

## DÉCLARATION DE M. LE JUGE TOMKA

*[Texte original en français]*

*La Cour et les conflits armés — Mission de la Cour dans la présente phase de l'affaire — Montant accordé à titre d'indemnisation ne reflétant pas l'ampleur des dommages subis par la RDC du fait des graves violations du droit international commises par l'Ouganda.*

*Article 56 du Statut de la Cour — Défaut de motivation en ce qui concerne les montants des indemnités accordées par la Cour.*

*Paiement de l'indemnité par versements annuels sur une période de cinq ans — Intérêts moratoires — Date à partir de laquelle les intérêts moratoires courent — Valeur de l'indemnité accordée réduite à une peau de chagrin.*

*Frais de procédure — Article 64 du Statut de la Cour — Violation par l'Ouganda d'importantes obligations de droit international — Non-respect par l'Ouganda de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires du 1<sup>er</sup> juillet 2000 — Nécessité pour la RDC de faire valoir ses droits devant la Cour — Longue période de litige actif — Point de savoir si la Cour aurait dû user de son pouvoir discrétionnaire pour ordonner à l'Ouganda de supporter les frais raisonnablement encourus par la RDC pour assurer sa représentation devant la Cour.*

1. Dans l'une de mes opinions, j'ai exprimé l'avis que «[l]a justice est généralement impuissante à mettre un terme aux guerres» et que les organes judiciaires «ne peuvent en général que remédier [*ex post*] aux conséquences juridiques des guerres, à condition toutefois qu'ils aient compétence pour connaître de l'affaire en question» (*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007 (I), opinion individuelle de M. le juge Tomka, p. 312, par. 3).

2. La Cour n'a pas été en mesure d'empêcher l'immixtion de l'Ouganda dans le conflit armé sur le territoire de la RDC malgré son ordonnance du 1<sup>er</sup> juillet 2000 indiquant à l'unanimité certaines mesures conservatoires. En particulier, la Cour avait ordonné que

«[l]es deux Parties d[evai]ent, immédiatement, prévenir et s'abstenir de tout acte, et en particulier de toute action armée, qui risquerait de porter atteinte aux droits de l'autre Partie au regard de tout arrêt que la Cour pourrait rendre en l'affaire, ou qui risquerait d'aggraver ou d'étendre le différend porté devant elle ou d'en rendre la solution plus difficile» (*Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, mesures conservatoires, ordonnance du 1<sup>er</sup> juillet 2000, C.I.J. Recueil 2000, p. 129, par. 47, point 1) du dispositif).

La Cour avait par ailleurs ordonné que

«[l]es deux Parties d[evai]ent, immédiatement, prendre toutes mesures nécessaires pour assurer, dans la zone de conflit, le plein respect des

droits fondamentaux de l'homme, ainsi que des règles applicables du droit humanitaire» (*C.I.J. Recueil 2000*, p. 129, par. 47, point 3) du dispositif).

3. Avant même qu'elle ne détermine sans équivoque que ses «ordonnances indiquant des mesures conservatoires au titre de l'article 41 [du Statut] ont un caractère obligatoire» (*LaGrand (Allemagne c. Etats-Unis d'Amérique)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2001*, p. 506, par. 109), la Cour a dit que,

«[l]orsqu'[elle] conclut que la situation exige l'adoption de mesures de ce genre, il incombe à chaque partie de prendre sérieusement en considération les indications ainsi données et de ne pas fonder sa conduite uniquement sur ce qu'elle croit être ses droits» (*Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, *C.I.J. Recueil 1986*, p. 144, par. 289).

Et de souligner: «Il en va particulièrement ainsi dans une situation de conflit armé où aucune réparation ne peut effacer les conséquences d'un comportement que la Cour jugerait avoir été contraire au droit international.» (*Ibid.*)

4. Dans son arrêt sur le fond, rendu le 19 décembre 2005, la Cour a conclu que l'Ouganda

«1) ... en se livrant à des actions militaires à l'encontre de la République démocratique du Congo sur le territoire de celle-ci, en occupant l'Ituri et en soutenant activement, sur les plans militaire, logistique, économique et financier, des forces irrégulières qui opéraient sur le territoire congolais, a[vait] violé le principe du non-recours à la force dans les relations internationales et le principe de non-intervention;

.....

3) ... par le comportement de ses forces armées, qui [avaie]nt commis des meurtres et des actes de torture et autres formes de traitement inhumain à l'encontre de la population civile congolaise, [avaie]nt détruit des villages et des bâtiments civils, [avaie]nt manqué d'établir une distinction entre cibles civiles et cibles militaires et de protéger la population civile lors d'affrontements avec d'autres combattants, [avaie]nt entraîné des enfants-soldats, [avaie]nt incité au conflit ethnique et [avaie]nt manqué de prendre des mesures visant à y mettre un terme, et pour n'avoir pas, en tant que puissance occupante, pris de mesures visant à respecter et à faire respecter les droits de l'homme et le droit international humanitaire dans le district de l'Ituri, la République de l'Ouganda a[vait] violé les obligations lui incombant en vertu du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire;

4) ... par les actes de pillage et d'exploitation des ressources naturelles congolaises commis par des membres des forces armées ougan-

daises sur le territoire de la République démocratique du Congo, et par son manquement aux obligations lui incombant, en tant que puissance occupante dans le district de l'Ituri, d'empêcher les actes de pillage et d'exploitation des ressources naturelles congolaises, la République de l'Ouganda a[vait] violé les obligations qui [étaie]nt les siennes, en vertu du droit international, envers la République démocratique du Congo» (*Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2005*, p. 280-281, par. 345, points 1), 3) et 4) du dispositif).

5. La Cour a également dit que «l'Ouganda ne s'[était] pas conformé]] à l'ordonnance en indication de mesures conservatoires rendue par la Cour le 1<sup>er</sup> juillet 2000» (*ibid.*, p. 281, par. 345, point 7) du dispositif.

6. Le non-respect par l'Ouganda de l'ordonnance en indication de mesures conservatoires a entraîné de lourdes pertes en vies humaines, de graves préjudices corporels, des déplacements de populations, d'importants dommages matériels ainsi que le pillage et l'exploitation illégale des ressources naturelles de la RDC.

7. Il incombait à la Cour, dans la présente phase de l'affaire, de «remédier [*ex post*] aux conséquences juridiques» du recours illicite à la force par l'Ouganda et de son intervention illicite en RDC, ainsi qu'à celles découlant d'autres violations graves des obligations lui incombant en vertu du droit international mentionnées plus haut. Je doute que la Cour ait complètement réussi à remplir sa mission. Le montant accordé à titre d'indemnisation, notamment pour les dommages causés aux personnes et les dommages matériels, ne reflète pas, à mon avis, l'ampleur des dommages subis par la RDC et sa population pendant près de cinq années d'activités militaires illégales menées par l'Ouganda. Le montant accordé à titre d'indemnisation ne correspond guère à l'ampleur des souffrances et des pertes engendrées du fait de la violation, par l'Ouganda, de la règle fondamentale du droit international interdisant le recours à la force dans les relations internationales et des graves violations des obligations lui incombant en vertu du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme.

8. En tant que membre de la Cour, je me suis trouvé devant un dilemme. N'étant pas convaincu que les montants d'indemnité fixés par la Cour effacent, autant que possible, toutes les conséquences des actes illicites de l'Ouganda, devais-je voter contre le point 1) du dispositif? Ces montants faisant en définitive partie du montant global, bien plus important, de l'indemnité que la RDC est certainement en droit d'attendre pour retrouver la totalité de ce qu'elle a perdu, je n'ai pas cru devoir voter contre ce point.

9. Le paragraphe 1 de l'article 56 du Statut oblige la Cour à motiver son arrêt. Les motifs exposés dans celui-ci devraient permettre au lecteur de saisir le raisonnement par lequel la Cour est parvenue à ses conclusions. Je doute qu'un lecteur puisse saisir, sur la base des présents motifs, comment la Cour est parvenue aux indemnités fixées pour chacun des

chefs de dommages. Bien qu'elle n'hésite pas à critiquer les rapports du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies sur la mission de l'ONU en République démocratique du Congo ainsi que le rapport présenté par les experts qu'elle a désignés, notamment en ce qui concerne leurs méthodes, en fin de compte la Cour elle-même n'explicite aucune méthode précise par laquelle elle est parvenue au montant accordé à titre d'indemnisation, se contentant de répéter que

«elle peut, dans les circonstances très particulières de la présente affaire, adjuger une indemnisation sous la forme d'une somme globale, dans la limite des possibilités offertes par les éléments de preuve et compte tenu de considérations d'équité» (arrêt, par. 166, 181, 193, 206, 225, 258 et 365).

Ces mots récités comme une incantation ne satisfont guère à l'exigence que l'arrêt de la Cour soit motivé.

10. J'ai voté contre la décision de la Cour d'ordonner que l'indemnité due par l'Ouganda soit acquittée en cinq versements sur une période de cinq ans. La Cour a fixé le montant de l'indemnité au moment de rendre son arrêt en disant que, «pour déterminer la somme due au titre de chaque chef de dommages, elle a tenu compte du passage du temps» (*ibid.*, par. 401). Pour cette raison, elle a considéré qu'il n'était pas nécessaire d'accorder des intérêts compensatoires. Lorsqu'elle a fixé les intérêts moratoires à un taux de 6%, elle a décidé que ces intérêts courraient à compter du jour suivant celui où la somme aurait dû être acquittée (*ibid.*, par. 406). Cette décision, cependant, ne tient pas compte du fait que, avec le passage du temps, la valeur réelle de l'indemnité accordée, et de celle restant à acquitter par versements annuels, diminuera sous l'effet de l'inflation et de la baisse du pouvoir d'achat du dollar des Etats-Unis. En supposant que l'inflation au cours de cette période de cinq ans sera d'environ 6% (soit le taux d'intérêt déterminé par la Cour), la valeur réelle de l'indemnité accordée diminuera considérablement (la perte pouvant s'élever jusqu'à 39 000 000 dollars des Etats-Unis). Bien qu'il eût été loisible à la RDC et à l'Ouganda de convenir des modalités d'un éventuel paiement échelonné de l'indemnité, la décision de la Cour — qui réduit la valeur de l'indemnité accordée à une peau de chagrin — n'est pas, à mon avis, équitable envers la requérante.

11. A mon grand regret, je ne peux souscrire à la décision de la majorité de rejeter la demande de la RDC tendant à ce que l'Ouganda rembourse les frais qu'elle a encourus dans le cadre de la présente affaire. Il est vrai que l'article 64 du Statut de la Cour dispose que, «[s]il n'en est autrement décidé par la Cour, chaque partie supporte ses frais de procédure». Le Statut donne donc à la Cour le pouvoir d'ordonner le remboursement des dépens «lorsqu'elle est appelée à le faire, à charge de procéder à un examen minutieux des circonstances propres à l'espèce» (*Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* et *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2015 (II),

déclaration commune de MM. les juges Tomka et Greenwood, M<sup>me</sup> la juge Sebutinde et M. le juge *ad hoc* Dugard, p. 754, par. 2). La RDC, victime d'un usage illicite de la force, dont une partie du territoire a été occupée pendant une longue période et dont la population a souffert, a dû demander la protection de la Cour et faire valoir ses droits devant elle. Le défendeur a été jugé être en violation d'importantes obligations de droit international. En outre, la Cour a dit dans son arrêt de 2005 que l'Ouganda ne s'était pas conformé à l'ordonnance en indication de mesures conservatoires qu'elle avait rendue le 1<sup>er</sup> juillet 2000. Lors des négociations sur les réparations, l'Ouganda a d'abord proposé de verser la somme de 25 500 000 dollars des Etats-Unis, avant de porter son offre à 37 028 368 dollars des Etats-Unis. La RDC n'a eu d'autre choix que de se tourner à nouveau vers la Cour. La longue période de litige actif de l'affaire devant la Cour entre 1999 et 2005, puis entre 2015 et 2021, a certainement entraîné des frais considérables pour la RDC. Ceux-ci dépassent assurément de loin le montant réclamé par l'Ouganda dans sa demande reconventionnelle, soit moins d'un million de dollars des Etats-Unis, la renonciation par lui étant invoquée par la Cour afin de justifier son refus «de déroger ... à la règle générale» (arrêt, par. 396), et ce, alors même que la RDC ne contestait pas cette demande dans son contre-mémoire sur les réparations (p. 8, par. 2.03). Tous ces éléments justifiaient que la Cour fasse droit à la demande. Pourtant, à mon grand regret, la Cour n'a même pas souhaité recevoir la liste définitive des frais de la RDC après la clôture des débats.

12. La présente affaire n'a rien d'une affaire ordinaire portant sur un différend en matière de délimitation maritime ou sur l'interprétation d'un traité, où la Cour fournit un service aux deux parties. En l'espèce, comme il est dit au point 1) du dispositif de l'arrêt de 2005, l'Ouganda s'est livré illégalement à des activités militaires à l'encontre de la RDC sur le territoire de celle-ci, a occupé l'un de ses districts et a soutenu activement, sur les plans militaire, logistique, économique et financier, des forces irrégulières qui opéraient sur le territoire congolais. La RDC et sa population ont subi d'importants dommages. S'il y a bien une affaire qui commandait le remboursement des frais raisonnablement engagés par la requérante pour assurer sa représentation devant la Cour, il s'agit de l'espèce. Malheureusement, le membre de phrase «[s]il n'en est autrement décidé par la Cour» de l'article 64 du Statut reste ici lettre morte.

(Signé) Peter TOMKA.