire et que c'est ce qu'elle devrait faire compte tenu des graves inconvénients qu'il y aurait de procéder à un examen au fond de l'affaire qui ne servirait à rien du fait des décisions déjà prises par le Conseil (voir CR 97/19, p. 49, par. 51-52).

4.13. Les Etats-Unis ont déjà répondu de façon circonstanciée à l'argumentation de la Libye exposée dans ses observations sur les exceptions préliminaires des Etats-Unis, selon laquelle ces exceptions ne revêtent pas un caractère préliminaire parce qu'elles obligeraient la Cour à examiner des questions d'interprétation de traités ou d'autres points de droit positif (CR 97/19, p. 50-51). Comme nous l'avons établi, ni le Règlement ni la jurisprudence de la Cour n'indiquent que la Cour

doive éviter ces questions lorsqu'elle statue sur des exceptions préliminaires. La Cour s'est d'ailleurs livrée récemment à plusieurs reprises à une analyse approfondie de ces questions en statuant sur des exceptions préliminaires.

4.14. Est donc non fondé l'argument avancé vendredi par le Conseil de la Libye selon lequel les exceptions des Etats-Unis ne revêtent pas un caractère préliminaire parce que «la nature du différend est inextricablement liée à diverses questions de fond concernant les pouvoirs du Conseil de sécurité» (CR 97/21, par. 65). Il n'y a rien dans le Règlement ou la jurisprudence de la Cour qui empêche celle-ci d'examiner les exceptions préliminaires portant sur l'interprétation de la Charte ou appelant l'analyse des pouvoirs du Conseil; la Libye n'a cité aucun précédent qui appuierait pareille proposition. L'effet juridique des décisions du Conseil sur les demandes de la Libye découlant de la convention de Montréal est une question juridique spécifique qui peut aisément être tranchée sans plonger la Cour dans les questions de fait et de droit qui se poseraient lors de l'examen au fond. Dans l'affaire des *Plates-formes pétrolières* (affaire relative aux *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires du 12 décembre 1996), et dans celles du *Génocide* (affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, arrêt, 11 juillet 1996, C.I.J. Recueil 1996), la Cour a indiqué que rien ne l'empêchait d'examiner ces questions de «fond» pour statuer sur des exceptions préliminaires.

4.15. Le conseil de la Libye a présenté une variante de cet argument vendredi — à savoir que certaines des exceptions préliminaires des Etats-Unis ne sont en réalité que la «justification de violations de dispositions conventionnelles», question qui, dit le conseil de la Libye, «relève manifestement du fond» (CR 97/21, par. 74-78). Il va de soi que les Etats-Unis ne reconnaissent pas que la Libye a mis en évidence un comportement qui pourrait constituer dans leur chef une violation de la convention de Montréal, seul traité sur lequel — peut-on soutenir — pourrait reposer la compétence de la Cour.

4.16. Il s'agit là en outre d'une présentation fondamentalement erronée des exceptions préliminaires des Etats-Unis. En soutenant que les décisions du Conseil ont supplanté les

dispositions de la convention de Montréal pour ce qui a trait à l'enquête et au jugement des accusés en l'espèce, les Etats-Unis n'affirment pas que le Conseil a justifié une violation de la convention mais qu'il a effectivement substitué une série d'obligations à une autre. Il s'agit là d'une question préliminaire classique portant sur l'applicabilité d'une source de droit qui, selon le demandeur, aurait été méconnue. L'argumentation de la Libye ne constitue pas non plus une présentation équitable de la thèse américaine selon laquelle les demandes de la Libye n'ont plus d'objet ou sont dépourvues d'effet pratique, thèse qui ne revient pas à invoquer des moyens de défense pour justifier la violation d'un traité.

4.17. Toujours est-il que, comme nous l'avons montré, rien dans le Règlement ou la jurisprudence de la Cour n'empêche celle-ci de trancher une question spécifique au stade préliminaire simplement parce qu'elle participe du fond ou qu'elle met à néant une demande au fond du requérant. L'article 79 du Règlement permet de soulever toute «exception sur laquelle le défendeur demande une décision avant que la procédure sur le fond se poursuive» et il permet à la Cour d'entendre «tous points de fait et de droit» qui ont trait à la question. La Cour devrait décider si l'examen des exceptions au stade préliminaire, non pas sur la base de qualifications arbitraires de leur substance ou de leur nature, contribuerait à donner une solution équitable et effective à la présente affaire. En l'espèce, il ne servirait à rien pour la Cour de se lancer dans la tâche ardue de l'examen au fond pour finir par conclure au rejet de l'instance pour des motifs déjà établis au stade préliminaire.

4.18. Dernier point, vendredi, le conseil de la Libye a tenté d'opérer une distinction en ce sens entre la présente affaire et celle du *Cameroun septentrional* au motif que «les circonstances en l'espèce ne sont nullement comparables» (CR 97/21, par. 59, M. Brownlie). N'en déplaise au conseil de la Libye, les distinctions qu'il cite ne contredisent nullement l'appui que la décision du *Cameroun septentrional* assure à la thèse comparable développée par les Etats-Unis en l'espèce. L'affaire du *Cameroun septentrional* établit le principe suivant : au cas où la mesure de redressement sollicitée par le demandeur n'aurait aucun effet pratique sur les droits et obligations des parties du fait d'un événement qui s'est produit dans l'intervalle, toute décision de la Cour sur

la demande ainsi présentée ne relèverait pas du domaine propre de sa fonction judiciaire; la Cour devrait dans un tel cas rejeter la demande au stade préliminaire plutôt que de s'évertuer en vain à procéder à l'examen au fond. C'était le cas dans l'affaire du *Cameroun septentrional* parce que l'Assemblée générale avait mis fin à l'accord de tutelle en cause et c'est le cas en l'espèce parce que les droits que la Libye pourrait tenir de la convention ont été supplantés par les décisions du Conseil de sécurité. Il est sans intérêt que la Libye ait sollicité des mesures de redressement particulières, car ces mesures ou bien sont exclues par les décisions du Conseil ou bien constitueraient de simples déclarations hypothétiques dénuées d'utilité ou d'effet pratique.

4.19. Le fait que les décisions du Conseil ne sont pas, comme le dit la Libye, «irréversibles» ne fait non plus aucune différence. L'hypothèse (très peu vraisemblable) que le Conseil révoque à un moment donné les résolutions 748 et 883 sans résoudre la question du procès des accusés ne justifie pas plus de rendre une décision au fond que l'hypothèse, dans l'affaire du *Cameroun septentrional*, que l'Assemblée générale aurait pu annuler sa décision de mettre fin à l'accord de tutelle.

4.20. Ce que l'affaire du *Cameroun septentrional* établit, c'est que la Cour ne devrait pas statuer au contentieux dans l'abstrait mais uniquement dans le contexte des circonstances actuelles où sa décision aura un effet pratique et dans le cadre d'éléments de fait concrets. Cette proposition vaut également en l'espèce où une décision rendue sur les demandes de la Libye découlant de la convention de Montréal ne pourrait avoir aucun effet pratique sur les droits et obligations actuels des Parties.

4.21. Monsieur le Président, ainsi s'achève ma présentation. Comme toujours, je remercie la Cour de son attention et j'apprécie l'honneur de comparaître devant elle. Je propose maintenant à la Cour d'inviter l'agent des Etats-Unis, M. Andrews, à terminer la présentation des Etats-Unis et à soumettre les conclusions formelles des Etats-Unis. Je vous remercie.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur Matheson. Monsieur Andrews, je vous en prie.

032
M. ANDREWS :

5.1. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, je formulerai maintenant quelques brèves observations finales et je présenterai les conclusions finales des Etats-Unis. Les orateurs qui m'ont précédé ont répondu à bon nombre des arguments invoqués par les conseils de la Libye et ont expliqué pourquoi ces arguments ne sont pas fondés ou sont tout simplement très souvent dénués de pertinence. Rien n'empêche donc la Cour de statuer maintenant sur la présente affaire sans qu'il soit besoin de poursuivre la procédure. Je ne répéterai pas la teneur même des exposés antérieurs mais j'essaierai de les articuler autour de quelques grands thèmes qui sont au cœur de la présente affaire.

5.2. En premier lieu, comme nous l'avons indiqué, la Cour devrait rejeter la requête libyenne au motif qu'il n'existe aucun différend en l'espèce relatif à l'interprétation ou à l'application de la convention de Montréal. Si la Cour juge cependant nécessaire d'examiner la pertinence des résolutions du Conseil de sécurité au regard des demandes libyennes, nous faisons observer que les conseils de la Libye ont fait des affirmations contradictoires sur l'interprétation ou le contrôle des résolutions du Conseil de sécurité. Peu importe l'habillage que les conseils de la Libye donnent à leur argumentation, il est manifeste que leur objectif ultime est d'obtenir par un abus de la procédure de la Cour l'annulation de décisions obligatoires du Conseil de sécurité. La Libye, comme nous l'avons montré, n'a invoqué la convention de Montréal pour la première fois qu'après que tout le monde savait que le projet de ce qui allait devenir la résolution 731 avait été distribué aux membres du Conseil de sécurité. La Libye a déposé sa requête auprès de la Cour le jour même où le Secrétaire général faisait savoir que la Libye ne s'était pas conformée à la résolution 731. La Libye savait aussi que si elle ne se conformait pas à cette résolution, le Conseil poursuivrait son examen de la question et envisagerait d'autres mesures pour l'amener à obtempérer. En bref, la Libye a d'abord tenté de se servir de sa demande en indication de mesures conservatoires pour perturber les démarches entreprises par le Conseil pour s'attaquer à ce qu'il estimait être une menace contre la paix et la sécurité. Ayant échoué dans cette tentative, la Libye revient à la charge devant la Cour cinq ans plus tard pour faire approuver judiciairement en quelque sorte sa décision de continuer à

refuser de se conformer à ces décisions du Conseil de sécurité. Cette deuxième tentative devrait elle aussi être rejetée. Les trois résolutions du Conseil de sécurité (731, 748 et 883) sont la traduction de discussions, de négociations, de débats et de décisions par le Conseil dans l'exercice des responsabilités que la Charte lui confère et elles demeurent encore en place aujourd'hui à l'issue des examens réguliers dont elles font l'objet de la part du Conseil. La Cour ne devrait pas encourager la tentative de la Libye de perturber ces mécanismes.

5.3. En deuxième lieu, retenir l'argumentation de la Libye reviendrait à perturber le système mis en place par la Charte des Nations Unies pour combattre les menaces pour la paix et la sécurité internationales. La Charte attribue expressément au Conseil le pouvoir de constater ce qui constitue une menace contre la paix et la sécurité et de décider des mesures qu'il convient de prendre pour répondre à cette menace. Les rédacteurs de la Charte ont examiné expressément la possibilité d'un contrôle judiciaire des décisions obligatoires du Conseil lors de la conférence de San Francisco et ont rejeté cette solution. Le rôle qui sied à la Cour n'est donc pas d'apprécier les décisions prises par le Conseil en l'espèce mais tout au plus d'exercer sa fonction judiciaire et d'appliquer la loi applicable — les résolutions du Conseil de sécurité. Malgré le gauchissement de notre argumentation auquel se livrent les conseils de la Libye, les Etats-Unis n'affirment pas que la Cour ne peut jamais interpréter les résolutions du Conseil. Nous ne contestons pas non plus que le Conseil est tenu d'agir conformément aux buts et principes des Nations Unies et ce dans la limite des pouvoirs qui lui sont conférés. Nous disons plutôt que la Cour ne saurait annuler les décisions obligatoires prises par le Conseil en l'espèce.

5.4. En troisième lieu, la Cour devrait trancher l'affaire maintenant. On ne saurait raisonnablement affirmer que les demandes de la Libye entrent dans les provisions de la convention de Montréal. Cela ressort clairement à ce stade de la procédure et point n'est besoin d'attendre plus longtemps. Même si la Cour s'estime compétente en l'espèce, l'issue ultime de l'affaire est manifeste. Les résolutions du Conseil de sécurité se passent de commentaires. Nul ne peut se méprendre, y compris la Libye, sur l'ordre qui est donné à celle-ci de livrer sans délai les accusés pour qu'ils soient traduits en justice aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni. Les décisions du Conseil

s'imposent à la Libye et les constatations auxquelles le Conseil a procédé pour prendre sa décision et le choix des mesures qu'il a prises relèvent de son pouvoir discrétionnaire. La Cour peut régler toutes les questions soulevées à cet égard au stade actuel de la procédure. Il n'y a aucune raison pour la Cour de différer sa décision. Tenir une audience ultérieure pour statuer sur des questions éventuelles d'interprétation ne ferait que prolonger inutilement une affaire qui a déjà duré trop longtemps. Il ne fait aucun doute que le droit de la Charte des Nations Unies s'applique et que les résolutions du Conseil sont claires, précises et juridiquement obligatoires.

5.5. En terminant, je rappellerai à nouveau que la Cour devrait rejeter la présente affaire sur la base de l'une ou l'autre des quatre analyses présentées : 1) elle n'a pas compétence au titre de la convention de Montréal, 2) même si elle est compétente, les demandes de la Libye sont irrecevables, 3) elle devrait refuser d'accorder les mesures de redressement sollicitées par la Libye parce que les demandes de celle-ci ont été privées d'objet par les décisions du Conseil et 4) même si elle a compétence et a la faculté d'entendre la présente affaire, elle devrait néanmoins la trancher au fond maintenant en décidant, à titre préliminaire, que les décisions du Conseil excluent les mesures de redressement sollicitées par la Libye. En fin de compte, Monsieur le Président, l'argumentation de la Libye repose sur une proposition étonnante, à savoir qu'il était illégal pour les Etats-Unis de saisir l'Organisation des Nations Unies lorsqu'ils étaient confrontés à ce qu'ils estimaient être une menace contre la paix et la sécurité. Le paradoxe n'est que trop visible. Les Etats-Unis ont longtemps été critiqués pour agir unilatéralement et voilà que leurs efforts pour résoudre une situation grave par le recours à des sanctions non contraignantes autorisées par l'Organisation des Nations Unies seraient eux aussi qualifiés d'acte illégal.

5.6. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention et de votre patience. Ce fut pour moi un privilège tout particulier de comparaître pour la première fois devant la Cour en la présente instance, notamment dans une affaire qui revêt une grande importance pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales et la riposte collective au terrorisme d'Etat.

5.7. J'ai maintenant l'honneur de confirmer que la conclusion finale des Etats-Unis d'Amérique demeure celle qui est exposée dans ses exceptions préliminaires, à savoir : les Etats-Unis d'Amérique prient la Cour d'accueillir les exceptions à la compétence de la Cour qu'ils ont présentées et de décliner de connaître de l'affaire relative à des *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique)*. Je vous remercie.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de PRESIDENT : Je vous remercie beaucoup, Monsieur Andrews. La Cour siégera mercredi pour entendre le second tour de plaidoiries de la Libye. L'audience est levée.

L'audience est levée à 13 heures.