

OPINION INDIVIDUELLE DE M. REZEK

1. Puisque l'Etat défendeur, en contestant ainsi tant la compétence de la Cour que la recevabilité de la requête, a mis l'accent sur la force obligatoire et la primauté des résolutions 748 (1992) et 883 (1993) du Conseil de sécurité à la lumière des articles 25 et 103 de la Charte des Nations Unies, je suis d'avis que l'arrêt auquel je souscris rendrait plus complètement compte de l'argumentation des Parties s'il consacrait quelques lignes au thème de la compétence de la Cour par rapport à celle des organes politiques de l'Organisation.

2. L'article 103 de la Charte est une règle de solution de conflit entre traités: il présuppose avant tout l'existence d'une opposition entre la Charte des Nations Unies et un autre engagement conventionnel. Il résout le conflit en faveur de la Charte, sans égard à la chronologie des textes. Mais il n'entend pas opérer au détriment du droit international coutumier et moins encore au préjudice des principes généraux du droit des gens. Et c'est bien la Charte des Nations Unies (non une résolution du Conseil de sécurité, une recommandation de l'Assemblée générale ou un arrêt de la Cour internationale de Justice) qui bénéficie de la primauté établie dans cette norme: c'est la Charte avec tout le poids de ses principes, de son système et de la répartition de compétences qu'elle réalise.

3. D'autre part, la Cour est l'interprète définitif de la Charte des Nations Unies. C'est à la Cour qu'il appartient de procéder à la détermination du sens de chacune de ses prescriptions et de l'ensemble du texte, et il s'agit là d'une responsabilité qui devient particulièrement grave lorsque la Cour est confrontée à la mise en question de décisions de l'un des deux organes politiques principaux de l'Organisation. Veiller à assurer la primauté de la Charte dans son sens précis et complet est parmi les tâches incombant à la Cour une des plus éminentes et la Cour, de plein droit et par devoir, fait en sorte qu'il en soit ainsi chaque fois que l'occasion se présente, même si cela peut en théorie conduire à la critique d'un autre organe des Nations Unies, ou plutôt au désaveu de l'exégèse de la Charte que fait cet organe.

Lors de l'affaire du *Timor oriental*, M. Skubiszewski a eu l'occasion de rappeler:

«La Cour est compétente, ainsi que le montrent plusieurs arrêts et avis consultatifs, pour interpréter et appliquer les résolutions de l'Organisation. Elle est compétente pour se prononcer sur leur légalité, et notamment sur la question de savoir si elles sont *intra vires*».

Cette compétence découle de la fonction de la Cour en tant qu'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies. Les décisions de l'Organisation (au sens large que cette notion a en vertu des dispositions de la Charte relatives au vote) peuvent être examinées par la Cour du point de vue de leur légalité, de leur validité et de leur effet. Les conclusions de la Cour sur ces questions mettent en cause les intérêts de tous les Etats Membres, ou du moins de ceux qui sont visés par les résolutions en question. Mais ces conclusions restent dans les limites fixées par la règle énoncée dans l'affaire de l'*Or monétaire*. En évaluant les diverses résolutions de l'Organisation des Nations Unies concernant le Timor oriental par rapport aux droits et aux devoirs de l'Australie, la Cour ne contreviendrait pas à la règle du fondement consensuel de sa compétence.» (*C.I.J. Recueil 1995*, p. 251.)

Dans le passé, des juges aussi pondérés que sir Gerald Fitzmaurice ont fait état de cette compétence, et l'autorité de la doctrine allait dans le même sens. Il y a bien longtemps que M. Oliver Lissitzyn proposait :

«Si l'Organisation veut s'affirmer, il faut que le pouvoir de donner des interprétations contraignantes de la Charte, du moins dans les matières intéressant directement les droits et obligations des Etats, réside quelque part, de préférence entre les mains d'un organe judiciaire. Les objectifs et politiques à long terme énoncés dans la Charte doivent être protégés contre les éventuels égarements temporaires des organes politiques. Le pouvoir sans le droit, c'est le despotisme.» (O. J. Lissitzyn, *The International Court of Justice*, 1951, p. 96-97. [*Traduction du Greffe.*])

La thèse suivant laquelle le contrôle judiciaire de l'interprétation de la Charte auquel a procédé un organe politique ne peut se faire que dans l'exercice de la compétence consultative est totalement dénuée de fondement scientifique. Il est seulement vrai qu'aucun Etat n'est autorisé par le système à consulter la Cour sur une question constitutionnelle des Nations Unies ni à soulever une telle question par le biais d'une action *directe* contre l'Organisation ou contre un organe comme le Conseil de sécurité. Mais la question constitutionnelle — ayant trait, par exemple, à un cas d'excès de pouvoir — peut parfaitement se poser dans le contexte du contentieux entre Etats. Il est fort naturel, dans un tel cadre, que la requête soit dirigée contre l'Etat qui, pour une raison quelconque, aurait pris à sa charge d'exécuter l'acte du Conseil, bien que cet acte fut contesté au regard de la Charte ou de n'importe quelle norme du droit international général. Le sujet passif de l'action n'est point donc le législateur, mais l'exécuteur immédiat de la loi, tel que cela se produit d'ordinaire, devant les juridictions internes, dans le cadre d'une procédure d'*habeas corpus* et dans le contexte d'actions civiles pour la protection de droits autres que la liberté individuelle.

4. La Cour jouit d'une pleine compétence pour l'interprétation et

l'application du droit dans une affaire contentieuse, même quand l'exercice de cette compétence peut entraîner l'examen critique d'une décision d'un autre organe des Nations Unies. Elle ne représente pas directement les Etats Membres de l'Organisation (on l'a rappelé devant la Cour, et on a voulu en tirer comme conséquence l'incompétence de la Cour pour procéder à l'examen des résolutions du Conseil), mais c'est justement son imperméabilité à l'injonction politique qui fait de la Cour l'interprète par excellence du droit et le for naturel de la revision, au nom du droit, des actes des organes politiques, tel qu'il est de rigueur dans les régimes démocratiques. Ce serait bien une source d'étonnement si le Conseil de sécurité des Nations Unies devait jouir d'un pouvoir absolu et incontestable à l'égard de la règle de droit, privilège dont ne jouissent pas, en droit interne, les organes politiques de la plupart des fondateurs et des autres membres de l'Organisation, à commencer par l'Etat défendeur.

C'est aux Etats Membres des Nations Unies, au sein de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité, qu'appartient le pouvoir de légiférer, de changer s'ils le veulent les règles qui président au fonctionnement de l'Organisation. Dans l'exercice de la fonction législative, ils peuvent décider, par exemple, que l'Organisation peut se passer d'un organe judiciaire, ou que celui-ci, contrairement aux modèles nationaux, n'est pas l'interprète ultime de l'ordre juridique de l'Organisation, lorsque se pose la question de la validité d'une décision d'un autre organe du système. A ce que l'on sait, ils n'ont jamais songé à agir ainsi, et je pense que la Cour ne devrait pas être timide dans l'affirmation d'une prérogative qui lui revient de par la volonté présumée des Nations Unies.

(Signé) FRANCISCO REZEK.