

**DISCOURS DE M. HISASHI OWADA, PRÉSIDENT DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE,
DEVANT LES CONSEILLERS JURIDIQUES DES ETATS MEMBRES DE L'ORGANISATION
DES NATIONS UNIES**

**Introduction au séminaire consacré à la compétence contentieuse
de la Cour internationale de Justice**

Le 26 octobre 2010

Monsieur le Secrétaire général,
Madame le Vice-Secrétaire général,
Madame le conseiller juridique,
Mesdames et Messieurs les conseillers juridiques,
Mesdames et Messieurs,

C'est pour moi un grand plaisir que de prendre la parole devant la réunion des conseillers juridiques, qui se tient dans le cadre de la semaine internationale du droit de l'Organisation des Nations Unies. C'est la deuxième fois depuis que j'ai pris mes fonctions de président de la Cour internationale de Justice que j'ai l'honneur de prononcer ce discours. Je suis d'autant plus heureux que cela s'articule cette année avec l'ouverture d'un séminaire, organisé par le Bureau des affaires juridiques de l'Organisation des Nations Unies et consacré à la question de la compétence de la Cour internationale de Justice. Il m'a été indiqué que ce séminaire serait le premier d'une série de trois séminaires annuels, organisés par le Bureau des affaires juridiques et concernant le rôle de la Cour dans la primauté du droit sur les plans national et international.

Quoique m'adressant avant tout à la réunion des conseillers juridiques dans le cadre de la «semaine internationale du droit», je saisisrai l'occasion qui m'est ainsi offerte pour introduire le séminaire d'aujourd'hui sur la compétence de la Cour, en formulant quelques observations sur certains aspects particuliers de cette question. Comme vous le savez sans doute, ces dernières années ont été parmi les plus chargées de l'histoire de la Cour. Alors même que les Etats sont de plus en plus enclins à se présenter devant elle pour régler par la voie judiciaire les différends qui les opposent, la tendance de ces mêmes Etats à assortir de conditions leur acceptation de la juridiction de la Cour ne se dément pas. C'est pourquoi mon exposé sera axé sur le thème de la juridiction obligatoire de la Cour et, plus particulièrement, sur la question des conditions attachées aux clauses prévoyant cette juridiction et de leurs conséquences juridiques.

Comme vous le savez, la compétence de la Cour est fondée sur le consentement des parties qui se présentent devant elle. Ce consentement peut prendre la forme d'un compromis relatif à un différend particulier ou celle d'une acceptation plus générale par un Etat de la «juridiction obligatoire» de la Cour en vertu de l'article 36 du Statut, acceptation qui peut se manifester de deux manières. Premièrement, en vertu du paragraphe 1 de l'article 36 du Statut, les Etats ont la possibilité d'exprimer leur consentement à la juridiction de la Cour en concluant un accord qui contient une clause compromissoire prévoyant que les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application de cet accord doivent être réglés par la Cour. Deuxièmement, en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut — communément appelé «clause facultative» —, les Etats peuvent faire une déclaration unilatérale indiquant qu'ils reconnaissent comme obligatoire de plein droit la juridiction de la Cour sur tous les différends d'ordre juridique ayant pour objet des questions qui sont énumérées dans ce même paragraphe. (La compétence de la Cour peut exceptionnellement être établie par un troisième moyen, à savoir un *forum prorogatum*, mais je n'aborderai pas cette question aujourd'hui.)

Je commencerai par examiner les clauses compromissoires et le problème des réserves qui y sont attachées, avant de m'intéresser à la question des conditions dont sont assorties les

déclarations faites en vertu de la clause facultative. Je tiens à souligner d'emblée que je formulerai toutes ces observations en mon nom propre, et que celles-ci ne sauraient être attribuées à la Cour que je préside, dont elles ne doivent pas être considérées comme reflétant les vues.

1) Les réserves aux clauses compromissaires

Ces dernières années, les clauses compromissaires se sont imposées comme un outil juridictionnel de plus en plus important pour la Cour et ce, en raison de l'effet conjugué de deux tendances : alors que le nombre d'Etats faisant des déclarations en vertu de la clause facultative a comparativement décru, celui des Etats signant des traités qui contiennent des clauses compromissaires a enregistré une augmentation sensible. Ainsi, à l'époque de la Cour permanente de Justice internationale, 76 % des Etats parties au Statut avaient fait des déclarations en vertu de la clause facultative (42 Etats sur 55). Aujourd'hui, seuls 34 % des Etats parties au Statut de la Cour ont fait de telles déclarations (66 Etats sur 192). Par opposition à ce net recul de l'acceptation par la voie de la clause facultative, le nombre d'Etats ayant conclu des traités qui contiennent des clauses compromissaires prévoyant la juridiction de la Cour s'est sensiblement accru. Ainsi, quelque 300 traités bilatéraux ou multilatéraux prévoient aujourd'hui le recours obligatoire à la Cour internationale de Justice aux fins de régler les différends relatifs à leur interprétation et à leur application. En témoigne également l'augmentation du nombre d'affaires portées chaque année devant la Cour dans lesquelles une ou plusieurs clauses compromissaires sont invoquées en tant que base de compétence. La part des affaires pendantes qui ont été portées devant la Cour en vertu d'une clause compromissoire est ainsi passée de 15 % dans les années 1980 à 40 % à la fin des années 1990, pour dépasser les 50 % au cours de ces dix dernières années.

Il semble ressortir de cette tendance que l'inclusion d'une clause compromissoire dans une convention multilatérale ou dans un traité bilatéral peut avoir une portée assez importante ; la conjugaison de toutes ces clauses a en effet commencé à ouvrir une voie nouvelle vers la juridiction obligatoire de la CIJ — ce n'est peut-être pas ce qui était prévu à l'époque de la création de la CPJI, mais le phénomène est néanmoins notable, les clauses compromissaires représentant désormais une large part des sources invoquées pour fonder la compétence de la Cour, puisque tel est le cas dans la moitié des affaires pendantes. Si l'on s'interroge sur les moyens permettant de renforcer le rôle de la Cour dans le paysage judiciaire international du XXI^e siècle, la clause compromissoire constitue par conséquent un outil important.

Bien que le nombre de traités contenant des clauses compromissaires ait augmenté, la compétence conférée par ces clauses n'est pas toujours aussi étendue qu'elle pourrait l'être. Cela est dû au fait qu'un nombre croissant de réserves sont formulées par les Etats lorsqu'ils signent des conventions internationales contenant des clauses compromissaires¹. Ces réserves ont pris des formes multiples. Certaines limitent la compétence de la Cour *ratione temporis*. D'autres limitent sa compétence *ratione materiae*. D'autres encore tentent de limiter sa compétence *ratione personae*.

Dans le cas de certaines conventions internationales, la clause compromissoire elle-même est énoncée dans un protocole de signature facultative séparé, ce qui permet aux Etats parties à la convention en question d'accepter la juridiction obligatoire de la Cour ou de la refuser intégralement. Ce système — où la clause compromissoire fait l'objet d'un protocole de signature facultative séparé — peut être considéré comme présentant l'avantage que les Etats ont la faculté de devenir parties aux dispositions de fond de la convention, tout en restant libres de refuser la juridiction obligatoire de la Cour contenue dans la clause compromissoire ; cela leur permet par conséquent de signer des traités qu'ils n'auraient autrement pas signés et, partant, augmente le

¹ En règle générale, ce problème ne se pose pas dans le cas des traités bilatéraux contenant des clauses compromissaires, pour la raison évidente que les parties, en acceptant de les insérer, conviennent de la portée exacte de ces clauses.

nombre des obligations de fond contractées par les Etats. De ce point de vue, on pourrait donc considérer que, à tout le moins, l'objectif de la Cour consistant à renforcer l'ordre juridique international a été atteint². Ce serait cependant méconnaître le rôle important que joue la Cour dans l'ordre juridique international créé par ces obligations de fond. Son rôle est en effet crucial pour garantir l'application des conventions, faute de quoi les obligations de fond qui y sont énoncées seraient réduites à de vains mots. La Cour offre ainsi aux Etats parties une enceinte dans laquelle ils peuvent invoquer des manquements concrets à certaines obligations, ce qui lui permet de contribuer à la consolidation, à la clarification et au développement du droit contenu dans les conventions en question. (Pour ce raisonnement, voir l'opinion individuelle commune de cinq juges dans l'affaire *Congo c. Rwanda*.)

Il est par conséquent capital que la communauté internationale des Etats réexamine la question des réserves, dans la perspective d'asseoir la juridiction de la Cour dans toute son étendue. L'examen de cette question par la Cour a une longue histoire, qui remonte à l'avis consultatif qu'elle a donné en 1951 sur les *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*. Dans cet avis, la Cour a indiqué que

«c'est la compatibilité de la réserve avec l'objet et le but de la convention qui doit fournir le critère de l'attitude de l'Etat qui joint une réserve à son adhésion et de l'Etat qui estime devoir y faire une objection»³.

Ce principe a été par la suite codifié dans l'article 19 c) de la convention de Vienne sur le droit des traités, et il a joué un rôle important pour éclairer les Etats et les commentateurs sur la question de savoir si les réserves étaient ou non recevables⁴.

L'application de cette règle aux réserves attachées aux clauses compromissaires soulève aussitôt deux questions. Premièrement, qui décide si une réserve à une clause compromissoire est contraire à l'objet et au but de la convention contenant cette clause : l'Etat qui formule la réserve, l'Etat qui s'y oppose ou bien la Cour, le tribunal ou l'organe international auquel la clause compromissoire prévoit de soumettre les différends ? Deuxièmement, de quelle manière cette question — celle de savoir si une réserve à une clause compromissoire prévoyant le règlement des différends est contraire à l'objet et au but du traité — doit-elle être tranchée ? J'examinerai ces deux questions tour à tour.

Premièrement, le point de savoir qui détermine si une réserve à une clause compromissoire est ou non conforme à l'objet et au but du traité est plus compliqué qu'il n'y paraît. Dans l'avis consultatif de 1951, il est indiqué que cette question de la compatibilité est censée «fournir le critère de l'attitude de l'Etat qui joint une réserve à son adhésion et de l'Etat qui estime devoir y faire une objection»⁵. Cela pourrait être interprété comme signifiant que cette vérification incombe *prima facie* aux Etats eux-mêmes au moment où ils formulent leurs réserves. Le libellé de l'article 19 c) de la convention de Vienne n'étaye cependant pas pareille interprétation. De surcroît, aux termes de la clause compromissoire elle-même, la Cour ou l'organe de surveillance concerné serait autorisé à trancher cette question en tant que question relative à l'interprétation ou à l'application du traité.

Différents organes s'occupant de questions relatives aux droits de l'homme ont d'ores et déjà déterminé que les réserves excluant l'examen par une tierce partie des conventions conclues dans

² Voir, par exemple, l'avis donné par la Cour dans la procédure sur les *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951.

³ C.I.J. Recueil 1951, p. 24.

⁴ Convention de Vienne sur le droit des traités, ouverte à la signature le 23 mai 1969, art. 19 c), RTNU, vol. 1155, p. 331.

⁵ C.I.J. Recueil 1951, p. 24.

ce domaine n'étaient pas valides. Ainsi, en ce qui concerne les réserves au Pacte international sur les droits civils et politiques de 1966, le Comité des droits de l'homme a, dans son observation générale n° 24, précisé qu'«une réserve qui rejette la compétence qu'a le comité d'interpréter les obligations prévues dans une disposition du pacte serait aussi contraire à l'objet et au but de cet instrument»⁶. De même, le Comité des droits de l'homme a estimé qu'une réserve formulée par un Etat partie au PIDCP qui excluait sa compétence pour examiner des communications relatives à un détenu condamné à mort n'était pas valide⁷. Par ailleurs, la Cour européenne des droits de l'homme a, en l'affaire *Loizidou c. Turquie*, jugé que les Etats ne sauraient limiter leur acceptation de la convention de sorte à «soustraire en fait des secteurs de leur droit et de leur pratique relevant de leur «juridiction» au contrôle des organes de la convention», puisque cela irait à l'encontre de l'objet et du but de la convention européenne des droits de l'homme⁸.

La Cour internationale de Justice n'est pas un organe de surveillance des droits de l'homme et, jusqu'à une date récente, la question de savoir si elle était également habilitée à examiner des réserves à la lumière de l'objet et du but du traité contenant la clause compromissaire en cause est restée posée. La Cour a tranché cette question dans l'arrêt qu'elle a récemment rendu en l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*. Dans cette affaire, le demandeur avait invoqué comme base de compétence de la Cour les clauses compromissaires contenues dans de nombreux traités, y compris un certain nombre de traités relatifs aux droits de l'homme ainsi que la convention sur la prévention et la répression du crime de génocide. Le défendeur avait formulé une réserve à l'égard de plusieurs de ces clauses compromissaires et affirmait que, partant, la Cour n'avait pas compétence. Le demandeur, quant à lui, soutenait que ces réserves avaient été retirées par la suite ou qu'elles étaient contraires à l'objet et au but du traité — ou les deux —, et que la Cour avait donc compétence pour connaître de l'affaire en vertu des clauses compromissaires en question.

Bien que la Cour soit parvenue à la conclusion qu'elle n'avait compétence en vertu d'aucune des clauses compromissaires invoquées par le demandeur, le simple fait qu'elle ait examiné les demandes qui lui étaient présentées atteste que la réponse à la question de savoir si une réserve formulée par un Etat est ou non contraire à l'objet et au but du traité n'est pas une question qui relève exclusivement de l'appréciation de l'Etat auteur de cette réserve. Autrement dit, cela démontre que la Cour a un rôle à jouer aux fins de déterminer si une réserve à une clause compromissaire est compatible avec l'objet et le but du traité en cause. En ce qui concerne la réserve du défendeur à l'article IX de la convention sur le génocide, la Cour a indiqué ce qui suit :

«La réserve du Rwanda à l'article IX de la convention sur le génocide porte sur la compétence de la Cour et n'affecte pas les obligations de fond qui découlent de cette convention s'agissant des actes de génocide eux-mêmes. Dans les circonstances de l'espèce, la Cour ne peut conclure que la réserve du Rwanda, qui vise à exclure un moyen particulier de régler un différend relatif à l'interprétation, à l'application ou à l'exécution de la convention, doit être regardée comme incompatible avec l'objet et le but de cette convention.»⁹

Dans l'opinion individuelle commune qu'ils ont jointe à l'arrêt, cinq juges ont observé que la Cour ne s'était «pas limitée ... à prendre note de la réserve formulée par un des Etats et de l'absence

⁶ Comité des droits de l'homme, observation générale n° 24, par. 11.

⁷ Communication n° 845/1999, affaire *Kennedy c. Trinité-et-Tobago*, CCPR/C/67/D/845/1999, rapport du Comité des droits de l'homme (A/55/40), vol. 3, annexe XIA, par. 6.7.

⁸ Cour européenne des droits de l'homme, affaire *Loizidou c. Turquie*, arrêt du 23 mars 1995 (exceptions préliminaires), publications de la Cour européenne des droits de l'homme, série A, vol. 310, par. 77-78. Voir également l'affaire *Belilos c. Suisse*, arrêt du 29 avril 1988, publications de la Cour européenne des droits de l'homme, série A, vol. 132.

⁹ *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, arrêt du 3 février 2006, par. 67.

d'objection de la part de l'autre Etat»¹⁰. Il convient de relever que, dans le passage précité, la Cour peut être considérée comme ayant jugé que la validité de telles réserves devait être déterminée non pas simplement par les Etats mais, en fin de compte, par elle-même.

Même si la Cour a le pouvoir d'examiner la question de savoir si une réserve à une clause compromissaire est contraire à l'objet et au but du traité en cause, une autre question, plus délicate encore, se fait jour : celle de savoir ce que la Cour doit conclure après avoir examiné de telles réserves. A cet égard, le projet de directive 3.1.13 sur les réserves aux traités, établi par la Commission du droit international et intitulé «Réserves aux clauses conventionnelles de règlement des différends ou de contrôle de la mise en œuvre du traité» prévoit qu'«[u]ne réserve à une disposition conventionnelle relative au règlement des différends ou au contrôle de la mise en œuvre du traité n'est pas, en elle-même, incompatible avec l'objet et le but du traité.»¹¹ La directive énonce ensuite certaines exceptions à cette règle générale, dont la plus notable concerne les cas où la disposition relative au règlement des différends constitue «la raison d'être du traité»¹². Se pose alors la question de savoir dans quelles circonstances une disposition relative au règlement des différends constituerait la «raison d'être du traité» elle-même, de sorte qu'une réserve à cette disposition pourrait être jugée contraire à l'objet et au but de l'instrument en cause. Selon moi, dès lors que les clauses compromissaires s'imposent de plus en plus comme l'un des principaux moyens permettant de conférer compétence à la Cour pour régler les différends entre Etats, ces clauses sont davantage de nature à faire partie de la «raison d'être du traité» et, partant, de telles réserves ne devraient pas être autorisées. Elles ont effet pour conséquence de briser et de fractionner le lacis de consentement formé par le nombre croissant de clauses compromissaires, si bien que la Cour n'est plus en mesure de statuer sur les différends qui lui sont soumis, comme cela a été le cas en l'affaire *Congo c. Rwanda*.

Il n'est pas interdit de penser que l'article IX de la convention sur le génocide constitue un exemple de disposition relative au règlement des différends qui peut être considérée comme faisant partie de la «raison d'être du traité», puisque cet article ne fait pas seulement référence aux différends relatifs à l'interprétation et à l'application de la convention, mais aussi à ceux qui se rapportent à «l'exécution de la [] convention, y compris ceux relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide». Compte tenu de la nature de ce crime, il est difficile de concevoir qu'un génocide puisse être commis en l'absence de toute complicité ou participation d'un Etat. Or, l'article IX constitue le seul mécanisme de la convention permettant de réprimer les violations par les Etats des actes énumérés à l'article III de cette même convention (à savoir le génocide, l'entente en vue de commettre le génocide, l'incitation directe et publique à commettre le génocide, la tentative de génocide et la complicité dans le génocide). C'est pourquoi, bien que la Cour fût, en l'affaire *Congo c. Rwanda*, parvenue à la conclusion que la réserve du défendeur à l'article IX n'était pas contraire à l'objet et au but de la convention, les auteurs de l'opinion individuelle commune ont souligné ce qui suit :

¹⁰ *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, opinion individuelle commune de Mme le juge Higgins et MM. les juges Kooijmans, Elaraby, Owada et Simma, par. 21.

¹¹ Dixième rapport sur les réserves aux traités, Nations Unies, doc. A/CN.4/558/Add.1 (14 juin 2005), par. 99, projet de directive 3.1.13.

¹² *Ibid.*, alinéa i) du projet de directive 3.1.13. Voir également *ibid.*, alinéa ii) du projet de directive 3.1.13 (où une seconde exception est prévue, dans les cas où « la réserve [a] pour effet de soustraire son auteur à un mécanisme de règlement des différends ou de contrôle de la mise en œuvre du traité au sujet d'une disposition conventionnelle qu'il a antérieurement acceptée si l'objet même du traité est la mise en œuvre d'un tel mécanisme »).

«Il est gravement préoccupant qu'en ce début du XXI^e siècle on laisse encore au bon vouloir des Etats le soin de consentir ou non à ce que la Cour statue sur les allégations de génocide qui seraient formulées à leur encontre. Il faut considérer comme très grave qu'un Etat soit à même de soustraire à l'examen judiciaire international une requête le mettant en cause pour génocide. Un Etat qui agit ainsi se montre aux yeux du monde bien peu assuré de ne jamais, au grand jamais, commettre de génocide, l'un des plus grands crimes que l'on connaisse.»¹³

Selon moi, le moment est venu de reconnaître l'importance des clauses compromissaires en général ainsi que la valeur intrinsèque des procédures de règlement des différends devant la Cour. Cela renforcerait la primauté du droit sur le plan international, dans un monde régi par un réseau de plus en plus dense de conventions multilatérales, nombre d'entre elles prévoyant le règlement des différends devant la Cour.

2) Les conditions attachées aux déclarations faites en vertu de la clause facultative

Comme je l'ai dit au début de mon exposé, la juridiction obligatoire de la Cour est fondée non seulement sur les clauses compromissaires, mais aussi sur les déclarations faites en vertu de la clause facultative énoncée au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut. En faisant une telle déclaration, les Etats acceptent «de plein droit et sans convention spéciale ... la juridiction de la Cour»¹⁴. Parallèlement à leur propension croissante à émettre des réserves aux clauses compromissaires, les Etats assortissent aussi de plus en plus fréquemment leurs déclarations faites en vertu de la clause facultative de conditions, celles-ci ayant parfois pour effet de soustraire certaines catégories de différends à la juridiction de la Cour.

Etant donné que cette forme d'acceptation de sa juridiction constitue, en réalité, une déclaration unilatérale, la Cour a estimé qu'elle n'était pas, à proprement parler, visée par la convention de Vienne sur le droit des traités ou d'autres règles régissant les réserves aux traités¹⁵. Dans le cas d'une réserve à une clause compromissoire, cette clause a déjà été négociée par l'Etat qui a pris part à une négociation multilatérale. L'Etat formulant la réserve peut donc être considéré comme perturbant l'équilibre qui a été trouvé par voie de compromis entre tous les Etats participant à cette négociation conventionnelle. S'agissant d'une condition attachée à une déclaration faite en vertu de la clause facultative énoncée au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, en revanche, l'Etat part d'une *tabula rasa* : il peut décider d'accepter la juridiction de la Cour et, dans cette hypothèse, reste libre de décider s'il le fait avec certaines restrictions ou sans condition¹⁶. Ainsi que la Cour l'a précisé en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*,

«[I]es déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour sont des engagements facultatifs, de caractère unilatéral, que les Etats ont toute liberté de souscrire ou de ne pas souscrire. L'Etat est libre en outre soit de faire une déclaration sans condition et sans limite de durée, soit de l'assortir de conditions ou de réserves.»

¹³ Opinion individuelle commune de Mme le juge Higgins et MM. les juges Kooijmans, Elaraby, Owada et Simma, *supra*, par. 25.

¹⁴ Statut de la Cour, paragraphe 2 de l'article 36.

¹⁵ *Compétence en matière de pêcheries (Espagne c. Canada), compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, par. 46.

¹⁶ Tomuschat, «Article 36», in *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary* (Zimmerman, Tomuschat et Oellers-Frahm, dir. publ., 2006), p. 639.

Il s'agit donc de déclarations réellement «facultatives», selon le terme désormais utilisé pour les qualifier. Ce nonobstant, lorsque les Etats limitent leur acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour par voie de déclaration en vertu de la clause facultative, la conséquence est, en dernière analyse, la même que lorsqu'ils formulent des réserves à des traités contenant des clauses compromissaires : la juridiction de la Cour se trouve globalement affaiblie.

En principe, les Etats sont libres d'assortir leurs déclarations faites en vertu de la clause facultative de toutes sortes de conditions, un certain nombre d'entre elles étant de plus en plus fréquentes. Permettez-moi d'en donner quelques exemples, parmi les plus classiques.

Premièrement, sur 66 déclarations de ce type, 63 Etats se réfèrent expressément à la réciprocité, c'est-à-dire qu'ils n'acceptent la juridiction de la Cour qu'à l'égard des autres Etats qui y consentent également. Cette référence est bien entendu *ex abundanti cautela*, puisque le principe de réciprocité ressort implicitement de l'expression «tout autre Etat acceptant la même obligation», qui figure au paragraphe 2 de l'article 36.

Deuxièmement, 32 Etats limitent leur consentement à la compétence *ratione temporis*, précisant par exemple que leur déclaration ne s'applique qu'aux différends nés après la date à laquelle elle a été faite ou aux seuls différends qui se rapportent à des situations nées après cette date. Je reviendrai plus en détail sur ce point dans un instant.

Troisièmement, 27 Etats ont limité leur déclaration faite en vertu de la clause facultative en excluant les questions qui relèvent de leur juridiction interne. En théorie, cela peut aussi être dans une large mesure considéré comme *ex abundanti cautela*. Cette condition n'accroît en effet que fort peu la protection dont bénéficie l'Etat, puisque, si un différend a véritablement trait à des questions qui relèvent exclusivement de la juridiction interne de cet Etat, ce différend est hors du champ d'application du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut, et la Cour n'aurait de toute façon pas compétence. Aussi les Etats pourraient-ils envisager de renoncer à cette condition, ce qui ne modifierait guère, voire pas du tout, leur consentement à la juridiction de la Cour.

Quatrièmement, 18 Etats ont assorti leur déclaration d'une condition selon laquelle la Cour ne peut avoir compétence que si toutes les parties à un traité que la décision concerne sont également parties à l'affaire qui lui a été soumise. Tel est le cas de la «réserve Vandenberg», formulée par les Etats-Unis d'Amérique, qui a empêché la Cour d'appliquer la Charte de Nations Unies en l'affaire opposant le Nicaragua aux Etats-Unis¹⁷. Cinq autres Etats ont attaché une condition analogue à leur déclaration.

Cinquièmement, 40 Etats ont limité leur déclaration faite en vertu de la clause facultative en précisant que tout autre mécanisme de règlement des différends convenu entre les parties l'emporterait sur la compétence générale de la Cour. Dans les rares affaires où cette condition a été examinée, la Cour a estimé que cela n'interdisait cependant pas de recourir à elle¹⁸.

¹⁷ C.I.J. Recueil 1986, p. 38, par. 56 et p. 97, par. 182.

¹⁸ *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie, exception préliminaire, arrêt, 1939, C.P.J.I. série A/B n° 77, p. 76 ; affaire relative la Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal), arrêt, C.I.J. Recueil 1991, p. 61-62, par. 22-24.*

Enfin, il est des Etats qui excluent de la compétence qu'ils confèrent à la Cour dans leur déclaration certains différends ou certaines catégories de différends, tels que les différends territoriaux ou maritimes, les différends concernant leurs forces armées ou encore «les différends avec les gouvernements de tous autres membres du Commonwealth britannique de nations»¹⁹. Il s'agit là de conditions expresses, au sens où ces questions sont exclues *eo nomine* du champ de la compétence de la Cour.

Les déclarations faites en vertu de la clause facultative ont donc été assorties de conditions fort diverses. De surcroît, le principe de réciprocité, qui rend la condition en question applicable aussi bien en faveur de l'Etat qui en est l'auteur que contre lui, a en la matière un effet multiplicateur.

*

L'un des principes fondamentaux du droit international contemporain est que la juridiction de la Cour internationale de Justice est fondée sur le consentement des Etats. Il en résulte que les conditions attachées à la déclaration acceptant cette juridiction sont laissées au gré de l'Etat qui en est l'auteur. Ainsi que je l'ai dit tout à l'heure, la «clause facultative» est, à cet égard, effectivement «facultative». De plus, comme dans le cas des réserves aux clauses compromissaires, on pourrait soutenir que la possibilité d'assortir de conditions les déclarations faites en vertu de la clause facultative a apporté aux Etats une souplesse nécessaire, sans laquelle ils n'auraient peut-être pas pu faire de déclaration du tout. Force est cependant de reconnaître que ces réserves et conditions peuvent compliquer les travaux de la Cour, et ont pour effet de diminuer l'étendue globale de sa compétence. Pour terminer, j'aimerais vous donner un exemple de ces difficultés auxquelles la Cour internationale de Justice peut se trouver confrontée. Il s'agit de l'inclusion classique de conditions *ratione temporis* limitant la compétence de la Cour aux différends qui se sont fait jour après la date de la déclaration. Les conditions de ce type sont le plus souvent formulées de sorte à exclure les

«différends antérieurs à la date de la [] déclaration, y compris les différends dont les fondements, les motifs, les faits, les causes, les origines, les définitions, les raisons ou les bases existaient avant cette date, quand bien même la Cour en serait saisie ou avisée à une date ultérieure»²⁰.

La difficulté que suscite une telle condition est qu'il peut se révéler quasiment impossible de déterminer avec exactitude la date à laquelle les fondements, motifs, faits et causes du différend sont apparus, dès lors qu'en histoire, en dernière analyse, tout est lié à de ce qui s'est produit auparavant, et en résulte. La Cour permanente s'est penchée sur cette question dans les affaires des *Phosphates du Maroc*²¹ et de la *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie*²², établissant le critère selon lequel elle prendrait comme point de départ ce qu'elle considère comme «réellement la cause» du différend. La Cour internationale de Justice a suivi cette approche en l'affaire du *Droit de passage*. Dans cette affaire, elle a déterminé que, bien que le droit de passage du demandeur existât avant le 5 février 1930 — date de la déclaration faite par le défendeur en vertu de la clause facultative, déclaration qui était assortie d'une condition qui la rendait non

¹⁹ Les déclarations de six membres du Commonwealth britannique contenaient une telle limite à la juridiction de la CPIJ : l'Australie, le Canada, l'Inde, la Nouvelle-Zélande, l'Afrique du Sud et le Royaume-Uni. Les déclarations de huit Etats contiennent aujourd'hui cette réserve à l'égard de la juridiction de la CIJ : les Barbades, le Canada, la Gambie, l'Inde, le Kenya, Malte, Maurice, le Royaume-Uni.

²⁰ Voir, par exemple, la réserve de l'Inde.

²¹ *Italie/France, C.P.J.I. série A/B n° 74*, p. 23-24.

²² *Belgique/Bulgarie, exceptions préliminaires, C.P.J.I. série A/B n° 77*, p. 63, 82.

rétroactive —, le différend ne s'était pas fait jour avant la date à laquelle, selon le demandeur, le défendeur avait pris des mesures visant à l'empêcher d'exercer ce droit²³. Cette question s'est de nouveau posée dans des affaires plus récentes, telles que les affaires relatives à *Certains biens (Liechtenstein c. Allemagne)* ou aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie)*.

Il est assurément des cas dans lesquels une ou plusieurs parties à un traité peuvent vouloir en restreindre le champ d'application temporel. Ce nonobstant, cela oblige indéniablement tant les Parties à une affaire donnée que la Cour à engager des ressources supplémentaires afin de déterminer si cette limite temporelle s'applique en l'espèce. Il peut arriver que des Etats, en formulant ce type de réserves, aient à l'esprit un différend tout à fait précis qui existait avant la date de la déclaration qu'ils ont faite en vertu de la clause facultative, différend qu'ils se soucient d'exclure. En pareille hypothèse, une réserve libellée en des termes plus précis pourrait accroître l'efficacité judiciaire, puisqu'il serait alors plus facile de déterminer si elle s'applique ou non.

3) Conclusions

Monsieur le Secrétaire général,
Madame le Vice-Secrétaire général,
Madame le conseiller juridique,
Mesdames et Messieurs les conseillers juridiques,
Mesdames et Messieurs,

En guise de conclusion, je rappellerai que le renforcement de la juridiction obligatoire de la Cour constitue une priorité de l'Organisation des Nations Unies depuis de nombreuses années. Ainsi, la Déclaration de Manille sur le règlement pacifique des différends internationaux, adoptée par l'Assemblée générale le 15 novembre 1982, a particulièrement mis l'accent sur l'importance que revêt la reconnaissance de cette juridiction. Selon l'article 5 de la déclaration, «les différends d'ordre juridique devraient, d'une manière générale, être soumis par les parties à la Cour internationale de Justice»²⁴. La déclaration appelle les Etats à «envisage[r] la possibilité d'insérer dans les traités, dans les cas où cela est approprié, des clauses prévoyant que les différends pouvant surgir de l'interprétation ou de l'application desdits traités seront soumis à la Cour internationale de Justice»²⁵. Elle insiste en outre sur le fait que les Etats devraient «étudie[r] la possibilité de décider, dans le libre exercice de leur souveraineté, de reconnaître comme obligatoire la juridiction de la Cour internationale de Justice, conformément à l'article 36 de son Statut»²⁶.

En 1992, le Secrétaire général, M. Boutros-Ghali, a appelé les Etats à accepter la juridiction obligatoire de la Cour, soulignant que cette acceptation devrait être «sans aucune réserve»²⁷. Le

²³ Affaire du *Droit de passage sur territoire indien (Portugal c. Inde)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1960, p. 33-35. Plus récemment, dans l'affaire relative aux *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie)* qu'elle a examinée cette année, la Cour a également suivi cette approche, parvenant cependant au résultat inverse. Dans cette affaire, la limite temporelle ne provenait pas d'une réserve à une déclaration faite en vertu de la clause facultative mais était directement incluse dans un traité contenant une clause compromissoire qui prévoyait la juridiction de la Cour. Celle-ci a jugé que le différend que l'Italie entendait porter devant elle au moyen de sa demande reconventionnelle se rapportait à des faits et situations qui existaient avant l'entrée en vigueur du traité en question. *Immunités juridictionnelles de l'Etat (Allemagne c. Italie)*, ordonnance du 6 juillet 2010, par. 30. La Cour a donc estimé que ce qui, selon l'Italie, était la cause du différend n'en était pas «réellement la cause», et conclu que la demande reconventionnelle présentée par l'Italie ne relevait pas de sa compétence. *Ibid.*, par. 26-31.

²⁴ Déclaration de Manille sur le règlement pacifique des différends internationaux, adoptée par l'Assemblée générale dans sa résolution 37/10 du 15 novembre 1982.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ *Ibid.*

²⁷ *Agenda pour la paix : diplomatie préventive, rétablissement de la paix, maintien de la paix*, rapport présenté par le Secrétaire général en application de la déclaration adoptée par la réunion au Sommet du Conseil de sécurité le 31 janvier 1992, Nation Unies, doc. A/47/277-S/24111, par. 39.

Secrétaire général Kofi Annan a, en 2001, lancé un appel similaire aux Etats pour qu'ils acceptent la juridiction obligatoire de la Cour, soulignant que, «[p]lus les Etats qui acceptent la juridiction obligatoire de la Cour seront nombreux, plus les chances de pouvoir régler rapidement les conflits en puissance par des moyens pacifiques seront grandes»²⁸. Prenant acte de ces initiatives, un membre de la Cour a, dans la déclaration qu'il a faite dans une affaire récente, observé que, «[s]i ... le consentement constitue bien la pierre angulaire du système de règlement judiciaire international, les Etats ont le devoir, en vertu de la Charte, de régler leurs différends pacifiquement. Reconnaître la juridiction obligatoire de la Cour, c'est s'acquitter de ce devoir.»²⁹

Aujourd'hui, en 2010, la reconnaissance de la juridiction obligatoire de la Cour est plus importante que jamais. C'est le lacis formé des déclarations faites en vertu de la clause facultative et des clauses compromissaires qui constitue la base à partir de laquelle la Cour peut mettre en place une juridiction sans solution de continuité, juridiction qu'il n'est pas nécessaire d'établir de nouveau à l'occasion de chaque différend, comme c'est le cas lorsqu'elle est fondée sur un compromis. Néanmoins, ainsi que je l'ai exposé aujourd'hui, la juridiction de la Cour, qu'elle résulte d'une clause compromissoire ou de la clause facultative, est entamée par de très nombreuses réserves et conditions, ce qui limite le rôle que la Cour peut jouer pour faire respecter la primauté du droit. C'est pourquoi je suis très heureux de rester parmi vous afin de participer au séminaire consacré à la compétence contentieuse de la Cour que va maintenant ouvrir le Bureau des affaires juridiques. J'attends avec intérêt vos idées sur les moyens qui pourraient permettre de renforcer cette compétence contentieuse. Je vous remercie beaucoup de m'avoir invité à prendre la parole devant vous aujourd'hui.

²⁸ *Prévention des conflits armés*, rapport du Secrétaire général, 7 juin 2001, Nation Unies, doc. A/55/985-S/2001/574, par. 48.

²⁹ *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, arrêt, déclaration de M. le juge Elaraby, par. 8-9.