

DÉCLARATION DE M. ODA

[Traduction]

1. Ce n'est pas sans une certaine réticence que je me dissocie de la grande majorité des membres de la Cour, compte tenu en particulier de l'horreur que m'inspirent les événements atroces qui ont eu lieu en Bosnie-Herzégovine en 1992-1993. Ma conscience de juriste m'oblige toutefois à exposer pourquoi j'estime que la Cour devrait rejeter la requête introduite par la Bosnie-Herzégovine le 20 mars 1993.

Si mon vote est négatif, c'est principalement parce que je suis convaincu que la Cour n'est pas compétente *ratione materiae*, au motif que la Partie requérante n'a pas dans sa requête établi l'existence d'un différend relevant de la convention sur le génocide l'opposant au défendeur qui aurait pu permettre à la Cour de se saisir de la présente affaire.

*

2. La Bosnie-Herzégovine, qui fait fond sur l'article IX de la convention sur le génocide pour invoquer la juridiction de la Cour, a demandé à celle-ci à titre principal de dire et juger que la Yougoslavie (Serbie et Monténégro — ci-après dénommée la «Yougoslavie») a manqué à ses obligations juridiques vis-à-vis de la Bosnie-Herzégovine au regard de la convention sur le génocide, que la Yougoslavie doit cesser immédiatement de violer ces obligations, et que la Yougoslavie est tenue de réparer les dommages que ses violations du droit international ont causés aux personnes et aux biens ainsi qu'à l'économie et à l'environnement de la Bosnie-Herzégovine.

J'estime néanmoins que la Bosnie-Herzégovine n'a aucunement indiqué qu'aurait pu exister à l'époque où elle a introduit sa requête *un conflit d'opinions concernant l'application ou l'interprétation de la convention sur le génocide*, qui seul permettrait à la Cour de juger qu'un différend au sens de cette convention l'oppose à la Yougoslavie.

3. Si un différend devait être soumis unilatéralement à la Cour par l'une des parties contractantes à un traité en application de la clause compromissoire y figurant, cela signifierait essentiellement que le différend est né: i) parce qu'une autre partie contractante *n'aurait pas exécuté les obligations mises à sa charge par ce traité* — un manquement engageant sa responsabilité — et ii) parce qu'*il aurait été porté atteinte aux droits conférés au premier Etat par ce traité* du fait de ce manquement. Ce manquement est en lui-même une violation du traité mais cette violation ne peut à elle seule être interprétée comme constituant un différend entre l'Etat requérant et l'Etat défendeur relativement à ce traité s'il n'est pas

établi que ce dernier Etat a porté atteinte aux droits du premier Etat protégés par le traité en question.

*

4. La convention sur le génocide est unique en ce qu'elle a été adoptée par l'Assemblée générale en 1948 à une époque où — en raison du succès des procès de Nuremberg — l'idée prospérait qu'il fallait créer un tribunal pénal international pour réprimer les actes criminels dirigés contre les droits de l'homme, dont le génocide; elle vise essentiellement *non* les droits et obligations des Etats *mais* la protection de droits aujourd'hui universellement reconnus à l'individu et aux groupes de population.

Certes, les parties contractantes à la convention définissent le génocide comme «un crime du droit des gens» (article premier). La convention oblige les parties contractantes à punir les personnes ayant commis un génocide ou des actes de génocide (art. IV). Les parties contractantes s'engagent à prendre «conformément à leurs constitutions respectives, les mesures législatives nécessaires pour assurer l'application des dispositions de la présente convention» (art. V).

Comme les personnes commettant un génocide ou des actes de génocide peuvent être «des gouvernants [ou] des fonctionnaires» (art. IV), la convention permet expressément à «toute partie contractante [de] saisir les organes compétents de l'Organisation des Nations Unies afin que ceux-ci prennent, conformément à la Charte des Nations Unies, les mesures qu'ils jugent appropriées pour la prévention et la répression de [ces actes]» (art. VIII) et envisage la création d'une cour criminelle internationale (art. VI).

Le génocide est défini comme «un crime du droit des gens [que les parties contractantes] s'engagent à prévenir et à punir» (article premier). Même si l'on doit interpréter cette disposition générale (qui a été critiquée à la Sixième Commission en 1948, certains représentants estimant qu'elle aurait dû être placée dans le préambule et *non* dans le texte même) comme signifiant spécifiquement que les parties contractantes sont tenues «de prévenir et de punir» le génocide et les actes de génocide, ces obligations juridiques sont supportées d'une manière générale *erga omnes* par les parties contractantes dans leurs relations avec toutes les autres parties à la convention — ou même avec l'ensemble de la communauté internationale — mais *ne sont pas* des obligations à l'égard d'une partie contractante signataire particulière ou définie.

Au cas où une partie contractante manquerait à «prévenir et punir» un tel crime, il peut être remédié à ce manquement uniquement : i) en saisissant un organe compétent de l'Organisation des Nations Unies (art. VIII) ou ii) en saisissant une cour criminelle internationale (art. VI), mais *non* en invoquant la responsabilité des Etats dans les relations interétatiques devant la Cour internationale de Justice. Il s'agit là d'une caractéristique

unique de la convention, élaborée à une époque — l'après-guerre — où la notion de protection des droits de l'homme et de l'humanité faisait son apparition.

5. A cet égard, il peut être pertinent d'expliquer la disposition de la convention relative au règlement des différends (art. IX). Elle est ainsi libellée :

«Les différends entre les parties contractantes relatifs à l'interprétation, l'application ou l'exécution de la présente convention, y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III, seront soumis à la Cour internationale de Justice, à la requête d'une partie au différend» ;

et elle est unique si on la compare aux clauses compromissaires d'autres traités multilatéraux qui prévoient la soumission à la Cour internationale de Justice des différends entre les parties contractantes ayant traité leur *interprétation* ou *application*.

La construction de l'article IX de la convention sur le génocide est très incertaine en ce qu'elle contient des références expresses aux «différends ... relatifs à ... l'exécution de la présente convention» et aux «différends relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou [d'actes de génocide]» — des références qu'il est difficile de comprendre utilement comme constituant une clause compromissoire.

Le projet original de la convention sur le génocide a été élaboré par un comité spécial du génocide du Conseil économique et social en avril-mai 1948, et contenait une clause compromissoire plus orthodoxe (*Documents officiels du Conseil économique et social, troisième année, septième session, supplément n° 6*) qui était ainsi libellée :

«Les différends qui s'élèveraient entre les Hautes Parties contractantes concernant l'*interprétation* ou l'*application* de la présente convention seront soumis à la Cour internationale de Justice, *sous réserve* qu'aucun différend ne sera soumis à la Cour internationale de Justice s'il implique une question qui a été déferée à un tribunal international compétent, est pendante devant ce tribunal, ou a déjà été jugée par lui.» (Les italiques sont de moi.)

Lorsque ce projet a été examiné par la Sixième Commission de l'Assemblée générale à sa troisième session en octobre 1948, l'ajout des deux références susmentionnées a été proposé (*Documents officiels de l'Assemblée générale, troisième session, Sixième Commission, annexes*, p. 28 (A/C.6/258)) sans qu'à mon avis les rédacteurs aient une idée bien claire de la nouveauté du type de convention qui allait être adopté. Certains représentants ne voyaient pas de différence entre «exécution» et «application», mais une proposition tendant à la suppression du mot «exécution» a été rejetée par 27 voix contre 10, avec 8 abstentions. Toutefois, une autre proposition, tendant à la suppression des mots «y compris [les

différends] relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou [d'actes de génocide]», a elle aussi été rejetée, mais seulement par 19 voix contre 17, avec 9 abstentions (*Documents officiels de l'Assemblée générale, troisième session, Sixième Commission, SR.104, p. 447*). Les travaux préparatoires de la convention semblent confirmer qu'il régnait une certaine confusion parmi ceux qui l'ont rédigée, tenant en particulier au caractère unique de leur tâche étant donné l'esprit qui régnait à l'époque.

Comment peut-on alors interpréter cette référence à la «responsabilité d'un Etat»? A ma connaissance, elle n'a plus jamais été employée dans aucun autre traité. Il semble tout à fait naturel de supposer que cette référence n'avait pas un sens bien défini ou n'aurait rien ajouté à la clause prévoyant la soumission à la Cour des différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de la convention parce que, en général, tout différend interétatique visé dans un traité a toujours en soi trait à la responsabilité d'un Etat et que la mise en valeur d'une référence à la responsabilité d'un Etat n'a aucun sens pour ce qui est d'une clause compromissoire.

*

6. Pour saisir la Cour de la présente affaire, la Bosnie-Herzégovine aurait dû montrer de manière certaine que, en appliquant la convention sur le génocide à la situation qui prévalait sur le territoire de l'ex-Yougoslavie, la Yougoslavie aurait de fait pu engager sa responsabilité en n'exécutant pas la convention à l'égard de la Bosnie-Herzégovine. Mais, plus particulièrement, la Bosnie-Herzégovine doit démontrer que la Yougoslavie a violé des droits de la *Bosnie-Herzégovine en tant que partie contractante* (par définition un Etat) qui auraient dû être protégés en vertu de la convention. Or, cela n'a pas été démontré dans la requête et en fait la convention ne vise pas à protéger les droits de la Bosnie-Herzégovine en tant qu'Etat. La Yougoslavie est peut-être responsable de génocide ou de certains actes de génocide commis par ses fonctionnaires ou ses auxiliaires sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine, mais ce seul fait ne signifie pas qu'il existe entre les deux Etats un «différend» relatif à la responsabilité d'un Etat, car la Yougoslavie n'a pas violé les droits conférés à la Bosnie-Herzégovine par la convention. Je tiens à répéter et à souligner que ce ne sont pas les droits particuliers de tel ou tel Etat (en l'espèce la Bosnie-Herzégovine) qui doivent être protégés par la convention, *mais* des êtres humains ayant des droits fondamentaux et l'intérêt universel de l'individu en général.

7. Dans sa requête, la Bosnie-Herzégovine a allégué que certains *faits* assimilables à un génocide ou à des actes de génocide auraient été commis sur son territoire par le Gouvernement de la Yougoslavie ou les agents ou auxiliaires de celui-ci, et a présenté des demandes en réparation auxquelles ces actes auraient donné naissance. On ne peut considérer que ce fai-

sant la Bosnie-Herzégovine a indiqué l'existence d'un différend interétatique relatif à la responsabilité d'un Etat qui pourrait donner compétence à la Cour.

La Bosnie-Herzégovine pouvait à coup sûr demander «des réparations pour les dommages subis par les personnes et les biens ainsi que par l'économie et l'environnement de la Bosnie à raison des violations ... du droit international» (requête, par. 135 r) — *non* en vertu de la convention sur le génocide mais *uniquement* en tant que question générale de droit international (la Bosnie-Herzégovine déclare que ses demandes de réparations ont leur cause dans des violations du *droit international*, non dans la convention sur le génocide). Si tel est le cas, la question de savoir si la Cour est compétente pour connaître de ces demandes en vertu de la convention sur le génocide est un problème tout à fait différent et sans rapport avec la présente affaire.

8. Après tout, la Bosnie-Herzégovine ne semble pas prétendre qu'un différend relatif à l'interprétation ou à l'application de la convention sur le génocide l'oppose à la Yougoslavie, alors que seul un tel différend — et non la commission d'un génocide ou d'actes de génocide, certes qualifiés de crimes en droit international — peut fonder la compétence de la Cour au regard de la convention.

*

9. Considérant la nouveauté de la notion de génocide apparue avec la seconde guerre mondiale et l'élaboration correspondante de la convention sur le génocide — un nouveau type de traité concernant les droits des individus dans leur ensemble, mais non les droits et obligations des Etats dans leurs relations — je me demande si la Cour internationale de Justice est bien l'instance qui convient pour connaître des questions ayant trait au génocide ou à des actes de génocide que la Bosnie-Herzégovine a soulevées en l'espèce. J'ai tendance à douter que l'examen d'affaires de cette nature par la Cour servira le droit international, la Cour ou la cause des malheureux concernés.

Grâce au travail accompli par la Commission du droit international, l'Assemblée générale des Nations Unies est sur le point de créer une cour criminelle internationale comme l'avait envisagé la convention il y a un demi-siècle. En outre, le 22 février 1993, un mois avant que la Bosnie-Herzégovine n'introduise sa requête en la présente affaire, le Conseil de sécurité a décidé dans sa résolution 808 (1993) que le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie serait créé «pour poursuivre les personnes responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991» et que le Tribunal créé le 25 mai 1993 en application de la résolution 827 (1993) du Conseil de sécurité est actuellement opérationnel.

10. Je souhaite ajouter une chose, à savoir que la Cour devrait demeurer très stricte sur sa compétence. C'est le consensus d'Etats souverains

parties à un différend qui pour l'essentiel fonde cette compétence. Si la Cour devait assouplir ces conditions fondamentales, elle risquerait d'être submergée par un flot d'affaires, alors que sa tâche est principalement de régler les différends internationaux. Le génocide est précisément le type de problème qui devrait être réglé par un autre organe compétent de l'Organisation des Nations Unies comme l'indique l'article VIII de la convention, ou par la cour criminelle internationale visée à l'article VI. Cela est, je le répète, l'idée principale de la convention sur le génocide.

J'admets que les dispositions extrêmement vagues et incertaines de l'article IX de la convention sur le génocide laissent peut-être à la Cour la latitude nécessaire pour se saisir de la présente affaire, mais j'estime qu'une telle conclusion reposerait sur une interprétation erronée du véritable esprit de la convention. En outre, il convient de prendre note en parallèle des résolutions successives adoptées par le Conseil de sécurité ou des déclarations du président du Conseil de sécurité en ce qui concerne la Yougoslavie (qui ont été faites avant les accords de Dayton-Paris) et du travail qu'accomplit actuellement le Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie s'agissant de déterminer la responsabilité pénale.

11. Enfin, j'ajouterai que mon vote contre la décision concernant la compétence de la Cour ne préjuge en rien la position que je pourrais adopter lors de l'examen au fond en ce qui concerne mon évaluation juridique des allégations de génocide dans l'ex-Yougoslavie qui figurent dans la requête introduite par la Bosnie-Herzégovine le 20 mars 1993.

(Signé) Shigeru ODA.