

**Uncorrected****Non-corrigé****CR 99/21 (translation)****CR 99/21 (traduction)****Tuesday 11 May 1999 at 12.20 p.m.****Mardi 11 mai 1999 à 12 h 20**

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de président : La Cour va maintenant entendre les conclusions du Portugal dans l'affaire relative à la *Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Portugal)*. J'ai le grand plaisir de donner la parole à M. Martins, agent du Portugal.

M. MARTINS :

### 1. Introduction

Je vous remercie. Monsieur le président, Madame et Messieurs de la Cour, je suis très honoré de représenter la République portugaise devant vous.

Permettez-moi tout d'abord de présenter les membres de la délégation portugaise qui sont assis juste en face de vous : S. Exc. M. José Rosa, ambassadeur du Portugal aux Pays-Bas, coagent dans la présente procédure et M. Pedro Carmona, conseiller de l'ambassade du Portugal à La Haye et membre du département des affaires juridiques au ministère des affaires étrangères du Portugal.

Je voudrais souligner que la République portugaise partage les arguments et les points de vue exprimés devant la Cour par les précédents Etats défendeurs. Aussi, j'épargnerai à la Cour un nouvel exposé détaillé de ces arguments et de ces vues.

Je me contenterai d'axer mes observations sur les points essentiels.

### 2. Absence de compétence *prima facie* de la Cour internationale de Justice (CIJ)

2.1. Avant d'indiquer des mesures conservatoires au titre de l'article 41 de son Statut, la Cour internationale de Justice doit s'assurer qu'il existe, *prima facie*, une base sur laquelle fonder sa compétence.

2.1.1. Toutefois, en l'espèce, ladite base n'est pas fournie par le paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour internationale de Justice.

2.1.1.1. Premièrement, parce que la République fédérale de Yougoslavie n'est ni membre de l'Organisation des Nations Unies, ni partie au Statut de la Cour internationale de Justice.

Officiellement, pour devenir partie au Statut de la Cour internationale de Justice, un Etat doit également être partie à la Charte des Nations Unies, comme on peut le déduire des paragraphes 1 et 2 de l'article 35 du Statut de la Cour internationale de Justice et de l'article 93 de la Charte des Nations Unies.

De plus, par sa résolution 777 (1992) du 19 septembre 1992, le Conseil de sécurité s'est déclaré en désaccord avec l'affirmation de la République fédérale de Yougoslavie selon laquelle elle assure la continuité de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie et a recommandé à l'Assemblée générale de décider que la République fédérale de Yougoslavie devrait engager une procédure pour renouveler son adhésion à la Charte des Nations Unies.

Cette recommandation adressée à l'Assemblée générale a été à l'origine de la résolution 47/1 de l'Assemblée en date du 22 septembre 1992.

Le contenu desdites résolutions a été réaffirmé par la résolution 821 (1993) du Conseil de sécurité du 28 avril 1993 qui conclut qu'en raison de son statut indéfini en tant que Membre de l'Organisation des Nations Unies, la République fédérale de Yougoslavie ne peut siéger au Conseil économique et social de l'ONU et par la résolution 48/88 (1993) de l'Assemblée générale du 20 décembre 1993.

Etant donné que les résolutions susmentionnées de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité déclarant que la République fédérale de Yougoslavie doit engager une procédure pour renouveler son adhésion à l'Organisation des Nations Unies n'ont pas encore été mises en oeuvre, la République portugaise estime que la République fédérale de Yougoslavie n'est pas membre de l'Organisation des Nations Unies.

Dans ces conditions, l'action intentée par la République fédérale de Yougoslavie devant la Cour internationale de Justice aurait dû recevoir l'aval préalable de l'Assemblée générale des Nations Unies sur la base d'une recommandation du Conseil de sécurité comme prévu au paragraphe 2 de l'article 93 de la Charte des Nations Unies et au paragraphe 2 de l'article 35 du Statut de la Cour internationale de Justice. Faute de s'être conformée aux dispositions de ces deux articles, la République fédérale de Yougoslavie ne répond pas à un des critères nécessaires pour établir la compétence de la Cour internationale de Justice, en dépit de sa déclaration au titre de la clause facultative d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour, qui ne suffit pas en soi.

2.1.1.2. Deuxièmement, la déclaration en date du 26 avril 1999 par laquelle la République fédérale de Yougoslavie accepte la juridiction de la Cour internationale de Justice conformément au paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour, indique clairement que celle-ci ne vaut que pour les différends «survenant après la signature de la présente déclaration».

Si l'on se réfère à la définition du différend donnée dans l'affaire *Mavrommatis*, à savoir qu'«un différend est un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre deux personnes», il apparaît que le différend qui fait l'objet de la présente procédure a surgi bien avant le 25 avril 1999 (ou le 26 avril 1995, si l'on considère que la date produisant l'effet obligatoire est la date certifiée à laquelle ladite déclaration a été remise à l'Organisation des Nations Unies et non celle de la signature).

Dans ces conditions, le différend qui fait l'objet de la demande en indication de mesures conservatoires n'est pas couvert par la déclaration au titre de la clause facultative faite par la République fédérale de Yougoslavie le 25 avril 1999.

2.1.2. L'article IX de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948 (ci-après dénommée la convention sur le génocide) ne fournit pas non plus une base de compétence *prima facie* :

2.1.2.1. A la date à laquelle la République fédérale de Yougoslavie a déposé sa requête à La Haye le (29 avril 1999), la République portugaise n'était pas partie à la convention sur le génocide - bien que son instrument d'adhésion ait déjà été déposé à l'Organisation des Nations Unies. Etant donné que le défendeur n'était pas partie à ladite convention à cette date, celle-ci ne peut être invoquée comme base de compétence dans cette procédure; de plus, l'article IX ne peut être considéré comme relevant du droit international coutumier ou d'un concept équivalent et n'a donc pas d'effet contraignant en soi.

2.1.2.2. Même si, par extraordinaire, la Cour internationale de Justice devait décider que la convention sur le génocide est applicable à la République portugaise avant son adhésion, ce fait en lui-même ne donnerait pas compétence à la Cour internationale de Justice car :

2.1.2.2.1. l'article IX de la convention sur le génocide ne fournit une base de compétence que pour les différends concernant l'interprétation, l'application ou l'exécution de ladite convention.

2.1.2.2.2. Or, la République fédérale de Yougoslavie n'a pas prouvé qu'il y ait eu une quelconque violation ou menace de violation de la convention sur le génocide. Le génocide étant par essence un crime intentionnel, l'élément intentionnel qui est nécessaire pour que ce crime existe est absent en l'espèce (comme le montre l'incapacité manifeste de la République fédérale de Yougoslavie à fournir des éléments de preuve qui iraient en ce sens).

De plus, les actes auxquels il est dit que la République portugaise a pris part (bombardements aériens) ne répondent pas, à l'évidence, à la définition d'un crime (le génocide) qui suppose un effort sélectif dans le choix des victimes, en contradiction avec l'effet aléatoire des moyens employés.

Dans ces conditions, il semble indiscutable que les éléments tant objectifs que subjectifs du crime de génocide font défaut, et qu'il n'existe donc pas la moindre base pour plaider valablement l'existence de faits relevant de la convention sur le génocide qui seraient attribuables à la République portugaise et aux autres Etats défendeurs.

2.1.2.2.3. Lorsqu'elle est saisie d'une demande en indication de mesures conservatoires, la Cour internationale de Justice ne peut indiquer de telles mesures que si celles-ci sont considérées comme nécessaires pour protéger des droits sur lesquels la Cour internationale de Justice pourrait avoir ultérieurement à se prononcer dans le cadre de l'exercice de sa compétence : si la seule base de compétence de la Cour internationale de Justice en l'espèce est la convention sur le génocide, on peut dire avec certitude que la Cour internationale de Justice ne peut indiquer que les mesures qui sont jugées nécessaires pour protéger les droits reconnus à la République fédérale de Yougoslavie au titre de cette convention.

2.1.2.2.4. Les droits revendiqués par la République fédérale de Yougoslavie ne sont pas des droits qui découlent de la convention sur le génocide mais procèdent selon elle, d'autres instruments internationaux tels que la Charte des Nations Unies, les conventions de Genève, le pacte international relatif aux droits civils et politiques, le pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, etc. Il est donc impossible de faire droit à sa demande car la prétendue violation commise par la République portugaise ne peut faire l'objet d'une décision dans le cadre d'une compétence fondée sur l'article IX de la convention sur le génocide et, par conséquent, ne peut donner lieu à aucune mesure conservatoire qui serait indiquée au titre d'une compétence fondée sur ladite convention.

2.1.2.2.5. En outre, il existe un manque évident de clarté et de rigueur dans la définition de l'objet de la demande présentée par la République fédérale de Yougoslavie : cette demande ne contient pas en effet les éléments nécessaires pour établir les bases d'un quelconque différend d'ordre juridique avec la République portugaise pouvant conduire à engager une action devant la Cour internationale de Justice.

Sur ce point, il est intéressant de noter, par exemple, que dans l'affaire du *Cameroun septentrional*, La Cour internationale de Justice a déclaré qu' :

«elle ne peut rendre des arrêts qu'à l'occasion de cas concrets dans lesquels il existe, au moment du jugement, un litige réel impliquant un conflit d'intérêts juridiques entre les parties. L'arrêt de la Cour doit avoir des conséquences pratiques en ce sens qu'il doit pouvoir affecter les droits ou obligations juridiques existants des parties, dissipant ainsi toute incertitude dans leurs relations juridiques.» (*C.I.J. Recueil 1963*, p. 33-34.)

S'il existe une incertitude concernant la définition de l'objet du différend, il ne peut y avoir d'intervention viable de la Cour, celle-ci ne pouvant régler une question incertaine à quelque stade que ce soit.

3. Raisons pour lesquelles la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la République fédérale de Yougoslavie constitue un abus de procédure

3.1. Au cas fort peu probable où la Cour internationale de Justice s'estimerait compétente pour prendre une décision sur la demande de la République fédérale de Yougoslavie, il est important de noter que la République portugaise considère cette demande comme un abus de procédure.

3.1.1. Tout d'abord, parce que la demande de la République fédérale de Yougoslavie se fonde sur une déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour internationale de Justice faite presque immédiatement (trois jours) avant la présentation de cette demande dans le seul et unique but de légitimer celle-ci et dans des termes qui excluent son application à tous les faits antérieurs au 25 ou au 26 avril 1999 (ainsi qu'aux situations survenues avant cette date) - y compris ceux commis par la République fédérale de Yougoslavie - ce qui revient à exclure aussi pratiquement toutes les bases factuelles des allégations formulées dans ladite demande.

Ces circonstances permettent de conclure que le but de la République fédérale de Yougoslavie lorsqu'elle a présenté cette demande n'était pas d'obtenir de la Cour internationale de Justice les mesures conservatoires réclamées, mais d'essayer de lui extorquer une décision pouvant lui apporter des avantages politiques.

3.1.2. Cette analyse est corroborée par le caractère superficiel des bases juridiques de la demande, qui se fonde uniquement sur une liste de conventions mentionnées de manière générique comme ayant été apparemment violées et sur une série de dommages supposés qui sont attribués indistinctement à la République portugaise sans que sa part de responsabilité dans les actes et les dommages allégués soit définie.

3.1.3. Un autre élément qui prouve l'abus de procédure est que la République fédérale de Yougoslavie ne peut

pas, en tout état de cause, ignorer - et le fait qu'elle se réfère au paragraphe 5 de l'article 38 du Règlement de Cour dans les instances introduites contre certains des Etats défendeurs montre bien qu'elle en est consciente - qu'il est fort probable que la Cour internationale de Justice ne pourra même pas envisager d'imposer ces mesures à une grande partie des Etats concernés, ce qui les rendra objectivement inutiles et sans effet pratique.

3.1.4. La République fédérale de Yougoslavie ne tient aucun compte du fait que les actes prétendument illicites qu'elle mentionne sont la conséquence d'autres actes dont la République fédérale de Yougoslavie est elle-même responsable - l'opération de l'OTAN est une intervention exceptionnelle visant à faire cesser et à limiter au maximum une violation flagrante des droits de l'homme commise par la République fédérale de Yougoslavie. Les faits qui sont à l'origine de la demande en indication de mesures conservatoires ont été causés par le comportement illicite de la République fédérale de Yougoslavie au regard des normes universellement reconnues du droit international. Lorsqu'on a présent à l'esprit le critère de probité, la demande de la République fédérale de Yougoslavie n'est pas légitime.

3.1.5. De plus, il semble y avoir encore un abus de procédure dans la demande de la République fédérale de Yougoslavie lorsque celle-ci réclame l'application de mesures conservatoires qui auraient pour effet d'interrompre l'intervention de l'OTAN - décision qui a été rejetée par le Conseil de sécurité de l'ONU, l'organe compétent *ratione materiae* du système des Nations Unies.

En fait, le projet de résolution présenté au Conseil de sécurité par certains pays (projet S/1999/328 du 25 mars 1999) pour obtenir que «l'OTAN mette fin à l'emploi de la force contre la République fédérale de Yougoslavie» avait un contenu exactement identique à celui de la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la République fédérale de Yougoslavie, mesures qui n'avaient pu obtenir l'appui nécessaire dans cet organe des Nations Unies.

Par le biais de la présente instance introduite devant la Cour internationale de Justice qui constitue un abus manifeste de procédure, la République fédérale de Yougoslavie essaie d'amener la Cour internationale de Justice à annuler une décision contraire à ses intérêts prise par le Conseil de sécurité de l'ONU.

#### 4. Absence des conditions requises pour l'application de mesures conservatoires

4.1. Même dans l'hypothèse où la Cour internationale de Justice déciderait qu'elle est compétente pour indiquer d'éventuelles mesures conservatoires, les conditions minimales requises pour l'application de ces mesures ne seraient pas réunies.

4.1.1. Il incombe à la République fédérale de Yougoslavie de prouver qu'il existe des droits dont la protection doit être assurée par une décision indiquant l'adoption de mesures conservatoires.

Au stade actuel, la République fédérale de Yougoslavie n'a pu prouver l'existence de quelque violation que ce soit de la convention sur le génocide ou d'autres conventions mentionnées dans sa demande, ni démontrer l'existence d'autres droits fondés sur ces conventions qui appelleraient dans ce contexte, la protection demandée.

4.1.2. La décision d'indiquer des mesures conservatoires est une décision laissée à la discrétion de la Cour internationale de Justice (art. 41 du Statut de la Cour).

4.1.2.1. En ce sens et avant de prendre une décision, la Cour internationale de Justice doit prendre en considération le rôle que la République fédérale de Yougoslavie a joué dans les événements du Kosovo; un Etat qui a de fortes responsabilités dans la perpétration de violations graves des droits de l'homme ne peut du reste pas s'attendre à ce que la Cour internationale de Justice ne tienne aucun compte de son comportement illicite persistant.

En réalité, l'intervention de l'OTAN en République fédérale de Yougoslavie ne peut être dissociée des atrocités commises au Kosovo (manifestement illicites, commises en violation de la paix internationale et du droit international humanitaire et clairement attribuables à la République fédérale de Yougoslavie comme indiqué dans les résolutions 1160, 1199 et 1203 du Conseil de sécurité).

4.1.2.2. Cette intervention vise avant tout à éviter une nouvelle dégradation de la situation et son interruption

entraînerait inévitablement des dommages majeurs pour la population sans défense du Kosovo, dommages infiniment supérieurs aux risques que la République fédérale de Yougoslavie déclare encourir.

L'intervention en République fédérale de Yougoslavie est motivée par l'intransigeance dont a fait preuve cet Etat, qui a refusé d'accepter le cadre politique négocié à Rambouillet, à savoir les restrictions aux actions de l'armée et des forces de police spéciales de la République fédérale de Yougoslavie au Kosovo.

Les interventions excessives de ces forces au Kosovo ont conduit à une véritable catastrophe humanitaire en dépit des efforts intenses déployés par la communauté internationale pour l'éviter. L'intervention de l'OTAN vise uniquement à apporter un soutien aux objectifs politiques définis par le Conseil de sécurité et à éviter l'escalade de la répression et de la violence au Kosovo, où des civils souffrent; elle cessera dès que la République fédérale de Yougoslavie mettra fin à la violence.

Dans sa décision, la Cour internationale de Justice ne pourra éviter de se demander si les droits en question seront mieux protégés par la poursuite de l'intervention de l'OTAN ou par sa suspension.

4.1.2.3. De plus, et ainsi que je l'ai déjà dit, dans l'éventualité où des mesures conservatoires seraient indiquées seulement à l'encontre de certains des dix Etats défendeurs, ces mesures seraient inutiles car leur absence d'universalité les rendrait insuffisantes, de sorte que la décision de la Cour ne répondrait pas de manière adéquate à son objectif eu égard aux circonstances de l'espèce.

4.1.2.4. Par ailleurs, au cas où la Cour indiquerait des mesures conservatoires, il semble y avoir un réel danger que cela aggrave le différend, car une telle décision pourrait induire une attitude plus rigide vis-à-vis d'un règlement négocié que l'on s'efforce apparemment de trouver. Cela constituerait un pas dans la mauvaise direction et l'action de la Cour en pareil cas serait enfin de compte contraire aux objectifs pour lesquels un pouvoir discrétionnaire lui a été conféré par son Statut et par son Règlement.

## 5. Conclusions

Mes conclusions sont les suivantes :

- la Cour internationale de Justice n'a pas compétence *prima facie* pour prendre une décision sur les mesures conservatoires demandées par la République fédérale de Yougoslavie;
- elle ne peut fonder sa compétence sur le paragraphe 2 de l'article 36 de son Statut, car la République fédérale de Yougoslavie n'est pas un Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies et ce n'est qu'avec l'autorisation de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité qu'elle serait légalement habilitée à présenter une telle demande;
- la Cour n'est pas compétente car la déclaration d'acceptation de la clause facultative faite par la République fédérale de Yougoslavie porte en réalité uniquement sur les faits se rapportant à la période postérieure au 25-26 avril 1999 et sur les situations survenues après cette date;
- en outre, la Cour ne peut fonder sa compétence sur l'article IX de la convention sur le génocide, car la République portugaise n'était pas partie à cette convention à la date à laquelle la demande a été présentée à la Cour;
- l'article IX de la convention sur le génocide - un des autres éléments sur lesquels la République fédérale de Yougoslavie fonde sa demande - n'est pas à l'évidence applicable aux faits allégués;
- dans le cas peu probable où la Cour internationale de Justice s'estimerait compétente, elle devrait prendre en considération le fait que la demande de la République fédérale de Yougoslavie constitue en réalité un abus de procédure étant donné que la déclaration d'acceptation de la clause facultative a été faite quelques jours à peine avant que l'action soit engagée devant la Cour internationale de Justice;
- le fait que la République fédérale de Yougoslavie se présente devant la Cour internationale de Justice pour poursuivre un objectif clairement rejeté par le Conseil de sécurité de l'ONU, l'organe

compétent *ratione materiae* du système des Nations Unies constitue aussi à l'évidence un abus de procédure;

- dans l'hypothèse où la Cour internationale de Justice déciderait qu'elle est compétente *prima facie* et que la demande de la République fédérale de Yougoslavie ne constitue pas un abus de procédure, les conditions requises pour indiquer des mesures conservatoires ne seraient tout de même pas réunies du fait qu'aucun droit se fondant soit sur la convention sur le génocide, soit sur d'autres instruments internationaux, ne se trouve menacé en l'occurrence, tandis que l'interruption des efforts déployés mettrait en danger d'autres droits qui doivent en réalité l'emporter sur ceux pouvant être éventuellement affectés par cette intervention;

- l'indication éventuelle de telles mesures, si elle était limitée à un nombre restreint d'Etats en raison de leur position vis-à-vis de la clause facultative, n'aurait aucun effet notable sur la situation actuelle;

- en outre, cette indication éventuelle de mesures conservatoires ne contribuerait pas ou ne semble pas devoir contribuer à l'adoption d'une approche constructive pour régler le différend d'ordre juridique;

Pour toutes ces raisons, la République portugaise est d'avis que la Cour devrait rejeter la demande en indication de mesures conservatoires présentée par la République fédérale de Yougoslavie.

J'ai terminé, merci, Monsieur le président.

Le VICE-PRESIDENT, faisant fonction de président : Merci beaucoup, Monsieur Martins.

Cela conclut le premier tour de parole du Portugal dans l'affaire République fédérale de Yougoslavie contre République portugaise.

*L'audience est levée à 12 h 35.*