

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

AFFAIRE RELATIVE A DES QUESTIONS
D'INTERPRETATION ET D'APPLICATION
DE LA CONVENTION DE MONTREAL DE 1971
RESULTANT DE L'INCIDENT AERIEN
DE LOCKERBIE

JAMAHIRIYA ARABE LIBYENNE
CONTRE
ETATS-UNIS D'AMERIQUE

REPLIQUE DE LA
GRANDE JAMAHIRIYA ARABE LIBYENNE
POPULAIRE ET SOCIALISTE

29 juin 2000

TABLE DES MATIERES

	Pages
INTRODUCTION	1
CHAPITRE I - PRINCIPAUX EVENEMENTS DEPUIS LE MEMOIRE LIBYEN DE 1993	4
Section 1 - Enseignements des arrêts de la Cour du 27 février 1998 sur les exceptions préliminaires	4
Section 2 - L'impact de l'acceptation par les défendeurs de la solution de la Ligue des Etats arabes et la comparution volontaire des suspects aux Pays-Bas	8
A. La résolution 1192 (1998) du 28 août 1998 est l'aboutissement de propositions émanant de la Libye, relayées ensuite par diverses organisations internationales, en particulier la Ligue des Etats arabes, avec l'accord de la Libye.....	9
B. Ces propositions furent rejetées avec mépris par les défendeurs jusqu'en 1998, époque à laquelle, totalement isolés politiquement, ils ont, sous couvert d'une initiative de leur part, enfin accepté la voie proposée à l'origine par la Libye	19
C. Conformité de cette solution à la convention de Montréal dont le respect était demandé par la Libye	22
D. Les demandes de déclaration d'illicéité formulées par la Libye conservent toute leur utilité rétrospective et ne sont donc pas sans objet	23
Section 3 - La rhétorique des contre-mémoires des défendeurs.....	24
A. Les présomptions de mauvaise foi et de culpabilité.....	25
1. Le prétendu défaut de la Libye de se conformer à la résolution 1192 et à ses engagements antérieurs	25
2. La présomption de culpabilité des accusés et de la Libye.....	27
B. Le recours à la force et la coercition économique des Etats-Unis contre la Libye.....	31
CHAPITRE II - L'INTERPRETATION DES DISPOSITIONS PERTINENTES DE LA CONVENTION DE MONTREAL	35

Section 1 -	L'étendue du différend au regard de la convention de Montréal.....	36
Section 2 -	L'application en général de la convention de Montréal au présent différend	37
A.	Les défendeurs admettent que la convention de Montréal s'applique à l'incident de Lockerbie	37
B.	Selon les défendeurs, rien n'empêchait les Etats parties à la convention de Montréal à chercher à arrêter les auteurs de faits visés par celle-ci en se fondant sur un autre instrument que la convention	39
C.	Selon le Royaume-Uni, La Libye n'aurait pas été fondée à se prévaloir de la convention de Montréal dès lors qu'elle serait impliquée dans l'incident de Lockerbie	41
D.	Selon les Etats-Unis, la question de l'applicabilité de la convention de Montréal n'avait plus d'intérêt pratique eu égard aux résolutions du Conseil de sécurité	41
Section 3 -	L'application de l'art. 7 de la convention de Montréal au présent différend	42
A.	Selon le Royaume-Uni, l'art. 7 se bornait à obliger la Libye à poursuivre la personne concernée si elle ne l'extrade pas; il ne conférait aucun droit à la Libye.....	45
B.	De toute façon, selon les défendeurs, l'art. 7 ne les empêchait pas de soumettre l'affaire au Conseil de sécurité.....	46
C.	Lu seul ou en combinaison avec d'autres dispositions, l'art. 7, selon les Etats-Unis, ne conférait aucune exclusivité à la Libye dans l'exercice des poursuites.....	47
D.	La Libye, selon les Etats-Unis, aurait prétendu que l'art. 7 ne concernait que l'Etat où se trouvait l'auteur présumé de l'infraction, non les Etats tiers	48
Section 4 -	L'application de l'art. 11 de la convention de Montréal au présent différend	49
A.	Selon le Royaume-Uni, la question de l'application de l'art. 11 ne se serait posée qu'après que la Cour aurait reconnu l'application de la convention de Montréal	51
B.	Selon les Etats-Unis, la demande d'assistance judiciaire de la Libye était trop imprécise pour relever de l'art. 11	52

III

C.	Selon les défendeurs, leur droit interne faisait de toute façon obstacle à ce qu'il fût donné suite à la demande libyenne.....	53
CHAPITRE III - LES RESOLUTIONS 731, 748, 883 ET 1192		58
Section 1 -	L'interprétation des résolutions 731, 748, 883 et 1192 suivant leur libellé et à la lumière de leur but	59
A.	Les résolutions 731, 748, 883 : état de la question avant la résolution 1192.....	60
	1. La résolution 731 (1992).....	60
	2. La résolution 748 (1992).....	62
	3. La résolution 883 (1993).....	64
	4. Conclusion	65
B.	La résolution 1192 (1998).....	66
C.	Conclusion.....	71
Section 2 -	L'interprétation des résolutions 731, 748, 883 et 1192 au regard des pouvoirs que la Charte des Nations Unies attribue au Conseil de sécurité.....	72
A.	Les pouvoirs du Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII de la Charte	72
B.	Les résolutions adoptées par le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale hors du contexte de l'affaire de Lockerbie.....	76
	1. Les résolutions 1044 (1996), 1054 (1996) et 1070 (1996).....	77
	2. Les résolutions 1189 (1998) et 1267 (1999).....	77
	3. La résolution 1269 (1999)	78
	4. Les déclarations de l'Assemblée générale.....	79
C.	Le pouvoir d'interpréter les résolutions du Conseil de sécurité en conformité avec la Charte et, le cas échéant, de vérifier leur conformité avec celle-ci.....	81
CHAPITRE IV - LES MENACES DE RECOURS A LA FORCE ET LA CONVENTION DE MONTREAL.....		84

IV

Section 1 -	Pertinence juridique des menaces de recours à la force.....	85
Section 2 -	Les affaires relatives à la compétence en matière de pêcheries	86
Section 3 -	Le type de menace de recours à la force émanant des Etats défendeurs.....	89
CONCLUSIONS		95

INTRODUCTION

Rappel de la procédure

0.1 Par requête du 3 mars 1992, la Grande Jamahiriya arabe libyenne populaire et socialiste (ci-dessous "la Libye") a introduit deux instances séparées : contre les Etats-Unis d'une part, et contre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord d'autre part, au sujet d'un différend entre la Libye et ces deux Etats "concernant l'interprétation et l'application de la convention de Montréal" du 23 septembre 1971 pour la prévention et la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile.

Par une ordonnance du 19 juin 1992, la Cour a fixé au 20 décembre 1993 la date d'expiration du délai pour le dépôt du mémoire de la Libye et au 20 juin 1995 la date d'expiration du délai pour le dépôt du contre-mémoire des défendeurs. Le 20 décembre 1993, la Libye a déposé son mémoire. A l'expiration du délai pour le dépôt de leur contre-mémoire, les défenseurs ont déposé des exceptions préliminaires touchant la compétence de la Cour et la recevabilité des requêtes libyennes.

Par ses arrêts du 27 février 1998, la Cour a statué sur ces exceptions préliminaires.

Par son ordonnance du 30 mars 1998, le président de la Cour avait fixé au 30 décembre 1998 la date d'expiration du délai pour le dépôt du contre-mémoire des Etats-Unis d'Amérique et du Royaume-Uni. Par son ordonnance du 17 décembre 1998, le juge doyen, faisant fonction de président de la Cour a étendu la date d'expiration de ce délai au 31 mars 1999. A cette date, les deux gouvernements ont déposé leur contre-mémoire.

Par son ordonnance du 29 juin 1999, la Cour a autorisé la présentation d'une réplique de la Libye et d'une duplique des défendeurs. La date d'expiration du délai pour le dépôt de la réplique de la Libye a été fixée au 29 juin 2000.

La présente réplique est déposée en vertu de cette dernière ordonnance.

Plan de la présente réplique

0.2 On se rappellera que par ses arrêts du 27 février 1998 la Cour, a conclu que l'exception préliminaire d'incompétence tirée par les défendeurs de l'absence alléguée de différend entre les Parties concernant l'interprétation ou l'application de la convention de Montréal devait être rejetée et qu'elle a compétence pour connaître des différends qui opposent la Libye au Royaume-Uni et aux Etats-Unis en ce qui concerne l'interprétation ou l'application des dispositions de cette convention (§ 39 et § 53, 1 b de l'arrêt *Libye c. Royaume-Uni* et § 40 et 53, 1, b de l'arrêt *Libye c. Etats-Unis*). Elle a, de même, rejeté l'exception d'irrecevabilité tirée par les défendeurs des résolutions 748 (1992) et 883 (1993) du Conseil de sécurité (§ 53, 2, a de l'arrêt *Libye c. Royaume-Uni* et § 53, 2, a de l'arrêt *Libye c. Etats-Unis*).

La Cour a en outre tranché très clairement que c'est à la date du dépôt de la requête de la Libye qu'il fallait se placer pour apprécier tant la compétence de la Cour pour en connaître (§ 38 de l'arrêt *Libye c. Royaume-Uni* et § 39 de l'arrêt *Libye c. Etats-Unis*) que pour en apprécier la recevabilité (§ 44 de l'arrêt *Libye c. Royaume-Uni* et § 43 de l'arrêt *Libye c. Etats-Unis*). En d'autres mots, les résolutions 748 (1992) et 883 (1993) ne peuvent avoir d'effet rétroactif.

Par ailleurs, en ce qui concerne la recevabilité, elle a estimé que l'exception des défendeurs selon laquelle les résolutions 748 (1992) et 883 (1993) du Conseil de sécurité auraient privé les demandes de la Libye de tout objet, n'avait pas, dans les circonstances de l'espèce, un caractère exclusivement préliminaire (§ 53, 1 b de l'arrêt *Libye c. Royaume-Uni* et § 53 1, b de l'arrêt *Libye c. Etats-Unis*).

Les implications pour la suite de la procédure de ces arrêts seront développées ci-dessous à la section 1 du chapitre I.

La question qui peut se poser aujourd'hui est celle de savoir si d'autres événements, qui se sont produits au cours des années 1998 et 1999 ne sont pas de nature à priver les demandes de la Libye de tout objet : à savoir l'acceptation par les défendeurs de la proposition de la Ligue des Etats arabes qui avait reçu l'appui de l'OUA, de l'Organisation de la Conférence islamique et du Mouvement des pays non alignés et qui s'est concrétisée par la résolution du Conseil de sécurité 1192 (1998) et par l'ouverture d'un procès aux Pays-Bas des deux suspects devant des juges écossais. C'est à cette question que sera consacrée la section 2 du chapitre I.

La troisième section de ce premier chapitre traitera de la rhétorique du contre-mémoire des défendeurs.

Le chapitre II sera consacré à l'interprétation des dispositions pertinentes de la convention de Montréal.

Le chapitre III montrera que les résolutions 731, 748, 883 et 1192 ne privent pas le différend de son objet.

Enfin le chapitre IV s'attachera à montrer l'impact sur la convention de Montréal des menaces de recours à la force par les défendeurs.

0.3 Comme elle l'a fait pour son mémoire et pour les mêmes raisons — les demandes de la Libye à l'égard des deux défendeurs sont identiques et les arguments de ces derniers sont en substance les mêmes — la Libye a estimé plus simple de présenter une réplique identique répondant aux assertions des deux défendeurs, mais en indiquant chaque fois les différences qui peuvent exister entre leurs arguments respectifs. Seules les conclusions diffèrent par le nom exclusif de chaque défendeur.

CHAPITRE I - PRINCIPAUX EVENEMENTS DEPUIS LE MEMOIRE DE 1993

Section 1 - Enseignements des arrêts de la Cour du 27 février 1998 sur les exceptions préliminaires

1.1 Dans ses arrêts du 27 février 1998 relatifs aux exceptions préliminaires sur la compétence et la recevabilité, la Cour a estimé nécessaire de se prononcer sur une série de questions qui, sans consister en des prononcés sur le fond, présentent cependant un intérêt direct pour certaines questions de fond, et en particulier, pour les questions d'établissement de l'illicéité et les conséquences en matière de responsabilité

1.2 Tout en reconnaissant qu'il appartient à la Cour seule d'interpréter elle-même ses propres prononcés, la Libye estime qu'il n'est pas sans intérêt d'attirer l'attention sur certains d'entre eux concernant les questions de compétence, de recevabilité et d'absence d'objet des demandes libyennes (*mootness*) dans la première phase de la procédure. Aux yeux du gouvernement libyen, il est approprié que ces prononcés reçoivent l'attention qu'ils méritent à la phase du fond.

1.3 Le premier prononcé significatif concerne la question de la compétence. Selon les termes de l'arrêt de la Cour :

"37. Dans l'instance, le Royaume-Uni a cependant affirmé que, quand bien même la convention de Montréal conférerait à la Libye les droits qu'elle revendique, ceux-ci ne pourraient être exercés en l'espèce, au motif qu'ils auraient été supplantés par les résolutions 748 (1992) et 883 (1993) du Conseil de sécurité qui, en vertu des articles 25 et 103 de la Charte des Nations Unies, prévalent sur tous droits et obligations créés par la convention de Montréal. Le défendeur a aussi avancé que, du fait de l'adoption de ces résolutions, le seul différend qui existerait désormais opposerait la Libye au Conseil de sécurité; or il s'agirait là, à l'évidence, d'un différend qui n'entrerait pas dans les prévisions du paragraphe 1 de l'article 14 de la convention de Montréal et dont la Cour ne pourrait dès lors connaître.

38. La Cour ne saurait accueillir cette argumentation. Les résolutions 748 (1992) et 883 (1993) du Conseil de sécurité ont en effet été adoptées après le dépôt de la requête, le 3 mars 1992. Or, conformément à une jurisprudence constante, si la Cour était compétente à cette date, elle l'est demeurée; l'intervention ultérieure des résolutions susvisées ne saurait affecter une compétence déjà établie (cf. *Nottebohm, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J., Recueil 1953, p. 122; Droit de passage en territoire indien, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J., Recueil 1957, p. 142*).

39. Au vu de ce qui précède, la Cour conclut que l'exception d'incompétence tirée par le Royaume-Uni de l'absence alléguée de différend entre les Parties concernant l'interprétation ou l'application de la convention de Montréal doit être rejetée, et qu'elle a compétence pour connaître des différends qui opposent la Libye au Royaume-Uni en ce qui concerne l'interprétation ou l'application des dispositions de cette convention."¹

1.4 Le raisonnement de la Cour dans ce contexte confirme que, quel que soit l'effet juridique des résolutions du Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII, cet effet ne peut être rétroactif.

1.5 Le second prononcé significatif des arrêts de la Cour concerne la recevabilité. Les passages clés des arrêts sont les suivants :

"43. La Libye appelle en outre l'attention de la Cour sur le principe selon lequel "la date critique à retenir pour déterminer la recevabilité d'une requête est celle de son dépôt" (*Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt C.I.J., Recueil, 1988, p. 95, § 66*). Elle observe à cet égard que sa requête a été introduite le 3 mars 1992; que les résolutions 748 (1992) et 883 (1993) du Conseil de sécurité ont été adoptées les 31 mars 1992 et 11 novembre 1993 respectivement; et que la résolution 731 (1992) du 21 janvier 1992 n'a pas été adoptée en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies et ne constituait qu'une simple recommandation. En conséquence, la Libye soutient que sa requête est en tout état de cause recevable.

44. De l'avis de la Cour, il y a lieu de retenir cette dernière conclusion de la Libye. La date du 3 mars 1992 à laquelle la Libye a déposé sa requête est en effet la seule date pertinente aux fins d'apprécier la recevabilité de celle-ci. Les résolutions 748 (1992) et 883 (1993) du Conseil de sécurité ne sauraient être prises en considération à cet égard dès lors qu'elles ont été adoptées à une date ultérieure. Quant à la résolution 731 (1992) du Conseil de sécurité, adoptée avant le dépôt de la requête, elle ne saurait constituer un obstacle juridique à la recevabilité de celle-ci car il s'agissait d'une simple recommandation sans effet contraignant, comme le reconnaît d'ailleurs le Royaume-Uni lui-même. La requête libyenne ne saurait par suite être déclarée irrecevable pour ces motifs.

45. Au vu de ce qui précède, la Cour conclut qu'il y a lieu de rejeter l'exception d'irrecevabilité tirée par le Royaume-Uni des résolutions 748 (1992) et 883 (1993) du Conseil de sécurité, et que la requête de la Libye est recevable."²

1.6 Ces prononcés mettent clairement en perspective l'élément temporel de la présente affaire. La première résolution obligatoire du Conseil de sécurité (S/Rés. 748 (1992)) fut adoptée le 31 mars 1992. Même si cette résolution possède les effets juridiques que prétendent les défendeurs, elle ne peut affecter la recevabilité des

¹ C.I.J., *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Libye c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires*, arrêt du 27 février 1998, *Rec. 1998*, pp. 23-24, §§ 37, 38 et 39 ou C.I.J., *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Libye c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires*, arrêt du 27 février 1998, *Rec. 1998*, pp. 128-129, §§ 36, 37 et 38.

² C.I.J., *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Libye c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires*, arrêt du 27 février 1998, *Rec. 1998*, pp. 25-26, §§. 43, 44 et 45 ou C.I.J., *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Libye c. Etats-Unis), exceptions préliminaires*, arrêt du 27 février 1998, *Rec. 1998*, pp. 130-131, §§ 43, 44 et 45.

réclamations libyennes durant la période qui s'étend du 3 au 31 mars 1992. De plus, la Cour ne préjuge pas du point de savoir si, après l'adoption des résolutions obligatoires, les réclamations pourraient être recevables. Pour sa part, comme elle le montrera plus loin au chapitre III, la Libye estime qu'elles le sont.

1.7 Le troisième prononcé concerne un autre chef de recevabilité invoqué par les défendeurs, soit le fait que les résolutions du Conseil auraient rendu les réclamations libyennes sans objet. La Cour conclut que cette objection n'avait pas un "caractère exclusivement préliminaire" au sens de l'article 79 du règlement de la Cour³.

1.8 Ce troisième prononcé est certes sans préjudice des deux précédents présentés ci-dessus. En d'autres termes, même si l'objection que la réclamation libyenne est devenue sans objet à la suite des résolutions intervenues à partir du 31 mars 1992 devait être retenue par la Cour dans la présente phase sur le fond, il n'en demeurerait pas moins que la *fenêtre temporelle antérieure* à l'adoption de la résolution 748 (1992) du 31 mars 1992 resterait ouverte. En tout état de cause, la Libye estime que les résolutions subséquentes du Conseil ne font pas obstacle à ses demandes comme elle le montrera *infra* au chapitre III.

1.9 En conclusion, les questions clés soulevées par la requête de la Libye sont recevables, que le cadre temporel couvre la période qui s'étend du 3 au 31 mars 1992 ou du 3 mars 1992 à la date du jugement au fond. Les différentes périodes sont pertinentes en ce qui concerne la demande en réparation.

1.10 Le fondement de la réclamation libyenne repose sur des violations de la convention de Montréal dont les défendeurs assument la responsabilité. Le mémoire Libyen a exposé et la présente réplique rappellera les différentes dispositions de la convention qui ont été violées.

1.11 Ces violations ont pris notamment la forme de menaces conjointes contre la Libye pour l'empêcher de bénéficier de l'application des dispositions pertinentes de la convention de Montréal et pour la forcer à renoncer au bénéfice des dispositions juridictionnelles de la convention de Montréal.

³

C.I.J., *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Libye c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires*, arrêt du 27 février 1998, *Rec. 1998*, pp. 26-29, §§ 46-51 et C.I.J., *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Libye c. Etats-Unis), exceptions préliminaires*, arrêt du 27 février 1998, *Rec. 1998*, pp. 131-135, §§ 45-51.

Comme la Libye l'a démontré à la Cour au cours des plaidoiries portant sur les exceptions préliminaires, une grande partie des menaces se sont produites *avant* le 31 mars 1992, c'est-à-dire, dans la période qui a précédé l'adoption de la première résolution obligatoire du Conseil de sécurité. Toutefois, certaines menaces opérées avant la date de la requête ne peuvent être ignorées car elles visaient déjà à écarter l'application de la convention.

1.12 Il est important de souligner que cette responsabilité spécifique résultant de menaces prend sa source dans la violation de la convention de Montréal et est indépendante de la violation des principes impératifs de la Charte des Nations Unies et du droit international général qui interdisent le recours à la menace de l'emploi de la force.

1.13 Ultérieurement, les défendeurs ont tenté d'utiliser le Conseil de sécurité à des fins de politique personnelle et de substituer aux menaces, les sanctions du Conseil. Les dommages matériels et moraux subis par la Libye à la suite de l'entêtement des défendeurs à refuser les propositions libyennes tendant à résoudre le différend par des voies respectueuses de la souveraineté de la Libye et des droits de l'homme, ont été considérables. Des années de souffrances pour tout un peuple, résultant de sanctions injustes, auraient été écartées si le Royaume-Uni et les Etats-Unis avaient accepté, comme ils l'ont finalement fait en 1998, les propositions libyennes présentées dès l'origine pour résoudre le différend. C'est ce qui sera expliqué dans la section suivante.

1.14 Il résulte de l'analyse qui précède que la structure temporelle est significative, pour la raison suivante notamment :

- avant le 31 mars 1992, la violation de la convention de Montréal par les défendeurs engage leur responsabilité *indépendamment* de la portée et des effets des résolutions du Conseil de sécurité;
- après le 31 mars 1992, la violation de la convention de Montréal par les défendeurs continue d'engager leur responsabilité, *au vu* de la portée et des effets qu'il convient d'attribuer aux résolutions du Conseil de sécurité.

Dans les deux cas, les résolutions ne font pas obstacle aux demandes libyennes, fût-ce pour des raisons différentes. Mis à part ces questions procédurales et de constatation

de l'illicite, les différentes périodes seront également pertinentes en ce qui concerne la demande en réparation.

Section 2 - L'impact de l'acceptation par les défenseurs de la solution de la Ligue des Etats arabes et la comparution volontaire des suspects aux Pays-Bas

1.15 Il pourrait être soutenu que l'adoption par le Conseil de sécurité de la résolution 1192 (1998) du 27 août 1998 et la comparution volontaire des suspects devant une cour écossaise aux Pays-Bas met fin au différend puisque la solution trouvée s'écarterait de la convention de Montréal dont il n'y aurait plus lieu d'interpréter les dispositions.

Ceci n'est qu'une apparence. Afin de le démontrer, la présente réplique exposera:

- en premier lieu, comment la résolution 1192 (1998) du 27 août 1998 est l'aboutissement de propositions émanant de la Libye ou d'organisations tierces, en particulier la Ligue des Etats arabes, dûment acceptées par la Libye;
- en deuxième lieu, on rappellera comment ces propositions furent rejetées avec mépris par les défenseurs jusqu'en 1998, époque à laquelle, totalement isolés politiquement, ils ont, sous couvert d'une initiative de leur part, enfin accepté la voie proposée à l'origine par la Libye;
- en troisième lieu, on montrera la conformité de cette solution à la convention de Montréal dont le respect était demandé par la Libye;
- en dernier lieu, il sera montré que les conclusions de la Libye ont toujours été libellées en termes de demandes de déclaration d'illicéité des actions des deux Etats en ce que ces actions tendaient à imposer à la Libye des solutions qui contrevenaient à la convention de Montréal; comme telles ces demandes conservent toute leur utilité rétrospective et ne sont donc pas sans objet.

A. La résolution 1192 (1998) du 28 août 1998 est l'aboutissement de propositions émanant de la Libye, relayées ensuite par diverses organisations internationales, en particulier par la Ligue des Etats arabes, avec l'accord de la Libye

1.16 Le procès qui s'est ouvert aux Pays-Bas et qui devra enfin rendre justice aux victimes de l'incident tragique de Lockerbie représente pour la Libye, l'aboutissement d'un processus long, trop long, dont il convient de retracer à grand traits les linéaments. En effet, ce dénouement est le produit de plusieurs facteurs que la Libye tient à rappeler afin de dissiper toute équivoque sur les responsables du retard dans le jugement des deux accusés. Il s'agit d'abord de montrer que la solution d'un jugement dans un pays tiers des deux ressortissants libyens est une des propositions prônées par la Libye et certaines organisations internationales depuis l'origine du différend, toutes ayant fait l'objet d'un refus net et catégorique par les défenseurs. Ce rétablissement des faits est rendu nécessaire par la présentation fallacieuse qui a été faite de l'origine de la solution adoptée par la résolution 1192 (1998).

1.17 Les formules employées dans la plupart des médias occidentaux et par certains responsables politiques donnent à penser que la Libye a finalement accepté de livrer les deux accusés libyens dans le cadre d'une initiative anglo-américaine⁴. A cet égard, la formulation du point 2 de la résolution 1192 (1998) du 28 août 1998 n'est assurément pas étrangère à cette interprétation :

"Se félicite de l'initiative tendant à ce que le procès des deux personnes accusées de l'attentat contre le vol 103 de la Pan Am ("les deux accusés") ait lieu devant un tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas, comme le prévoient la lettre datée du 24 août 1998, émanant des représentants permanents par interim des Etats-Unis d'Amérique et du Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord, ("l'initiative") et les pièces qui y sont jointes [...]"

Pourtant, la solution finalement agréée par toutes les parties ne résulte en aucun cas d'une initiative émanant des Etats-Unis et/ou du Royaume-Uni. De plus, la Libye n'a en aucun cas été contrainte d'accepter cette formule par le Conseil, pour la bonne raison que c'est elle qui en avait pris, en réalité, l'initiative.

⁴

V. par ex. *Le Monde*, 31 août 1998, p. 4, annexe n° 44; les propos de l'ambassadeur P. Burleigh devant l'Assemblée générale le 29 septembre 1998, *USUN Press Release # 161 (98)*, annexe n° 45.

La Libye a déjà eu l'occasion de montrer, tant dans son *mémoire* du 20 décembre 1993 ⁵ que dans ses *observations et conclusions sur les exceptions préliminaires* du 22 décembre 1995 ⁶, et au cours des plaidoiries orales devant cette Cour, le 17 octobre 1997 ⁷, qu'il existait d'autres voies pour sortir de l'impasse résultant de la politique des défenseurs, des voies qu'elle n'avait cessé de mettre en avant.

Un rappel historique s'impose donc.

Un procès impartial dans un pays tiers (neutre)

1.18 On se rappellera que la première accusation lancée par le Royaume-Uni et les Etats-Unis contre des citoyens libyens et la demande de livraison des suspects remontent au 14 novembre 1991. L'ultimatum des deux, puis des trois Etats, est daté du 27 novembre.

Dès le 20 novembre 1991, dans une lettre adressée au Secrétaire général des Nations Unies, le Secrétaire du Comité populaire de liaison extérieure et de la coopération internationale faisait savoir que :

"La Grande Jamahiriya se déclare entièrement disposée à coopérer avec toute instance juridique internationale impartiale, car elle se considère la victime dans cette affaire." ⁸

Le 21 janvier 1992, au cours de la réunion du Conseil de sécurité qui allait adopter la résolution 731 (1992), le Secrétaire des industries stratégiques de la Libye rappelait la proposition libyenne de mettre sur pied une commission d'enquête internationale, voire de créer un comité d'enquête neutre ou de renvoyer l'affaire devant la Cour internationale de Justice ⁹.

Cette proposition de commission d'enquête internationale fut soutenue notamment par la Chine ¹⁰, par le représentant de la Ligue des Etats arabes ¹¹, par l'Iran ¹²

⁵ *Mémoire libyen* (ci-après *M.L.*), §§ 2.41 à 2.42.

⁶ *M.L.*, §§ 1.47 à 1.52.

⁷ *C.R.* 97/20, §§ 2.14 à 2.18.

⁸ *M.L.*, § 2.14, note 52, annexe n° 36.

⁹ V. Doc ONU S/PV. 3033, 21 janvier 1992, *M.L.*, § 2.17, note 79, annexe n° 83 (p. 11).

¹⁰ V. *ibid.*, *M.L.*, § 2.20, note 108, annexe n° 83 (pp. 84-85).

¹¹ V. *ibid.*, *M.L.*, § 2.20, note 109, annexe n° 83 (pp. 28-30).

¹² V. *ibid.*, *M.L.*, § 2.20, note 110, annexe n° 83 (p. 68).

et par le Soudan¹³. Ces deux derniers pays insistèrent sur la nécessité d'un lieu impartial.

Le 27 février 1992, la Libye propose de recourir à la Cour internationale de Justice pour vérifier la validité des accusations portées à l'encontre de deux suspects libyens et elle offre de les amener tous deux pour interrogatoire au Bureau du PNUD à Tripoli. La Libye propose que le Secrétaire général des Nations Unies mette sur pied une commission juridique composée des juges renommés pour leur probité et leur neutralité afin qu'ils examinent les faits et vérifient le sérieux des accusations portées contre les deux suspects¹⁴.

Le 3 mars 1992, dans son rapport au Secrétaire général des Nations Unies, son représentant spécial, après des rencontres avec le colonel Khadafi, indiqua ce qui suit :

- "d) Les autorités libyennes ne peuvent remettre de force les suspects à un pays étranger pour qu'ils y soient jugés, mais les suspects eux-mêmes sont libres de se remettre volontairement aux autorités, et le gouvernement libyen n'a pas l'intention de les empêcher de le faire;
- e) La possibilité de remettre les suspects aux autorités d'un pays tiers en vue d'un procès pourrait être envisagée. A ce propos le dirigeant libyen a mentionné Malte ou un pays arabe quelconque."¹⁵

1.19 Le même jour, la Libye déposait une requête introductive d'instance à la Cour contre le Royaume-Uni et les Etats-Unis.

Dès cette date, le différend est noué entre le demandeur et les défendeurs. Le premier se fonde sur la convention de Montréal pour soutenir son droit de juger les suspects, par conséquent son droit de ne pas les extradier. Toujours sur la base de la convention, il demande l'assistance judiciaire des défendeurs. Ces derniers refusent de se situer sur le plan de la convention de Montréal, demandent la livraison des suspects et ignorent la demande d'assistance judiciaire de la Libye.

Or on s'aperçoit que, dès ce moment, tout en insistant sur les droits qu'il estime détenir de la convention de Montréal, le demandeur recherche une solution, dans le droit fil de l'esprit de coopération dans la lutte contre le terrorisme aérien qui domine la convention de Montréal. Cette solution devait permettre d'échapper à la contradiction insoluble dans laquelle on se trouvait déjà.

¹³ V. *ibid.*, *M.L.*, § 2.20, note 110, annexe n° 83 (p. 32).

¹⁴ V. Doc. ONU S/23672, 3 mars 1992, *M.L.*, annexe n° 104.

¹⁵ V. Doc. ONU S/23672, 3 mars 1992, *M.L.*, § 2.22, note 116, annexe n° 106.

1.20 L'idée force qui revient dans les propositions libyennes est celle d'un procès impartial dans un pays tiers (neutre).

Le 31 mars 1992, critiquant devant le Conseil de sécurité le projet qui allait devenir la résolution 748 (1992) adoptée sur la base du chapitre VII, le représentant de la Libye, rappelle que

"Les autorités compétentes de mon pays ont dit qu'elles étaient favorables à une nomination d'une commission d'enquête neutre ou à la saisine de la Cour internationale de Justice"

[...]

"La Libye a fait les déclarations suivantes : premièrement (elle) ne s'oppose pas au principe de la remise des deux suspects au siège de la Mission des Nations Unies à Tripoli afin de faciliter l'enquête, et elle n'a pas d'objection à ce que le Secrétaire général mette en place une commission judiciaire composée de juges réputés pour leur neutralité et leur impartialité pour établir les faits et s'assurer de la réalité des accusations portées contre nos deux concitoyens, y compris une enquête approfondie. Si le Secrétaire général confirmait alors le bien fondé des accusations, la Libye ne s'opposerait pas à ce que les deux suspects soient remis, sous sa responsabilité personnelle, à une tierce partie, à condition que le Secrétaire général s'engage à donner toutes les garanties juridiques et judiciaires en vue d'un procès équitable et impartial qui soit conforme à la Déclaration des droits de l'homme et aux principes du droit international." ¹⁶

Dans les mois qui vont suivre, la Libye va suggérer inlassablement cette idée d'un procès équitable et impartial qui soit conforme à la Déclaration universelle des droits de l'homme et aux principes du droit international.

Le 29 juin 1992, dans une lettre adressée au Secrétaire général des Nations Unies, le représentant permanent libyen note :

"8) [...] le Congrès général du peuple ne s'oppose pas à ce que le Comité des Sept, créé par la Ligue des Etats arabes ou l'Organisation des Nations Unies effectue une enquête et porte l'affaire devant un tribunal juste et impartial qui aura été choisi d'un commun accord" ¹⁷.

Le 9 décembre 1992, écrivant au Secrétaire général des Nations Unies, le Secrétaire du Comité populaire libyen de liaison extérieure et de la coopération internationale expose que

"le Bureau du peuple pour les relations extérieures et la coopération internationale a saisi de cette affaire les comités populaires de base (pouvoir législatif), lesquels ont décidé de ne pas s'opposer à ce que les deux suspects comparaissent devant un tribunal juste et impartial et désigné d'un commun accord. Cette décision vous a été immédiatement communiquée.

Sur la base de ladite décision, mon pays a déclaré que, sans s'opposer à ce que les deux suspects comparaissent volontairement devant des tribunaux américains ou écossais, il est disposé à

¹⁶ Doc. ONU, S/PV. 3063, 31 mars 1992, *M.L.*, § 2.31, note 136, annexe n° 125, pp. 6 et 11.

¹⁷ Doc. ONU S/24209, 30 juin 1992, *M.L.*, § 2.41, note 183, annexe n° 154.

engager, sous l'égide du Secrétaire général de l'ONU, des négociations avec les pays concernés pour qu'ils soient jugés dans un pays neutre acceptable pour toutes les parties au différend et présentant toutes les garanties devant permettre l'établissement des faits, objectif qui constitue, à notre avis, la raison d'être de la résolution 731 (1992) du Conseil de sécurité.
[...]

Il s'agit maintenant de déterminer le lieu du procès et non de discuter du principe du procès que nous acceptons et appelons de tous nos vœux"¹⁸.

Le 14 août 1993, en dépit du maintien des sanctions par le Conseil de sécurité, la Libye confirme qu'elle

"convient de la nécessité de juger les deux personnes mises en cause et est disposée à discuter du lieu du procès, qui doit être choisi avec équité et impartialité"¹⁹.

Des juges écossais à La Haye appliquant le droit écossais

1.21 Le 8 novembre 1993, par une lettre adressée au Secrétaire général des Nations Unies, le Secrétaire du Comité populaire général pour les relations extérieures et la coopération internationale mentionne les nouvelles initiatives auxquelles collabore la Libye avec d'autres pays arabes :

"De même, la République tunisienne soeur, en sa qualité de présidente en exercice de l'Union du Maghreb arabe, a proposé, de concert avec la Jamahiriya, que les deux suspects soient interrogés et jugés en France, d'autant que ce pays est l'un des auteurs des résolutions 731 (1992), 748 (1992) et 883 (1993) du Conseil de sécurité relatives au différend opposant la Grande Jamahiriya aux pays occidentaux en question.

Par ailleurs, la République arabe d'Égypte, de concert avec la Grande Jamahiriya, a proposé au gouvernement du Royaume-Uni de faire juger les deux suspects par un tribunal écossais selon la loi en vigueur en Écosse, le procès lui-même devant avoir lieu dans un pays tiers ou au siège de la Cour internationale de Justice à La Haye, mais nous n'avons reçu aucune réponse à ce sujet."²⁰

Cet élément est capital : la prétendue "initiative" des défenseurs de 1998 a été pronée par la Libye dès 1993. Elle sera répétée inlassablement et amplifiée par les soutiens grandissants qu'elle va trouver dans la communauté internationale.

Le 26 juillet 1994, le Secrétaire du Comité populaire général pour les relations extérieures et la coopération internationale écrivait au Secrétaire général que

"[...] la Jamahiriya arabe libyenne pourrait, en principe, accepter que le procès ait lieu en dehors de son territoire, à la condition que la procédure suivie à cet effet puisse garantir un procès juste

¹⁸ Doc. ONU S/24961, 14 décembre 1992, *M.L.* § 2.42, note 186, annexe n° 176.

¹⁹ Doc. ONU S/26500, 28 septembre 1993, *M.L.*, § 2.43, note 190, annexe n° 189.

²⁰ *Lettre du 8 novembre 1993*, Doc. ONU S/26859, 10 décembre 1993, *Obs. L.*, annexe n° 30.

et équitable aux deux accusés. La Jamahiriya arabe libyenne est d'avis que, pour ce faire, il faudrait que les parties concernées acceptent la proposition qui a été avancée par le secrétariat de la Ligue des Etats arabes, puis entérinée par le Conseil de cette même Ligue dans sa résolution 5373 datée du 27 mars 1994, et tendant à ce que les accusés soient jugés au siège de la Cour internationale de Justice à La Haye, par un tribunal écossais appliquant la loi écossaise.
[...]

En conséquence, elle propose que pour traiter les aspects judiciaires du problème et pour pouvoir déterminer les responsabilités des deux personnes accusées d'avoir été à l'origine de l'incident de Lockerbie, l'on ait recours à l'une des solutions suivantes :
[...]

3. Le procès se tiendrait au siège de la Cour internationale de Justice à La Haye ou au siège de tout organisme du système des Nations Unies sis sur le continent européen, étant entendu que les accusés seraient jugés par un tribunal écossais appliquant la loi écossaise. Au cas où les pays concernés et l'Organisation des Nations Unies accepteraient cette dernière proposition et en informeraient officiellement la Jamahiriya arabe libyenne, le gouvernement libyen se déclarerait prêt à offrir toutes les garanties nécessaires pour que la procédure puisse suivre pleinement son cours et prendrait toutes les mesures requises à cet effet, en concluant notamment des accords avec les parties concernées et en prenant tous les engagements voulus auprès de vous ainsi qu'auprès du Président du Conseil de sécurité"²¹.

1.22 Ce point de vue s'internationalise lorsque, le 27 mars 1994, par sa résolution 5373 (1994), le Conseil de la Ligue des Etats arabes adopte la position suivante :

"Décide [...]

2. d'appuyer la proposition du Secrétariat général demandant que les deux suspects soient jugés équitablement par des juges écossais, conformément à la loi écossaise et que le procès ait lieu au siège de la Cour internationale de Justice"²².

Le Conseil de la Ligue des Etats arabes confirme sa proposition le 15 septembre 1994²³ ; le 7 octobre 1994, la proposition est évoquée avec approbation par M. Omar Mustafa Muntasser devant la 49e session de l'Assemblée générale des Nations Unies²⁴. La Ligue des Etats arabes répétera alors sans cesse sa position .

²¹ Doc. ONU S/1994/900, 26 juillet 1994, *Obs. L.*, annexe n° 34.

²² Doc. ONU S/1994/373, 31 mars 1994, *Obs. L.*, annexe n° 32. Cette proposition reçoit l'appui exprès, le 26 juillet 1994, de M. Omar Mustafa Muntasser par une lettre adressée au Secrétaire général (Doc. ONU S/1994/900, 29 juillet 1994, *Obs. L.*, annexe n° 34). Et le 31 juillet 1995 (voy. lettre du représentant permanent de la Libye aux NU au SG, Doc. ONU S/1995/633, 1er août 1995, *Obs. L.*, annexe n° 54) : rappel de l'acceptation de la proposition du Conseil de la Ligue des Etats arabes par la Libye. Le 21 septembre 1995, le Conseil de la Ligue des Etats arabes répète sa proposition du 27 mars 1994 : Résolution 5506 (104/3) du Conseil de la Ligue des Etats arabes, Le Caire, 104e session (Doc. ONU S/1995/834, 4 octobre 1995, *Obs. L.*, annexe n° 57). Et le 3 octobre 1995, M. Omar Mustafa Muntasser réitère son appui devant la 50e session de l'AGNU (*Obs. L.*, annexe n° 56).

²³ V. Résolution 5431 (1994) du Conseil de la Ligue des Etats arabes (S/1994/1071, 19 septembre 1994, *Obs. L.*, annexe n° 37).

²⁴ V. Doc. ONU S/1994/373, 31 mars 1994, *Obs. L.*, annexe n° 32; GA/8740, 7 octobre 1994, *Obs. L.*, annexe n° 38.

Le 27 avril 1995, c'est au tour des Pays non alignés d'apporter leur soutien à cette proposition :

"41. [...] Ils expriment leur solidarité avec la Libye et invitent les trois pays occidentaux intéressés à répondre aux initiatives positives invitant au dialogue et aux négociations et demandant que les deux suspects soient jugés justement et honnêtement dans un pays neutre convenu d'entente entre toutes les parties."²⁵

Le 23 juin 1995, l'OUA se rallie à la même position :

"[...] demande un jugement juste et équitable des deux suspects dans un pays neutre accepté par toutes les parties concernées"²⁶.

Et, le 12 décembre 1995, l'Organisation de la Conférence islamique se joint aux autres institutions du tiers monde²⁷.

1.23 Institutionnellement, la proposition de la Ligue des Etats arabes est renforcée par une action conjointe avec l'OUA. Ainsi, on notera, le 11 avril 1996, le communiqué de la réunion conjointe du Comité des Sept de la Ligue des Etats arabes et le Comité des Cinq de l'O.U.A. concernant la crise entre la Libye et certains pays occidentaux :

"4. ont exprimé leur appréciation de la solidarité de la plupart des pays du monde avec la Jamahiriya arabe libyenne et se sont référés à ce propos au paragraphe 163 du document final publié à l'issue de la 11e session de la Conférence au sommet des Non-Alignés, tenue en Colombie le 20 octobre 1995.
[...]

6. ont insisté sur la positivité (*sic*) de la position figurant dans la résolution n° 5373 du Conseil de la Ligue des Etats arabes en date du 27 mars 1994 et demandant de faire juger équitablement les deux suspects par des juges écossais conformément à la loi écossaise au siège de la Cour internationale de Justice à La Haye.

7. ont exhorté le Conseil de sécurité des Nations Unies de prendre en considération cette proposition comme base pour résoudre la crise et de revoir ses résolutions 731 (1992), 748 (1992) et 883 (1993) et ce qui conduirait à la levée des mesures de l'embargo imposé à la Grande Jamahiriya arabe libyenne"²⁸.

²⁵ Communiqué de la réunion ministérielle du Bureau de coordination des Pays non alignés, Bandoeng 25-27 avril 1995 (Doc. ONU S/1995/381, 10 mai 1995, *Obs. L.*, annexe n° 48). Voy. ensuite le 20 octobre 1995, le document final de la 11e session du Sommet des non alignés, Colombie, § 163, in *Documents d'actualité internationale* (ci-après *D.A.I.*), n° 5, 1er mars 1996, pp. 202/203, annexe n° 13. Et le 22 novembre 1995, l'intervention au Conseil de sécurité du représentant du NAM caucus (annexe n° 10), ainsi que le 21 mars 1996 (annexe n° 15) et le 19 juillet 1996 (annexe n° 22).

²⁶ Résolution du Conseil des ministres de l'OUA réuni à Addis-Abeba du 21 au 23 juin 1995 (Doc. ONU S/1995/596, 19 juillet 1995, *Obs. L.*, annexe n° 51).

²⁷ V. Doc. ONU A/50/953, 10 mai 1996 comprenant en annexe le communiqué final de la Conférence islamique des Ministres des affaires étrangères (session de la Paix, de la solidarité et de la tolérance, Conakry, 9-12 décembre 1995), pp. 22/23, §§ 77- 83, et les résolutions n° 12 / 23 et n° 13 / 23, pp. 97 à 101, annexe n° 19.

²⁸ Doc. ONU S/1996/369, annexe n° 17.

La résolution du Conseil des ministres de l'OUA, adoptée le 5 juillet 1996 à la 64e session à Yaoundé, Cameroun (1-5 juillet 1996), fait d'ailleurs une référence spécifique au procès à La Haye par des juges écossais suivant la loi écossaise ²⁹.

Le 1er octobre 1996, dans son exposé à l'Assemblée générale des Nations Unies, le Secrétaire du Comité populaire général pour les relations extérieures et la coopération internationale, M. Omar Mustafa Muntasser, réaffirme ce point de vue ³⁰.

Le 15 janvier 1997, les ministres des Affaires étrangères de l'Organisation de la Conférence islamique adoptent une résolution rappelant leur solidarité avec la Libye et "regrettant que les trois Etats occidentaux n'aient tenu aucun compte des résolutions adoptées par les organisations régionales en vue de parvenir à un règlement juste et équitable du différend" ³¹.

Les trois options

1.24 A partir de 1997, les organisations régionales modifient la forme de leur proposition. Le 28 février 1997, à l'issue de sa 65e session à Tripoli, en Libye, le Conseil des ministres de l'OUA adopte une déclaration dont le point 5 propose trois options :

1^{re} option : Tenir le procès des deux suspects dans un pays tiers et neutre, à désigner par le Conseil de sécurité;

2^e option : Faire juger les deux suspects au siège de la Cour internationale de Justice (CIJ) à la Haye, selon la loi écossaise et par des juges écossais;

3^e option : Mettre sur pied un Tribunal pénal spécial pour juger les deux suspects à la Haye, au siège de la CIJ" ³².

Le 31 mars 1997, par sa résolution 5639, le Conseil de la Ligue des Etats arabes adopte, à son tour, les trois options :

²⁹ V. Résolution du Conseil des ministres de l'OUA, CM/1652 (LXIV), sur la crise entre la Grande Jamahiriya arabe libyenne et les Etats-Unis d'Amérique, le Royaume-Uni et la France, point 2, annexe n° 21.

³⁰ V. Doc. ONU A/51/PV.17, 1er octobre 1996, p. 32, annexe n° 24.

³¹ Résolution 14/24 - P, adoptée par les Ministres des affaires étrangères des Etats membres de l'Organisation de la Conférence islamique, Sommet de Djakarta, 9-13 décembre 1996, point 8, annexée au Doc. ONU S/1997/35, 15 janvier 1997, annexe n° 26.

³² Déclaration du Conseil des ministres de l'OUA, CM/Déc. (LXV) (annexe II), annexe n° 28.

"Regrettant que les trois Etats occidentaux n'aient pas donné suite aux initiatives internationales et locales et aux efforts déployés visant à parvenir à un règlement sur la base des principes du droit international et dans le cadre de l'entente mutuelle et d'un dialogue constructif [...].

2. Demande aux trois pays occidentaux de répondre aux initiatives locales et internationales [...].
3. Décide de coordonner les travaux du Comité arabe des Sept et du Comité africain des Cinq en vue de demander au Conseil de sécurité de tenir une séance privée et de lui présenter des propositions concrètes afin qu'il adopte une des options suivantes comme base du règlement de la crise :
 - Jugement des deux suspects dans un pays tiers neutre choisi par le Conseil de sécurité;
 - Jugement des deux suspects au siège de la Cour internationale de Justice à La Haye, conformément au droit écossais, par des juges écossais;
 - Constitution d'une Cour pénale spéciale chargée de juger les deux suspects au siège de la Cour internationale de Justice à La Haye"³³.

La déclaration du 4 juin 1997 adoptée par la 33e session ordinaire de la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de l'OUA (Harare, 2-4 juin) est symptomatique de l'irritation du tiers monde devant l'intransigeance anglo-américaine

"4. Nous avons été une fois de plus informés que la Jamahiriya arabe libyenne était prête à coopérer pleinement à toute action régionale ou internationale qui viserait à résoudre la crise. A cet égard, nous prenons note du fait que le gouvernement de la Jamahiriya arabe libyenne a accepté l'initiative de la Ligue des Etats arabes, qui a reçu l'appui de l'OUA, du Mouvement des pays non-alignés et de l'Organisation de la Conférence islamique, tendant à faire juger les deux suspects libyens par des magistrats écossais et conformément au droit écossais au siège de la Cour internationale de Justice (CIJ). Nous restons convaincus que cette initiative, si elle est acceptée, constituerait une solution pratique et devrait garantir un procès équitable au cours duquel les intérêts de toutes les parties concernées seraient pris en considération. De fait, la résolution 731 (1992) vise non pas à violer la souveraineté de la Jamahiriya arabe libyenne, mais de servir la cause de la justice et à révéler la vérité. Nous déplorons fermement qu'un pays ou deux pays concernés aient jusqu'ici traité par l'indifférence les initiatives qui leur ont été présentées afin de parvenir à un règlement juste et équitable de la crise. Cette indifférence a conduit à une impasse et, de ce fait, l'ensemble de la population libyenne non seulement se trouve prise en otage depuis cinq ans, mais a été vouée à des souffrances collectives en raison d'accusations dont aucun des deux pays concernés n'a pu établir le bien-fondé."³⁴

1.25 Le 27 juin 1997, l'OUA et la Ligue des Etats arabes annoncent, par une lettre adressée au président du Conseil de sécurité, les dispositions suivantes qu'elles sont convenues de prendre :

"Premièrement : demander au Conseil de sécurité de convoquer une réunion spéciale afin d'examiner les propositions précises ci-après, dont l'une pourrait être retenue comme base pour une solution:

- i) Traduire les deux suspects en justice dans un pays tiers et neutre que choisirait le Conseil;
- ii) Faire juger les deux suspects par des magistrats écossais à la Cour internationale de Justice de La Haye, conformément au droit écossais;

³³ Doc. ONU S/1997/273, 3 avril 1997, annexe n° 29.

³⁴ Doc. ONU S/1997/529, 9 juillet 1997, annexe n° 34.

iii) Etablir au siège de la CIJ à La Haye un tribunal pénal spécial qui jugerait les deux suspects."³⁵

Une réunion du Conseil de sécurité a lieu le 20 mars 1998. Elle donne l'occasion à toutes les organisations susdites de soutenir les trois options ³⁶ Le représentant de la France, souligne, à demi-mot, dans son intervention le caractère positif de ces propositions

"Pour sortir de l'impasse, nous pensons que toute proposition compatible avec les résolutions et acceptable par les gouvernements les plus directement concernés mérite examen" ³⁷

Le représentant des Etats-Unis n'en souffle mot; celui de la Grande-Bretagne les critique (voyez *infra* § 1.26).

A cette occasion, le représentant du Nigeria, après avoir rejeté sur le Royaume-Uni et les Etats-Unis la responsabilité pour le blocage du processus judiciaire devant conduire au procès des deux suspects, déclare :

"[...] ma délégation souhaite rappeler aux membres du Conseil de sécurité leur lourde responsabilité car ils agissent au nom de l'ensemble des 185 Etats membres de l'Organisation des Nations Unies. Il n'est que plus juste que chaque décision prise par le Conseil de sécurité en ces temps puisse résister à l'examen scrupuleux de tous les Etats membres, au nom desquels le Conseil agit. Faute de quoi la légitimité même des décisions du Conseil serait sérieusement sapée. Tout empressement du Conseil de sécurité à prendre une décision imposée par une minorité déterminée, aussi puissante soit-elle, aurait de vastes retombées qui pourraient endommager la crédibilité et l'image de notre Organisation avec les conséquences que cela impliquerait pour la paix et la sécurité internationales." ³⁸

³⁵ Doc. ONU S/1997/497, 27 juin 1997, annexe n° 32.

³⁶ V. ONU S/PV.3864, 20 mars 1998, annexe n° 37.

³⁷ *Ibidem*, p. 31.

³⁸ *Ibid.*, p. 71.

B. Ces propositions furent rejetées avec mépris par les défenseurs jusqu'en 1998, époque à laquelle, totalement isolés politiquement, ils ont, sous couvert d'une initiative de leur part, enfin accepté la voie proposée à l'origine par la Libye

Refus obstiné

1.26 Pendant toute cette période, les défenseurs se sont obstinément opposés aux solutions proposées par la Libye qui permettaient de sortir de l'impasse par une voie respectueuse des droits de l'homme, de l'égalité des Etats et de l'esprit de la convention de Montréal.

On donnera ci-dessous quelques exemples des réponses du Royaume-Uni et des Etats-Unis :

- le 27 novembre 1992 : la Libye doit se conformer aux résolutions 731 et 748 (1992)³⁹;
- le 13 août 1993 : *idem*; une dernière chance est laissée à la Libye avant l'accroissement des sanctions⁴⁰;
- le 5 août 1994, les gouvernements français, britannique et américain déclarent à l'occasion de la révision des sanctions :

"S'agissant de l'affaire de Lockerbie, la Jamahiriya arabe libyenne a présenté plusieurs propositions, qui toutes sont loin de remplir les conditions posées par les résolutions. En particulier, un procès dans un pays tiers, même devant un tribunal international ou une soi-disant cour écossaise, n'est pas acceptable : les suspects ne sauraient être autorisés à choisir le lieu où ils seront jugés. Les propositions libyennes ne sont rien d'autre que des tentatives pour détourner l'attention de leur refus de s'exécuter"⁴¹;

- le 22 novembre 1995, dans une intervention au Conseil de sécurité, le représentant du Royaume-Uni affirme :

"Alternative proposal for trial of the Lockerbie suspects in The Hague or elsewhere do not meet the Security Council requirements and are unacceptable"⁴²;

³⁹ M.L., § 2.44.

⁴⁰ M.L., annexe n° 188.

⁴¹ Doc. ONU A/49/299 et S/1994/938, 9 août 1994, *Obs. L.*, annexe n° 36.

⁴² Annexe n° 9. Traduction par la Libye :

- à la même réunion, le représentant des Etats-Unis déclare :

"[...] Libya refuses to comply with its international obligations. Libyan efforts to dilute the resolutions through offers of compromise must be rejected. There will be no compromise with the demands of justice. Libya should not believe that it can gain advantage through these propositions or the use of intermediaries" ⁴³;

- le 21 mars 1996, dans sa déclaration au Conseil de sécurité, l'ambassadeur des Etats-Unis insiste sur le procès en Ecosse ou aux Etats-Unis et, à défaut, menace la Libye de sanctions accrues ⁴⁴;
- le 8 juillet 1997, les représentants de la France, du Royaume-Uni et des Etats-Unis répondent à la lettre conjointe OUA-Ligue des Etats arabes du 27 juin :

"Nous déplorons que la lettre des Secrétaires généraux de l'OUA et de la Ligue des Etats arabes ne mentionne l'existence d'aucune des résolutions du Conseil de sécurité concernant la Libye ni le fait que celle-ci ne s'y conforme pas. Les Secrétaires généraux se contentent de réitérer des propositions antérieures tendant à ce que l'accusé de Lockerbie soit jugé en un lieu extérieur à l'Ecosse ou aux Etats-Unis, propositions qui ne satisfont pas aux exigences des résolutions pertinentes du Conseil de sécurité. Nous ne pensons pas que les décisions du Conseil soient négociables; elles doivent être appliquées dans leur intégralité." ⁴⁵

A la réunion du Conseil de sécurité du 20 mars 1998, le représentant des Etats-Unis s'abstient de tout commentaire sur les trois propositions ⁴⁶. Le représentant britannique les commente comme suit :

"La solution à cette question est entre les mains du gouvernement libyen. Il suffit à la Libye de respecter les résolutions du Conseil de sécurité et de livrer les deux suspects pour que les sanctions soient levées. On ne sait pour quelles raisons, la Libye refuse depuis plus de six ans de le faire. Elle cherche au contraire à associer d'autres membres de l'ONU à ses politiques de non-exécution, en se fondant sur des mensonges quant au processus judiciaire, quant à l'effet des sanctions et, plus récemment, quant à la décision préliminaire de la Cour internationale de Justice. Nous avons le plus grand respect pour l'Organisation de l'Unité africaine et la Ligue des Etats arabes. Nous comprenons les pressions de la solidarité régionale. Mais nous espérons que ces organisations ne seront pas utilisées pour saper les résolutions du Conseil de sécurité et que

"Des propositions alternatives pour juger les accusés de Lockerbie à La Haye ou ailleurs ne satisfont pas les exigences du Conseil de sécurité et sont inacceptables".

⁴³ Déclaration de l'ambassadeur Edward W. Gnehm, Jr, le 22 novembre 1995, *USUN Press Release # 211-(95)*, annexe n° 11. Traduction par la Libye :

"La Libye refuse de respecter ses obligations internationales. Les initiatives libyennes visant à saper les résolutions à travers des offres de compromis doivent être rejetées. Il n'y aura pas de compromis à propos de l'exigence de justice. La Libye ne devrait pas croire qu'elle peut obtenir des avantages par le biais de propositions ou de l'appel à des intermédiaires".

⁴⁴ V. la Déclaration de l'ambassadeur Karl F. Inderfurth, 21 mars 1996, *USUN Press Release # 37-(96)*. Annexe n° 14.

⁴⁵ Doc. ONU S/1997/524, 8 juillet 1997, p. 1. Annexe n° 33.

⁴⁶ V. Doc. ONU S/PV.3864, 20 mars 1998, p. 14, annexe n° 37.

leur influence finira par être utilisée pour faire accepter par la Libye le droit international et la justice pour les victimes.

[...]

[...] transférer le procès dans un pays tiers serait une mesure sans précédent. Ce serait offrir à ceux qui cherchent des moyens d'entraver le progrès et la justice une autre occasion de trouver des faux-fuyants et de retarder la procédure"⁴⁷.

Mouvement de révolte

1.27 Le représentant britannique faisait ainsi allusion à un mouvement de révolte qu'appelaient l'intransigeance et l'isolement du Royaume-Uni et des Etats-Unis.

Depuis quelques mois, un certain nombre d'Etats africains acceptaient la reprise par la Libye de ses vols internationaux. Plusieurs chefs d'Etat africains se rendaient par ce moyen à Tripoli⁴⁸.

Qui plus est, le 10 juin 1998, lors de sa 34e session, la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de l'OUA, réunie à Ouagadougou, annonça en ces termes le refus d'obéissance à des sanctions injustes :

"2. Décide de ne plus se conformer, à partir de septembre 1998, aux sanctions stipulées par les résolutions 748 (1991) et 883 (1993) du Conseil de sécurité, au cas où les Etats-Unis et le Royaume-Uni refuseraient, à l'échéance de la date du réexamen des sanctions, à savoir en juillet 1998, de juger les suspects dans un pays tiers neutre et ce, compte tenu du verdict de la Cour internationale de Justice, du fait que lesdites résolutions sont en violation avec les articles 27, paragraphe 3, de l'article 33, et de l'article 36 paragraphe 3 de la Charte des Nations Unies et des graves pertes humaines et économiques qu'elles ont causées au peuple libyen et à bon nombre de peuples africains"⁴⁹.

C'est dans ces conditions d'isolement international que le Royaume-Uni et les Etats-Unis ont enfin accepté l'option du procès aux Pays-Bas par des juges écossais selon la loi écossaise⁵⁰ :

⁴⁷ S/PV.3864, 20 mars 1998, p. 31- 32, annexe n° 37.

⁴⁸ Voyez 29 janvier 1997 : le Comité populaire du Bureau du Peuple annonce au président du Conseil de sécurité la reprise des vols internationaux de la compagnie Libyan Arab Airways (Doc. ONU S/PV. 3734, 29 janvier 1997, annexe n° 27); 4 avril 1997 : vol de Tripoli à destination de Jeddah (Doc. ONU S/PV. 3761, 4 avril 1997, annexe n° 30); 20 mai 1997 : vol de Tripoli à destination du Niger (Doc. ONU S/PV. 3777, 20 mai 1997, annexe n° 31); 31 décembre 1997 : Rapport du comité du Conseil de sécurité pour le suivi des sanctions.(Doc. ONU S/1997/1030, 31 décembre 1997, annexe n° 36); 31 décembre 1998 : Rapport du comité des sanctions, point C (Doc. ONU S/1998/1237, 31 décembre 1998, annexe n° 47).

⁴⁹ Doc AHG/DEC. (XXXIV) du 10 juin, in D.A.I., n° 19, 1er octobre 1998, pp. 755-756, annexe n° 46.

⁵⁰ Doc. ONU S/1998/795, 24 août 1998, *lettre adressée au Secrétaire général par le représentant du Royaume Uni et le représentant des Etats-Unis datée du 24 août 1998* (souligné par la Libye), annexe n° 41.

"Les deux gouvernements ont décidé d'accepter 'à titre exceptionnel' que les accusés soient traduits devant un tribunal écossais qui siègerait aux Pays-Bas".

A la vérité, les défendeurs ont été contraints d'accepter la proposition libyenne, qu'ils étaient les seuls à ne pas trouver raisonnable, par la conjonction de divers facteurs : leur déconvenue à la suite des arrêts de la Cour internationale de Justice sur la compétence et la recevabilité, le refus historique d'obéissance des pays du tiers monde à des sanctions injustes, ce qui allait porter atteinte au crédit du Conseil de sécurité, la pression des parents des victimes qui souhaitaient l'ouverture d'un procès mettant fin aux incertitudes.

1.28 Mais il est assez piquant de noter que ce que les défendeurs présentaient quelques mois plus tôt comme une intolérable violation des résolutions du Conseil, comme un compromis inacceptable avec la légalité, devenait soudain "une initiative" anglo-américaine. De deux choses l'une : ou bien les défendeurs violent à leur tour cette légalité; ou bien, comme elle l'a toujours soutenu, la Libye n'a jamais violé les résolutions du Conseil de sécurité, car sa proposition était une réponse adéquate aux demandes contenues dans ces résolutions.

C. Conformité de cette solution à la convention de Montréal dont le respect était demandé par la Libye

1.29 Sans doute, la solution finalement adoptée n'est-elle à proprement parler ni une application de l'extradition, ni un jugement dans le pays où les suspects se trouvaient. Elle n'en est pas moins conforme à l'obligation des Etats parties à la convention de Montréal de rechercher de bonne foi, devant l'impasse d'une application littérale du principe *aut dedere aut punire*, une interprétation raisonnable de la convention afin d'assurer la comparution des suspects devant un tribunal pénal. Cette troisième voie, avancée dès l'origine du différend par la Libye, est conforme à l'esprit de la convention de rechercher une solution respectueuse de l'égalité souveraine des Etats et des droits des victimes, par un procès qui respecte les droits des accusés et ne les livre pas à une procédure où ils n'auraient pas eu les garanties suffisantes d'une bonne administration de la justice.

On signalera, au passage, que cette solution n'est pas une extradition déguisée. C'est de leur plein gré et après avoir reçu l'accord de leurs conseils, que les suspects ont

accepté de comparaître volontairement devant un tribunal qui se réunissait dans des conditions leur offrant des garanties d'une bonne administration de la justice.

D. Les demandes de déclaration d'illicéité formulées par la Libye conservent toute leur utilité rétrospective et ne sont donc pas sans objet.

1.30 Les conclusions de la Libye ont toujours été libellées en termes de demandes de déclaration d'illicéité des actions des deux Etats en ce que leurs actions tendaient à imposer à la Libye des solutions qui contrevenaient à la convention de Montréal. Les demandes de la Libye se rapportent, dans le temps, à toute la période pour laquelle la convention était pleinement applicable. La violation continue de cette convention — qui est toujours en vigueur entre les parties — par les deux défendeurs jusqu'à ce qu'ils acceptent une solution conforme au droit international, constitue un acte illicite dont la constatation par la Cour conserve toute sa valeur. Si les actes illicites ont désormais cessé par l'adoption de ce qui était demandé par une large portion de la communauté internationale, les effets dommageables de ces actes illicites perdurent. La Libye a subi, du fait de ces violations, des dommages matériels et moraux considérables.

1.31 Une constatation par la Cour des droits de la Libye et des violations corrélatives de la convention de Montréal par les défendeurs est nécessaire pour fonder une réclamation ultérieure en réparation. C'est ce qui distingue la présente espèce des affaires du *Cameroun septentrional*⁵¹ et des *Essais nucléaires*⁵².

1.32 Les défendeurs eux-mêmes ont reconnu que la violation de la convention pouvait donner lieu à des réparations.

La note 8 de la page 18 du contre-mémoire britannique est explicite. Le Royaume-Uni se réserve le droit suivant :

"The United Kingdom reserves, however, all of its rights in respect of Libya's responsibility for violations of its obligations under the Montreal Convention".

De même, le contre-mémoire des Etats-Unis contient l'indication suivante :

⁵¹

C.I.J., *Cameroun c. Royaume-Uni*, Recueil 1963, pp. 37-38.

⁵²

C.I.J., *Australie et Nouvelle-Zélande c. France*, Recueil 1974, p. 272.

"5.2 The position of the United States set out in this Counter-Memorial is without prejudice to the right of the United States, at an appropriate later time, to initiate separate proceedings against the Libyan Arab Jamahiriya for breach of its obligations to the United States under the Montreal Convention or otherwise."

En tout état de cause, ce qui est intéressant de relever, c'est que le Royaume-Uni et les Etats-Unis admettent explicitement qu'une demande en jugement déclaratoire sur les droits respectifs des parties au regard de la convention de Montréal dans les relations entre les parties au litige, peut être complétée par une réclamation fondée sur la responsabilité internationale d'une des parties (par une demande reconventionnelle ou au cours d'une instance distincte).

Section 3 - La rhétorique des contre-mémoires des défendeurs

Introduction

1.33 Dans leurs exceptions préliminaires, les Etats-Unis et le Royaume-Uni avaient déjà consacré de longs développements à diverses questions étrangères au différend porté devant la Cour. Ces développements avaient pour point commun de chercher à convaincre la Cour de diverses affirmations (en particulier que la Libye serait un Etat terroriste, et que la destruction du vol Pan Am 103 aurait été causée par des agents libyens) tout en insistant sur le fait que la Cour n'avait *pas* à se prononcer sur leur bien-fondé. Dans ses observations sur les exceptions préliminaires, la Libye a dénoncé cette tentative de conditionnement idéologique et de manipulation des faits, qui est incompatible avec les exigences de rationalité et d'objectivité qui sont au coeur de la procédure judiciaire⁵³.

Les Etats-Unis et le Royaume-Uni n'ont pas, pour autant, renoncé à cette approche. Leur contre-mémoire n'est que le reflet de leur politique générale à l'égard de la Libye. Ils cherchent à diaboliser l'Etat libyen, en recourant à des présomptions de mauvaise foi et de culpabilité (ci-dessous, A). Loin de se limiter à la rhétorique, cette politique trouve une expression concrète dans les sanctions économiques américaines, qui témoignent également de la tentative des Etats-Unis de mettre les Etats tiers et le

⁵³ *Observations de la Libye sur les exceptions préliminaires des Etats-Unis* (ci-après *Obs. lib. E.-U.*), Chapitre Ier. *observations de la Libye sur les exceptions préliminaires du Royaume-Uni* (ci-après *Obs. lib. R.-U.*), Chapitre Ier.

Conseil de sécurité lui-même au service des intérêts nationaux des Etats-Unis (ci-dessous, **B**).

A. Les présomptions de mauvaise foi et de culpabilité

1. Le prétendu défaut de la Libye de se conformer à la résolution 1192 et à ses engagements antérieurs

1.34 La tentative de diaboliser la Libye apparaît dès la première page du contre-mémoire des Etats-Unis. Se présentant — à tort ⁵⁴ — comme les initiateurs de la proposition de faire juger les accusés par un tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas, les Etats-Unis font valoir qu'au moment du dépôt de leur contre-mémoire, sept mois après la proposition anglo-américaine, la Libye n'a pas encore donné effet à cette proposition ⁵⁵. Le contre-mémoire du Royaume-Uni est rédigé dans la même optique ⁵⁶.

1.35 Cette présentation des faits ne correspond nullement à la réalité. Les défenseurs se sont appropriés la proposition libyenne de tenir le procès devant un tribunal écossais siégeant dans un pays neutre, pour l'organiser au moyen d'un arrangement avec les Pays-Bas, en l'absence de la Libye et sans la moindre consultation avec celle-ci. Suite à l'adoption de la résolution 1192 du Conseil de sécurité, la Libye, qui n'était pas partie aux arrangements intervenus entre le Royaume-Uni et les Pays-Bas, a été amenée à entamer et à poursuivre des pourparlers par l'entremise du Secrétaire général des Nations Unies afin de régler les aspects pratiques de la solution avalisée par cette résolution. Ces pourparlers se sont terminés avec succès *dès avant* le dépôt des contre-mémoires du Royaume-Uni, le 30 mars 1999, et des Etats-Unis, le 31 mars 1999. Le 19 mars, le Secrétaire du Comité général du Peuple pour les relations extérieures et la coopération internationale de Libye annonçait au Secrétaire général des Nations Unies:

"La Jamahiriya est d'accord pour que les deux accusés comparaissent devant le Tribunal le 6 avril 1999, conformément aux points qui avaient été convenus et qui se présentent comme suit :

1. Le tribunal écossais se rendra aux Pays-Bas pour juger les deux accusés selon le droit écossais, conformément à ce qu'avait convenu l'équipe juridique, en présence d'observateurs internationaux désignés par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, et en consultation avec la République d'Afrique du sud et le Royaume d'Arabie saoudite.

⁵⁴ V. *infra*, la IIe partie de cette réplique.

⁵⁵ *Contre-mémoire des Etats-Unis* (ci-après *C.M.A.*), pp. 1-2, § 2.

⁵⁶ *Contre-mémoire du Royaume-Uni* (ci-après *C.M.B.*), pp. 3-5, §§ 1.9 - 1.13.

2. Les accusés, s'ils sont déclarés coupables, purgeront leur peine en Ecosse, sous la supervision de l'Organisation des Nations Unies et les auspices du consulat libyen en Ecosse, conformément aux dispositions qui ont été convenues avec le gouvernement britannique. [...]"⁵⁷

L'accord réalisé par l'équipe juridique dont il est question au paragraphe 1er marquait l'accord de la Libye avec le mécanisme destiné à procéder au jugement des accusés, suite à ce que diverses garanties supplémentaires aient été octroyées aux accusés, assurant ainsi leur comparution volontaire devant le tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas.

Le même jour, le Secrétaire général des Nations Unies a transmis la lettre de la Libye au Président du Conseil de sécurité pour qu'elle soit distribuée aux membres du Conseil de sécurité⁵⁸. Par la même occasion, le Secrétaire général a annoncé que le Secrétariat allait prendre les mesures requises pour procéder au transfert des accusés vers les Pays-Bas⁵⁹. Le 23 mars 1999, suite à des consultations plénières, le Président du Conseil de sécurité a fait une déclaration à la presse au nom des membres du Conseil. Il a notamment déclaré ce qui suit:

"Les membres du Conseil de sécurité se sont félicités de la lettre du 19 mars 1999 adressée au Secrétaire général par le Ministre des affaires étrangères de la Jamahiriya arabe libyenne, indiquant que les deux accusés seraient mis à la disposition du Secrétaire général afin qu'il en assure la détention le 6 avril au plus tard.[...]"

Les membres du Conseil de sécurité se sont félicités de la perspective de ce transfert⁶⁰ conformément aux arrangements pris. [...]"

Les membres du Conseil de sécurité ont remercié le Secrétaire général pour les efforts inlassables qu'il a faits pour parvenir à un accord avec la Jamahiriya arabe libyenne concernant l'application de la résolution 1192 (1998) du Conseil [...]"⁶¹

Dès avant le dépôt des contre-mémoires du Royaume-Uni et des Etats-Unis, toutes les modalités pratiques de la mise en oeuvre de la résolution 1192 avaient donc été réglées. Une date précise avait été fixée pour la comparution volontaire des accusés devant le tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas. La déclaration du Président du Conseil du 23 mars ne faisait aucune réserve à cet égard.

⁵⁷ Lettre datée du 19 mars 1999, adressée au président du Conseil de sécurité par le Secrétaire général, S/1999/311, 23 mars 1999, p. 2, annexe n° 48.

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ Il s'agit en réalité d'une comparution volontaire des accusés.

⁶¹ Lettre datée du 23 mars 1999, adressée au Secrétaire général par le Président du Conseil de sécurité, S/1999/312, 23 mars 1999, annexe: Déclaration faite à la presse le 23 mars 1999, p. 2, annexe n° 49.

Le Royaume-Uni et les Etats-Unis auraient donc pu annoncer dans leur contre-mémoire qu'un accord était intervenu sur le procès des accusés, et que ceux-ci comparaitraient à bref délai au tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas. Ils ont toutefois préféré accuser la Libye de ne pas respecter ses engagements et de ne pas répondre aux "initiatives" anglo-américaines, pour y voir une preuve de l'implication libyenne dans le terrorisme international. La suite des événements confirme, pour autant que de besoin, que ces accusations sont dépourvues de tout fondement.

1.36 Ces accusations injustifiées doivent être récusées avec d'autant plus de vigueur, qu'elles cherchent à influencer sur un aspect essentiel du différend porté devant la Cour. La Libye a en effet montré dans son mémoire que les résolutions 731, 748 et 883 du Conseil de sécurité n'exigeaient pas que la Libye livre les accusés aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni, mais rappelait son obligation de coopérer avec ces Etats pour garantir un procès impartial des accusés afin de contribuer à la répression du terrorisme international ⁶². Cette analyse est entièrement confirmée par les événements subséquents, et en particulier par la résolution 1192 ⁶³. C'est sans doute pourquoi, ne pouvant plus arguer du refus de la Libye d'extrader les accusés vers les Etats-Unis ou le Royaume-Uni, les Etats-Unis et le Royaume-Uni se prévalent dans leur contre-mémoire du prétendu refus libyen de collaborer avec eux afin de réprimer le terrorisme international. Cette argumentation est incontestablement et définitivement contredite par les faits.

2. La présomption de culpabilité des accusés et de la Libye

1.37 La Libye a montré dans son mémoire ⁶⁴ et dans ses observations sur les exceptions préliminaires ⁶⁵ que l'action des Etats-Unis est fondée sur une double présomption, à savoir (1) que l'explosion du vol Pan Am 103 a été causée par un attentat commis par les accusés, Abdel Basset et Lamén Fhimah, et (2) que cet acte est attribuable à l'Etat libyen.

Le contre-mémoire des Etats-Unis confirme cette analyse puisque les Etats-Unis y soulignent que

⁶² *M.L.*, IVe partie.

⁶³ V. aussi la IIIe partie de la présente réplique.

⁶⁴ *M.L.*, §§ 5.69 et 6.82 et s.

⁶⁵ *Obs. lib. E.-U.*, p.10, §§ 1.10-1.11.

"there was a reasonable and sufficient basis for believing that the Government of Libya is implicated in the destruction of Pan Am 103"⁶⁶,

et que

"these matters cannot be disregarded, since they are fundamental to the actions of the United Kingdom, the United States and the Security Council"⁶⁷.

De même, le contre-mémoire du Royaume-Uni fait valoir, entre autres, que la convention de Montréal

"provides no basis for a supposed right on the part of a State *implicated* in the commission of an offence to insist on trying the perpetrators before its own courts"⁶⁸.

C'est donc l'allégation de culpabilité des accusés et de la Libye qui constitue le fondement des prétentions des Etats-Unis et du Royaume-Uni, sans que le bien-fondé de cette allégation puisse être vérifiée, puisqu'ils soulignent aussi que "the guilt or innocence of the persons accused of this crime is not an issue before the Court"⁶⁹ et que "as already explained in its preliminary objections, the United Kingdom cannot properly make public further details of the evidence while criminal proceedings are pending"⁷⁰.

1.38 Il sera montré ailleurs dans cette réplique que les Etats-Unis et le Royaume-Uni ne sont pas en droit d'écarter la convention de Montréal en se prévalant de telles accusations unilatérales et non vérifiées⁷¹. Il n'en irait pas autrement du Conseil de sécurité — dans l'hypothèse où celui-ci aurait, comme le prétendent les Etats-Unis et le Royaume-Uni, fait siennes les exigences anglo-américaines⁷² : le Conseil violerait le principe de l'égalité souveraine inscrit dans l'article 2 (1) de la Charte et la présomption d'innocence à l'égard des accusés en accordant, sans justification aucune, plus de foi à la parole des Etats-Unis qu'à celle de la Libye.

⁶⁶ C.M.A., p. 6-7, § 1.1.

⁶⁷ C.M.A., p. 6, § 1.1.

⁶⁸ C.M.B., p. 20, § 3.9. Souligné par la Libye.

⁶⁹ C.M.A., p. 4, § 5.

⁷⁰ C.M.B., p. 12, § 2.5.

⁷¹ V. la IIe partie de cette réplique.

⁷² V. *infra*, la IIIe partie de cette réplique.

1.39 La façon dont les contre-mémoires cherchent à distiller la présomption de culpabilité de la Libye en ce qui concerne la catastrophe du vol Pan Am 103 mérite néanmoins d'être relevée.

Les Etats-Unis reviennent d'abord sur leur proposition d'un procès écossais aux Pays-Bas pour conclure que "to date, those efforts have not been met by Libyan compliance with the requirements of resolution 1192" ⁷³. Le prétendu refus de la Libye de se conformer à la résolution 1192 constituerait ainsi une nouvelle preuve du soutien qu'elle apporterait au terrorisme. Il a déjà été montré ci-dessus que l'arrangement intervenu le 19 mars 1999, avant même le dépôt des contre-mémoires des Etats-Unis et du Royaume-Uni, et le déplacement subséquent des accusés vers les Pays-Bas, excluent définitivement les insinuations de cet ordre.

Les contre-mémoires invoquent ensuite ce qui est présenté comme "des indications complémentaires du soutien de la Libye au terrorisme". Divers dossiers étrangers à la destruction du vol Pan Am 103 sont ainsi évoqués, comme s'ils pouvaient constituer la preuve de l'implication des accusés et de la Libye dans la catastrophe de Lockerbie ou fonder les exigences anglo-américaines y relatives. Les Etats-Unis se prévalent ainsi de ce que dans sa lettre du 14 mai 1992 au Secrétaire général, la Libye a déclaré rompre ses relations avec toutes les organisations et tous les groupes impliqués dans le terrorisme international ⁷⁴, pour en déduire un aveu de l'implication de la Libye dans le terrorisme international ⁷⁵. Dans l'optique des défenseurs, les mouvements de libération nationale sont d'ailleurs tout simplement assimilés à des groupements terroristes : le Royaume-Uni déduit ainsi de ce que la Libye a indiqué avoir soutenu "certain liberation organisations" que "Libya has accepted that it has had links with terrorist organisations" ⁷⁶. Or, en réalité, la déclaration libyenne du 14 mai 1992 ne signifie pas que la Libye a soutenu des activités terroristes. La Libye l'avait déjà souligné lors des plaidoiries sur les exceptions préliminaires ⁷⁷.

⁷³ C.M.A., p. 7-10, citation p. 10, § 1.8.

⁷⁴ Lettre datée du 14 mai 1992, adressée au Secrétaire général par le représentant permanent de la Jamahiriya arabe libyenne auprès de l'Organisation des Nations Unies, S/23917 du 14 mai 1992, annexe: Déclaration en date du 13 mai 1992 émanant du Comité populaire pour les relations extérieures et la coopération internationale. Annexe n° 5.

⁷⁵ C.M.A., p. 12, § 1.13.

⁷⁶ C.M.B., p. 14-15, § 2.8 et note 11.

⁷⁷ V. la déclaration de A.H. Elhouderi, Agent de la Grande Jamahiriya, dans C.R. 97/20 du 17 octobre 1997, § 1.04.

1.40 La politique de diffamation qui sous-tend ce type d'accusations est apparue en toute clarté lors de l'accident du Boeing 747 assurant le vol 800 de la TWA, le 17 juillet 1996. Cette catastrophe a immédiatement été suivie d'accusations des Etats-Unis à l'égard des "pays soupçonnés de soutenir le terrorisme", dont la Libye, et a mené à l'adoption de la loi d'Amato du 5 août 1996⁷⁸. Selon le rapport technique préliminaire, le réservoir central du TWA 800 a, en réalité, explosé accidentellement⁷⁹. Le 7 mai 1998, la *Federal Aviation Authority* a décidé d'exiger certaines inspections sur les B737, 747 et 767 afin d'éviter les explosions des réservoirs d'essence tel celui qui a détruit le TWA 800⁸⁰.

Dans ces circonstances, même l'affirmation du Royaume-Uni qu'il est "common ground" que la catastrophe de Lockerbie a été causée par un attentat terroriste⁸¹ devient sujette à caution.

1.41 Enfin, lorsque la Libye fait état de sources journalistiques écartant la version officielle anglo-américaine concernant la destruction du vol Pan Am 103, les Etats-Unis qualifient ces sources de "wild and unsubstantiated" et dépourvues de valeur probante⁸². Mais les Etats-Unis n'hésitent pas, pour autant, à se prévaloir de la presse lorsque celle-ci suggère qu'Abu Nidal aurait été présent en Libye jusqu'en été 1998⁸³. Cette attitude incohérente montre que les "preuves" dont se prévalent les Etats-Unis doivent faire place à une administration de la preuve conforme aux principes de la justice et du droit international.

La Libye n'est pas seule à soutenir cette exigence. Dans sa résolution 51/210 du 17 décembre 1996, l'Assemblée générale des Nations Unies a demandé

⁷⁸ *Iran and Libya Sanctions Act of 1996, I.L.M.*, vol. 35, 1996, p. 1273 et s., annexe n° 23.

⁷⁹ *Le Monde*, 19 juillet 1999, p. 23, annexe n° 51, appendice 2.

⁸⁰ *Statement of Chairman Jim Hall, National Transportation Safety Board*, 7 mai 1998, <http://www.nts.gov.pressrel/1998/980507.htm>. Par ailleurs, fin 1999, le *National Transportation Safety Board*, qui enquête sur l'accident du vol TWA 800, a déclaré regretter de ne pas avoir eu connaissance d'une étude sur les réservoirs du 747, réalisée en 1980 par Boeing sur la version militaire du B747, et qui ferait ressortir des problèmes de surchauffe des réservoirs centraux (*Le Monde*, 5 novembre 1999, p. 20, annexe n° 56. V. aussi les documents officiels disponibles sur le site du National Transportation Safety Board: <http://www.nts.gov>, annexe n° 35, et annexe n° 38, appendices 1 et 2). Selon certaines sources, Boeing aurait connu les risques de sécurité que posaient les réservoirs de ses 747, mais aurait refusé d'appliquer les mesures proposées par la *Federal Aviation Administration* pour des raisons d'économie (*Le Monde*, 19 juillet 1999, p. 23, annexe n° 51, appendice 2). Pour plus de détails voir annexe n° 51.

⁸¹ *C.M.B.*, p. 1, § 1.1.

⁸² *C.M.A.*, p. 13-14, § 1.15.

⁸³ *C.M.A.*, p. 13, § 1.14.

“ à tous les Etats, en vue d’assurer l’application effective des instruments juridiques pertinents, d’intensifier, selon qu’il conviendra, l’échange d’informations sur les faits liés au terrorisme *tout en évitant de diffuser des informations inexacts ou non vérifiées.* ”⁸⁴

B. Le recours à la force et la coercition économique des Etats-Unis contre la Libye

1.42 Le contre-mémoire des Etats-Unis passe entièrement sous silence l’historique du recours à la force des Etats-Unis contre la Libye, tel qu’il a été détaillé dans les observations libyennes sur les exceptions préliminaires⁸⁵. Il suffira donc de rappeler ici que la politique coercitive des Etats-Unis confirme entièrement la politique de diabolisation systématique suivie par les Etats-Unis envers la Libye.

Ainsi, lorsqu’en 1989, les Etats-Unis menacent de détruire une prétendue usine d’armes chimiques située à Rabta, au sud-ouest de Tripoli, la Libye propose à l’administration américaine de visiter le site litigieux. *Les Etats-Unis refusent*⁸⁶. En 1996, les Etats-Unis menaceront une nouvelle fois de détruire une usine à Tarhunah près de Tripoli, dont ils soutiennent qu’elle serait destinée à produire des armes chimiques. Mais lorsque les autorités égyptiennes et françaises demandent un complément d’informations aux Etats-Unis avant de prendre position, l’absence d’élément tangible mène le président Moubarak à conclure que l’histoire est un mythe⁸⁷.

Apparemment, les intérêts des Etats-Unis sont mieux servis par une accusation non vérifiée que par un établissement des faits en bonne et due forme.

1.43 Les sanctions économiques adoptées par les Etats-Unis le confirment. Ainsi, la destruction du vol TWA 800, le 17 juillet 1996, a donné lieu à l’adoption de la loi du 5 août 1996 (*Iran and Libya Sanctions Act*)⁸⁸. Or, rien ne permettait d’affirmer que cette catastrophe était due à un attentat terroriste. Comme il a été montré ci-dessus, les rapports techniques préliminaires ont révélé que le réservoir central du TWA 800 a

⁸⁴ A/Rés/51/210 du 17 décembre 1996, § 4, annexe n° 25. Souligné par la Libye.

⁸⁵ *Obs. lib. E.-U.*, pp. 18 et s.

⁸⁶ *V. loc. cit.*, p. 24, § 1.22 et les annexes 10 et 11 du *M. L.*

⁸⁷ *V. International Herald Tribune*, 8 avril 1996, p. 6, annexe n° 16, et *International Herald Tribune*, 31 mai 1996, p. 2, annexe n° 20.

⁸⁸ *Iran and Libya Sanctions Act of 1996, I.L.M.*, vol. 35, 1996, pp. 1273 et s., annexe n° 23.

explosé accidentellement. Qui plus est, Boeing aurait dissimulé des informations sur les défaillances techniques de ses appareils ⁸⁹.

Au regard de ces informations, la politique anti-terroriste des Etats-Unis apparaît non seulement comme un prétexte à la guerre commerciale que cet Etat mène contre la Libye depuis que celle-ci a mis fin à la présence militaire américaine sur son territoire, procédé à la nationalisation des compagnies pétrolières et mené une politique active à l'OPEP ⁹⁰. Elle sert aussi, objectivement, les intérêts de Boeing à un moment où cette société subit les conséquences financières des accusations de défaillances techniques de ses appareils ⁹¹.

La portée de l'*Iran and Libya Sanctions Act* de 1996 est à cet égard révélatrice. Cette loi vise à sanctionner par divers moyens, dont une limitation de l'accès au marché des Etats-Unis, les sociétés et individus de pays tiers qui entretiennent certaines relations économiques avec l'Iran ou la Libye ⁹². La loi s'applique indépendamment de la nationalité de ces sociétés et individus, mais oblige le Président des Etats-Unis à faire rapport aux comités appropriés du Congrès sur les sanctions adoptées par certains autres Etats ⁹³, qui sont les principaux concurrents des Etats-Unis sur le plan commercial. C'est l'économie de ces pays, autant ou plus que celle de l'Iran et de la Libye, que la loi américaine cherche à contrôler. L'Union européenne a condamné la loi comme contraire au droit international et a pris des mesures législatives pour contrer ses effets extra-territoriaux ⁹⁴.

1.44 L'*Iran and Libya Sanctions Act* témoigne aussi des tentatives des Etats-Unis de mettre les autres Etats du globe et le Conseil de sécurité des Nations Unies au pas de la politique étrangère des Etats-Unis. Dans la section 2 de la loi, le Congrès détermine ainsi que

“The failure of the Government of Libya to comply with Resolutions 731, 748 and 883 of the Security Council of the United Nations, its support of international terrorism, and its efforts to

⁸⁹ V. ci-dessus, note 80.

⁹⁰ V. les *Obs. lib. E.-U.*, pp.15-18, et les *Obs. lib. R.-U.*, pp. 18 ss.

⁹¹ Quant aux effets des défaillances techniques des Boeing sur les parts de marché respectives de Boeing et Airbus, V. *Le Monde*, 4 novembre 1999, p. 38, annexe n° 51, appendice 4 et *Le Monde*, 5 novembre 1999, p. 20, annexe n° 56.

⁹² V. les Sections 5 et 6 de la loi, annexe n° 23.

⁹³ Section 4 (e) (1) de la loi, annexe n° 23.

⁹⁴ Règlement (CE) n° L 2271/96 du Conseil du 22 novembre 1996 portant protection contre les effets de l'application extraterritoriale d'une législation adoptée par un pays tiers, ainsi que des actions fondées sur elle ou en découlant, *J.O.* n° L 309 du 29 novembre 1996.

acquire weapons of mass destruction constitute a threat to international peace and security that endangers the national security and foreign policy interests of the United States and those countries with which it shares common strategic and foreign policy objectives”⁹⁵.

La référence aux prétendus efforts de la Libye d’acquérir des armes de destruction massive rappelle l’action des Etats-Unis relative aux usines de Raptah et de Tarhunah, en 1989 et 1996, dont il a été question ci-dessus⁹⁶. La loi vise à obliger les Etats tiers à se conformer à des sanctions américaines fondées sur des accusations non vérifiées, et que les Etats-Unis refusent de vérifier. Qui plus est, la loi cherche à attribuer les “constatations” américaines au Conseil de sécurité des Nations Unies. A la section 3 (b) de la loi, le Congrès déclare en effet que

“[...] it is the policy of the United States to seek full compliance by Libya with its obligations under Resolutions 731, 748, and 883 of the Security Council of the United Nations, *including ending all support for acts of international terrorism and efforts to develop or acquire weapons of mass destruction.*”⁹⁷

Contrairement à ce que suggère cette disposition, les résolutions 731, 748 et 883 ne visent nullement les prétendues tentatives de la Libye d’acquérir des armes de destruction massive.

1.45 Enfin, l’*Iran and Libya Sanctions Act* permet aussi aux Etats-Unis de multilatéraliser leurs sanctions nationales contre la Libye, contre la volonté du Conseil de sécurité. La section 8 de la loi prévoit ainsi que les sanctions qu’elle édicte prendront fin, en ce qui concerne la Libye,

“[...] if the President determines that Libya has fulfilled the requirements of United Nations Security Council Resolution 731, adopted January 21, 1992, United Nations Security Council Resolution 748, adopted March 31, 1992, and United Nations Security Council Resolution 883, adopted November 11, 1993.”⁹⁸

⁹⁵ Section 2 (4) de la loi (souligné par la Libye), annexe n° 23. Traduction par la Libye :

“Le défaut du gouvernement libyen de se conformer aux résolutions 731, 748 et 883 du Conseil de sécurité des Nations Unies et ses efforts visant à acquérir des armes de destruction massive constituent une menace à la paix et à la sécurité internationales qui met en danger la sécurité nationale et les intérêts de politique extérieure des Etats-Unis et des pays avec lesquels les Etats-Unis partagent des objectifs stratégiques et de politique extérieure communs”.

⁹⁶ *Supra*, § 1.42.

⁹⁷ Section 3 (b) de la loi (souligné par la Libye), annexe n° 23. Traduction par la Libye :

“(...) la politique des Etats-Unis est de rechercher le respect intégral par la Libye de ses obligations en vertu des résolutions 731, 748 et 883 du Conseil de sécurité des Nations Unies, *en ce compris la cessation du soutien aux actes de terrorisme international et les efforts de développer ou d’acquérir des armes de destruction massive*”.

⁹⁸ Section 8 (b) de la loi, annexe n° 23. Traduction par la Libye :

“[...] si le Président constate que la Libye a satisfait aux conditions de la résolution 731 du Conseil de sécurité des Nations Unies, adoptée le 21 janvier 1992, de la résolution 748 du Conseil de sécurité

L'octroi de ce pouvoir de constatation au Président des Etats-Unis, plutôt qu'au Conseil de sécurité des Nations Unies qui est seul compétent en la matière, n'est pas le fruit d'une rédaction malencontreuse. Les sanctions édictées par les résolutions 748 et 883 ont été suspendues, conformément à l'engagement pris par le Conseil de sécurité⁹⁹, lors de l'arrivée aux Pays-Bas des accusés de l'attentat sur le vol Pan Am 103. Or, le Président des Etats-Unis n'a toujours pas procédé à la constatation requise par la section 8 (b) de la loi, qui reste dès lors en vigueur. Cette tentative des Etats-Unis de maintenir un embargo multilatéral contre la Libye est manifestement contraire à la résolution 1192 du Conseil de sécurité.

A l'évidence, le Conseil de sécurité n'est pour les Etats-Unis qu'une couverture habile pour sa politique nationale à l'égard de la Libye. C'est ainsi qu'à la section 2 (b) de la loi, les comportements attribués à la Libye sont qualifiés de

*"[...] threat to international peace and security that endangers the national security and foreign policy interests of the United States and those countries with which it shares common strategic and foreign policy objectives"*¹⁰⁰.

Il n'y a de vraies valeurs universelles que celles des Etats-Unis.

* * *

des Nations Unies, adoptée le 31 mars 1992, et la résolution 883 du Conseil de sécurité des Nations Unies, adoptée le 11 novembre 1993".

⁹⁹ S/Rés/1192 (1998), 27 août 1998, § 8, annexe n° 42.

¹⁰⁰ Section 2 (4) de la loi (souligné par la Libye), annexe n° 23. Traduction par la Libye :

"menace à la paix et à la sécurité internationales qui met en danger la sécurité nationale et les intérêts de politique extérieure des Etats-Unis et des pays avec lesquels les Etats-Unis partagent des objectifs stratégiques et de politique extérieure communs".

CHAPITRE II - L'INTERPRETATION DES DISPOSITIONS PERTINENTES DE LA CONVENTION DE MONTREAL

Introduction

2.1 Dans son mémoire, la Libye avait montré que l'incident aérien de Lockerbie était une des infractions visées par l'art. 1er de la convention de Montréal du 23 septembre 1971, que cette convention liait les parties et qu'il n'existait pas d'autre convention particulière entre les parties portant sur l'objet même du différend. C'était donc au regard de la convention de Montréal qu'il fallait considérer les requêtes libyennes ¹.

La Libye avait ensuite montré que la convention :

- l'obligeait à établir sa compétence pour connaître des infractions visées par la convention (art. 5 § 2);
- l'autorisait à ne pas extraditer les suspects dès lors que ceux-ci étaient ses nationaux (art. 8 § 3);
- l'obligeait à déférer ceux-ci à ses autorités compétentes pour l'exercice de l'action pénale dès lors qu'elle ne les extradait pas (art. 7);
- obligeait les défendeurs à accorder à la Libye l'entraide judiciaire la plus large possible (art. 11 § 1) ².

2.2 Les défendeurs n'ont pas nié dans leur contre-mémoire que la convention de Montréal liait les parties et ils n'ont plus contesté que l'incident aérien de Lockerbie était une des infractions visées par l'art. 1er de la convention. Ils ont même explicitement ou implicitement reconnu que la convention s'appliquait à l'incident tout en excluant cette application *in casu* au profit de celle de la Charte des N. U. Ils observent également que la Cour a décidé, dans son arrêt du 27 février 1998, non que la convention de Montréal s'appliquait au présent différend, mais qu'un différend opposait les parties sur l'application de la convention, et plus précisément sur le point de savoir si :

¹ M.L., § 4.1.

² M.L., §§ 4.2 - 4.47.

- la destruction du vol Pan Am 103 relevait de la convention de Montréal;
- l'art. 7 de la convention (renvoi des suspects devant les autorités compétentes pour l'exercice de l'action pénale si les suspects n'étaient pas extradés) lu en combinaison avec les art. 1, 5, 6 et 8 avait été violé;
- l'art. 11 de la convention (droit de la Libye d'obtenir l'entraide judiciaire la plus large possible) avait été violé;
- les comportements des défendeurs violaient la convention³.

Partant de cette hypothèse, les défendeurs ont développé des arguments portant sur l'étendue du différend au regard de la convention de Montréal (Sect. 1), sur l'application en général de la convention au présent différend (Sect. 2), et sur l'application des art. 7 (Sect. 3) et 11 (Sect. 4).

Ces arguments concernent, bien entendu, la situation juridique des parties au regard de la convention de Montréal avant qu'un accord définitif ne soit conclu pour l'organisation du procès des deux suspects à La Haye. Cet accord apparaissant comme une manière d'appliquer la convention de Montréal (*supra* § 1.29), les développements qui vont suivre ne concernent que l'époque où les défendeurs refusaient d'appliquer la convention.

*

Section 1 - L'étendue du différend au regard de la convention de Montréal

2.3 Dans son mémoire, la Libye avait montré que les défendeurs violaient l'art. 5 §§ 2-3, l'art. 7, l'art. 8 § 3 et l'art. 11 de la convention de Montréal⁴. La Libye estime que la Cour, en se reconnaissant compétente pour trancher le point de savoir si la destruction du vol Pan Am 103 relevait de la convention de Montréal et si ses art. 7 (lu en combinaison avec les art. 1, 5, 6 et 8) et 11 avaient été violés, n'a pas réduit l'étendue des questions soulevées dans le mémoire libyen.

³ C.M.A., § 2.2; C.M.B., § 1.17.

⁴ M.L., §§ 4.1 - 4.47.

Le fait que la Cour se réfère plus explicitement aux art. 7 et 11 de la convention qu'aux art. 5 §§ 2 - 3 et 8 § 3 de la convention ne réduit pas l'étendue du différend dès lors que la Cour précise que l'art. 7 doit être lu en combinaison avec les art. 1, 5, 6 et 8. Il en résulte que les arguments développés par la Libye dans son mémoire en ce qui concerne l'art. 5 §§ 2 - 3 et l'art. 8 § 3 ne sont pas caducs, mais doivent être replacés dans le cadre de leur combinaison avec l'art. 7, ainsi qu'on le verra plus loin (*infra* §§ 2.15/16).

Section 2 - L'application en général de la convention de Montréal au présent différend

2.4 Tout en admettant que la convention de Montréal s'applique à l'incident de Lockerbie (ci-dessous, **A**), les défendeurs rejettent cette application au présent différend en raison du fait que :

- rien n'empêcherait les Etats parties à la convention à chercher à arrêter les auteurs de faits visés par la convention en se fondant sur un autre instrument que la convention (ci-dessous, **B**);
- la Libye ne serait pas fondée à se prévaloir de la convention de Montréal dès lors qu'elle serait impliquée dans l'incident de Lockerbie (ci-dessous, **C**);
- la question de l'applicabilité de la convention de Montréal n'aurait plus d'intérêt pratique eu égard aux résolutions du Conseil de sécurité (ci-dessous, **D**).

A. Les défendeurs admettent que la convention de Montréal s'applique à l'incident de Lockerbie

2.5 Les Etats-Unis reconnaissent implicitement que la convention de Montréal s'applique à l'incident de Lockerbie, mais ils font valoir que cela ne les prive pas du droit de chercher à obtenir la livraison des suspects par d'autres moyens :

"[...] the legal regime of the Montreal Convention is *not* the exclusive source of legal rules potentially applicable in this situation. The Convention does not bar the United States (or the United Kingdom) from seeking to exercise jurisdiction over the accused through other legal avenues." ⁵

Ce moyen sera, quant au fond, rencontré plus loin (§§ 2.8/10), mais on peut d'ores et déjà noter que si la convention de Montréal n'est pas la *seule* source de droit applicable à l'incident de Lockerbie, *a contrario*, les Etats-Unis reconnaissent qu'elle n'en reste pas moins *une* source applicable.

2.6 Plus clairement encore, le Royaume-Uni admet que la convention de Montréal peut s'appliquer à un Etat impliqué dans un attentat tel que ceux visés à l'art. 1 de la convention de Montréal :

"[...] whether the Montreal Convention is applicable to a case in which a State is implicated in the commission of one or more of the acts to which Article 1 of the Convention refers. The United Kingdom considers that the Convention is applicable in such a case." ⁶

Le Royaume-Uni ajoute toutefois que la convention ne s'applique pas "in the same way when a State party is implicated in a grave Convention offence" ⁷.

Ce point sera aussi évoqué plus loin (§ 2.11), mais il n'en démontre pas moins la reconnaissance explicite par le Royaume-Uni que la convention de Montréal s'applique à l'incident de Lockerbie.

2.7 Enfin, les Etats-Unis et le Royaume-Uni reconnaissent encore l'application de la convention de Montréal au présent différend en envisageant une éventuelle mise en jeu de la responsabilité de la Libye sur la base de la convention de ... Montréal à la suite de l'incident de Lockerbie ! Tel est le cas lorsque les Etats-Unis déclarent, dans leurs conclusions, que leur position

"is without prejudice to the right of the United States, at an appropriate later time, to initiate separate proceedings against the Libyan Arab Jamahiriya for breach of its obligations to the United States *under the Montreal Convention* or otherwise." ⁸

De même, le Royaume-Uni

⁵ C.M.A., § 2.11, souligné par les Etats-Unis; voy. aussi C.M.A., § 2.17.

⁶ C.M.B., § 3.1.

⁷ C.M.B., § 3.2.

⁸ C.M.A., § 5.2, souligné par la Libye.

"reserves, however, all of its rights in respect of Libya's responsibility for violations of its obligations under the Montreal Convention." ⁹

En réservant leurs droits vis-à-vis de la responsabilité de la Libye pour une prétendue violation de la convention de Montréal, violation résultant de la destruction du vol Pan Am 103, les défendeurs reconnaissent *ipso jure* l'application de la convention de Montréal à cette affaire.

B. Selon les défendeurs, rien n'empêchait les Etats parties à la convention de Montréal à chercher à arrêter les auteurs de faits visés par celle-ci en se fondant sur un autre instrument que la convention

2.8 Cet argument est surtout développé par les Etats-Unis ¹⁰, plus implicitement par le Royaume-Uni ¹¹. Selon les Etats-Unis, la Libye aurait prétendu que la convention de Montréal ne reconnaissait qu'à la Libye, *et à elle seule*, le droit de juger les suspects, alors que la convention ne prive nullement les défendeurs du droit de chercher eux aussi à poursuivre les suspects :

"Libya essentially contends that the Montreal Convention assigns to Libya, and to Libya alone, the sole right to determine the disposition of the two persons accused of destroying Pan Am 103. [...] The Convention does not bar the United States (or the United Kingdom) from seeking to exercise jurisdiction over the accused through other legal avenues." ¹²

Le Royaume-Uni estime, quant à lui, ne violer aucune disposition de la convention en cherchant simplement à juger les suspects :

"[...] the objective of procuring the accused for trial before the courts of United Kingdom cannot, by any stretch of the imagination, be alleged to be a 'violation' of the Convention." ¹³

2.9 Les Etats-Unis sont évidemment bien en peine de citer un seul extrait des écritures libyennes où la Libye aurait soutenu qu'elle était le *seul* Etat à pouvoir juger les suspects. Et pour cause : la Libye a écrit exactement le contraire de ce que les défendeurs prétendent. Dans son mémoire, la Libye affirme expressément qu'elle "n'a jamais

⁹ C.M.B., p. 18, n° 8.

¹⁰ C.M.A., §§ 2.11 - 2.17.

¹¹ C.M.B., §§ 3.45 - 3.46.

¹² C.M.A., § 2.11.

¹³ C.M.B., § 3.46.

prétendu que l'article 5, alinéa 3 conférerait une compétence *exclusive* à ses tribunaux pour juger de l'incident de Lockerbie" et qu'elle "n'a jamais contesté que le Royaume-Uni aussi bien que les Etats-Unis, ont une compétence de principe à cet égard" ¹⁴.

Certes, la Libye n'en accuse pas moins les défendeurs de "violation" de la convention, mais cette accusation est fondée — la Libye regrette de devoir répéter ce qu'elle a déjà écrit ¹⁵ — non sur le fait que les défendeurs voulaient exercer leur juridiction à l'égard des suspects, mais sur le fait que leur stratégie conduisait à *empêcher* la Libye d'exercer sa propre juridiction sur les suspects en vertu de la convention de Montréal. Les défendeurs allèguent que la Libye voulait les empêcher de poursuivre pénalement les suspects — *quod non* — et ils font semblant de ne pas voir que c'est leur attitude qui a empêché la Libye d'exercer son droit de les poursuivre également. Autrement dit, les réponses des défendeurs les conduisent à revendiquer un droit qui est précisément celui réclamé par la ... Libye — le droit de poursuivre les suspects — tout en prétendant empêcher la Libye d'exercer ledit droit !

2.10 Dans ses observations écrites sur les exceptions préliminaires soulevées par les défendeurs, la Libye avait poursuivi le raisonnement et montré qu'en cherchant à priver la convention de Montréal de tout effet pratique, les défendeurs violaient le principe de l'application de bonne foi qui s'attache à l'application de toute convention (convention de Vienne sur le droit des traités, art. 26; Déclaration sur les relations amicales, 7^e principe, A/Rés. 2625, 24 oct. 1970) ainsi que les principes de la *lex specialis* et de *electa una via*. La convention de Montréal ayant été acceptée par toutes les parties, elle devait être appliquée de bonne foi à l'instar de tout traité. Chercher à éviter l'application de la convention en s'adressant au Conseil de sécurité revenait à ne pas respecter la convention. Si, en soi, le recours au Conseil de sécurité n'était évidemment pas illicite, il le devenait lorsque son objet consistait à éviter l'application de la convention conclue précisément pour régler la question soumise au Conseil. La convention apparaissant alors tant comme une *lex specialis* que comme une *electa via* par rapport à la Charte des N. U. qu'invoquent les défendeurs, ceux-ci commettaient un abus de droit en "court-circuitant" l'application normale de la convention sans raison décisive ¹⁶.

Les défendeurs n'ont toujours pas répondu à ces arguments.

¹⁴ *M.L.*, § 3.5; voy. aussi plaidoirie du Prof. J. Salmon, C.I.J., audience publique du 22 oct 1997, CR 97/24, p. 10 (français).

¹⁵ *M.L.*, § 3.5.

¹⁶ *Obs. lib. Etats-Unis*, §§ 2.17 - 2.20; *Obs. lib. Royaume-Uni*, §§ 2.13 - 2.18.

C. Selon le Royaume-Uni, la Libye n'aurait pas été fondée à se prévaloir de la convention de Montréal dès lors qu'elle serait impliquée dans l'incident de Lockerbie

2.11 Exposé longuement par le Royaume-Uni ¹⁷, cet argument ne mérite pas de réponse très longue dès lors qu'il n'est nullement démontré que la Libye est en quoi que ce soit impliquée dans la tragédie de Lockerbie. Le Royaume-Uni reconnaît d'ailleurs ce fait ¹⁸ mais n'en poursuit pas moins une démonstration qui ne tient que si l'on accepte pour prémisse que la Libye est à l'origine de l'incident de Lockerbie, ce dont la Libye ne veut même pas discuter dès lors que l'établissement de la preuve en droit international n'est pas encore fondé sur les présomptions émises par une minorité d'Etats, aussi puissants soient-ils.

D. Selon les Etats-Unis, la question de l'applicabilité de la convention de Montréal n'avait plus d'intérêt pratique eu égard aux résolutions du Conseil de sécurité

2.12 Sur ce point exposé par les Etats-Unis ¹⁹, la Libye explique ailleurs dans la présente réplique pourquoi sa réclamation conserve un intérêt pratique eu égard au dommage grave qu'elle a subi à cause du refus des défenseurs d'appliquer la convention (*supra* §§ 1.30/32).

*

2.13 En conclusion, et sans préjudice de ce qui sera dit plus loin à propos de l'effet des résolutions du Conseil de sécurité sur l'application de la convention de Montréal, l'argumentation des défenseurs revient à dire que même si la convention de Montréal s'applique à l'incident de Lockerbie, chaque Etat est autorisé à faire du "*treaty shopping*" et à choisir à volonté le traité qu'il souhaite appliquer au lieu du traité normalement applicable. La Libye a montré que cet argument se heurtait à un certain nombre de principes généraux du droit international (*supra* § 2.10) auxquels les défenseurs n'ont pas répondu.

¹⁷ C.M.B., §§ 3.104 - 3.121.

¹⁸ C.M.B., § 3.104.

¹⁹ C.M.A., §§ 2.52 - 2.54.

Section 3 - L'application de l'art. 7 de la convention de Montréal au présent différend

Introduction

2.14 Les défendeurs soutiennent que l'art. 7 de la convention ne confère aucun droit dont la Libye aurait pu se prévaloir. L'art. 7 dispose

"L'Etat contractant sur le territoire duquel l'auteur présumé de l'une des infractions est découvert, s'il n'extrade pas ce dernier, soumet l'affaire, sans aucune exception et que l'infraction ait ou non été commise sur son territoire, à ses autorités compétentes pour l'exercice de l'action pénale. Ces autorités prennent leur décision dans les mêmes conditions que pour toute infraction de droit commun de caractère grave conformément aux lois de cet Etat."

2.15 La Cour, dans sa décision du 27 février 1998, a reconnu qu'il existait un différend sur l'art. 7 combiné avec les art. 1, 5, 6 et 8 de la convention ²⁰.

Dans son mémoire, la Libye avait montré que

- la destruction du vol Pan Am 103 était un fait visé par l'art. 1 de la convention ²¹;
- les personnes accusées d'être impliquées dans l'infraction étaient des ressortissants libyens se trouvant sur le territoire libyen; les Etats-Unis et le Royaume-Uni avaient demandé à la Libye de leur livrer ces personnes; il n'existait entre les requérants et la Libye aucune convention d'extradition en dehors de la convention de Montréal; or, l'art. 8 § 3 de la convention disposait que l'Etat requis ne devait répondre favorablement à une demande d'extradition que dans les conditions prévues par son propre droit; le droit libyen excluant l'extradition des nationaux, la Libye était fondée à refuser l'extradition de ses ressortissants vers les Etats-Unis ou le Royaume-Uni ²²;
- l'art. 5 § 2 obligeait l'Etat qui n'extradait pas vers un autre Etat partie l'auteur présumé d'une infraction à établir sa compétence aux fins de connaître de l'infraction; le fait qu'il s'agissait d'une obligation et non d'un droit n'invalidait pas le droit pour la

²⁰ Arrêt du 27 février 1998, *C.I.J., Rec. 1998*, p. 21 § 29.

²¹ *M.L.*, §§ 3.2 et 3.4.

²² *M.L.*, §§ 4.14 - 4.31.

Libye que les Etats-Unis et le Royaume-Uni respectassent le souci de la Libye de remplir son obligation ²³;

- l'art. 6 autorisait l'Etat du lieu où se trouve l'auteur présumé de l'infraction à prendre les mesures nécessaires pour assurer sa détention et procéder à l'enquête préliminaire en vue d'établir les faits; la Libye jouissait donc d'un droit que l'action des Etats-Unis et du Royaume-Uni visait à entraver ²⁴;
- l'art. 7, en tant qu'expression de la règle *aut dedere aut judicare*, obligeait l'Etat partie à la convention de Montréal qui n'extradait pas l'auteur d'un fait visé par la convention à soumettre l'affaire à ses autorités judiciaires; autrement dit, il s'agissait d'assurer une soumission sans faille de l'affaire à la justice tout en respectant le droit interne de l'Etat requis ²⁵.

2.16 En limitant le présent différend à l'art. 7 combiné aux art. 1, 5, 6 et 8 de la convention, la Cour n'a nullement supprimé la nécessité de vérifier l'applicabilité de ces dispositions au différend. Il s'agissait en effet de savoir si la Libye était fondée à se prévaloir de la règle *aut dedere aut judicare*, prévue à l'art. 7 qui l'obligeait à soumettre l'affaire à ses autorités judiciaires compte tenu de son droit de ne pas extradier (art. 8 § 3) l'auteur d'un fait visé par la convention (art. 1); cela impliquait d'une part, que l'Etat eût conféré compétence à ses autorités judiciaires pour connaître du fait (art. 5 § 2), d'autre part, que l'Etat pût arrêter cette personne (art. 6).

On voit donc que la limitation du différend à l'art. 7 combiné avec les art. 1, 5, 6 et 8 de la convention ne supprimait en rien la nécessité de vérifier l'applicabilité de ces dispositions au différend. Les défendeurs ont préféré faire l'économie de cet examen et se sont bornés à l'examen du seul art. 7.

C'est donc sur cette base qu'il leur sera répondu tout en maintenant l'ensemble de l'argumentation développée dans le mémoire libyen relative aux art. 1, 5 (§ 2), 6 et 8 (§ 3), et synthétisée ci-dessus.

2.17 Dans son mémoire, la Libye avait rappelé les arguments présentés par les défendeurs à propos de l'art. 7 lors des plaidoiries sur les mesures conservatoires et y avait répondu, *grosso modo*, comme suit :

²³ M.L., §§ 4.2 - 4.12.

²⁴ M.L., § 3.6.

²⁵ M.L., §§ 4.32 - 4.40.

- les défendeurs présentaient les suspects comme des "agents libyens"; la convention de Montréal ne leur serait donc pas applicable : la Libye avait répondu que les employés des *Libyan Airlines* n'étaient pas des agents étatiques; à supposer même qu'ils le fussent, la convention ne faisait pas de différence entre particuliers et agents de l'Etat et restait applicable même si l'infraction était le fait d'un agent de l'Etat requis ²⁶; les défendeurs n'ont plus repris leur argument dans leur contre-mémoire; la Libye en prend acte et n'y reviendra donc pas;
- selon les défendeurs, la Libye revendiquait l'application d'un droit alors que l'art. 7 énonce une obligation; la Libye avait montré pourquoi on pouvait bel et bien parler de droit ²⁷; le contre-mémoire des défendeurs n'en tient pas compte et répète l'argument que l'art. 7 ne conférerait pas de droit particulier à la Libye, mais lui conférerait seulement une obligation si elle n'extradait pas les intéressés (ci-dessous, A);
- selon les défendeurs, la Libye n'aurait pas eu à se plaindre d'une violation de l'art. 7 puisqu'elle avait pu soumettre l'affaire à sa justice; la Libye avait répondu que l'action des défendeurs cherchait à l'empêcher d'appliquer cet article en fait et qu'ils violaient donc la convention ²⁸; dans leur contre-mémoire, les défendeurs, sans véritablement répondre à l'argument libyen, ont insisté sur le fait que l'art. 7 ne les empêchait pas de soumettre l'affaire au Conseil de sécurité (ci-dessous, B);
- selon les défendeurs, la Libye n'avait pas d'exclusivité dans l'exercice des poursuites; la Libye avait montré que la convention de Montréal n'en octroyait pas davantage aux défendeurs ²⁹; cela n'a pas empêché les défendeurs de répéter dans leur contre-mémoire, sans tenir compte de ce que la Libye avait dit, que l'art. 7 ne conférait aucune exclusivité à la Libye dans l'exercice des poursuites (ci-dessous, C).

Enfin, selon les défendeurs, la Libye aurait prétendu que l'art. 7 ne concernait que l'Etat où se trouvait l'auteur présumé de l'infraction, non les Etats tiers (ci-dessous, D).

²⁶ M.L., § 4.42.

²⁷ M.L., § 4.43 b.

²⁸ M.L., § 4.43 a.

²⁹ M.L., § 4.43 c.

A. Selon le Royaume-Uni, l'art. 7 se bornait à obliger la Libye à poursuivre la personne concernée si elle ne l'extrade pas; il ne conférait aucun droit à la Libye

2.18 En substance, le Royaume-Uni affirme notamment :

"That Article [Art. 7] does not confer any 'right' upon the State which has custody of the accused; it imposes an obligation to prosecute." ³⁰

Cet argument développé par le Royaume-Uni ³¹ avait déjà été exposé, ainsi qu'on l'a dit, lors de la demande en indication de mesures conservatoires par la Libye. Celle-ci l'avait alors rencontré tant à ce stade que dans son mémoire ³². La Libye avait montré que l'action des défendeurs conduisait à violer un droit de la Libye, et ce, à un triple titre.

D'abord, l'art. 7 était l'expression de la règle classique *aut dedere aut judicare*, ce que reconnaissait le Royaume-Uni lui-même ³³. *Aut dedere aut judicare*, c'était par définition la reconnaissance d'un choix. En conférant aux Etats un choix, l'art. 7 leur reconnaissait un *droit*, le droit de choisir entre deux obligations : soit extradier l'auteur présumé de l'infraction, soit le poursuivre directement. Les défendeurs, en cherchant à obliger la Libye à extradier les suspects, l'avaient nécessairement privée de ce choix, c'est-à-dire, de ce droit d'option figurant à l'art. 7. Dans leurs opinions dissidentes aux ordonnances du 14 avril 1992, les juges Bedjaoui, Ranjeva et Ajibola avaient reconnu ce point, lequel n'avait d'ailleurs été démenti ni par les ordonnances, ni par aucun autre juge ³⁴.

Ensuite, l'exercice de l'obligation de poursuite énoncée à l'art. 7, aussi paradoxal que cela puisse paraître, était aussi, en soi, l'exercice d'un droit : celui "de ne pas être entravé dans l'accomplissement de son devoir international" ³⁵. Autrement dit, en voulant forcer la Libye à leur livrer les suspects, les défendeurs avaient bel et bien privé la Libye de son droit de remplir son obligation de poursuite.

Enfin, les défendeurs conduisaient aussi la Libye à violer ses propres lois : la loi libyenne faisait obstacle à l'extradition des nationaux; la convention de Montréal, en son

³⁰ C.M.B., § 3.49.

³¹ C.M.B., §§ 3.47-3.51.

³² M.L., § 4.43.

³³ C.M.B., § 3.47.

³⁴ Extraits pertinents in M.L., pp. 108-109.

³⁵ C.I.J., Rec. 1992, op. diss. Bedjaoui, pp. 38-39, 148-149.

art. 8 § 3 reconnaissait que l'extradition ne devait être accordée que "dans les conditions prévues par le droit de l'Etat requis". L'art. 7 qui devait être lu en combinaison avec l'art. 8 — ainsi que la Cour l'a admis ³⁶ — , conférait donc bien aux Etats parties le droit d'agir dans les limites prévues par leur loi interne. En voulant obliger la Libye à leur livrer les suspects, les défendeurs avaient entravé là aussi l'exercice du droit par la Libye de n'agir que dans les limites de ses lois nationales.

Tous ces arguments ont été longuement développés dans le mémoire libyen ³⁷. La Libye doit bien constater que les défendeurs n'ont pas vraiment tenté d'y répondre, et que le Royaume-Uni en particulier se borne à répéter une argumentation déjà présentée lors des plaidoiries relatives à la demande d'ordonnance en indication de mesures conservatoires. La Libye ne peut donc que s'en tenir à ce qu'elle a déjà dit et qu'elle vient de rappeler ci-dessus de manière synthétique.

2.19 Il convient d'ajouter que l'art. 7, en prévoyant que l'Etat partie à la convention, soumet l'affaire à ses autorités, jouit aussi, implicitement, du droit de choisir le lieu du procès. A cet égard, le fait de laisser les suspects se rendre à La Haye pour comparaître devant la juridiction écossaise est une forme d'application de la convention de Montréal.

B. De toute façon, selon les défendeurs, l'art. 7 ne les empêchait pas de soumettre l'affaire au Conseil de sécurité

2.20 Même si l'art. 7 conférait un droit à la Libye, les défendeurs estiment qu'ils n'avaient pas violé ce droit en soumettant l'affaire au Conseil de sécurité car rien dans la convention n'interdirait à un Etat de soumettre l'affaire au Conseil de sécurité conformément à l'art. 35 de la Charte des N. U.³⁸. Ainsi, pour les Etats-Unis :

"Many — indeed, perhaps most — of the situations on which the Security Council is urged to act in response to threats to peace and security are regulated in some degree by treaties or involve claims of rights by states under treaties. That is part of the reason for including Article 103 in the Charter. It cannot violate those treaties for one of the states concerned to exercise its right under the Charter to appeal to the Security Council." ³⁹

Pour le Royaume-Uni,

³⁶ Arrêt du 27 février 1998, *C.I.J., Rec. 1998*, p. 21 § 29.

³⁷ *M.L.*, §§ 4.14 - 4.31 et 4.43.

³⁸ *C.M.A.*, §§ 2.48 - 2.51; *C.M.B.*, §§ 3.52 - 3.61.

³⁹ *C.M.A.*, § 2.51.

"To argue, as Libya does, that a State may violate a bilateral or multilateral treaty merely by bringing before the Security Council a matter concerning international peace and security, would introduce a serious and wholly unwarranted obstacle to the exercise by the Council of its primary responsibility under the United Nations Charter. The act of referring the matter to the Council cannot, therefore, of itself, be a credible and sufficient foundation for the Libyan allegation that the United Kingdom acted in such a way as to frustrate the operation of the Montreal Convention."⁴⁰

2.21 L'argument est identique à celui déjà évoqué plus haut, à savoir que rien n'empêcherait les États parties à la convention de Montréal de s'efforcer d'arrêter les auteurs de faits visés par celle-ci en se fondant sur un autre instrument que la convention (*supra* § 2.8). La réponse à cet argument se trouve ici aussi dans les principes de l'application de bonne foi des traités, de l'interdiction de l'abus de droit, de la *lex specialis* et de *electa una via* (*supra* §§ 2.9/10). L'argument ne serait acceptable que s'il était dûment prouvé que la Libye avait été impliquée dans l'incident de Lockerbie, preuve qui, faut-il le répéter encore et encore, n'a toujours pas été rapportée.

C. Lu seul ou en combinaison avec d'autres dispositions, l'art. 7, selon les Etats-Unis, ne conférait aucune exclusivité à la Libye dans l'exercice des poursuites

2.22 Cet argument est présenté par les Etats-Unis⁴¹. Après avoir étudié les travaux préparatoires de la convention de Montréal, ils concluent à propos de déclarations faites par les Etats lors de la conférence diplomatique :

"As these statements show, there was no agreement to add any system of priorities to the Montreal Convention, and none was written into the text. The delegates at Montreal did not give any of the States authorized to exercise jurisdiction under the convention priority over any other."⁴² [...]

"Thus, none of the additional provisions invoked by Libya [...] — Articles 1, 5, 6 and 8 — [...] supports Libya's claim to have an exclusive right or priority in the investigation and prosecution of those accused of destroying Pan Am 103."⁴³

2.23 Encore une fois, la Libye ne réclame aucune priorité de juridiction, et elle lit la convention et ses travaux préparatoires de la même manière que les Etats-Unis, à savoir qu'aucun système de priorité de compétence n'y a été prévu. Si la Libye rejoint les Etats-Unis sur ce point, les conclusions qu'elle en tire sont toutefois diamétralement opposées à celles des Etats-Unis : c'est précisément parce que la convention de Montréal ne prévoit

⁴⁰ C.M.B., § 3.59.

⁴¹ C.M.A., §§ 2.21 - 2.34.

⁴² C.M.A., § 2.29.

⁴³ C.M.A., § 2.34.

aucune priorité que l'action des défendeurs, en tendant à leur assurer l'exclusivité des poursuites — donc une priorité !... —, apparaissait comme une violation de la convention.

D. La Libye, selon Les Etats-Unis, aurait prétendu que l'art. 7 ne concernait que l'Etat où se trouvait l'auteur présumé de l'infraction, non les Etats tiers

2.24 Variation de l'argument précédent, les Etats-Unis soutiennent que la Libye aurait revendiqué, en tant qu'Etat du lieu de l'arrestation, un droit prioritaire de poursuite ⁴⁴. Ainsi, ils écrivent :

"Libya must be contending that Article 7 implicitly gives Libya, where the accused persons apparently are located, a right to investigate and perhaps try them that is superior to the right of any other Convention party. In addition, this implicit right precludes other parties to the Convention from seeking to exercise jurisdiction if Libya says it intends to do so." ⁴⁵

2.25 L'argument est fondé sur une nouvelle déformation de l'argumentation libyenne. La Libye n'a jamais prétendu jouir d'une quelconque priorité dans l'exercice des poursuites et, d'ailleurs, il est significatif que les Etats-Unis sont incapables de citer le moindre extrait du mémoire libyen qui confirmerait les prétentions qu'ils prêtent à la Libye. Celle-ci dit simplement que, en tant qu'Etat du lieu d'arrestation des suspects, elle avait le droit et l'obligation de les poursuivre en vertu de l'art. 7 de la convention combiné avec les art. 5 § 2 ⁴⁶ et 8 § 3 ⁴⁷. Dès lors, ni ce droit ni cette obligation ne pouvaient être mis en péril par l'action des défendeurs. Lorsqu'une convention multilatérale confère des droits aux Etats parties et que l'un d'eux entend exercer son droit, il ne prétend pas pour autant jouir d'un droit prioritaire sur celui des autres Etats parties. Tout ce qu'il prétend, c'est exercer son droit dans les conditions prévues par la convention. Si dans le contexte propre à cette convention, l'exercice de ce droit implique, *de facto*, une priorité par rapport aux autres Etats, c'est parce que la convention l'a admis et on ne peut reprocher à l'Etat d'exercer un droit qui découle des termes ou de l'économie générale de la convention.

⁴⁴ C.M.A., §§ 2.19 - 2.20.

⁴⁵ C.M.A. § 2.20.

⁴⁶ Obligation pour l'Etat d'établir sa compétence à l'égard de l'auteur présumé d'une infraction visée par la convention si l'auteur se trouve sur le territoire de l'Etat et si celui-ci ne l'extrade pas vers un autre Etat partie.

⁴⁷ Obligation pour l'Etat de considérer la convention de Montréal comme convention d'extradition dans les conditions prévues par le droit de cet Etat.

2.26 Dans le cas de la convention de Montréal, c'était justement l'absence de priorité dans l'exercice des compétences qui obligeait chaque Etat partie à respecter le droit des autres Etats de poursuivre l'auteur présumé de l'infraction conformément à ses compétences. La Libye n'empêchait pas les défendeurs de poursuivre les suspects *in absentia* si leur droit les y autorisait alors que les défendeurs cherchaient à empêcher la Libye d'exercer sa compétence personnelle active.

*

2.27 En conclusion, on voit qu'aucun des arguments des défendeurs relatifs à l'impossibilité pour la Libye de se prévaloir à leur encontre de l'art. 7 ne résiste à une analyse sérieuse. La Libye s'estime fondée à considérer que par leur action visant à refuser d'appliquer la convention de Montréal, les défendeurs ont violé celle-ci, et notamment son art. 7. Leur responsabilité est engagée de ce fait.

*

Section 4 - L'application de l'art. 11 de la convention de Montréal au présent différend

Introduction

2.28 Pour rappel, l'art. 11 § 1 dont la Libye demande l'application, dispose :

"Les Etats contractants s'accordent l'entraide judiciaire la plus large possible dans toute procédure pénale relative aux infractions. Dans tous les cas, la loi applicable pour l'exécution d'une demande d'entraide est celle de l'Etat requis."

Dans son mémoire, la Libye avait souligné que cet article énonçait une règle d'entraide judiciaire obligatoire entre les parties avec pour seule limite l'application du droit de l'Etat requis ⁴⁸.

2.29 La Libye avait également montré, en réponse à des arguments développés par les défendeurs lors des plaidoiries sur la demande libyenne d'indication de mesures conservatoires, que :

⁴⁸ M.L., § 4.44.

- rien ne permettait de dire que l'art. 11 était une disposition annexe, secondaire ou accessoire ⁴⁹; les défendeurs n'ont pas contesté ce point dans leur contre-mémoire;
- il était évident que l'art. 11 ne s'appliquait que si la convention de Montréal s'appliquait ⁵⁰; les défendeurs ont repris cet argument; on y reviendra (*infra* §§ 2.31/32);
- l'art. 11 § 1 obligeait l'Etat requis à apporter sa coopération judiciaire à tout Etat qui veut poursuivre l'auteur présumé d'un fait visé par la convention ⁵¹; les défendeurs n'ont pas contesté ce point dans leur contre-mémoire;
- la communication des preuves de l'infraction ne compliquait pas l'exercice de l'action pénale chez les défendeurs ⁵²; les défendeurs n'ont pas contesté ce point dans leur contre-mémoire;
- l'octroi de l'entraide judiciaire ne dépend pas d'un jugement d'opportunité de la part de l'Etat requis ⁵³; les défendeurs n'ont pas contesté ce point dans leur contre-mémoire;
- le fait que le Royaume-Uni refuse de délivrer les preuves qu'on lui réclame alors qu'en matière d'extradition et en tant qu'Etat requis, il a pendant longtemps subordonné l'octroi de l'extradition à la condition que l'Etat requérant lui apporte un *prima facie case*, tend à montrer que les preuves qu'il possède ne sont peut-être pas aussi solides qu'il le prétend ⁵⁴; les défendeurs n'ont pas contesté ce point dans leur contre-mémoire.

2.30 Les défendeurs n'ont repris qu'un de ces arguments, et en ont invoqué deux nouveaux :

- la question de l'application de l'art. 11 ne se posera qu'après que la Cour aura reconnu l'application de la convention de Montréal (ci-dessous, A);

49 *M.L.*, § 4.46 a.

50 *M.L.*, § 4.46 b.

51 *M.L.*, § 4.46 c.

52 *M.L.*, § 4.46 d.

53 *M.L.*, § 4.46 e.

54 *M.L.*, § 4.46 f.

- la demande d'assistance judiciaire de la Libye était trop imprécise pour relever de l'art. 11 (ci-dessous, B);
- le droit interne des défendeurs fait de toute façon obstacle à ce qu'il soit donné suite à la demande libyenne (ci-dessous, C).

A. Selon le Royaume-Uni, la question de l'application de l'art. 11 ne se serait posée qu'après que la Cour aurait reconnu l'application de la convention de Montréal

2.31 Le Royaume-Uni reprend ici un argument consistant à dire qu'étant donné l'existence d'un différend entre les parties sur le droit pour la Libye de poursuivre les accusés au lieu de les transférer vers un des défendeurs, la question de l'application de l'art. 11 n'aurait dû se poser qu'à l'issue du règlement du différend⁵⁵ :

"Where there is a dispute over jurisdiction, the obligation in Article 11 cannot arise until such time as that dispute has been resolved."⁵⁶

2.32 Il est exact que l'art. 11 de la convention de Montréal ne s'applique que si la convention elle-même s'applique, mais si la Cour reconnaît que la convention s'applique, l'art. 11 apparaît alors comme violé *ipso jure* et *ab initio* par l'Etat qui ne s'y est pas conformé. La Cour peut le reconnaître dans le même temps qu'elle reconnaît l'application de la convention.

Le raisonnement du Royaume-Uni revient à dire que la reconnaissance de la violation d'une règle est toujours subordonnée à une première phase procédurale où le juge devrait se prononcer sur l'applicabilité de la règle avant de pouvoir ouvrir une seconde phase où il se prononcerait sur son éventuelle violation. S'il en allait ainsi, il suffirait à tout défendeur de soulever une exception préliminaire d'applicabilité de la règle en cause pour ouvrir une procédure en deux étapes et retarder d'autant la décision finale du juge. Le droit et la pratique montrent qu'il n'en va pas ainsi en dehors de certaines procédures spécialement organisées de cette manière comme en matière d'exceptions préliminaires de compétence et/ou de recevabilité devant la C.I.J.⁵⁷

⁵⁵ C.M.B., §§ 3.86 - 3.91.

⁵⁶ C.M.B., § 3.91.

⁵⁷ Règlement de la C.I.J., art.79.

B. Selon les Etats-Unis, la demande d'assistance judiciaire de la Libye était trop imprécise pour relever de l'art. 11

2.33 Les Etats-Unis estiment que la demande d'entraide judiciaire du juge al-Zawi adressée au président du grand jury fédéral du *District of Columbia* aurait été imprécise ou non conforme aux standards usuels pour qu'il y fût donné suite⁵⁸. Les Etats-Unis invoquent deux arguments.

2.34 La demande était imprécise en ce qu'elle n'invoquait ni la convention de Montréal, ni *a fortiori* son art. 11 :

"A State called upon to provide law enforcement assistance that the requester claims to be legally required surely is entitled to be told of the requester's position and of the legal basis of the request. Judge al-Zawi's request did not do either."⁵⁹

L'argument n'exige pas une réponse très approfondie : il est évident que, de manière générale, l'application d'une règle (convention, loi, règlement ...) n'est pas subordonnée à son invocation expresse : *nemo legem censetur ignorare* ! De toute façon, si les autorités judiciaires américaines ignoraient l'existence de la convention de Montréal (!) au moment où le juge al-Zawi leur adressait sa lettre (27 novembre 1991), cette ignorance supposée n'était plus de mise lorsque le 11 janvier 1992, la Libye fondait expressément sa position sur la convention⁶⁰.

2.35 Pour les Etats-Unis, la requête libyenne d'entraide judiciaire ne précisait pas que l'octroi de l'assistance était une obligation :

"It did not suggest that there was any obligation to provide the material sought. Instead, the letter was framed as a request, in language indicating that compliance by the addressee was voluntary. ('We hope that you will make this possible ...') (emphasis added)"⁶¹.

L'argument paraît bien formel : la convention de Montréal ne prévoit pas de condition de forme particulière pour les demandes d'entraide judiciaire; dans ce domaine, il existe des usages plutôt que des règles coutumières sur les formes de cette entraide. En outre, l'utilisation de formes courtoises n'exclut pas l'existence d'une obligation sous-jacente.

⁵⁸ C.M.A., §§ 2.35 - 2.38.

⁵⁹ C.M.A., § 2.37.

⁶⁰ M.L., § 2.15.

⁶¹ C.M.A., § 2.37.

2.36 Les Etats-Unis invoquent aussi le fait qu'ils ne devaient pas donner suite à une demande qui ne correspondait pas à ce que le Conseil de sécurité exigeait ⁶². Ce point est lié au problème du conflit entre la convention de Montréal et les résolutions du Conseil de sécurité; il sera traité plus loin dans ce cadre (*infra*, chap. III).

C. Selon les défendeurs, leur droit interne faisait de toute façon obstacle à ce qu'il fût donné suite à la demande libyenne

2.37 Les défendeurs observent qu'ils ne devaient donner suite à la demande d'entraide judiciaire que dans le respect de leur droit, conformément à ce que prévoit l'art. 11.

Sur cette base, le Royaume-Uni observe que le droit écossais autorise le refus d'assistance notamment pour des raisons de sécurité ou d'intérêt national; il aurait dès lors été contraire à l'intérêt national d'accorder l'assistance à la Libye, d'une part, en tant qu'Etat impliqué dans l'infraction, d'autre part dès lors que l'infraction avait été commise sur le territoire de l'Etat requis et qu'une enquête y était menée ⁶³. Ainsi, le Royaume-Uni écrit que si

"The Lord advocate has, on the basis of enquiries carried out on his behalf, reason to suspect that the requesting State is itself implicated in the crime, he would be failing in his public duty to uphold the law if he were to disclose the authorities of that State material which would otherwise be confidential to the Public Prosecutor." ⁶⁴

De manière analogue, les Etats-Unis affirment qu'il existait "substantial grounds for believing that alleged operatives of Libyan intelligence had destroyed Pan Am 103" ⁶⁵ et que

"In these circumstances, it was reasonable for U.S. officials to conclude that complying with Libya's request would probably result in the premature disclosure to the alleged perpetrators of a terrorist act of the evidence against them prior to their appearance before the court. This would give those perpetrators a powerful tool to disrupt further investigations and to prevent an effective trial." ⁶⁶

⁶² C.M.A., § 2.38.

⁶³ C.M.B., §§ 3.92 - 3.102; voy. aussi §§ 3.104 - 3.121.

⁶⁴ C.M.B., § 3.102.

⁶⁵ C.M.A., § 2.46

⁶⁶ C.M.A., 2.47.

Ce type d'argument est fondé sur la présomption récurrente que la Libye est responsable de l'incident de Lockerbie. Sans preuve, l'argument n'est qu'un slogan sans valeur juridique (*cf. supra* § 2.11).

2.38 Le Royaume-Uni dit aussi que le droit écossais de l'assistance judiciaire internationale tel qu'il ressort du *1990 Act* et des *Guidelines* qui les accompagnent interdisait aux autorités écossaises d'accorder leur collaboration lorsque des poursuites avaient été entreprises devant une juridiction écossaise :

"[...] under the 1990 Act and the Guidelines, the Scottish authorities are entitled to refuse assistance in circumstances in which criminal proceedings have already been initiated before a court in Scotland." ⁶⁷

Le Royaume-Uni s'abstient soigneusement de citer le moindre extrait pertinent; et pour cause : la Libye ne trouve pas dans les documents produits par le Royaume-Uni ⁶⁸ une disposition qui confirmerait l'interdiction faite aux autorités écossaises de délivrer les éléments d'un dossier parce qu'il fait l'objet d'une procédure devant une juridiction écossaise. On lit au contraire dans les *Guidelines* que :

"The United Kingdom will render the *maximum* possible assistance, and cases of refusal are expected to be rare. It will furthermore be the normal practice, except in clear-cut cases, to consult the requesting State before finally concluding that a request cannot be executed (either wholly or in part), and to discuss any possibility for overcoming the difficulties preventing execution." ⁶⁹

Le moins qu'on puisse dire est que le Royaume-Uni n'a guère abusé de cette disposition ! Sans doute, le Royaume-Uni a-t-il considéré comme un "clear-cut case" le fait d'accuser la Libye d'être impliquée dans l'incident de Lockerbie.

2.39 Les Etats-Unis prétendent aussi faire échec à l'application de l'art. 11 en raison du fait que la règle 6 (e) des *Federal Rules of Criminal Procedure* interdit aux membres d'un *grand jury* et aux personnes qui font partie de son staff de transmettre toute information relative à l'exercice de leurs fonctions. Les Etats-Unis écrivent :

"No exception to this rule of secrecy apply to grand jurors or the foreperson. For them, the rule of non-disclosure is absolute, and any knowing violation 'may be punished as a contempt of court'." ⁷⁰

⁶⁷ *C.M.B.*, § 3.101.

⁶⁸ Les *UK Guidelines* d'août 1991, reproduites in *C.M.B.*, annexe 104.

⁶⁹ *Guidelines*, § 40, in *C.M.B.*, annexe 104, souligné par la Libye.

⁷⁰ *C.M.A.*, § 2.43.

L'argument est vain : d'abord, l'obligation d'entraide énoncée à l'art. 11 lie l'Etat américain dans son ensemble, en ce compris un *grand jury* en tant qu'organe de l'Etat; ensuite, la règle du secret, si elle s'applique au *grand jury*, ne lie pas le gouvernement américain qui reste pour la Libye le premier débiteur de l'obligation; en outre, cette règle du secret vise essentiellement les membres du jury dans leurs relations avec le public; elle ne s'applique évidemment pas aux relations de l'organe judiciaire avec un autre organe judiciaire dès lors que celui-ci est aussi lié par une règle de confidentialité; il est d'ailleurs imaginable d'assortir d'une condition normale de confidentialité la transmission du dossier aux autorités libyennes; enfin, si la règle de confidentialité devait faire obstacle à l'entraide judiciaire, l'obligation énoncée à l'art. 11 ne pourrait quasiment jamais être remplie de manière satisfaisante, et telle n'était certainement pas l'intention des rédacteurs de cette disposition.

2.40 Le R.-U. prétend aussi que l'obligation énoncée à l'art. 11 § 1 de la convention de Montréal serait de caractère limité, et il laisse entendre que l'obligation d'assistance judiciaire prévue à la première phrase du § 1 de l'art. 11 serait subordonnée au droit interne de l'Etat requis :

"[...] it is evident from the negotiating record [de la Conférence de Montréal] that the second sentence of Art. 11 (1) was in fact intended to qualify the substantive scope of the obligation to co-operate. It was not intended simply to address issues of procedure." ⁷¹

A l'appui de cette affirmation, le Royaume-Uni cite un extrait des actes de la Conférence de Montréal où, répondant au représentant de l'Australie qui s'interrogeait sur le sens de la 2e phrase de l'art. 11 § 1 (art. 10 § 1 dans le projet initial) ⁷², le Secrétaire de la Commission plénière expliquait que cette disposition s'inspirait de certains instruments européens d'extradition : si les deux Etats étaient parties à un traité d'extradition, le droit interne s'appliquait conformément à ce que prévoyait ce traité; si aucun traité de ce genre ne liait les deux Etats dans leurs relations mutuelles, le droit interne de l'Etat requis s'appliquait ⁷³.

Il semble difficile de voir dans une explication aussi lapidaire un fondement à la thèse "that the second sentence of Art. 11 (1) was in fact intended to qualify the substantive scope of the obligation to co-operate".

⁷¹ *C.M.B.*, § 3.79.

⁷² "Dans tous les cas la loi applicable pour une demande d'entraide est celle de l'Etat requis."

⁷³ Texte in *C.M.B.*, § 3.79.

En réalité, l'obligation d'entraide énoncée à l'art. 11 § 1 doit être remplie de bonne foi, à l'instar de toute obligation internationale (convention de Vienne sur le droit des traités, art. 26; Déclaration sur les relations amicales, 7^e principe, A/Rés. 2625, 24 oct. 1970), et de manière exhaustive : l'entraide judiciaire que les Etats sont tenus de s'accorder doit être "la plus large possible" (en anglais, "the greatest measure of assistance") (art. 11 § 1, 1^e phrase). Il s'agit à la fois d'une obligation de résultat — s'accorder l'entraide judiciaire — et d'une obligation de moyen — le quantum de l'entraide doit être le plus large possible.

Or les défendeurs, en prétendant subordonner l'obligation d'entraide au droit de l'Etat requis, déforment complètement le sens de l'art. 11 § 1. Ils confèrent à la deuxième phrase de cet alinéa une portée qui ne correspond ni à la lettre, ni à l'esprit du texte. En appliquant à ce dernier les critères de l'art. 31 § 1 de la convention de Vienne sur le droit des traités — donner aux termes du traité leur "sens ordinaire" en tenant compte du contexte, de l'objet et du but du traité —, on constate que la deuxième phrase du § 1 de l'art. 11 se borne à renvoyer aux *modalités* d'exécution de l'obligation, mais il *ne subordonne nullement* cette exécution au droit interne de l'Etat requis. S'il en avait été autrement, le texte l'aurait indiqué, par exemple en disant, comme pour l'extradition telle que prévue à l'art. 8, soit, que l'entraide "est *subordonnée* aux autres conditions prévues par le droit de l'Etat requis" (art. 8 § 2; souligné par la Libye), soit que celle-ci est accordée "*dans les conditions* prévues par le droit de l'Etat requis" (art. 8 § 3, souligné par la Libye). L'art. 11 § 1 aurait, par exemple, été rédigé comme suit :

"Les Etats s'accordent, *dans les conditions prévues par le droit de l'Etat requis*, l'entraide judiciaire la plus large possible dans toute procédure pénale relative aux infractions." (souligné par la Libye)

Sous cette forme, la disposition aurait clairement fait dépendre l'exécution de l'obligation du droit interne de l'Etat requis. Tel n'est pas le cas de la rédaction actuelle de l'art. 11 § 1 qui opère une nette distinction entre l'obligation d'une part, ses modalités d'exécution de l'autre. Le moyen des défendeurs fondé sur les restrictions prétendues de leur droit interne était donc sans fondement.

*

2.41 En conclusion, aucun des arguments avancés par les défendeurs ne faisait obstacle à l'application de l'art. 11 de la convention au présent différend. En ne respectant pas cette disposition, les défendeurs ont violé ici aussi la convention de Montréal. Leur responsabilité est engagée de ce fait.

* * *

CHAPITRE III - LES RESOLUTIONS 731, 748, 883 et 1192

Introduction

3.1 Il a été montré dans le chapitre Ier de la présente réplique que le différend n'est pas privé de son objet par la tenue du procès des deux accusés devant le tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas. Si la Libye et les défendeurs ont résolu leur différend quant au lieu du procès, ceci n'empêche que les défendeurs ont violé la convention de Montréal de façon continue entre 1992 et leur acceptation de la tenue du procès aux Pays-Bas. La constatation de cette violation par la Cour doit permettre à la Libye de demander réparation pour le préjudice qu'elle a subi.

Ce chapitre montrera que le différend n'est pas non plus privé d'objet par les résolutions 731, 748, 883 et 1192 du Conseil de sécurité. Plus particulièrement, on verra que les décisions du Conseil de sécurité relatives au procès des accusés n'ont pas privé — ni pu priver — la Libye de ses droits en vertu de la convention de Montréal, tels qu'ils sont exposés au chapitre II de cette réplique. Les décisions du Conseil ne portent donc pas atteinte à la constatation que les Etats-Unis et le Royaume-Uni ont violé la convention de Montréal.

La **section 1** rappellera d'abord l'interprétation des textes des résolutions 731, 748 et 883 et des déclarations y relatives, telle qu'elle a notamment été développée dans le mémoire de la Libye, et selon laquelle les résolutions 731, 748 et 883 exigeaient uniquement que les Etats directement concernés négocient une solution adéquate. Il sera répondu aux arguments des défendeurs sur ce point. Il sera montré ensuite que la résolution 1192 a consacré l'interprétation libyenne des résolutions antérieures. Cette interprétation a ainsi acquis un caractère que l'on peut qualifier d'authentique¹, qui a depuis également été consacrée par les faits.

A la **section 2**, il sera montré que cette interprétation s'impose d'autant plus qu'elle est la seule à pouvoir garantir la conformité des résolutions en cause avec la Charte des Nations Unies. Sur ce plan, la Libye rappellera d'abord son interprétation des pouvoirs du Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII de la Charte, telle qu'elle a été développée dans le mémoire. La Libye répondra à la thèse des Etats-Unis et du Royaume-

¹ C.P.J.I., *affaire concernant la délimitation de la frontière polono-tchécoslovaque (affaire de Jaworzina)*, 6 décembre 1923, avis consultatifs, C.P.J.I., *Série B n° 8*, p. 37.

Uni sur ce point. Il sera montré ensuite que, depuis le dépôt du mémoire libyen, le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale ont adopté diverses résolutions qui confirment l'interprétation libyenne des pouvoirs du Conseil de sécurité. Pour conclure, la Libye montrera que la Cour a le pouvoir d'interpréter les résolutions du Conseil de sécurité de façon à garantir leur conformité avec la Charte des Nations Unies.

Le présent chapitre n'approfondira pas la constatation que les résolutions 731, 748, 883 et 1192 ne privent en aucun cas de son objet le différend relatif à la tentative des Etats-Unis et du Royaume-Uni de se soustraire à leurs obligations en vertu de la convention de Montréal en menaçant de recourir à la force contre la Libye. Cet aspect du différend sera analysé au chapitre IV, où il sera montré que ces menaces constituent une violation de la convention de Montréal et que les résolutions du Conseil de sécurité n'ont en aucun cas privé d'objet le différend y relatif.

Section 1 - L'interprétation des résolutions 731, 748, 883 et 1192 suivant leur libellé et à la lumière de leur but

3.2 Il est montré ci-après que les résolutions 731, 748 et 883 n'exigeaient pas, sans aucune alternative possible, que la Libye livre ses nationaux aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni. Ceci ressort de la rédaction des résolutions 731, 748 et 883 (ci-dessous, **A**), et est confirmé par la résolution 1192 (ci-dessous, **B**).

En procédant à cette analyse, la Libye souscrit donc à la thèse du Royaume-Uni qu'en interprétant une résolution, il faut tenir compte de ce que "a given resolution is frequently part of a series of resolutions addressing the same subject"². Ceci est au coeur de l'analyse de la Libye.

Ce faisant, la Libye souscrit également à la méthode d'interprétation proposée par le Royaume-Uni, pour qui une résolution doit être interprétée "de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer à ses termes dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but"³. La Libye ne peut que regretter que, comme il apparaîtra ci-après, les Etats-Unis n'aient pas estimé nécessaire de se conformer à ce principe élémentaire.

² *C.M.B.*, p. 69, § 4.12.

³ *Ibid.*, pp. 68-69, §§ 4.10-4.11.

A. Les résolutions 731, 748 et 883 : état de la question avant la résolution 1192

1. La résolution 731 (1992)

3.3 Dans la résolution 731, le Conseil ne reprend pas le contenu des demandes anglo-américaines et françaises. Il ne fait qu'y renvoyer ⁴. Au deuxième paragraphe du dispositif, le Conseil reformule ces demandes, en déplorant

"que le Gouvernement libyen n'ait pas répondu effectivement à ce jour aux demandes ci-dessus de coopérer pleinement pour l'établissement des responsabilités dans les actes terroristes susmentionnés [...]" ⁵.

Il s'agit donc, pour la Libye, de *coopérer* avec le Royaume-Uni et les Etats-Unis, ce qui implique une relation d'égal à égal. Cette coopération doit viser à *établir les responsabilités* dans les actes terroristes. Ceci suppose bien sûr que les accusés soient jugés de façon indépendante et impartiale, mais le Conseil ne dit pas que cet objectif doit être atteint par la livraison des accusés aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni.

Le troisième paragraphe du dispositif confirme cette analyse. Le Conseil y demande à la Libye

"d'apporter immédiatement une *réponse* complète et effective à ces demandes afin de contribuer à l'élimination du terrorisme international".

Contrairement aux verbes "satisfaire" et "se conformer", qui impliquent la soumission à la volonté du demandeur, le verbe "répondre" signifie : "faire connaître en retour sa pensée à quelqu'un qui s'adresse à vous" ⁶. En demandant une "réponse" aux demandes anglo-américaines, le Conseil loin d'exiger que la Libye se soumette à la volonté du Royaume-Uni et des Etats-Unis, reconnaît implicitement à la Libye le droit de faire des contre-propositions.

⁴ Doc. ONU S/Rés/731 (1992), § 6 du préambule : "Profondément préoccupé par ce qui résulte des enquêtes impliquant des fonctionnaires du Gouvernement libyen et qui est mentionné dans les documents du Conseil de sécurité qui font état des demandes adressées aux autorités libyennes par les Etats-Unis d'Amérique [...], la France [...] et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord [...]". Annexe n° 1.

⁵ *Ibid.*, § 2 du dispositif, souligné par la Libye.

⁶ Selon le *Petit Robert*, "satisfaire" signifie "faire pour quelqu'un ce qu'il demande"; la signification première du verbe "répondre" est en revanche : "faire connaître en retour sa pensée à quelqu'un qui s'adresse à vous". Selon le *Longman Concise English Dictionary*, la signification première de "to respond" est : "to write or speak in reply; make an answer". En revanche, "to comply with" veut dire : "to conform or adapt one's actions to another's wishes or to a rule"; et "to satisfy" signifie : "to discharge; carry out; to meet a financial obligation; to meet the requirements of", et ainsi de suite.

La pertinence de cette distinction entre "donner une réponse" et "se conformer" est confirmée par la pratique ultérieure du Conseil, qui sera analysée plus loin ⁷.

3.4 Cette analyse est par ailleurs confirmée par les travaux préparatoires de la résolution 731, tels qu'ils ressortent des déclarations faites par des membres du Conseil, à savoir, les déclarations faites par la Chine, le Maroc, le Zimbabwe, l'Equateur, le Cap Vert, l'Inde, et le Venezuela, déjà citées dans le mémoire libyen ⁸. Ces déclarations font état d'un avant-projet de résolution qui a été amendé à l'initiative des Pays non alignés, lors des entrevues précédant la séance publique du Conseil. Les amendements visaient à promouvoir le règlement du différend de commun accord entre les parties, conformément au droit international, et visaient à faire intervenir le Secrétaire général à cette fin. Cette approche était soutenue par sept membres du Conseil, dont un membre permanent. Indépendamment du droit de veto chinois, ces sept Etats disposaient ensemble d'une minorité de blocage ou d'un "veto collectif". Si ces Etats ont tous émis un vote positif, c'est que leurs exigences ont été satisfaites, comme l'a d'ailleurs expressément souligné le représentant de la Chine ⁹.

3.5 C'est donc à tort que le Royaume-Uni affirme, sans s'en expliquer, que "it is not a full and effective response to demands that a State does 'x' that it offers to do 'y' instead"¹⁰.

C'est également à tort que les Etats-Unis se prévalent de l'unanimité des membres du Conseil pour affirmer que celui-ci a fait siennes les demandes anglo-américaines ¹¹. En réalité, l'unanimité n'a pu être obtenue qu'en raison du fait que le Conseil de sécurité n'a pas repris les demandes anglo-américaines. Le Maroc a ainsi déclaré :

"[...] nous sommes en présence de l'application d'un principe de droit international [...]. Il s'agit bien sûr du principe d'extrader ou de juger.

⁷ V. Doc. ONU S/Rés/1044 (1996), § 4 (a) et *infra*, § 3.24, annexe n° 12. Il s'agit notamment de la résolution 1044 adoptée suite à l'attentat contre le Président égyptien Moubarak en Ethiopie. Dans cette résolution, le Conseil cherche à mettre en oeuvre le droit international applicable, puisqu'il exige du Soudan qu'il extrade les suspects vers l'Ethiopie conformément au traité d'extradition conclu en 1964 entre l'Ethiopie et le Soudan. Dans ce contexte, c'est bien une demande "de se conformer" qui est adressée au Soudan.

⁸ *M.L.*, pp. 159 et s.

⁹ Doc. ONU S/PV.3033, 21 janvier 1992, p. 86, cité dans le *M.L.*, p. 159, annexe n° 83.

¹⁰ *C.M.B.*, p. 83, § 4.46. S'agissant de l'argument du Royaume-Uni que "the Council has not considered Libya's response to be full and effective" (*ibid.*), il est renvoyé aux paragraphes 3.11 et ss. ci-après, où il sera montré que la résolution 1192 donne une interprétation authentique des résolutions, 731, 748 et 883, interprétation qui consacre l'interprétation libyenne.

¹¹ *C.M.A.*, p. 54, § 3.8 : "through Resolution 731, the Security Council unanimously adopted these demands [contained in documents S/23308, 23306 and S/23309] as his own".

Dans ce cas, le Maroc ne peut en aucun cas estimer que l'adoption du projet de résolution qui nous est soumis aujourd'hui puisse consacrer une exception quelconque à ce principe incontestable du droit international. [...] [La Libye] doit à tout moment pouvoir faire valoir sa position, ses droits et sa bonne volonté." ¹²

Les Etats-Unis n'étaient leur interprétation de la résolution 731 par aucun autre argument que celui de l'unanimité du vote.

2. La résolution 748 (1992)

3.6 La résolution 748 confirme entièrement ce qui précède ¹³. Au premier paragraphe du dispositif, le Conseil, agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte,

"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 documents S/23306, S/23308 et S/23309".

La recommandation de la résolution 731 est donc transformée en décision, mais son objet reste inchangé : la Libye doit "donner une réponse complète et effective" aux demandes anglo-américaines "afin de contribuer à l'élimination du terrorisme international". La résolution 748 ne fait que confirmer l'obligation de négocier, qui s'impose à la Libye en vertu du droit international général. Si l'objectif d'établir les responsabilités dans l'attentat sur le vol Pan Am 103 est bien fixé, et d'ailleurs pleinement soutenu par la Libye, le Conseil de sécurité laisse aux Etats directement concernés une marge de manœuvre quant au choix du moyen le plus approprié.

Cette interprétation est encore confortée par le deuxième paragraphe du dispositif, où le Conseil décide

"que le Gouvernement libyen doit s'engager à cesser de manière définitive toute forme d'action terroriste et toute assistance aux groupes terroristes".

Sur ce point, le Conseil ne dit pas que la Libye doit "répondre" aux demandes anglo-américaines et françaises. Il reprend expressément les termes de la déclaration tripartite des gouvernements américains, français et anglais du 31 décembre 1991 concernant le terrorisme. Ceci confirme *a contrario* qu'en demandant une "réponse" aux demandes anglo-américaines concernant la livraison des suspects, le Conseil ne s'approprie pas ces demandes.

¹² Doc. ONU S/PV.3033, 21 janvier 1992, p. 58/60, M.L., p. 160, annexe n° 83.

¹³ Doc. ONU S/Rés/748 (1992), annexe n° 3.

3.7 Dans leur contre-mémoire, les Etats-Unis contestent cette interprétation au seul motif qu'immédiatement après l'adoption de la résolution 748, la Libye aurait elle-même interprété cette résolution comme l'obligeant à livrer les accusés aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni ¹⁴. Le Royaume-Uni défend la même thèse ¹⁵.

Cet argument n'est pas fondé. La première lecture que la Libye a pu faire de la résolution 748 ne peut, à elle seule, en déterminer la portée. C'est seulement l'analyse rigoureuse du texte, des travaux préparatoires, etc., à laquelle a procédé ensuite la Libye qui permet de déterminer cette portée.

Les Etats-Unis n'ont pas procédé à une telle analyse. Ils opposent seulement à l'interprétation libyenne une affirmation péremptoire qui semble s'inspirer de la théorie de l'acte clair connue de certains droits internes. La Libye reviendra sur ce point lors de l'analyse de la résolution 1192 ¹⁶.

Le Royaume-Uni ne respecte pas d'avantage les principes d'interprétation qu'il s'est proposé d'appliquer ¹⁷. Il fait valoir que

"it is extraordinary to argue that by expressly endorsing that end [to establish responsibility for the terrorist acts] the Security Council was somehow turning its back upon the very clear and express statements by the Governments of France, the United Kingdom and the United States about the means by which that end was to be achieved"

et que

"even if paragraph 2 of Resolution 731 stood alone, its endorsement of the end would not entail a rejection of the means by which the three governments sought to achieve that end" ¹⁸.

Le premier argument est dépourvu de pertinence, dès lors que la Libye ne prétend pas que le Conseil s'est opposé à ce qu'elle livre les accusés au Royaume-Uni ou aux Etats-Unis. La Libye soutient uniquement que le Conseil ne l'y a pas obligé. Le deuxième argument ne peut être retenu pour la simple raison que l'on ne peut pas attribuer au Conseil de sécurité l'idée que la fin justifierait les moyens.

¹⁴ C.M.A., p. 55, § 3.10.

¹⁵ C.M.B., p. 89, § 4.58.

¹⁶ V. *infra*, § 3.16.

¹⁷ V. *supra* § 3.2

¹⁸ C.M.B., p. 81, § 4.43.

3. La résolution 883 (1993)

3.8 La résolution 883 ¹⁹ confirme encore l'interprétation libyenne des résolutions 731 et 748.

Au quatrième paragraphe du préambule, le Conseil de sécurité se dit "convaincu que les responsables d'actes de terrorisme doivent être traduits en justice". Il formule ainsi le but de son action, sans apporter aucune précision ou restriction quant au lieu du procès. Il a été montré dans le mémoire libyen que cette formule très large ne figurait pas dans l'avant-projet de résolution rédigé par les Etats-Unis et le Royaume-Uni ²⁰.

Au septième paragraphe du préambule, qui ne figurait pas dans le projet initial ²¹, le Conseil prend note de l'intention de la Libye "d'encourager les suspects [...] de se présenter" volontairement pour jugement en Ecosse. De même, le 16e paragraphe du dispositif se réfère à l'hypothèse où la Libye aurait "assuré la comparution des suspects", alors que l'avant-projet se référait à leur *livraison*, comme le font les demandes anglo-américaines ²². Or, si la résolution obligeait juridiquement la Libye à livrer les suspects, comme le prétendent les Etats-Unis et le Royaume-Uni, il serait absurde qu'elle fasse référence à leur comparution volontaire.

Enfin, toujours au 16e paragraphe du dispositif, le Conseil

"se déclare disposé à procéder à la révision des mesures [...] afin de les suspendre immédiatement si le Secrétaire général rend compte au Conseil que le gouvernement libyen a assuré la comparution des suspects [...] devant un tribunal américain ou britannique compétent [...]".

Ce faisant, le Conseil s'engage à suspendre les mesures si les accusés comparaissent devant un tribunal écossais ou américain. Il ne dit pas que la Libye ne peut pas remplir les objectifs du Conseil de sécurité d'une autre façon. Le Conseil formule seulement une hypothèse privilégiée, à laquelle il relie une levée *automatique* des mesures coercitives. La référence à cette hypothèse s'explique d'ailleurs par les efforts de la Libye pour convaincre les accusés de se présenter volontairement devant les tribunaux écossais ou américains. Il n'est nullement exclu que les mesures puissent être levées dans d'autres hypothèses.

¹⁹ Doc ONU S/Rés/883 (1993), 8 novembre 1993, annexe n° 6.

²⁰ *M.L.*, p. 236 et annexe n° 190.

²¹ *Ibid.*

²² En anglais: "has ensured the appearance".

3.9 Le Royaume-Uni ne contredit pas cette interprétation de la résolution 883. Il se borne à affirmer que "the relevant decisions are contained in paragraphs 1 and 2 and refer back to the decisions taken in Resolution 748"²³. Or, la Libye a montré que la résolution 748 n'exigeait pas la livraison des suspects (*supra* § 3.6).

Les Etats-Unis opposent uniquement à l'analyse de la Libye que onze membres du Conseil ont voté en faveur de ce texte, et que les déclarations des Etats-Unis, de la France, du Royaume-Uni, de la Russie, de l'Espagne et de la Hongrie démontreraient "the Council's understanding that its resolutions required Libya to hand over the suspects for trial"²⁴. Une fois de plus, cet argument suggère à tort que tous les membres ayant voté en faveur de la résolution 883 partageraient l'interprétation qu'en donnent les Etats-Unis. Le Brésil, qui a voté en faveur de la résolution, a déclaré que

"[...] les efforts faits pour combattre et empêcher les actes de terrorisme doivent reposer sur une coopération internationale ferme et efficace *en se fondant sur les principes pertinents du droit international et sur les conventions internationales existantes* relatives aux différents aspects du problème du terrorisme international.

[...]

Tel que cela est stipulé dans l'article 24 de la Charte, le Conseil de sécurité, dans l'accomplissement de ses devoirs, agit conformément aux buts et principes des Nations Unies. Cela signifie aussi que les décisions prises par le Conseil, y compris *les décisions prises au titre du chapitre VII, doivent être interprétées à la lumière de ces raisons, qui, entre autres, exigent le respect des principes de la justice et du droit international*"²⁵.

Les onze membres du Conseil ayant voté en faveur de la résolution 883 ne partageaient donc pas tous l'interprétation des Etats-Unis. Dans ces circonstances, l'affirmation des Etats-Unis que six membres du Conseil auraient déclaré que la Libye devait livrer les accusés, ne peut pas être invoquée à l'encontre de l'interprétation du texte de ces résolutions, telle qu'elle est exposée par la Libye et que les Etats-Unis n'ont même pas cru utile d'aborder.

4. Conclusion

3.10 Il ressort donc d'une analyse textuelle des résolutions 731, 748 et 883, ainsi que des travaux préparatoires et des déclarations des membres du Conseil, que ces résolutions n'obligeaient pas la Libye à livrer les accusés aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni, sans laisser de place à d'autres solutions. Même à supposer qu'un doute puisse subsister sur ce point, il n'est pas contestable qu'il s'agit au moins d'une interprétation *possible* des résolutions en cause, puisqu'elle est explicitement soutenue par une partie du Conseil.

²³ C.M.B., p. 87, § 4.54.

²⁴ C.M.A., p. 56, § 3.11.

²⁵ Doc. ONU S/PV.3312, 11 novembre 1993, p. 62, souligné par la Libye, annexe n° 7.

Il sera montré ci-après que cette interprétation des résolutions 731, 748 et 883 s'impose *a fortiori* comme la seule exacte au regard de la résolution 1192, et encore, au regard des pouvoirs du Conseil de sécurité en vertu de la Charte.

B. La résolution 1192 (1998)

3.11 La résolution 1192 du 27 août 1998 se lit comme suit :

“Le Conseil de sécurité,

Rappelant ses résolutions 731 (1992) du 21 janvier 1992, 748 (1992) du 31 mars 1992 et 833 (1993) du 11 novembre 1993,

Prenant note du rapport des experts indépendants désignés par le Secrétaire général (S/1997/991),

Considérant la teneur de la lettre datée du 24 août 1998, adressée au Secrétaire général par les Représentants permanents par intérim des États-Unis d'Amérique et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord auprès de l'Organisation des Nations Unies (S/1998/795),

Prenant note également, à la lumière des résolutions susmentionnées, des communications de l'Organisation de l'unité africaine, de la Ligue des États arabes, du Mouvement des pays non alignés et de la Conférence islamique (S/1994/373, S/1997/834, S/1997/35, S/1997/273, S/1997/406, S/1997/497 et S/1997/529), telles que mentionnées dans la lettre du 24 août 1998,

Agissant en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies,

1. Exige une fois encore que le Gouvernement libyen se conforme immédiatement aux résolutions précitées;
2. Se félicite de l'initiative tendant à ce que le procès des deux personnes accusées de l'attentat contre le vol 103 de la Pan Am ("les deux accusés") ait lieu devant un tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas, comme le prévoient la lettre datée du 24 août 1998, émanant des Représentants permanents par intérim des États-Unis d'Amérique et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord ("l'initiative") et les pièces qui y sont jointes, ainsi que de la volonté du Gouvernement néerlandais de coopérer à la mise en oeuvre de cette initiative,
3. Demande au gouvernement des Pays-Bas et au gouvernement du Royaume-Uni de prendre les mesures nécessaires pour assurer la mise en oeuvre de l'initiative, y compris par la conclusion d'arrangements en vue de permettre au tribunal visé au paragraphe 2 d'exercer sa compétence conformément à l'accord prévu entre les deux gouvernements, joint à la lettre précitée, datée du 24 août 1998;
4. Décide que tous les États devront coopérer à cette fin, et qu'en particulier le gouvernement libyen devra assurer la remise des deux accusés aux Pays-Bas aux fins du procès devant le tribunal visé au paragraphe 2, et qu'il devra assurer que tous éléments de preuve ou témoins se trouvant en Libye soient rapidement mis à la disposition du tribunal, sur sa demande, aux fins du procès;
5. Prie le Secrétaire général, après consultation du gouvernement néerlandais, d'assister le gouvernement libyen en ce qui concerne les dispositions matérielles requises pour le transfert sûr des deux accusés directement de la Libye aux Pays-Bas;

6. Invite le Secrétaire général à désigner des observateurs internationaux pour assister au procès;
7. Décide en outre que, dès l'arrivée des deux accusés aux Pays-Bas, le gouvernement néerlandais les placera en détention en attendant leur transfèrement aux fins du procès devant le tribunal visé au paragraphe 2;
8. Réitère que les mesures prévues dans ses résolutions 748 (1992) et 883 (1993) demeurent en vigueur et continuent de lier tous les États Membres et, dans ce contexte, réaffirme les dispositions du paragraphe 16 de la résolution 883 (1993), et décide que les mesures précitées seront suspendues dès que le Secrétaire général aura fait savoir au Conseil que les deux accusés sont arrivés aux Pays-Bas aux fins du procès devant le tribunal visé au paragraphe 2 ou qu'ils ont comparu devant un tribunal compétent aux États-Unis ou au Royaume-Uni, et que le Gouvernement libyen aura donné satisfaction aux autorités judiciaires françaises en ce qui concerne l'attentat perpétré contre le vol UTA 772;
9. Déclare son intention d'envisager l'adoption de mesures supplémentaires si les deux accusés ne sont pas arrivés ou n'ont pas comparu aux fins du procès, conformément au paragraphe 8;
10. Décide de demeurer saisi de la question.²⁶

3.12 Cette résolution a été adoptée, à l'unanimité des voix, trois jours seulement après que les États-Unis et le Royaume-Uni aient présenté au Conseil leur soit-disante "initiative" tendant à ce que les deux accusés soient traduits devant un tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas. Cette célérité montre bien que le déblocage du dossier dépendait entièrement des États-Unis et du Royaume-Uni. La résolution 1192 confirme surtout le bien-fondé de la thèse libyenne quant à l'interprétation des résolutions 731, 748 et 883 du Conseil de sécurité.

3.13 Au premier paragraphe du dispositif de la résolution 1192, le Conseil

"exige [...] que le gouvernement libyen se conforme immédiatement aux résolutions [731 (1992), 748 (1992) et 883 (1993)] précitées".

La résolution 1192 ne déroge donc pas aux résolutions antérieures. Le jugement des accusés par un tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas et appliquant le droit écossais, tel que prévu par la résolution 1192, est entièrement compatible avec les résolutions 731, 748 et 883 du Conseil de sécurité. Ceci a été confirmé à diverses reprises.²⁷ Lors de son adoption, le représentant des États-Unis a souligné que les dispositions de la résolution 1192

"se fondent sur les décisions prises par la communauté internationale telles qu'elles figurent dans les résolutions 731 (1992), 748 (1992) et 883 (1992) du Conseil de sécurité"²⁷.

Le Portugal a déclaré que

²⁶ Doc. ONU S/Rés/1192 (1998), 27 août 1998, annexe n° 42.

²⁷ Doc. ONU S/PV.3920, 27 août 1998, p. 6, annexe n° 43.

"toute solution de compromis doit de toute évidence être conforme aux aspects politiques et juridiques consacrés par les résolutions du Conseil de sécurité" ²⁸.

Aucun des autres membres du Conseil n'a contredit ces déclarations. Le 23 mars 1999, le Président du Conseil a encore déclaré au nom de ses membres :

"Les membres du Conseil de sécurité se sont félicités de la lettre du 19 mars 1999 adressée au Secrétaire général par le Ministre des Affaires étrangères de la Jamahiriya arabe libyenne, indiquant que les deux accusés seraient mis à la disposition du Secrétaire général afin qu'il en assure la détention le 6 avril au plus tard.

Les membres du Conseil de sécurité ont réaffirmé que les *résolutions* existantes du Conseil de sécurité constituent la base pour parvenir à un règlement complet et définitif de la situation." ²⁹

La résolution 1192 confirme donc que les résolutions 731, 748 et 883 ne s'opposaient pas à la solution finalement retenue d'un jugement des accusés par un tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas.

3.14 Plus particulièrement, la résolution 1192 confirme que les résolutions antérieures laissaient aux Etats directement concernés une marge de manœuvre dans la recherche d'une solution généralement acceptable et garantissant un procès impartial et équitable des accusés.

Les communications de l'OUA, de la Ligue des Etats arabes, du Mouvement des pays non alignés et de l'Organisation de la Conférence islamique, auxquelles la résolution 1192 se réfère ³⁰, ne se limitaient pas à proposer le jugement des accusés par un tribunal écossais siégeant à la Haye et suivant le droit écossais. Elles comportaient une alternative à trois branches, qui avaient toutes été acceptées par la Libye, à savoir (1) la tenue d'un procès des deux suspects dans un pays tiers et neutre à désigner par le Conseil de sécurité; (2) faire juger les deux accusés au siège de la Cour internationale de Justice à la Haye selon la loi écossaise et par des juges écossais; et (3) mettre sur pied un tribunal pénal spécial pour juger les deux suspects à la Haye au siège de la Cour internationale ³¹. Lors de l'adoption de la résolution 1192, douze des quatorze membres du Conseil ayant fait une déclaration ont souligné que les dites propositions étaient à la base de la résolution

²⁸ *Ibid.*, p. 7.

²⁹ Déclaration faite à la presse le 23 mars 1999, annexée à la lettre datée du 23 mars 1999, adressée au Secrétaire général par le Président du Conseil de sécurité, Doc. ONU S/1999/312, p. 2, annexe n° 49.

³⁰ § 4 du préambule.

³¹ V. *supra* §§ 1.24 - 1.25.

1192³². Les *trois* propositions étaient donc compatibles avec les résolutions 731, 748 et 883.

Ceci ne fait que confirmer la teneur de débats qui s'étaient tenus au Conseil le 20 mars 1998. Les représentants de plusieurs Etats ont appelé les trois protagonistes à rechercher un *compromis*. Ils ont appelé les Etats-Unis et le Royaume-Uni à faire preuve de souplesse, comme l'avait déjà fait la Libye³³.

L'obligation des Etats directement concernés de rechercher un compromis ressort enfin de la mise en oeuvre de la résolution 1192. Lors de l'adoption de la résolution 1192, les Etats-Unis et le Royaume-Uni ont exigé de la Libye qu'elle accepte la proposition immédiatement et sans condition³⁴. Les représentants de Bahreïn, du Costa Rica, du Gabon et de la Chine ont toutefois souligné que diverses questions, notamment juridiques, restaient à régler, et ont invité les Etats directement concernés à s'efforcer de les résoudre³⁵. De fait, des négociations ont été menées entre les Etats concernés, par l'entremise du Secrétaire général, ce qui a permis à la Libye d'obtenir des garanties supplémentaires sur divers points, tout en faisant des concessions à d'autres égards. Dans son rapport du 5 avril 1999 conformément au paragraphe 8 de la résolution 1192, le Secrétaire général a noté :

"Comme il a déjà été signalé officieusement aux membres du Conseil de sécurité, étant donné la nature complexe et sensible des dispositions prévues par la résolution 1192 (1998), des questions d'ordre à la fois politique et juridique ont été soulevées par le gouvernement libyen en ce qui concerne l'application de la résolution. Ces questions ont dû être clarifiées à la satisfaction de toutes les parties concernées afin d'aboutir à un accord sur l'application de la résolution.

[...]

Je voudrais [...] exprimer ma reconnaissance au gouvernement de la Jamahiriya arabe libyenne et à toutes les autres parties concernées qui ont bien voulu faire preuve de la souplesse requise pour parvenir à une *solution mutuellement acceptable*."³⁶

De même, la déclaration du 23 septembre 1999 des ministres des Affaires étrangères des cinq membres permanents du Conseil de sécurité à la suite d'une réunion avec le Secrétaire général dispose notamment que

32 V. Doc. ONU S/PV.3920, 27 août 1998, p. 6 (Etats-Unis), p. 7 (Portugal), p. 8 (France), p. 8 (Brésil), p. 9 (Russie), p. 10 (Suède), p. 10 (Gambie), p. 11 (Bahreïn), p. 12 (Costa Rica), p. 13 (Gabon), p. 13 (Chine), p. 14 (Slovénie). Le Kenya n'a pas fait de déclaration, annexe n° 43.

33 V. Doc. ONU S/PV.3864, 20 mars 1998, p. 16 (Russie), pp. 17-18 (Chine), p. 21 (Kenya), annexe n° 37.

34 V. aussi, dans le même sens, C.M.A., p. 52-53, §§ 3.6-3.7.

35 V. Doc. ONU S/PV.3920, 27 août 1998, p. 11 (Bahreïn), p. 13 (Gabon), p. 13 (Chine), p. 14 (Slovénie), annexe n° 43.

36 Doc. ONU S/1999/378, 5 avril 1999, pp. 2-3, souligné par la Libye, annexe n° 50.

“Les ministres se sont félicités des progrès considérables réalisés sur la voie du règlement de la question des vols Pan Am 103 et UTA 772 ainsi que de *l'esprit de coopération manifesté par toutes les parties concernées*”³⁷.

3.15 Tant le texte de la résolution 1192 que ses travaux préparatoires et sa mise en oeuvre confirment donc que les résolutions 731, 748 et 883 requéraient la recherche d'un compromis apte à garantir le procès impartial des accusés. Si la solution du tribunal écossais siégeant à La Haye a été retenue parmi les propositions de l'OUA; etc., ceci résulte du choix du Royaume-Uni et des Etats-Unis, et non d'une préférence du Conseil de sécurité. Le Royaume-Uni et les Etats-Unis ont fait ce choix en vertu de la marge de manœuvre que les résolutions 731, 748 et 883 leur laissaient, à eux comme à la Libye.

3.16 C'est donc à tort que le Royaume-Uni affirme que la résolution 1192 offre à la Libye une possibilité qui n'était *pas* prévue par les résolutions antérieures³⁸. Cette interprétation est totalement incompatible avec le paragraphe 1e du dispositif, où le Conseil

“exige une fois encore que le gouvernement libyen se conforme immédiatement aux résolutions précitées [731, 748 et 883]”.

Elle n'est en rien confortée par le paragraphe 8 de la résolution, qu'invoque le Royaume-Uni³⁹, où le Conseil

“réaffirme les dispositions du paragraphe 16 de la résolution 883 (1993), et décide que les mesures précitées seront suspendues dès que le Secrétaire général aura fait savoir au Conseil que les deux accusés sont arrivés aux Pays-Bas aux fins du procès devant le tribunal visé au paragraphe 2 ou qu'ils ont comparu devant un tribunal compétent aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni [...]”.

Le texte même de ce paragraphe montre qu'il a la même portée que le paragraphe 16 de la résolution 883, dont il a été montré ci-dessus qu'il ne faisait que relier la levée *automatique* des sanctions à la réalisation d'une hypothèse spécifique, sans en exclure d'autres.

C'est également à tort — faut-il le souligner ? — que les Etats-Unis se prévalent de la prétendue “clarté” des résolutions du Conseil⁴⁰ pour défendre une interprétation de

37 Doc. ONU S/1999/996, 23 septembre 1999 (Annexe I), Déclaration faite le 23 septembre 1999 par les Ministres des affaires étrangères de cinq membres permanents du Conseil de sécurité à l'issue d'une réunion avec le Secrétaire général, p. 10, §31, souligné par la Libye, annexe n° 52.

38 *C.M.B.*, pp. 163-164, § 5.9: “the additional possibility, namely that Libya could comply with the requirements of the Council by producing the two accused for trial before a Scottish court in the Netherlands, applied with effect from the date of adoption of Resolution 1992”. Souligné par la Libye.

39 *Ibid.*

la résolution 1192 qui est l'exact contraire de l'interprétation britannique, à savoir que la résolution 1192 serait uniquement compatible avec les résolutions antérieures parce que le tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas serait toujours un "tribunal du Royaume-Uni ou des Etats-Unis" ⁴¹. La prétendue "clarté" d'un texte telle qu'elle est perçue par le lecteur est toujours le fruit d'une interprétation. Elle ne peut donc être invoquée pour juguler le pouvoir du juge d'interpréter le texte au moyen de toutes les données pertinentes, conformément aux principes d'interprétation applicables en la matière. En l'occurrence, il en va d'autant plus ainsi que les deux promoteurs de la résolution 1192, qui furent également parmi les promoteurs des résolutions antérieures, ne parviennent pas à s'accorder sur leur portée. L'argument que les Etats-Unis prétendent tirer de la "clarté" de ces textes est, dès lors, fallacieux.

C'est encore à tort que les Etats-Unis se prévalent du paragraphe 4 de la résolution 1192 pour en déduire que "Libya's obligation [...] is not to make counter-proposals or to offer to negotiate [...]" ⁴². Or, dans ce paragraphe, le Conseil

"décide [...] qu'en particulier le gouvernement libyen devra assurer la remise des deux accusés aux Pays-Bas aux fins du procès devant le tribunal visé au paragraphe 2 [...]".

Autrement dit, le Conseil consacre une contre-proposition faite antérieurement par la Libye pour la tenue d'un procès devant des juges écossais siégeant aux Pays-Bas. Il n'y avait, dès lors, aucune raison pour que le Conseil permette à la Libye de faire encore d'autres contre-propositions. Pour le reste, il était parfaitement légitime d'exiger que la Libye respecte l'engagement unilatéral qu'elle avait pris sur ce point.

C. Conclusion

3.17 Il ressort de ce qui précède que les résolutions 731, 748 et 883 exigeaient de la Libye non qu'elle livre les accusés aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni, mais qu'elle négocie avec les Etats directement concernés. La résolution 1192 le confirme, et donne en cela une interprétation authentique des résolutions antérieures.

⁴⁰ V. le titre du Chapitre Ier de la troisième partie du contre-mémoire des Etats-Unis: "Libya's obligations under the resolutions are clearly inconsistent with its claims in this case".

⁴¹ *C.M.A.*, p. 52, § 3.5: "Security Council Resolutions 748, 883 and now 1192 require the transfer of the two Libyan suspects for trial in a United Kingdom or United States court, including the proposed Scottish court to be convened in The Netherlands".

⁴² *C.M.A.*, pp. 52-53, § 3.7.

L'affirmation du Royaume-Uni qu'il doit être tenu compte de ce que "a given resolution is frequently part of a series of resolutions addressing the same object" et que "the interpretation which the Council itself places upon a resolution in its subsequent practice and, in particular, in its subsequent resolutions, is of utmost importance"⁴³, vient ici à point nommé.

Section 2 - L'interprétation des résolutions 731, 748, 883 et 1192 au regard des pouvoirs que la Charte attribue au Conseil de sécurité

3.18 Le Conseil de sécurité violerait la Charte des Nations Unies en exigeant de la Libye qu'elle livre ses nationaux aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni. La Libye l'a montré *in extenso* dans son mémoire⁴⁴, auquel il est présentement renvoyé. Dans la présente section, la Libye commencera par rappeler brièvement certains éléments essentiels de cette analyse, ce qui lui permettra de répondre au contre-mémoire des Etats-Unis et du Royaume-Uni et de montrer notamment que les Etats-Unis ont totalement déformé la thèse libyenne (ci-dessous, A). Il sera montré ensuite que les résolutions adoptées par le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale depuis le dépôt du mémoire et des observations libyennes sur les exceptions préliminaires, confirment entièrement l'interprétation libyenne des pouvoirs du Conseil de sécurité (ci-dessous, B). Enfin, il sera montré que la Cour a le pouvoir d'interpréter les résolutions du Conseil de sécurité au regard de la Charte, de façon à garantir leur conformité avec celle-ci (ci-dessous, C).

A. Les pouvoirs du Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII de la Charte

3.19 La Libye a montré dans son mémoire que, dans la mesure où elles exigeraient de la Libye qu'elle livre les accusés aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni, les résolutions en cause violeraient l'article 1er, paragraphe 1er de la Charte des Nations Unies⁴⁵. La Libye a notamment montré pourquoi les termes "*conformément aux principes de la justice et du*

⁴³ C.M.B., pp. 69-70, § 4.12.

⁴⁴ M.L., pp. 193 et s.

⁴⁵ M.L., pp. 193-206.

droit international" n'ont pas trait aux "*mesures collectives efficaces*" visées au début de l'article 1^{er}, paragraphe 1^{er} ⁴⁶.

A la Conférence de San Francisco, le chapitre VII de la Charte a été conçu uniquement pour permettre au Conseil de sécurité de créer les conditions dans lesquelles le chapitre VI pourrait trouver à s'appliquer. Le chapitre VII ne permettrait donc pas d'imposer les termes de règlement d'un différend ou l'ajustement d'une situation. Ceci ferait l'objet de recommandations en vertu du chapitre VI. Les auteurs de la Charte ont donc jugé inutile de soumettre les mesures collectives aux principes de la justice et du droit international, parce que le retour obligatoire au chapitre VI en garantirait l'application. Les auteurs de la Charte ont d'autre part jugé inopportun de soumettre les mesures collectives aux principes de la justice et du droit international, en raison de l'urgence qui caractérise l'action en vertu du chapitre VII.

Il en résulte que les pouvoirs du Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII peuvent être conçus de deux façons : si on se réfère à la volonté des auteurs de la Charte, le Conseil ne peut pas trancher un différend comme celui qui oppose la Libye aux défenseurs en vertu du chapitre VII de la Charte; il doit avoir recours au chapitre VI, et respecter par conséquent les principes de la justice et du droit international. Si l'on admet que le Conseil de sécurité peut trancher le fond d'un différend en vertu du chapitre VII, il faut que, ce faisant, le Conseil respecte les principes de la justice et du droit international. Le texte de l'article 1 (1) ne soustrait pas le "chapitre VII" aux principes de la justice et du droit international, mais uniquement les "mesures coercitives" adoptées en vertu de celui-ci. L'urgence et le caractère provisoire des mesures, qui seuls justifient que ces principes soient écartés, font défaut lorsque le Conseil de sécurité se prononce sur le fond d'un différend.

3.20 C'est donc à tort que les Etats-Unis prétendent que la Libye "selectively takes the reference to the principles of international law out of the limiting context of Article 1 (1) of the Charter" ⁴⁷ et soutiennent que l'article 1 (1) fait référence aux principes de la justice et du droit international en ce qui concerne l'ajustement et le règlement des différends et situations par des moyens pacifiques, mais non en ce qui concerne les mesures collectives en vertu du chapitre VII de la Charte. La Libye a déjà rencontré ce moyen.

⁴⁶ *M.L.*, p. 197, § 6.71. L'article 1^{er}, paragraphe 1^{er} de la Charte prévoit que l'un des buts des Nations Unies est de "maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin : prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d'écartier les menaces à la paix et de réprimer tout acte d'agression ou autre rupture de la paix, et réaliser, par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement des différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix".

⁴⁷ *C.M.A.*, p. 59, § 3.21.

C'est également à tort que les Etats-Unis avancent que la Libye prétendrait de façon générale que "the Council's power to require Members to carry out its decisions is limited by the requirements of other treaties" ⁴⁸, alors que, toujours selon les Etats-Unis, "the power to require measures inconsistent with treaties necessarily flows from articles 103, 48 and 25 of the Charter" ⁴⁹. Cette affirmation, qui rejoint la thèse du Royaume-Uni ⁵⁰, est dépourvue de pertinence.

La Libye ne prétend aucunement que le Conseil devrait respecter le droit international dans ses décisions imposant aux Etats membres des Nations Unies d'adopter des mesures coercitives (des "sanctions"). La Libye affirme uniquement que le Conseil de sécurité doit respecter le droit international dans les décisions qu'il prend à l'égard de l'Etat sanctionné et qui visent à régler un différend ou une situation.

L'article 103 de la Charte ne contredit pas cette analyse. Cet article prévoit qu'"en cas de conflit entre les *obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte* et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront" ⁵¹.

L'existence d'une "obligation [...] en vertu de la [...] Charte" est donc une *condition préalable* à l'application de l'article 103. L'existence d'une telle obligation dépend notamment des pouvoirs attribués au Conseil de sécurité, *qui sont énoncés dans d'autres articles de la Charte*, notamment dans ses chapitres Ier, VI, VII et VIII. Dans la mesure où le Conseil de sécurité prend une décision obligatoire conformément aux pouvoirs qui lui sont conférés par ces chapitres, il en découle une "obligation [...] en vertu de la [...] Charte", et l'article 103 trouve à s'appliquer, *ce qui garantit son effet utile*. Mais si ces chapitres n'octroient pas au Conseil le pouvoir de prendre une décision particulière, il n'existe pas d'"obligation des Membres des Nations Unies en vertu de la [...] Charte", de sorte que l'article 103 ne s'applique pas. Les Etats-Unis et le Royaume-Uni n'ont pas répondu à cet argument qui avait déjà été développé par la Libye ⁵². Ils ont préféré escamoter l'argumentation libyenne en critiquant diverses interprétations de l'article 103, *sauf* celle avancée par la Libye ⁵³.

⁴⁸ C.M.A., p. 59, § 3.19.

⁴⁹ C.M.A., pp. 62-70.

⁵⁰ C.M.B., §§ 4.64, 4.65, 4.161, 4.203.

⁵¹ Souligné par la Libye

⁵² V. notamment *Obs.lib. E.-U.*, pp. 77-78; *Obs. lib. R.-U.*, pp. 97-98.

⁵³ C.M.A., p. 63, § 3.29.

L'article 48 de la Charte, quant à lui, a uniquement trait aux décisions imposant aux Etats d'adopter des mesures coercitives (des "sanctions"). Il en va de même des mesures armées et non armées mentionnées aux articles 41 et 42. De fait, tous les exemples cités dans les contre-mémoires des Etats-Unis ⁵⁴ et du Royaume-Uni ⁵⁵ concernent des décisions par lesquelles le Conseil impose des sanctions, commerciales ou autres. La Libye ne conteste pas que de telles décisions peuvent porter atteinte aux droits des Etats membres en vertu d'autres traités. Elle affirme, par contre, que les sanctions édictées dans de telles décisions ne peuvent avoir pour objectif d'obliger l'Etat sanctionné à régler un différend en-dehors des règles pertinentes du droit international, et les défenseurs n'ont rien avancé pour contredire cette thèse.

3.21 C'est également à tort que les Etats-Unis se prévalent de la création des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda ⁵⁶ et des résolutions 1044, 1054 et 1070 adoptées à l'encontre du Soudan ⁵⁷, pour affirmer que dans ces affaires,

"the Council has determined which jurisdiction or jurisdictions are, in the particular circumstances, best situated to carry out a just and effective trial" ⁵⁸.

Les Etats-Unis, comme le Royaume-Uni ⁵⁹, négligent ainsi que les tribunaux internationaux poursuivent des individus accusés de violation du droit international humanitaire. Il s'agit donc d'un mécanisme d'exécution forcée du droit international, qui est parfaitement conciliable avec l'interprétation libyenne des pouvoirs du Conseil de sécurité. De même, les résolutions adoptées à l'encontre du Soudan visent à faire appliquer un traité d'extradition entre le Soudan et l'Ethiopie ⁶⁰. C'est ce traité, et non le Conseil, qui détermine le tribunal idoine. C'est ce traité, et non le droit interne de l'Ethiopie, que le Conseil cherche à faire appliquer. Dans la présente affaire, par contre, les Etats-Unis et le Royaume-Uni voulaient non pas faire appliquer le droit international, mais au contraire écarter celui-ci au profit de leur droit interne. Le chapitre VII n'a pas été conçu pour servir à l'exécution forcée du droit interne et des réclamations unilatérales de certains membres permanents du Conseil de sécurité.

3.22 Il ressort donc de ce qui précède que les exigences posées à la Libye par les résolutions 731, 748 et 883 devaient être formulées conformément aux principes de la

⁵⁴ C.M.A., pp. 65-66.

⁵⁵ C.M.B., §§ 4.80-4.81.

⁵⁶ C.M.A., p. 79, § 3.63.

⁵⁷ C.M.A., p. 80, §3.64.

⁵⁸ C.M.A., p. 80, § 3.65.

⁵⁹ C.M.B., p. 148 et ss., § 4.203 et ss.

⁶⁰ V. *infra*, § 3.24.

justice et du droit international. Les conséquences concrètes de cette exigence ont été amplement décrites dans le mémoire de la Libye, ainsi que dans ses observations sur les exceptions préliminaires, auxquels il est renvoyé. Il suffit de rappeler ici que le Royaume-Uni, les Etats-Unis et la France ne pouvaient participer au vote sur les exigences posées à la Libye ⁶¹, et que le Conseil ne pourrait exiger de la Libye qu'elle livre les accusés aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni, alors que la Libye n'a aucune obligation internationale de ce faire. Pour les raisons rappelées ci-dessus, une résolution posant une telle exigence serait contraire à la Charte des Nations Unies.

La résolution 1192 ne peut pas être invoquée à l'encontre de cette analyse. Le jugement des accusés suivant le droit écossais par un tribunal écossais siégeant en territoire neutre avait été préalablement accepté — en fait, proposé — par la Libye, aussi bien que par les accusés. Les aspects pratiques de cette solution ont été réglés de commun accord entre les Etats directement concernés. En consacrant cette solution, le Conseil n'a donc imposé aucune nouvelle obligation à la Libye.

La résolution 1192 respecte donc, sans la moindre trace d'ambiguïté, les droits de la Libye. Qui plus est, elle satisfait entièrement ses intérêts, puisqu'elle avalise expressément la proposition libyenne susmentionnée. Dans ces circonstances, c'est à tort que le Royaume-Uni croit pouvoir tirer prétexte de ce que lors de l'adoption de la résolution 1192, la Libye ne s'est plus prévaluée des limites aux pouvoirs du Conseil de sécurité, ni de l'interdiction pour le Royaume-Uni, les Etats-Unis et la France de participer au vote ⁶². La position de la Libye n'est nullement incohérente.

B. Les résolutions adoptées par le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale hors du contexte de l'affaire de Lockerbie

3.23 Les résolutions 731, 748, 883 et 1192 doivent aussi être interprétées au regard des autres résolutions du Conseil et de l'Assemblée générale. A cet égard, il a déjà été montré que la création des tribunaux pénaux internationaux ne contredit en rien la thèse libyenne, puisqu'il s'agit dans ce cas de mécanismes internationaux instaurés par le Conseil pour l'application du droit international ⁶³. Les résolutions analysées ci-après confirment cette conclusion.

⁶¹ *Obs. lib. R.-U.*, §§ 4.43-4.48, et *Obs. lib. E.-U.*, §4.34 à 4.39.

⁶² *C.M.B.*, § 5.11.

⁶³ *V. Supra*, § 3.21.

1. Les résolutions 1044 (1996), 1054 (1996) et 1070 (1996)

3.24 A la suite de l'attentat contre le Président égyptien Moubarak en Ethiopie, le Conseil de sécurité a exigé du Soudan qu'il

"prenne immédiatement des mesures afin d'extrader en Ethiopie [...] les trois suspects ayant trouvé refuge au Soudan [...], conformément au Traité d'extradition conclu en 1964 entre l'Ethiopie et le Soudan" ⁶⁴.

Cette exigence est parfaitement conforme au droit international applicable. Le représentant de la France l'a clairement constaté :

"[...] le Soudan est tenu de s'employer à extrader les personnes, si elles se trouvent bien sur son territoire. Lui demander plus ne serait pas conforme au droit international de l'extradition, et la résolution n'a pas cet objet" ⁶⁵.

Par ailleurs, alors qu'il met en oeuvre le droit international conventionnel applicable, c'est bien une demande "de se conformer" que le Conseil adresse ici au Soudan ⁶⁶, et non une simple demande de "réponse". La distinction qui a été faite entre ces deux expressions lors de l'analyse de la résolution 731 est donc pleinement justifiée.

2. Les résolutions 1189 (1998) et 1267 (1999)

3.25 Il en va de même des résolutions adoptées à la suite des actes terroristes commis à l'encontre d'intérêts américains à Nairobi et Dar-es-Salaam, le 7 août 1998. Dans sa résolution 1189 (1998), du 13 août 1998, le Conseil

"engage tous les Etats à adopter, conformément au droit international, et à titre prioritaire, des mesures concrètes et efficaces en vue de la coopération en matière de sécurité et de la prévention de tels actes de terrorisme international et en vue de traduire en justice et châtier les auteurs de ces actes" ⁶⁷.

Lors de l'adoption de cette résolution, les Etats-Unis ont appelé tous les Etats membres à soutenir les enquêtes en cours et à appréhender les coupables au cas où ils seraient trouvés sur leur territoire, *comme le requiert la convention sur la prévention et la*

⁶⁴ Doc. ONU S/Rés/1044 (1996), 30 janvier 1996, § 4.a, souligné par la Libye, annexe n° 12.

⁶⁵ Doc. ONU S/PV.3660, 26 avril 1996, p. 21, souligné par la Libye, annexe n° 18.

⁶⁶ Doc. ONU S/Rés/1044 (1996), 30 janvier 1996, § 4 (a), annexe n° 12.

⁶⁷ Doc. ONU S/Rés/1189 (1998), 13 août 1998, § 5 du dispositif, souligné par la Libye, annexe n° 39.

répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale ⁶⁸. Dans sa résolution 1267, du 15 octobre 1999, le Conseil,

"Rappelant les conventions internationales contre le terrorisme pertinentes, et en particulier l'obligation qu'ont les parties à ces instruments *d'extrader ou de poursuivre* les terroristes;
[...]

Notant qu'Usama bin Laden et ses associés sont poursuivis par la justice des Etats-Unis d'Amérique, notamment pour les attentats à la bombe commis le 7 août 1998 contre les ambassades de ce pays à Nairobi (Kenya) et à Dar es-Salaam (Tanzanie) et pour complot visant à tuer des citoyens américains se trouvant à l'étranger, et notant également que les Etats-Unis d'Amérique ont demandé aux Talibans de remettre les intéressés à la justice (S/1999/1021);

Considérant qu'en se refusant à satisfaire aux exigences formulées au paragraphe 13 de la résolution 1214 (1998), les autorités des Talibans font peser une menace sur la paix et la sécurité internationales; [...]

Agissant en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies;

1. Insiste pour que la faction afghane dénommée Taliban [...] seconde l'action menée en vue de traduire en justice les personnes accusées de terrorisme;
2. Exige que les Talibans remettent sans plus tarder Usama bin Laden aux autorités compétentes *soit d'un pays où il a été inculpé, soit d'un pays qui le remettra à un pays où il a été inculpé, soit d'un pays où il sera arrêté et effectivement traduit en justice;*" ⁶⁹.

Le préambule de cette résolution rappelle le principe "juger ou extrader" consacré par les conventions internationales contre le terrorisme pertinentes, sans formuler aucune réserve à cet égard. Le dispositif n'exige pas que les accusés soient livrés aux Etats-Unis. L'alternative de livrer les accusés "aux autorités [...] d'un pays où il sera arrêté et effectivement traduit en justice" implique qu'ils peuvent être remis aux mains de la justice afghane. Les exigences du Conseil sont donc parfaitement compatibles avec le droit international. Significativement, le représentant de l'Afghanistan auprès des Nations Unies a déclaré que son gouvernement soutenait le projet de résolution ⁷⁰.

3. La résolution 1269 (1999) ⁷¹

3.26 Cette pratique du Conseil de sécurité, qui illustre les limites de ses pouvoirs, a trouvé confirmation dans la résolution 1269 (1999) du Conseil, relative non à une situation ou un différend particulier mais au terrorisme en général. Le Conseil,

"Ayant à l'esprit toutes les résolutions pertinentes de l'Assemblée générale, y compris la résolution 49/60 du 9 décembre 1994, par laquelle elle a adopté la Déclaration sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international;

⁶⁸ V. Doc. ONU S/PV.3915, 13 août 1998, p. 4, annexe n° 40.

⁶⁹ Doc. ONU S/Rés/1267 (1999), 15 octobre 1999, souligné par la Libye, annexe n° 53.

⁷⁰ V. Doc. ONU S/PV.4051, 15 octobre 1999, p. 2, annexe n° 54.

⁷¹ Doc. ONU S/Rés/ 1269 (1999), 19 octobre 1999, annexe n° 55.

Soulignant qu'il est nécessaire [...] de renforcer, sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies, une coopération efficace dans ce domaine, fondée sur les principes énoncés dans la Charte des Nations Unies et les normes du droit international, en particulier le respect du droit international humanitaire et des droits de l'homme;

Réaffirmant que l'élimination des actes de terrorisme international, y compris ceux dans lesquels sont impliqués des Etats, constitue une contribution essentielle au maintien de la paix et de la sécurité internationales; [...]

2. Demande à tous les Etats d'appliquer intégralement les conventions internationales de lutte contre le terrorisme auxquelles ils sont parties, les encourage à envisager à titre prioritaire d'accéder à celles auxquelles ils ne sont pas parties, et les encourage également à adopter rapidement les conventions à l'examen; [...]
4. Demande à tous les Etats de prendre notamment [...] les mesures voulues pour : [...]
 - Empêcher ceux qui organisent, financent ou commettent des actes de terrorisme de trouver asile où que ce soit, en faisant en sorte qu'ils soient arrêtés et traduits en justice ou extradés; [...]"

L'insistance sur le respect du droit international est pour le moins frappante. Il en va de même de l'appel lancé à tous les Etats d'empêcher les terroristes "de trouver asile où que ce soit, en faisant en sorte qu'ils soient arrêtés et traduits en justice ou extradés". Le Conseil reconnaît ainsi l'efficacité totale du principe *aut dedere aut judicare* pour la répression du terrorisme international, alors que l'interprétation anglo-américaine des résolutions 731, 748 et 883 est fondée sur la prétendue inefficacité de ce principe. En demandant aux "Etats d'appliquer intégralement les conventions internationales de lutte contre le terrorisme" et de mettre en oeuvre le principe *aut dedere aut judicare*, le Conseil de sécurité justifie l'insistance de la Libye à exiger l'application intégrale de la convention de Montréal à l'incident de Lockerbie.

La déclaration sur la lutte contre le terrorisme international, adoptée par les ministres des affaires étrangères des cinq membres permanents le 23 septembre 1999, est rédigée dans la même optique du respect du droit, tant international qu'interné⁷².

4. Les déclarations de l'Assemblée générale

3.27 Dans leur contre-mémoire, les Etats-Unis soulignent à juste titre que

"in the final analysis, it is the member states that have the power — and the duty — to ensure that *their* Charter is maintained and respected"⁷³.

⁷² Doc. ONU S/1999/996, 23 septembre 1999 (annexe II), annexe n° 52.

⁷³ C.M.A., p. 101, § 4.27.

C'est pourquoi les initiatives de l'OUA, de la Ligue des Etats arabes, de l'Organisation de la Conférence islamique et du Mouvement des pays non alignés, qui regroupent la grande majorité des Etats membres de l'ONU, doivent être prises en compte dans l'interprétation des résolutions du Conseil de sécurité ⁷⁴. C'est aussi pour cette raison qu'en interprétant les résolutions du Conseil, la Cour doit tenir compte des résolutions pertinentes de l'Assemblée générale.

3.28 La Déclaration sur les mesures destinées à éliminer le terrorisme international, annexée à la résolution 49/60 du 9 décembre 1994, prévoit que

- “5. Les Etats [...] sont instamment priés de prendre des mesures efficaces et résolues, conformément aux dispositions applicables du droit international et aux normes internationales relatives aux droits de l'homme, pour éliminer rapidement et définitivement le terrorisme international et en particulier :
[...] (b) de veiller à arrêter, traduire en justice ou extraditer les auteurs d'actes de terrorisme, conformément aux dispositions pertinentes de leur droit national;” ⁷⁵.

Ceci a encore été précisé dans la Déclaration visant à compléter la Déclaration précitée de 1994, annexée à la résolution 51/210 du 17 décembre 1996 :

- “ 5. Les Etats membres de l'Organisation des Nations Unies réaffirment qu'il importe d'assurer entre eux une coopération efficace, de façon que ceux qui ont participé à des actes terroristes [...] soient traduits en justice; ils soulignent qu'ils sont résolus conformément aux dispositions pertinentes du droit international [...] à joindre leurs efforts pour prévenir combattre et éliminer le terrorisme et à prendre toutes les mesures voulues, conformément à leur législation interne, soit pour extraditer les terroristes, soit pour les déférer aux autorités compétentes aux fins de poursuites judiciaires;
6. Dans ce contexte, et sans remettre en cause le droit souverain des Etats en matière d'extradition, les Etats sont encouragés, lorsqu'ils concluent ou appliquent des accords d'extradition, à ne pas considérer comme infraction politique [...]
7. Les Etats sont aussi encouragés, même en l'absence de tout traité, à envisager de faciliter l'extradition des personnes soupçonnées d'avoir commis des actes de terrorisme, dans la mesure où leur législation nationale le permet;” ⁷⁶.

A aucun moment, il n'est indiqué que ces principes — le respect du droit international, le principe *aut dedere aut judicare* et les droits souverains des Etats en matière d'extradition — devraient être écartés lorsque les individus soupçonnés d'avoir commis des actes de terrorisme sont accusés d'avoir agi pour le compte de l'Etat dont ils ont la nationalité et sur le territoire duquel ils se trouvent.

⁷⁴ V. *supra*, § 3.14.

⁷⁵ Déclaration sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international, annexée à la résolution 49/60, du 9 décembre 1994, souligné par la Libye, annexe n° 8.

⁷⁶ Déclaration complétant la Déclaration de 1994 sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international, annexée à la résolution de l'Assemblée générale 51/210, du 17 décembre 1996, souligné par la Libye, annexe n° 25.

C. Le pouvoir de la Cour d'interpréter les résolutions du Conseil de sécurité en conformité avec la Charte et, le cas échéant, de vérifier leur conformité avec celle-ci.

3.29 Il a été montré ci-dessus que le Conseil de sécurité ne pouvait obliger la Libye à livrer les accusés aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni sans violer la Charte des Nations Unies. Or, les résolutions du Conseil de sécurité doivent être interprétées de façon à garantir leur conformité avec la Charte. Les résolutions 731, 748 et 883 ne peuvent dès lors être interprétées comme exigeant que la Libye livre les accusés aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni.

3.30 Le pouvoir de la Cour d'interpréter la Charte ou une résolution de ses organes ne fait aucun doute. La déclaration sur l'interprétation de la Charte adoptée à la Conférence de San Francisco prévoit sur ce point que

"si deux Etats-membres ne parviennent pas à se mettre d'accord en ce qui concerne l'interprétation exacte de la Charte, ils ont naturellement toute liberté de soumettre leurs différends à la Cour internationale de Justice, comme s'il s'agissait de tout autre traité"⁷⁷.

La déclaration ajoutait que

"les membres ou les organes de l'Organisation pourraient avoir recours à divers moyens afin d'obtenir une interprétation appropriée à leurs besoins",

de sorte qu'il n'était

"ni nécessaire ni opportun de donner dans la Charte la liste ou la description des diverses méthodes utilisables"⁷⁸.

Les résolutions du Conseil de sécurité doivent, quant à elles, être interprétées au regard de la Charte afin de contrôler leur conformité avec celle-ci. Tout texte de droit dérivé doit être interprété au regard des règles de droit sur la base desquelles il a été adopté. Le Conseil de sécurité tient ses pouvoirs, et ses résolutions tirent leur validité, de la Charte des Nations Unies. Il est à présumer que le Conseil entend s'y conformer, et qu'il entend adopter des résolutions valides. Il faut donc également présumer que les résolutions du Conseil sont conformes à la Charte. Ceci explique que la jurisprudence de la Cour confère aux résolutions une présomption — fût-elle *juris tantum* — de

⁷⁷ Conférence des Nations Unies sur l'Organisation internationale, doc. 933, IV/2/42 (2) du 12 juin 1945, *Documents*, vol. 13, p. 719.

⁷⁸ *Ibid.*, p. 720.

constitutionnalité⁷⁹. Cette présomption de constitutionnalité va de pair avec une obligation pour la Cour de choisir, parmi plusieurs interprétations possibles, celle qui garantit la conformité d'une résolution avec la Charte.

3.31 Dans leurs contre-mémoires, les Etats-Unis et le Royaume-Uni reconnaissent d'ailleurs que la Cour peut interpréter les résolutions du Conseil de sécurité⁸⁰. Ils invitent même la Cour à le faire en faisant valoir que ces résolutions ont rendu le différend sans objet. On s'étonne, dès lors, de voir les Etats-Unis ajouter à cela que

"the inherent powers of the Court to interpret texts cannot be stretched to create a power of review"⁸¹.

L'interprétation est une interprétation tant qu'elle se conforme aux principes applicables en la matière. En réalité, les Etats-Unis cherchent à éviter que la Cour ne vérifie l'exactitude de leur interprétation des résolutions en cause. Plus encore, ils demandent à la Cour de *confirmer* leur interprétation des résolutions, tout en se prévalant de leur prétendue "clarté" pour éviter que la Cour n'en vérifie le bien-fondé. La Cour ne peut recevoir une telle demande. Les Etats-Unis ne sont pas la bouche du Conseil. Les interprétations divergentes qu'en donnent les membres du Conseil, en ce compris les Etats-Unis et le Royaume-Uni, suffisent à le démontrer.

3.32 En tout état de cause, les Etats-Unis et le Royaume-Uni font valoir à tort que la Cour ne pourrait pas se prononcer sur la compatibilité d'une résolution du Conseil de sécurité avec la Charte des Nations Unies.

Le Royaume-Uni reconnaît la compétence de la Cour pour vérifier la validité formelle des résolutions du Conseil, mais nie que la Cour puisse aussi vérifier leur validité matérielle⁸². Or, cette distinction est dépourvue de tout fondement. L'article 27.3 de la Charte, qui interdit aux parties à un différend de participer au vote mais ne prévoit rien de tel pour les "situations", suffit à montrer que la validité formelle met en cause le pouvoir de qualification du Conseil de sécurité, au même titre que la validité matérielle. La règle coutumière selon laquelle l'abstention d'un membre permanent du Conseil n'empêche pas l'adoption d'une résolution en vertu du chapitre VII de la Charte montre par ailleurs, que la pratique du Conseil (même si celle-ci n'est pas déterminante) joue un rôle en matière procédurale aussi bien que matérielle. Le pouvoir de contrôle de la validité formelle que le

⁷⁹ V. C.I.J. Recueil 1971, p. 22; Libye c. Etats-Unis, C.I.J. Recueil 1992, § 42.

⁸⁰ C.M.A., p. 93, § 4.13; C.M.B., §§ 4.10 et 4.105.

⁸¹ Op. cit., p. 93, § 4.13.

⁸² C.M.B., p. 110 et ss.

Royaume-Uni reconnaît à la Cour, appelle donc nécessairement son pouvoir de vérifier aussi la validité matérielle des résolutions.

L'exposé des Etats-Unis quant au pouvoir de contrôle de la Cour ⁸³ montre uniquement que la Charte des Nations Unies ne prévoit pas de *procédure spécifique* permettant à la Cour d'*annuler* une décision du Conseil de sécurité. C'est cela, et cela seulement, qui ressort des diverses sources citées par les Etats-Unis. La Déclaration sur l'interprétation de la Charte, citée ci-dessus, ne laisse planer aucun doute sur ce point. De même, le Professeur Sohn, qui a été cité par les Etats-Unis ⁸⁴, écrit seulement que la Cour "did not have the *exclusive* power to provide an authoritative interpretation of the Charter", alors que le S Rosenne ⁸⁵ affirme uniquement que "since the court is not a constitutional court for the United Nations system, it has no *general power* of judicial review". L'absence d'une procédure *particulière* conférant à la Cour le pouvoir d'*annuler* les décisions du Conseil de sécurité ne peut pas priver la Cour du droit, et du devoir, d'exercer pleinement sa fonction judiciaire. Les Etats-Unis n'ont pas répondu au mémoire libyen, où il a été montré que cet exercice de la fonction judiciaire requiert, le cas échéant, que la Cour refuse d'appliquer une décision du Conseil de sécurité qui serait contraire à la Charte des Nations Unies ⁸⁶. C'est exactement ce que la Cour a fait dans son avis consultatif de 1971 sur la Namibie, dont l'essence est parfaitement résumée dans le contre-mémoire des Etats-Unis :

"In these narrowly defined circumstances, the Court addressed the validity of the acts of other organs in order to answer the question it was asked" ⁸⁷.

*

3.33 En conclusion, il ressort de la présente partie que les résolutions 731, 748 et 883 du Conseil de sécurité n'ont jamais exigé de la Libye qu'elle livre les accusés de l'attentat sur le vol Pan Am 103 aux Etats-Unis ou au Royaume-Uni. Ces décisions n'ont pas privé, ni pu priver, la Libye de ses droits en vertu de la convention de Montréal. Elles n'ont donc pas pu priver le différend de son objet.

* * *

⁸³ C.M.A., p. 87 et ss.

⁸⁴ C.M.A., p. 91, § 4.9.

⁸⁵ C.M.A., p. 94, § 4.15.

⁸⁶ M.L., pp. 182-193.

⁸⁷ C.M.A., p. 98, § 4.20.

CHAPITRE IV - LES MENACES DE RECOURS A LA FORCE ET LA CONVENTION DE MONTREAL

Introduction : l'arrêt de la Cour relatif aux exceptions préliminaires

4.1 Il a déjà été montré ci-dessus que les arrêts de la Cour relatifs aux exceptions préliminaires mettent en exergue trois éléments temporellement reliés ¹. Premièrement, les résolutions 748 (1992) et 883 (1993) du Conseil de sécurité n'empêchent pas l'exercice d'une compétence basée sur la requête déposée le 3 mars 1992. Deuxièmement, la Cour a également établi que les deux mêmes résolutions ne pouvaient pas porter atteinte à la recevabilité de la requête déposée le 3 mars 1992. Troisièmement, la Cour a décidé que la prétention selon laquelle les plaintes étaient *sans objet* n'avaient pas "un caractère exclusivement préliminaire".

4.2 Comme il a été dit, ces affirmations de la Cour mettent clairement en perspective l'élément temporel de la présente affaire.

La première résolution contraignante adoptée par le Conseil de sécurité, la résolution 748 (1992), a été adoptée le 31 mars 1992.

Dès lors, la recevabilité des demandes libyennes dans le cadre temporel qui va du 3 mars au 31 mars 1992 est totalement indépendante de l'effet des résolutions 748 (1992) et 883 (1992).

Par ailleurs, le troisième prononcé susmentionné des arrêts de la Cour sur les exceptions préliminaires est de toute évidence sans préjudice des deux premiers prononcés présentés ci-dessus. L'affirmation des défendeurs comme quoi la réclamation libyenne est devenue sans objet à la suite des résolutions adoptées à partir du 31 mars 1992 est donc dépourvue de pertinence pour la fenêtre temporelle antérieure à cette date. *Cette fenêtre est, en tout état de cause, ouverte.*

Il ressortira de la section 3 ci-après que cette constatation est d'un intérêt tout particulier en ce qui concerne la menace de recours à la force.

¹ Chapitre I, section 1 de cette réplique.

Section 1 - Pertinence juridique des menaces de recours à la force

4.3 Dans la requête originale, la Libye formule la demande suivante à la Cour :

"En conséquence, tout en se réservant le droit de compléter et modifier s'il y a lieu la présente conclusion en cours de procédure, la Libye prie la Cour de dire et juger :

- a) que la Libye a satisfait pleinement à toutes ses obligations au regard de la convention de Montréal;
- b) que les Etats-Unis ont violé, et continuent de violer, leurs obligations juridiques envers la Libye stipulées aux articles 5, paragraphes 2 et 3, 7, paragraphe 2, et 11 de la convention de Montréal;
- c) que les Etats-Unis sont juridiquement tenus de mettre fin et de renoncer immédiatement à ces violations et à toute forme de recours à la force ou à la menace contre la Libye, y compris la menace de recourir à la force contre la Libye, ainsi qu'à toute violation de la souveraineté, de l'intégrité territoriale et de l'indépendance politique de la Libye."

4.4 Lors des plaidoiries relatives aux exceptions préliminaires, la Libye a dans ses conclusions finales demandé à la Cour de dire que

"le Royaume-Uni est juridiquement tenu de respecter le droit de la Libye à ce que cette convention ne soit pas écartée par des moyens qui seraient au demeurant en contradiction avec les principes de la Charte des Nations Unies et du droit international général de caractère impératif qui prohibent l'utilisation de la force et la violation de la souveraineté, de l'intégrité territoriale, de l'égalité souveraine des Etats et de leur indépendance politique."²

4.5 Les deux Etats défendeurs prétendent que la Cour n'a pas compétence pour connaître des questions soulevées par cette requête. En ce qui concerne le Royaume-Uni, la Cour a rejeté cet argument dans les passages suivants :

"35. Le Royaume-Uni soutient qu'il n'appartient pas à la Cour, sur la base du paragraphe 1 de l'article 14 de la convention de Montréal, de se prononcer sur la licéité des actions, au demeurant conformes au droit international, engagées par le défendeur en vue d'obtenir la livraison des deux auteurs présumés de l'infraction. Il en déduit que la Cour n'a pas compétence pour connaître des conclusions présentées sur ce point par la Libye.

36. La Cour ne saurait accueillir l'argumentation ainsi formulée. Il lui appartient en effet de juger, sur la base du paragraphe 1 de l'article 14 de la convention de Montréal, de la licéité des actions critiquées par la Libye, dans la mesure où ces actions seraient contraires aux dispositions de la convention de Montréal."³

La Cour s'est exprimée de la même manière pour les Etats-Unis⁴.

² *M.L.*, p. 242, § 8.1 d.

³ *C.I.J.*, *op. cit.*, p. 23.

⁴ *C.I.J.*, *op. cit.*, p. 128, §§ 34-35.

4.6 Le fondement de la réclamation de la Libye repose sur des violations de la convention de Montréal dont les défendeurs portent la responsabilité. Ces violations ont notamment pris la forme de menaces conjointes contre la Libye pour l'empêcher de bénéficier de l'application des dispositions juridictionnelles de la convention de Montréal.

4.7 La responsabilité pour de telles menaces de recours à la force relatives à l'application de la convention prend *sa source dans la violation de la convention* et est indépendante de la violation des principes impératifs du droit international général qui interdisent le recours à la menace de l'emploi de la force.

4.8 Comme la Libye l'a démontré lors de la phase orale de la procédure relative aux *exceptions préliminaires*, une grande partie des menaces de recours à la force ont été formulées au cours de la période antérieure au 31 mars 1992, c'est-à-dire au cours de la période antérieure à l'adoption de la première résolution *contraignante* par le Conseil de sécurité, le 31 mars.

4.9 Dès 1991, les défendeurs ont recouru à la stratégie de la menace du recours à la force, ils ont poursuivi cette stratégie en 1992, avant que le Conseil de sécurité n'adopte la résolution 731. Ce faisant, les défendeurs ont violé la convention de Montréal.

Sur le plan de la logique juridique (ordinaire), de telles menaces sont en relation avec l'exécution, ou de toute autre façon, de la convention de Montréal. Si M. X passe un contrat avec M. Y et si par la suite M. X menace de recourir à la force afin d'empêcher M. Y d'exercer une prérogative que lui confère le contrat, il s'agit d'une violation du contrat. La conduite de M. X peut également entraîner sa responsabilité extra-contractuelle, mais même dans cette hypothèse, cette conduite demeure une violation du contrat.

4.10 Les menaces d'emploi de la force et leurs effets juridiques quant aux droits du demandeur concernent de toute évidence l'interprétation et l'application des dispositions de la convention de Montréal; elles relèvent donc de la compétence de la Cour.

Section 2 - Les affaires relatives à la compétence en matière de pêcheries

4.11 La jurisprudence de la Cour montre que des actes constitutifs de recours à la force peuvent entrer dans le cadre d'une demande basée sur une clause compromissoire. La compétence de la Cour dans l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries*

(Royaume-Uni c. Islande) reposait sur l'échange de notes anglo-islandais du 8 juin 1961⁵.

4.12 Au cours de la procédure orale subséquente, concernant la phase au fond, le Royaume-Uni avait soulevé un certain nombre de questions qui ressortissaient clairement de la compétence conférée à la Cour par l'échange de notes. La conclusion du mémoire du Royaume-Uni relatif à la phase au fond se lisait comme suit :

"[...] le gouvernement du Royaume-Uni demande qu'il plaise à la Cour dire et juger :

- a) que la prétention de l'Islande d'avoir droit à une zone de compétence exclusive sur les pêcheries jusqu'à 50 milles marins à partir des lignes de base tracées autour de ses côtes est sans fondement en droit international et n'est pas valable;
- b) que, vis-à-vis du Royaume-Uni, l'Islande n'est pas en droit d'établir unilatéralement une zone de compétence exclusive sur les pêcheries au-delà des limites convenues dans l'échange de notes de 1961;
- c) que l'Islande n'est pas en droit d'exclure unilatéralement les navires de pêche britanniques de la région de la haute mer située au-delà des limites convenues dans l'échange de notes de 1961 ni d'imposer unilatéralement des restrictions aux activités de ces navires dans ladite région;
- d) que les actes du Gouvernement islandais tels que ceux qui sont évoqués dans la cinquième partie du présent mémoire, c'est-à-dire *les entraves apportées, par la force ou par la menace de l'emploi de la force, aux activités des navires de pêche britanniques opérant dans ladite région de la haute mer, sont illicites* et que l'Islande a l'obligation d'indemniser de ce chef le Royaume-Uni (la nature et le montant de cette réparation devant être établis, à défaut d'accord entre les parties, de la manière que la Cour pourra indiquer); et
- e) que, dans la mesure où il est fait état, pour des motifs de conservation corroborés par des preuves scientifiques dûment attestées, de la nécessité d'appliquer des restrictions aux activités de pêche dans ladite partie de la haute mer, l'Islande et le Royaume-Uni ont l'obligation d'examiner ensemble et de bonne foi (soit bilatéralement, soit de concert avec d'autres Etats intéressés et en recourant soit à de nouveaux arrangements, soit aux organes qui existent déjà pour assurer la collaboration internationale dans ces domaines, comme la Commission des pêcheries de l'Atlantique du nord-est), la réalité et l'étendue de cette nécessité, ainsi que l'obligation d'engager des négociations en vue d'instaurer pour les pêcheries de la région un régime qui, compte étant dûment tenu des intérêts des autres Etats, garantisse à l'Islande, relativement aux restrictions qui apparaîtraient nécessaire ainsi qu'il est dit plus haut, une situation privilégiée conforme à sa position d'Etat spécialement tributaire desdites pêcheries, et qui assure également au Royaume-Uni une situation conforme à ses intérêts traditionnels et à ses droits acquis sur lesdites pêcheries, ainsi qu'à sa situation actuelle de dépendance à l'égard de ces pêcheries."⁶

4.13 Il ressort clairement de cet extrait que pour l'Etat demandeur, la déclaration unilatérale de l'Islande d'avoir une nouvelle zone de pêche exclusive jusqu'à 50 milles de ses côtes, l'exclusion unilatérale des navires de pêche du Royaume-Uni de cette zone et

⁵ Voy. C.I.J., *Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande)*, arrêt sur la compétence, *Rec. 1973*, p. 3.

⁶ C.I.J., *Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande)*, mémoire sur le fond du différend présenté par le gouvernement du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, pp. 145-146, § 319, souligné par la Libye.

les entraves apportées, par la force ou la menace de l'emploi de la force, aux navires de pêche du Royaume-Uni couvriraient les dispositions de l'échange de notes.

4.14 Lorsque les questions relatives à la clause compromissoire furent soulevées, la Cour adopta une attitude pragmatique et ouverte. Le passage pertinent de l'arrêt se lit comme suit :

"47. La clause compromissoire de l'échange de notes de 1961 donne compétence à la Cour en ce qui concerne un 'différend' relatif à l'élargissement de la juridiction sur les pêcheries autour de l'Islande'. Le présent différend résulte de l'élargissement unilatéral par l'Islande de sa juridiction sur les pêcheries. Mais ce serait interpréter la clause compromissoire trop étroitement que d'en conclure que la Cour n'a compétence que pour répondre par oui ou par non à la question de savoir si l'élargissement de la juridiction sur les pêcheries, telle qu'elle a été mise en oeuvre par l'Islande le 14 juillet 1972, est conforme au droit international. Si l'on considère les négociations qui ont eu lieu entre les Parties en 1960 (paragraphe 25 ci-dessus) et en 1971-1972 (paragraphe 2 à 32 ci-dessus), et pendant lesquelles la question des mesures de conservation en matière de pêcheries dans la région et la question des droits de pêche préférentiels de l'Islande ont été soulevées et discutées, si l'on considère aussi la procédure qui s'est déroulée devant la Cour, il semble évident que le différend entre les Parties englobe des désaccords quant à l'étendue et à la portée de leurs droits respectifs sur les ressources halieutiques et quant aux mesures propres à conserver ces ressources. On doit donc conclure que ces désaccords sont des éléments du 'différend' relatif à l'élargissement de la juridiction sur les pêcheries autour de l'Islande'.

48. En outre, le différend porté devant la Cour doit être considéré sous tous ses aspects. Même si l'on estimait que la compétence de la Cour est limitée à la question de la conformité de l'élargissement opéré par l'Islande avec les règles du droit international, la Cour n'en devrait pas moins déterminer dans ce contexte le rôle et la fonction que ces règles réservent à la notion de droits préférentiels et à celle de conservation des stocks de poissons. Ainsi donc, quelle que soit la conclusion à laquelle la Cour parvienne en ce qui concerne les droits préférentiels et les mesures de conservation, elle est tenue d'examiner ces questions par rapport à la présente affaire. En conséquence, non seulement on ne saurait tirer argument des termes de la clause compromissoire à l'appui de la restriction suggérée quant à la compétence de la Cour, mais encore une telle restriction empiéterait indûment sur le pouvoir qu'a la Cour de prendre en considération tous les éléments pertinents pour rendre la justice entre les Parties." ⁷

4.15 Dans l'instance "parallèle" opposant la République fédérale d'Allemagne à l'Islande, la Cour a expressément traité de la question de sa compétence à l'égard des actes d'entrave par la force. La Cour a affirmé l'existence de sa compétence. Les passages pertinents sont les suivants :

"71. Dans la quatrième conclusion de son mémoire, maintenue pendant la procédure orale, la République fédérale d'Allemagne a soulevé la question d'une réparation pour les actes de harcèlement que les garde-côtes islandais auraient commis contre ses navires de pêche. Sa conclusion est ainsi formulée :

'Que les actes des gardes-côtes islandais visant à gêner, par la menace ou l'emploi de la force, les navires de pêche immatriculés dans la République fédérale d'Allemagne ou à entraver leurs opérations de pêche sont contraires au droit international et que l'Islande doit à ce titre réparation à la République fédérale d'Allemagne.'

⁷ C.I.J., *Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande)*, Recueil 1974, pp. 21 et 22.

72. La Cour ne peut admettre qu'elle n'aurait pas compétence pour connaître de cette conclusion. Le problème soulevé à cet égard s'inscrit dans la controverse qui est survenue entre les Parties et constitue un différend relatif à l'élargissement par l'Islande de sa compétence en matière de pêcheries. La conclusion se fonde sur des faits postérieurs au dépôt de la requête mais découlant directement de la question qui fait l'objet de cette requête. A ce titre, elle relève de la compétence de la Cour telle qu'elle a été définie dans la clause compromissoire de l'échange de notes du 19 juillet 1961." ⁸

4.16 Le Juge Onyeama se rallia à la majorité sur ce point. De ses propres mots :

"J'en viens à la quatrième conclusion de la République fédérale d'Allemagne suivant laquelle les actes des garde-côtes islandais visant à gêner par la menace ou l'emploi de la force, les navires de pêche immatriculés dans la République fédérale d'Allemagne ou à entraver leurs opérations de pêche sont contraires au droit international et l'Islande doit à ce titre réparation à la République fédérale d'Allemagne. J'estime que la Cour est compétente pour connaître de la demande ainsi présentée, les actes incriminés tenant directement au fait que l'Islande s'est efforcée d'appliquer l'extension de sa compétence en matière de pêche avant que la Cour ait pu se prononcer sur sa validité comme le prévoyait l'échange de notes de 1961. A mon avis, quand les Parties ont conféré compétence à la Cour, elles avaient certainement envisagé la possibilité de demandes en réparation en cas de manquement à l'accord consacré par l'échange de notes, et les actes précis dont il s'agit en l'espèce me semblent rentrer dans le cadre de ce que l'échange de notes appelle un 'différend relatif à l'élargissement'." ⁹

4.17 L'analogie entre la présente instance et les affaires de *Compétence en matière de pêcheries* ne fait aucun doute. Dans les affaires relatives aux *pêcheries*, les mécanismes des violations des obligations dénoncées par le Royaume-Uni et la République fédérale d'Allemagne consistaient dans des formes d'entrave à la circulation, entrave accompagnée de recours ou de menace de recours à la force. Dans la présente affaire, les violations de la convention de Montréal dont les défendeurs portent la responsabilité ont pris la forme de menaces précises qui répondaient à une certaine stratégie et visaient à empêcher la Libye d'exercer les compétences juridictionnelles que lui confèrent les dispositions de la convention.

Section 3 - Le type de menace de recours à la force émanant des Etats défendeurs

4.18 Les "épisodes" pertinents sont présentés par ordre chronologique.

⁸ C.I.J., *Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d'Allemagne c. Islande)*, Recueil 1974, p. 203.

⁹ C.I.J., *op. cit.*, p. 250.

4.19 Au cours d'un briefing du Département d'Etat, le 14 novembre 1991 ¹⁰, M. Richard Boucher affirma "nous explorons une série d'options" et plus tard :

"A ce stade je crains de pouvoir seulement dire que nous envisagerons toute une gamme d'options, nous envisageons toute une gamme d'options".

4.20 Lors d'une conférence de presse, le 19 novembre 1991, le président Bush affirma clairement que le recours à la force n'était pas exclu. En réponse à une question relative aux options considérées, il fit (entre autres) les observations suivantes :

"Third, we've not ruled out anything, we've not ruled it in, any option in or out. We must keep our options open in responding to the incident, but I hope you can appreciate the importance of keeping our options secret as well. I don't want to telegraph what we might do."

M. Bush déclara également :

"So, with respect to your question, I hope you will forgive me if I don't show my hands, if I don't go into more detail on what options are available."

Et il poursuit :

"I'm sure you've read about economic sanctions, and I'm sure you've read about retaliation, but beyond mentioning broad categories, I would simply emphasize that I will continue to consult with our allies, people whose citizens were also killed in this horrible act of terrorism, and when we'll make a prudent decision on behalf of United States of America. And I'm confident that when that is done, the American people will be supportive of the President in this instance. This is one that gets beyond any partisan politics and the politics of 92 that I talked a little about a while ago" ¹¹.

4.21 Le 15 décembre 1991, M. Cheney, Secrétaire à la défense, était interrogé à la *NBC* :

"Mr. Secretary, we just have less than a minute. Libya has still not turned over the two alleged bombers of Pan Am 103, "Is military retaliation against Libya a real option ?"

¹⁰ *M.L.*, vol. I des annexes, annexe n° 11.

¹¹ *M.L.*, vol. II des annexes, annexe n° 33. Traduction par la Libye :

"Troisièmement, nous n'avons rien exclu. Nous n'avons ni exclu ni adopté aucune option. Pour répondre à cet incident, nous devons garder nos options ouvertes, mais j'espère que vous comprendrez qu'il est important de garder nos options secrètes. Je n'ai pas envie d'envoyer un télégramme sur ce que nous pourrions entreprendre."

"Donc en ce qui concerne votre question, j'espère que vous m'excuserez si je ne montre pas mes cartes, si je ne vous en dis pas plus sur les options dont nous disposons."

"Vous savez ce qu'on a pu lire sur les mesures de représailles, mais je n'entrerai pas dans le détail. Je voudrais simplement souligner que je continuerai à consulter nos alliés. Ce sont des gens qui ont, eux aussi, perdu des compatriotes dans cet horrible acte de terrorisme, et que nous prendrons une décision réfléchi au nom des Etats Unis. Et j'ai confiance dans le fait que lorsque cela se présentera, le peuple américain supportera son président dans cette affaire. Cette question se situe au-delà de toute controverse partisane et des politiques de 1992 que j'ai évoquées il y a quelque temps."

La réponse de M. Cheney fut la suivante :

"We have never ruled any option in or any option out."

Il poursuivit :

"Obviously we have continued to pursue that. As the President's indicated, we care very much about bringing to justice those people who were responsible for the bombing of Pan Am 103."¹²

4.22 A la Chambre des communes, le 20 janvier 1992, le Ministre d'Etat britannique, M. Douglas Hogg répondait à une question posée par M. Dalyell.

La question et la réponse étaient formulées comme suit :

"Will the Minister answer the question put by Dr. Jim Swire about how one avoids a cycle of violence being unleashed? If military action is not ruled out — and I get the impression from what the minister said that it is not ruled out — that does the Minister expect but this for that? Should we not recognize that the whole tragedy started with the bombing of Tripoli, with the bombing of the civilians areas of Benghazi and with the shooting down by the Vincennes, now discovered to have been in Iranian territorial waters, of the Iranian airlines?"¹³

La réponse de M. Hogg fut la suivante :

"I have never made any reference to the use of force. I have said here and elsewhere that we seek to persuade the Government of Libya to comply with our request that the two people should be brought to trial before the courts either of Scotland or the United States. We hope that we shall secure United Nations resolution underpinning that request. We hope that the Government of Libya will comply. Clearly, if they do not, we shall have to consider our next step. I've not suggested force. I have ruled nothing in and I rule nothing out."¹⁴

¹² *M.L.*, § 2.8, notes 32 et 33, annexe n° 62. Traduction par la Libye :

"M. le Secrétaire, il nous reste moins d'une minute. La Libye n'a pas encore livré les deux suspects de l'attentat contre le vol 103 de la Pan Am. Des représailles militaires contre la Libye sont-elle réellement envisagées?"

"Nous n'avons jamais adopté ni écarté aucune option."

"Bien entendu, telle est restée notre politique. Comme le Président l'a indiqué, nous tenons beaucoup à amener devant la justice les gens qui sont responsables de l'attentat contre le vol 103 de la Pan Am."

¹³ *M.L.*, § 2.8, note 35; annexe n° 80. Traduction par la Libye :

"Le Ministre peut-il répondre à la question de M. Jim Swire quant aux mesures à prendre pour éviter de déclencher un cycle de violence. Si une option militaire n'est pas écartée — et ce que le Ministre a dit me donne l'impression que cette éventualité n'a pas été écartée — le Ministre s'attend-il à autre chose qu'une riposte du tac au tac? Ne devrions-nous pas reconnaître que toute la tragédie a commencé lorsque Tripoli a été bombardé, lorsque les quartiers civils de Benghazi ont été bombardés et lorsque le Vincennes, dont on sait aujourd'hui qu'il se trouvait dans les eaux territoriales iraniennes, a abattu l'avion iranien?"

¹⁴ *M.L.* § 2.8, note 36; annexe n° 80. Traduction par la Libye :

"Je n'ai jamais mentionné le recours à la force. J'ai dit ici et ailleurs que nous essayons de convaincre le Gouvernement libyen de faire droit à notre demande tendant à ce que les deux intéressés soient traduits en justice devant les tribunaux écossais ou américains. Nous espérons obtenir des Nations Unies une résolution entérinant cette demande. Nous espérons que le Gouvernement libyen y fera

La déclaration du Ministre d'Etat britannique envisage clairement le recours à la force comme moyen de mise en oeuvre de ladite requête. Il ne s'agit pas d'une promesse inconditionnelle de recourir à la force mais d'une affirmation que la force peut être utilisée si cela s'avère nécessaire.

4.23 Le 10 février 1992, le Vice-président des Etats-Unis, M. Dan Quayle, était interviewé dans le cadre de l'émission de la *BBC "Newsnight"*.

Déclarant que les Etats-Unis n'avaient pas une patience illimitée, M. Quayle affirma :

"You just have to look at the past to see that we have the political will to make these kinds of requests happen." ¹⁵

Selon le gouvernement de la Libye, il s'agit d'une allusion faite de sang-froid aux bombardements de 1986. Il ne s'agit pas ici d'une simple supposition de l'Etat demandeur, puisque les médias ont compris ces remarques comme une invocation du recours à la force ¹⁶.

4.24 Le 18 février à Londres, un porte-parole du Foreign Office a averti que "rien ne serait exclu". L'emploi d'une formule identique aux précédentes constitue une étape supplémentaire dans la campagne menée pour obtenir la détention des deux suspects.

Un article du correspondant économique du *London Times*, dans son édition du 21 mars 1992 ¹⁷, donne une indication de l'impact de ces déclarations répétées :

"The pound and shares ended the week almost exactly where they started, despite a week of full of mainly gloomy economic indicators.

After figures that showed annual inflation in February dropping below the German rate for the first time in almost 25 years sterling yesterday stood at DM2.8919 at the official Bank of England close, almost half a pfennig up on its Thursday finish. It began the week at DM2.8572.

The week's gyrations left the pound at \$1.7007 yesterday, down more than a cent from the previous close. Sterling's trade-weighted index was steady on 89.8 precisely where it started the week. The dollar's strength was the main feature of foreign exchange markets yesterday.

The American currency moved ahead after reports that President Bush was discussing Iraq with his chief's of staff. Fears of military action in the Gulf, or against Libya, drove investors into the dollar, the traditional safe haven."

droit. Manifestement, si tel n'est pas le cas, nous devons déterminer quelles mesures s'imposent. Je n'ai pas suggéré la force. Je n'ai rien choisi et je n'ai rien exclu."

¹⁵ *M.L.*, annexe n° 98. Traduction par la Libye :

"Vous n'avez qu'à regarder dans le passé pour vous apercevoir que nous avons la volonté politique de faire en sorte que ce type de requête soit exécutée".

¹⁶ *V. Washington Times Reports, in M.L.*, annexe n° 91.

¹⁷ *London Times*, 21 mars 1992, annexe n° 2.

Dans son bulletin se référant aux indicateurs économiques de la semaine précédente, M. Colin Narbrough, journaliste économique, affirme que :

"Fears of military action in the Gulf, or against Libya, drove investors into the dollar, the traditional safe haven."

4.25 La lecture de ces extraits révèle de toute évidence l'existence d'un modèle de menace, qui se dégage de la phraséologie répétitive et uniforme de hauts responsables politiques, depuis M. Bush jusqu'au porte-parole du Foreign Office. Ces déclarations couvrent une période de trois mois. La première déclaration date du 19 novembre — la déclaration de M. Bush — et la dernière déclaration qui apparaît dans la chronologie est émise par le porte-parole du Foreign Office le 18 février; il y a de toute évidence une stratégie concertée dans la formulation des menaces d'emploi de la force.

4.26 Ces extraits de citations directes de personnes occupant des fonctions officielles en réponse aux questions posées fournissent la preuve de l'existence d'une telle stratégie. Les réponses aux questions furent fournies par le Département d'Etat américain, le Président Bush, M. Cheney, Secrétaire à la défense, M. Douglas Hogg, Ministre d'Etat, FCO, le Vice-président Quayle, et le porte parole du Foreign Office.

Les sources dans lesquelles ces personnes de haut rang sont citées sont les suivantes :

- *U.S. Federal News Service* ;
- Conférence de presse télévisée donnée par le Président Bush au *Southern Newspaper Association*;
- Compte rendu d'une interview sur la chaîne de télévision *NBC* dans le cadre de l'émission "Meet the Press";
- Compte rendu officiel des débats du Parlement britannique;
- *The Middle East Economic Digest*;
- *The Scotsman newspaper*.

4.27 Il est remarquable que les menaces de recours à la force persistent même après l'adoption de la résolution 748 (1992), le 31 mars 1992. Le 2 avril, M. Pickering, le représentant américain aux Nations Unies, cité dans le *Washington Post*, répondant à la question de savoir si une action ultérieure était envisagée, en affirmait qu'"il n'est pas possible pour nous d'adopter ni d'écarter une option spécifique" ¹⁸.

Autrement dit, le 2 avril 1992, un représentant officiel américain continuait à employer la formule-type de la menace, qui était apparue pour la première fois dans les archives quatre mois plus tôt à la date du 14 novembre 1991 à l'occasion du briefing du Département d'Etat.

* * *

¹⁸ *Washington Post*, 3 avril 1992, p. A24, col.3, annexe n° 4.

CONCLUSIONS

Par ces motifs, et tout en se réservant le droit de compléter et modifier, s'il y a lieu, les présentes conclusions en cours de procédure, la Libye prie la Cour

I. de dire et juger :

- a) que les requêtes de la Libye sur l'application de la convention de Montréal, en ce compris l'interdiction de la menace du recours à la force, restent recevables à l'égard des Etats-Unis, nonobstant les résolutions 748 (1992), 883 (1993) et 1192 (1998) du Conseil de sécurité et l'organisation du procès des accusés aux Pays-Bas;
- b) que, les Etats-Unis ont violé leurs obligations à l'égard de la Libye, obligations formulées aux dispositions suivantes de la convention de Montréal :
 - l'art. 7 pris isolément;
 - l'art. 7 combiné à l'art. 5 §§ 2-3;
 - l'art. 7 combiné à l'art. 8 § 3;
 - l'art. 11;
- c) que la convention de Montréal continue à s'appliquer dans la phase actuelle du différend entre la Libye et les Etats-Unis à propos de l'incident de Lockerbie;
- d) que la Libye a pleinement rempli ses obligations au regard de la convention de Montréal;
- e) que les Etats-Unis étaient juridiquement tenus de respecter le droit de la Libye à ce que cette convention ne fût pas écartée par des menaces de recours à la force qui, au surplus, violaient les principes impératifs de la Charte des Nations Unies et du droit international général;
- f) que, par conséquent, la responsabilité des Etats-Unis est engagée pour les faits illicites imputables au défendeur;

g) que toute conclusion contraire des Etats-Unis est rejetée.

II. de réserver le droit de la Libye de demander des réparations pour les faits illicites imputables au défendeur.

29/6/2000

