

YBH

CR 2002/40 (traduction)

CR 2002/40 (translation)

Lundi 4 novembre 2002 à 10 heures

Monday 4 November 2002 at 10 a.m.

The PRESIDENT: Please be seated. The hearing is open.

The Court meets today in accordance with Article 61 of its Statute and Articles 99 and 100 of the Rules of Court to hear the oral arguments of the Parties in the case concerning *Application for Revision of the Judgment of 11 July 1996 in the Case concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia)*, Preliminary Objections (*Yugoslavia v. Bosnia and Herzegovina*).

*

Before reviewing the principal phases of the present proceedings, it is necessary to complete the composition of the Court to hear this case.

I would mention first that, under Article 100 of the Rules of Court, if the judgment to be revised was given by the full Court, as in the present instance, the request for its revision must be dealt with by the full Court.

Three Members of the Court, Judges Fleischhauer, Higgins and Kooijmans, have considered that they should not take part in the decision of this particular case and have so informed me, in accordance with Article 24, paragraph 1, of the Statute. In addition, Judge Oda has informed me that he will be unable to sit on the Bench in the present hearings.

I would also observe that since the Court includes upon the Bench no judge of the nationality of the Parties, each Party has availed itself of its right under Article 31, paragraph 3, of the Statute to proceed to choose a judge *ad hoc* to sit in the case. Yugoslavia has accordingly designated Mr. Vojin Dimitrijević. Bosnia and Herzegovina originally nominated Mr. Sead Hodžić; since Mr. Hodžić has resigned his functions, it has now nominated Mr. Ahmed Mahiou to sit in his stead.

Article 20 of the Statute provides that “[e]very Member of the Court shall, before taking up his duties, make a solemn declaration in open court that he will exercise his powers impartially and conscientiously”. By Article 31, paragraph 6, of the Statute, that provision applies to judges *ad hoc*. In accordance with custom, I shall first say a few words about the career and qualifications of Mr. Dimitrijević and Mr. Mahiou before inviting them to make their solemn declarations.

Mr. Vojin Dimitrijević, of Yugoslav nationality, is Doctor of Laws of the University of Belgrade and Doctor *honoris causa* of McGill University, Montreal. Until 1998 he was Professor of International Law and International Relations in the University of Belgrade School of Law and is now Director of the Belgrade Centre for Human Rights. Mr. Dimitrijević is a member of various institutions and learned societies, and an associate of the Institute of International Law. He has served as member, rapporteur and vice-chairman of the United Nations Human Rights Committee and has published numerous books and articles.

Mr. Ahmed Mahiou, of Algerian nationality, is Doctor of Laws in the Faculty of Law at Nancy and *agrégé* in public law and political science. He has held teaching and research posts at the University of Algiers and in other countries, including France. He has represented Algeria at a number of international conferences and has served on various international bodies, including the United Nations International Law Commission, of which he was Chairman at its forty-eighth session in 1996. Mr. Mahiou is a member of various scientific institutions and learned societies. He has published numerous works and articles dealing with various branches of international law.

I shall now invite each of these two judges to make the solemn declaration prescribed by the Statute, and I request all those present to rise.

The PRESIDENT: Mr. Dimitrijević.

Mr. DIMITRIJEVIĆ: “I solemnly declare that I will perform my duties and exercise my powers as judge honourably, faithfully, impartially and conscientiously.”

The PRESIDENT: Thank you. Mr. Mahiou.

M. MAHIOU: “I solemnly declare that I will perform my duties and exercise my powers as judge honourably, faithfully, impartially and conscientiously.”

The PRESIDENT: Thank you. Please be seated. I take note of the solemn declarations made by Mr. Dimitrijević and Mr. Mahiou, and declare them duly installed as judges *ad hoc* in the case concerning *Application for Revision of the Judgment of 11 July 1996 in the Case concerning*

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia), Preliminary Objections (*Yugoslavia v. Bosnia and Herzegovina*).

*

* *

The Federal Republic of Yugoslavia instituted the present proceedings by filing in the Registry of the Court, on 24 April 2001, an Application whereby, referring to Article 61 of the Statute of the Court, it requested the Court to revise the Judgment it delivered on 11 July 1996 in the case concerning *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia), Preliminary Objections*. Pursuant to Article 40, paragraph 2, of the Statute, the Application was forthwith communicated to Bosnia and Herzegovina and, in accordance with paragraph 3 of that Article, all States entitled to appear before the Court were notified of the Application.

By letters dated 26 April 2001, the Registrar informed the Parties that the Court had fixed 30 September 2001 as the time-limit for the filing by Bosnia and Herzegovina of its written observations on the admissibility of the Application as contemplated by Article 99, paragraph 2, of the Rules of Court. By letters dated 21 August 2001, the Parties were informed that at the request of Bosnia and Herzegovina, and in the absence of objection by Yugoslavia, the President had extended that time-limit to 3 December 2001. Bosnia and Herzegovina filed its written observations on the admissibility of the Yugoslav Application within the time-limit thus extended.

By a letter dated 26 December 2001, the Agent of Yugoslavia, referring to Article 99, paragraph 3, of the Rules of Court, requested the Court to afford the Parties a further opportunity of presenting their views in written form on the admissibility of the Application. The Agent of Bosnia and Herzegovina informed the Court that his Government was not in favour of a second round of written pleadings. The Court decided that a second round of written proceedings was unnecessary and the Parties were so informed by the Registrar in letters dated 1 March 2002.

I would also point out that, in accordance with Article 53, paragraph 1, of the Rules of Court, the Court, after having ascertained the views of the Parties, agreed on 6 August 2001 to the request of the Republic of Croatia that copies of the pleadings and documents annexed thereto should be communicated to it.

After having ascertained the views of the Parties, the Court also decided, pursuant to Article 53, paragraph 2, of the Rules of Court that copies of the written observations of Bosnia and Herzegovina and the documents annexed thereto should be made accessible to the public on the opening of the oral proceedings. In accordance with practice, those written observations, without their annexes, will be available from today on the Court's website.

I note the presence at the hearing of the Agents, counsel and advocates of the two Parties. As the Parties have been informed, the hearings will take place as follows. The Court will first hear Yugoslavia, in its capacity as Applicant in this case; and Yugoslavia will have the whole of this morning's sitting available to it. Bosnia and Herzegovina will take the floor tomorrow, Tuesday 5 November, at 10 a.m., and will in turn have the whole of that morning available for its statements. A second round of oral arguments will begin on Wednesday 6 November at 10 a.m. and continue on Thursday 7 November at 10 a.m., in the course of which the Court will hear the replies of the two Parties; each of them will then have a maximum of two hours in which to speak in reply.

I now give the floor to Mr. Tibor Varady, Agent of Yugoslavia. Sir, you have the floor.

Mr. VARADY: Thank you, Mr. President.

I. INTRODUCTION

1.1. J'ai le privilège de commencer par présenter mes collègues : M. Vladimir Djerić, conseiller auprès du ministre des affaires étrangères de la République fédérale de Yougoslavie, est coagent, et M. Andreas Zimmerman, directeur de l'Institut Walther-Schücking à l'Université de Kiel, est conseil et avocat.

1.2. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, je suis extrêmement impressionné de me trouver aujourd'hui devant la Cour internationale de Justice. J'ai aussi tout à fait conscience que cette occasion m'est offerte dans une affaire des plus complexes, et dans un cadre procédural

presque inédit. Dans les précédentes phases, plusieurs collègues éminents ont souligné le caractère exceptionnel et l'importance historique de l'affaire. Avec emphase mais non sans raison, on a dit que l'objet de l'espèce, c'est-à-dire l'allégation de génocide, constitue le «plus grand, le plus grave de tous les crimes». C'est vrai. Et c'est pourquoi il importe tant d'établir le cadre juridique pertinent et de choisir la meilleure manière d'appréhender ces allégations de génocide. La gravité de ces questions appelle un examen non pas moins approfondi de la procédure, mais un examen encore plus minutieux.

1.3. Cet examen approfondi de la procédure est important également parce que le cadre de cette affaire ne renvoie pas simplement au cadre du conflit proprement dit. Pendant le conflit, les lignes de partage étaient véritablement des lignes de partage ethniques. Ces lignes de partage ne sont pas devenues des frontières entre Etats. Il s'agit d'un différend entre Etats, plus précisément d'un différend entre deux Etats multiethniques, avec des Serbes, des Bosniaques et des Croates de part et d'autre.

1.4. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, d'importants changements sont survenus à l'arrière-plan. Le temps des dévastations est à présent derrière nous. La Bosnie-Herzégovine est un Etat souverain reconnu par la République fédérale de Yougoslavie. En octobre 2000, des centaines de milliers de manifestants ont mis fin au régime Milosević et l'ont contraint à reconnaître les résultats des élections. Dans les deux mois qui ont suivi ces événements, des relations diplomatiques ont été établies entre nos deux pays. Un conseil de coopération inter-Etats a été créé en mai 2001. Renouer des relations normales n'est pas chose facile, mais nous avons obtenu des résultats. En deux ans, les échanges entre les deux pays ont repris comme avant, les relations commerciales se sont intensifiées, et un certain nombre d'accords ont été soit conclus, soit élaborés. Parmi les accords déjà conclus figurent un accord sur la promotion des investissements ainsi qu'un accord de libre-échange. Pas plus tard que la semaine dernière, un accord sur la double nationalité et un accord concernant la sécurité sociale, les pensions de retraite et l'assurance-maladie ont également été signés.

1.5. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, mon but n'est pas de brosser un tableau idyllique. Il n'est pas possible d'oublier les tragédies et les destructions et *il ne faut pas* les oublier. J'ajouterai même que certaines divergences de vues persistent entre nos deux pays, tout comme

certains problèmes persistent entre les groupes ethniques qui coexistent aujourd'hui en Bosnie-Herzégovine après s'être affrontés pendant les années de conflit. Mais il n'y a plus de conflit armé, et les divergences se réduisent à de simples désaccords entre voisins, comme il en existe partout ailleurs.

1.6. Ce qui est également nouveau, et extrêmement important, c'est qu'il n'y a plus d'impunité. Les individus clés qui ont été désignés comme des coupables présumés ont été traduits en justice, et d'autres le seront aussi. Chez ceux qui ont commis des crimes durant le conflit, personne ne doit échapper à ses responsabilités. Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) joue un rôle décisif dans ce domaine, et il gagne en importance. Evoquant le rapport présenté par le TPIY à l'Assemblée générale des Nations Unies, M. Mirza Kušljagić — ambassadeur de Bosnie-Herzégovine auprès des Nations Unies — disait la semaine dernière : «Nous tenons aussi à souligner combien il est utile que le Tribunal désigne individuellement les auteurs des crimes de guerre car c'est un préalable indispensable à une réconciliation interethnique durable dans toute la région.»¹ [Traduction du Greffe.]

Monsieur le président, il peut certes y avoir des retards, des lacunes dans la coopération entre le TPIY et les Etats concernés, mais la tendance est claire : la justice est en marche et rien ne peut l'arrêter. Elle rattrape les auteurs de crimes.

1.7. En prenant du recul par rapport à l'époque du conflit, nous avons également une vision plus nette de la situation. Cela aide aussi à comprendre la dissolution de l'ex-Yougoslavie, laquelle n'a pas suivi les schémas établis et les a plutôt tous déjoués. Les questions comme celles de l'identité de l'Etat, de sa continuité ou solution de continuité, ont alors fait problème, comme celle de l'appartenance aux organisations internationales et celle de l'adhésion aux traités. Les notions, la façon de comprendre les faits ont souvent été contestées et remplacées par de nouvelles façons de voir. Ce n'est qu'avec le temps et sous un jour nouveau que les choses ont pu se cristalliser, devenir évidentes, sans équivoque.

¹ Déclaration faite le 28 octobre 2002 par l'ambassadeur Kušljagić, Nations Unies, *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-septième session*, point 45 de l'ordre du jour, rapport du TPIY.

1.8. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, nous en sommes arrivés à un tournant de la procédure où l'enjeu est clair et précis. Ce qui nous occupe ici, c'est la demande en revision d'un arrêt que la Cour a rendu sur sa compétence. Dans ce contexte, voici l'enchaînement des faits qui nous intéresse :

- le 11 juillet 1996, la Cour a dit que la République fédérale de Yougoslavie *demeurait* liée par l'article IX de la convention sur le génocide, qui avait été ratifiée par l'ex-Yougoslavie en 1950. Sur cette base, la Cour s'était déclarée compétente à l'égard de la République fédérale de Yougoslavie;
- le 1^{er} novembre 2000, la République fédérale de Yougoslavie a été acceptée par acclamation en qualité de *nouveau Membre* de l'Organisation des Nations Unies, et est devenue une *nouvelle partie* au Statut de la Cour. Puis, le 8 mars 2001 et à l'invitation du conseiller juridique des Nations Unies, la République fédérale de Yougoslavie a déposé son instrument d'adhésion à la convention sur le génocide en formulant une réserve à l'article IX. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, en sa qualité de dépositaire, a dûment pris acte de cette notification d'adhésion, et la République fédérale de Yougoslavie est devenue une *nouvelle partie* à la convention sur le génocide, avec effet au 10 juin 2001, sans être liée par l'article IX de la convention.

1.9. La contradiction est évidente, et il faut la résoudre, car elle revêt une importance décisive quand il faut déterminer si la Cour est ou non compétente en l'espèce. Le demandeur propose respectueusement de résoudre cette contradiction dans le cadre précis de l'article 61 du Statut de la Cour. Il sera démontré que les faits qui fondaient à l'époque l'arrêt du 11 juillet 1996 sont manifestement infirmés par de nouveaux faits qui ont été découverts récemment. Plus précisément, il sera prouvé qu'au moment où l'arrêt a été rendu, la République fédérale de Yougoslavie *n'était pas* partie au Statut et qu'elle *ne restait pas* liée par l'article IX de la convention sur le génocide.

1.10. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, nos exposés suivront le plan suivant :

- je tâcherai tout d'abord d'identifier la *ratio decidendi*, c'est-à-dire le motif exact sur lequel la Cour a fondé sa compétence *in personam* à l'égard de la République fédérale de Yougoslavie (RFY);

- mon collègue M. Vladimir Djerić prendra ensuite la parole et examinera sur quel motif il a été décidé que la Cour était ouverte à la RFY;
- après l'exposé de M. Djerić, j'examinerai les faits nouveaux, je démontrerai qu'ils représentent un facteur décisif pour la véritable *ratio decidendi* et je montrerai que ni la Cour ni la partie qui demande la revision n'avaient connaissance de ces faits nouveaux;
- viendra ensuite l'exposé de mon collègue M. Andreas Zimmermann. Il traitera de la question de l'*estoppel* et de questions connexes;
- pour finir, je conclurai nos exposés d'aujourd'hui en expliquant que les autres conditions énoncées à l'article 61 du Statut (c'est-à-dire l'absence de faute à ignorer le fait nouveau et le respect d'un délai de six mois) ont été remplies.

1.11. Permettez-moi également de signaler qu'à des fins techniques et pour faciliter l'exposé, l'orateur ne donnera pas lecture des titres ni des sources mais ceux-ci seront indiqués dans le compte rendu. Autre question technique : nous nous référerons au demandeur, la République fédérale de Yougoslavie, par son sigle courant : la «RFY».

II. LES CONCLUSIONS SUR LESQUELLES LA COUR À FONDÉ SON ARRÊT DU 11 JUILLET 1996

2.1. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, il revient à la partie qui demande la revision de prouver qu'elle a découvert certains faits de nature à exercer une influence décisive. A cette fin, nous devons déterminer sur quelles conclusions la Cour a véritablement fondé son arrêt du 11 juillet 1996, car c'est précisément au regard de ces conclusions que les faits nouveaux doivent exercer une influence décisive. Ce qui nous intéresse à ce stade de la procédure, ce sont les conclusions sur lesquelles la Cour s'est *effectivement* fondée et sur lesquelles elle a *effectivement* fondé sa compétence.

2.2. La question que la RFY souhaite ouvrir à revision est celle de la compétence *ratione personae* de la Cour à son égard. Dès lors, nous devons tout d'abord déterminer sur quel motif exact la Cour a fondé sa compétence *ratione personae* à l'égard de la RFY. Il nous faudra également savoir sur quelle base la Cour s'est déclarée ouverte à la RFY au sens de l'article 35 du Statut (qui définit une condition préalable à l'exercice de sa compétence).

A. Les bases de la compétence *in personam* de la Cour à l'égard de la RFY dans l'arrêt du 11 juillet 1996

2.3. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, dans son arrêt du 11 juillet 1996, la Cour a fondé sa compétence à l'égard de la RFY sur l'article IX de la convention sur le génocide. La Cour a ensuite examiné puis rejeté toutes les autres bases de compétence qui avaient été proposées. Au paragraphe 41 de l'arrêt de 1996, la Cour est parvenue à la conclusion suivante — qui figure sous l'onglet n° 1, page 6, de votre dossier — :

«Il découle de ce qui précède que la Cour ne peut retenir aucune des bases supplémentaires de compétence invoquées par le demandeur et qu'elle n'est compétente pour connaître de l'affaire que sur la base de l'article IX de la convention sur le génocide.»²

Partant, je ne parlerai pas des arguments et des bases de compétence proposées qui *n'ont pas* été retenus comme *ratio decidendi*, puisqu'ils ne concernent pas la présente instance — et encore moins cette phase-ci de la procédure. La Cour ayant déclaré «qu'elle n'est compétente pour connaître de l'affaire que sur la base de l'article IX», c'est donc cet article IX que j'entends examiner.

2.4. Une fois que nous avons ainsi décidé de nous pencher sur l'article IX, notre étape suivante consiste à déterminer, dans l'arrêt de 1996, sur quelle base la Cour a pu conclure que la RFY était effectivement liée par l'article IX de la convention sur le génocide.

2.5. Pour considérer que la RFY pourrait être éventuellement liée par l'article IX, au moment où l'arrêt a été rendu, il y avait trois bases et trois manières possibles :

- 1) la RFY pouvait être *restée* partie à la convention sur le génocide en assurant la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie;
- 2) la RFY pouvait être *devenue* partie à la convention par voie de succession automatique;
- 3) la RFY pouvait être *devenue* partie à la convention par voie de formalités d'ordre conventionnel — soit par une notification de succession, soit par une notification d'adhésion.

² Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, exceptions préliminaires, arrêt, C. I. J. Recueil 1996 (II), p. 621, par. 41.

Je me pencherai sur ces trois bases possibles. Je démontrerai que l'arrêt a retenu exclusivement la première de ces bases, qui consistait à postuler que la RFY restait liée par l'article IX de la convention sur le génocide puisqu'elle assurait la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie. Je montrerai également que les autres bases ne sont pas pertinentes parce qu'elles ne constituaient pas, et ne pouvaient pas constituer, la véritable *ratio decidendi*.

1. La véritable *ratio decidendi*

2.6. Voyons donc ce que la Cour a dit exactement au sujet de sa compétence à l'égard de la RFY — et à cet effet je cite le paragraphe 17 en entier, qui figure sous l'onglet n° 1, page 4, de votre dossier :

«L'instance introduite devant la Cour oppose deux Etats dont le territoire est situé à l'intérieur de l'ex-République fédérative socialiste de Yougoslavie. Celle-ci a signé la convention sur le génocide le 11 décembre 1948 et a déposé son instrument de ratification, sans réserves, le 29 août 1950. Lors de la proclamation de la République fédérative de Yougoslavie, le 27 avril 1992, une déclaration formelle a été adoptée en son nom, aux termes de laquelle :

«La République fédérative de Yougoslavie, *assurant la continuité de l'Etat et de la personnalité juridique et politique internationale de la République fédérative socialiste de Yougoslavie*, respectera strictement tous les engagements que la République fédérative socialiste de Yougoslavie a pris à l'échelon international.»

L'intention ainsi exprimée par la Yougoslavie de demeurer liée par les traités internationaux auxquels était partie l'ex-Yougoslavie a été confirmée dans une note officielle du 27 avril 1992 adressée au Secrétaire général par la mission permanente de la Yougoslavie auprès des Nations Unies. La Cour observe en outre qu'il n'a pas été contesté que la Yougoslavie soit partie à la convention sur le génocide. Ainsi, la Yougoslavie était liée par les dispositions de la convention à la date du dépôt de la requête en la présente affaire, le 20 mars 1993.»³

2.7. Dans ses observations écrites⁴, la Bosnie-Herzégovine souligne exactement les mêmes conclusions, cite et invoque le même paragraphe en entier.

³ *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II)*, p. 610, par. 17; les italiques sont de nous.

⁴ Observations écrites de la Bosnie-Herzégovine sur la *Demande en révision de l'arrêt du 11 juillet 1996 en l'affaire relative à l'Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)*, exceptions préliminaires (*Yougoslavie c. Bosnie-Herzégovine*), 3 décembre 2001 (dénommées ci-après : les observations écrites du 3 décembre 2001), par. 1.4.

2.8. Le paragraphe de l'arrêt que je viens de citer ne suscite pas le moindre doute sur ce point : la Cour a considéré que la RFY *restait* liée par l'article IX de la convention sur le génocide, et elle s'appuie à cet égard sur la déclaration et la note du 27 avril 1992⁵. La Cour s'est tout d'abord fondée sur une formalité conventionnelle accomplie par l'ex-Yougoslavie et a constaté que celle-ci avait ratifié la convention sur le génocide en 1950. Puis la Cour a fait le lien entre cette démarche et la déclaration du 27 avril 1992 dans laquelle il était dit que la RFY, en assurant la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie, respecterait strictement tous les engagements pris par celle-ci à l'échelon international.

2.9. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, la déclaration et la note reposaient toutes entières sur un postulat, qui était que la RFY assurait la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie. C'est dit expressément, et c'est à l'évidence le message central.

La Cour s'est fondée sur la déclaration, l'a citée, et s'est également fondée sur la note. A en juger par ces deux documents, la RFY restait membre des organisations internationales (dont l'Organisation des Nations Unies) et restait partie aux traités puisqu'elle conservait la personnalité de l'ex-Yougoslavie. Aucun autre document, aucune autre déclaration de la RFY n'a été invoquée ou aurait pu l'être. Aucun autre document, aucune autre déclaration de la RFY n'a même été évoquée dans l'arrêt. La seule façon dont la déclaration et la note pouvaient rattacher la RFY à la convention sur le génocide, consistait à accepter ce que ces documents disaient d'ailleurs sans équivoque : la continuité de la personnalité était affirmée.

2. La compétence n'a pas été fondée sur la succession automatique

2.10. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, je passe aux autres fondements possibles; le premier et le plus facile à écarter est celui de la *succession automatique*, puisque la Cour a indiqué expressément qu'elle choisissait de ne pas s'en prévaloir. En examinant les éventuels principes pouvant inciter à conclure que les Parties au différend étaient parties à la convention sur

⁵ Déclaration adoptée le 27 avril 1992 lors d'une session commune réunissant l'Assemblée de la RFSY (République socialiste fédérative de Yougoslavie), l'Assemblée nationale de la République de Serbie et l'Assemblée du Monténégro; voir aussi la note adressée le 27 avril 1992 au Secrétaire général par la mission permanente de Yougoslavie auprès de l'Organisation des Nations Unies, Nations Unies, doc. A/46/915.

le génocide, la Cour a envisagé l'hypothèse de la succession automatique mais elle choisit de ne pas s'appuyer sur cette prémisse-là. La Cour a précisé au paragraphe 23 de l'arrêt — et permettez-moi de me reporter à nouveau à l'onglet n° 1 de votre dossier, page 5 :

«Sans préjudice de l'applicabilité ou non du principe de la «succession automatique» dans le cas de certains types de traités ou conventions internationaux, la Cour ne considère pas nécessaire, pour décider de sa compétence en l'espèce, de se prononcer sur les questions juridiques concernant la succession d'Etats en matière de traités qui ont été soulevées par les Parties.»⁶

3. La déclaration et la note n'étaient ni notification d'adhésion ni notification de succession

2.11. J'en arrive à la dernière possibilité théorique : il s'agit de savoir si la déclaration et la note du 27 avril 1992 ont pu établir que la RFY avait le statut d'une partie contractante autrement que par la continuité de la personnalité. Cette dernière hypothèse aurait consisté à considérer que la déclaration et/ou la note était une formalité conventionnelle, c'est-à-dire une notification d'adhésion ou une notification de succession.

2.12. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, permettez-moi avant tout de souligner que la Cour n'a jamais qualifié la déclaration ni la note d'instruments de succession ou d'adhésion. Cela devrait suffire en soi à écarter l'hypothèse puisque les paramètres de la présente phase de la procédure sont définis par les conclusions de l'arrêt de 1996.

2.13. De surcroît il existe trois autres raisons indépendantes, dont chacune suffit à montrer que ni la déclaration ni la note n'étaient instrument de succession ni instrument d'adhésion. Ces raisons sont les suivantes :

- *en premier lieu*, ni le texte ni le contexte de la déclaration ou de la note ne conforte l'idée qu'il s'agissait d'une déclaration de succession ou d'adhésion. Au contraire, texte et contexte s'opposent à l'hypothèse;
- *en deuxième lieu*, la déclaration et la note, en raison de leur forme et de leur caractère, ne pouvaient pas constituer une formalité *conventionnelle*; et
- *en troisième lieu*, ni la déclaration ni la note n'ont été *perçues* comme des instruments de succession ou d'adhésion.

⁶ *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996, p. 612, par. 23.

a) ***Rien, dans le texte ou dans le contexte tant de la déclaration que de la note n'indique la succession ni l'adhésion***

2.14. Mon premier point est qu'il n'y a absolument rien, ni dans la déclaration ni dans la note, qui signale la succession ou l'adhésion. D'ailleurs, le terme ou la notion de «succession» est complètement absent tant du texte que du contexte de la déclaration et de la note. Il en va de même pour le terme ou la notion d'«adhésion». En revanche, le fait, pour la RFY, d'assurer la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie n'est pas uniquement mentionné, il est souligné, répété, il constitue manifestement le message central.

2.15. Dans le passage cité par la Cour — ainsi que dans le reste du texte tant de la déclaration que de la note — la RFY met en avant la revendication d'identité. Elle indique que la qualité de membre d'organisations internationales et de partie à des traités qui était celle de l'ex-Yougoslavie est attribuable directement à la RFY puisque celle-ci assure la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie. Le Secrétaire général, en tant que dépositaire, a confirmé exactement cette signification donnée aux deux documents du 27 avril 1992. Il dit on ne peut plus clairement — et vous trouverez la citation à l'onglet n° 3, page 2 du dossier de plaidoiries :

«Cela étant, la Yougoslavie a fait savoir au Secrétaire général, le 27 avril 1992, qu'elle entendait assurer la continuité de la personnalité juridique internationale de l'ex-Yougoslavie. En conséquence, elle revendiquait la qualité de membre des organisations internationales dont l'ex-Yougoslavie avait fait partie. De même, elle affirmait que tous les actes effectués par l'ex-Yougoslavie à l'égard de divers traités devaient être attribués directement à la Yougoslavie, car *il s'agissait du même Etat...*»⁷

2.16. Par conséquent, il est tout à fait clair que tant la déclaration que la note étaient des déclarations politiques insistant sur l'identité. Cette affirmation d'identité a fait comprendre que la RFY était *restée* Membre de l'Organisation des Nations Unies, était *restée* partie au Statut comme à d'autres traités. L'affirmation d'identité (continuité de la personnalité) *corrobore* un état de choses subjectif sans prétendre créer des engagements, des droits et des obligations. Ce que disaient la déclaration et la note ne constituait pas une formalité conventionnelle.

⁷ Voir «Traité multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général», information historique, <http://untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/historicalinfo.asp>; les italiques sont de nous.

b) *La déclaration et la note ne pouvaient guère constituer une formalité conventionnelle*

2.17. J'en viens à ma deuxième raison. Même si la déclaration et la note avaient eu un texte et un message différents, leur forme et leur caractère leur interdisaient de constituer une formalité conventionnelle acceptable. Pourquoi ? Tout simplement parce qu'elles *ne désignaient aucun traité*. Aucun traité particulier n'a été mentionné ni évoqué dans ces documents et aucune liste de traités pertinents ne leur a été ajoutée ni annexée.

2.18. Pour faire acte de succession ou d'adhésion, il faut produire des déclarations particulières et viser expressément certains traités, ce que le Secrétaire général, en qualité de dépositaire de traités multilatéraux, a clairement confirmé. Prenant position sur les «déclarations générales de succession» dans le *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux 1999*⁸, le Secrétaire général souligne — et vous avez la citation à l'onglet n° 4 de votre dossier, page 3, dans la partie supérieure, au paragraphe 303 du texte original : «Les Etats nouvellement indépendants soumettent souvent au Secrétaire général des déclarations «générales» de succession... Le Secrétaire général ... *ne considère pas la déclaration comme un instrument valable de succession à l'un quelconque des traités déposés auprès de lui...*»⁹ La déclaration du 27 avril 1992 était certainement une déclaration générale, et non une «déclaration générale de succession»; il s'agissait seulement d'une déclaration de politique générale.

2.19. Dans le même *Précis de la pratique du Secrétaire général ... 1999*, il est dit en outre, et je cite, — la citation figure à nouveau à l'onglet n° 4, page 3 :

«la ligne constante du Secrétaire général en tant que dépositaire a été de n'inclure un Etat qui succède dans la liste des Etats parties à un traité déterminé *que sur la base d'un document formel de même nature que les instruments de ratification, d'adhésion, etc., c'est-à-dire d'une notification émanant du chef d'Etat, du chef de gouvernement ou du ministre des affaires étrangères, qui désigne nommément le traité ou les traités par le(s)quel(s) l'Etat en cause se reconnaît lié*»¹⁰.

⁸ Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux 1999, Nations Unies, doc. ST/LEG/7/Rev.1.

⁹ *Ibid.*, p. 90, par. 303; les italiques sont de nous.

¹⁰ *Ibid.*, p. 90, par. 304; les italiques sont de nous.

La déclaration et la note n'ont désigné nommément aucun traité, et elles n'émanaient pas d'autorités reconnues comme étant des autorités compétentes pour procéder à une démarche conventionnelle conformément au droit international. Elles n'ont pas constitué et ne pouvaient pas constituer une formalité conventionnelle en ce sens.

c) *Ni la déclaration ni la note n'a été considérée comme une démarche conventionnelle*

2.20. J'en viens maintenant à ma *troisième* raison. Il importe en outre de constater que la déclaration ou la note du 27 avril 1992 *n'ont jamais été traitées ni considérées comme un acte de succession ni d'adhésion*. Elles n'ont jamais été distribuées à titre de notification auprès du dépositaire et elles n'ont jamais été désignées comme telles dans la publication intitulée «Traité multilatéraux». Au contraire, la manière dont cette question a été traitée par les différents dépositaires conforte nettement l'idée de la continuité de la personnalité.

2.21. Au moment où l'arrêt de 1996 a été rendu, la «Yougoslavie» était inscrite par le dépositaire sur la liste des parties contractantes à la convention sur le génocide. Dans son mémoire du 15 avril 1994, la Bosnie-Herzégovine évoque ce fait comme un élément de preuve confirmant que la RFY était désormais liée par la convention tout comme d'autres Etats successeurs, et elle souligne ceci :

«Il faut souligner à cet égard que la «Yougoslavie» est énumérée — conjointement avec les autres Etats successeurs de l'ex-RSFY — parmi les Etats parties à la convention de 1948 sur le génocide, dans la publication officielle des Nations Unies intitulée «Traité multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général»; état au 31 décembre 1992.»¹¹

2.22. Regardons maintenant ces choses de plus près et voyons ce que le fait de figurer sur cette liste, dans la publication intitulée «Traité multilatéraux», démontre réellement. Si vous voulez bien vous donner la peine de regarder le document qui vous est présenté dans votre dossier — à l'onglet n° 5, page 2 — vous pouvez voir la liste des participants et deux colonnes verticales ajoutées à cette liste. Dans la première figurent les signatures; la seconde colonne indique les dates de ratification, d'adhésion ou de succession, selon le cas. Dans cette seconde colonne, si la date indique la ratification, aucune observation n'est ajoutée; les adhésions sont — comme vous pouvez le voir dans la partie supérieure — marquées d'un «a» minuscule alors

¹¹ Mémoire de la Bosnie-Herzégovine du 15 avril 1994, par. 4.2.2.31.

que les successions sont indiquées par un «d» minuscule. Dans le cas de la Bosnie-Herzégovine, le «d» minuscule signale, en fait, que le pays, comme l'invoque le défendeur, est devenu un Etat Membre par voie de succession le 29 décembre 1992. Cependant, contrairement à ce qui a été soutenu par la Bosnie-Herzégovine, la «Yougoslavie» n'est pas du tout traitée comme si elle était l'un des Etats successeurs. Dans la liste, il est fait état de la «Yougoslavie» — à la page suivante — sans indication de succession mais il est signalé que la date de signature est le 11 décembre 1948 et la date de ratification le 29 août 1950. C'est exactement cela qui a aussi été enregistré dans l'arrêt.

2.23. Il est manifeste que, dans ce document, la Bosnie-Herzégovine est considérée comme un Etat successeur, devenu partie à la convention sur le génocide en 1992 par voie de succession. D'autre part, le fait que la «Yougoslavie» soit citée contredit plutôt qu'il ne confirme la qualité de partie par voie de succession. Dans cette liste, le fait d'indiquer que la «Yougoslavie» est devenue partie *le 29 août 1950* par voie de ratification ne peut manifestement pas viser l'adhésion à un traité par voie de succession de la part d'un Etat qui n'existe que depuis le 27 avril 1992. Comment cette désignation pouvait-elle être étendue à la RFY ? Pour que cette inscription de la «Yougoslavie» sur la liste puisse être interprétée comme désignant la RFY, le seul moyen serait *d'accepter comme un fait que la RFY assurait la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie, en d'autres termes, qu'elle est la même que la «Yougoslavie» qui est devenue partie à la convention par voie de ratification, en 1950.*

2.24. Cette conclusion est encore plus patente quand on prend un cas de dissolution dans lequel il fut généralement admis qu'une des fractions du pays assurait la continuité de la personnalité de l'ancien pays tandis que les autres parties s'en séparaient. C'est ce qui s'est passé avec l'URSS. Comme vous pouvez le voir à l'onglet n° 8, page 4 (p. 2 du texte français), la Russie, assurant la continuité de la personnalité de l'ex-URSS, est citée comme étant un Etat partie à la convention sur le génocide depuis le 3 mai 1954 — c'est-à-dire depuis la date à laquelle la convention a été ratifiée par l'ex-URSS. En revanche, les Etats successeurs qui n'ont pas continué à assurer la personnalité de l'URSS figurent sur la liste avec l'indication de la formalité

conventionnelle à laquelle ils ont procédé. Par exemple, le Kazakhstan — comme vous pouvez le voir à l'onglet n° 8, page 3 — est indiqué comme étant partie contractante depuis le 26 août 1998, ce qui est la date à laquelle le Kazakhstan a adhéré à la Convention¹².

2.25. Permettez-moi de répéter la question fondamentale qui se pose en ce qui concerne la RFY. Comment la partie indiquée sous le nom de «Yougoslavie», liée par voie de ratification depuis 1950, pourrait-elle viser la RFY qui n'a été créée qu'en 1992 ? Il n'y a qu'une réponse. Il faut tenir pour acquis que la République fédérale de Yougoslavie a assuré la continuité de la personnalité de cette «Yougoslavie» signalée comme partie à la convention depuis 1950. C'est à cette interprétation que le dépositaire a souscrit — et c'est cette interprétation qu'a retenue l'arrêt du 11 juillet 1996.

2.26. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, permettez-moi de conclure que, dans le cadre de l'application de l'arrêt du 11 juillet 1996, la continuité de la personnalité est le seul fondement permettant de conclure que la RFY était partie à la convention sur le génocide avant le 11 juillet 1996. Et c'est d'ailleurs ce que dit tout bonnement l'arrêt. La Cour note, au paragraphe 17 de l'arrêt, que la RFSY — *l'ex-Yougoslavie* — «a signé la convention sur le génocide le 11 décembre 1948 et a déposé son instrument de ratification, sans réserves, le 29 août 1950». Cette démarche conventionnelle de l'ex-Yougoslavie ne devient pertinente pour la RFY que si l'on part du principe que la RFY a assuré la continuité du statut de l'ex-Yougoslavie. Et c'est exactement ce que dit ensuite le dispositif de l'arrêt.

2.27. Dans la phrase suivante, la Cour prend note du fait que la RFY a adopté une déclaration dans laquelle elle indique que, «assurant la continuité de l'Etat et de la personnalité juridique et politique internationale de la RFSY», elle respectera les engagements qui ont été contractés par l'ex-Yougoslavie. Dans la phrase suivante encore est évoquée la note portant confirmation de l'intention de la Yougoslavie de «*demeurer liée*» par les traités auxquels l'ex-Yougoslavie était partie. La RFY n'a pu *demeurer liée* par la convention sur le génocide que d'une seule manière : en assurant la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie et de sa qualité de partie à un traité.

¹² Voir «Traité multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général», première partie, chapitre IV, disponible à : <http://untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/partI/chapterIV/treaty.asp>

2.28. Le fait d'assurer la continuité de la personnalité — qui était plausible, au moins au moment où l'arrêt a été rendu — a permis d'établir que la RFY demeure liée par la convention sur le génocide et que la Cour avait compétence à l'égard de la Yougoslavie. D'autres raisons pour lesquelles la RFY aurait pu devenir liée par la convention sur le génocide — succession automatique, notification d'adhésion, notification de succession — n'ont pas été retenues et n'auraient pas pu l'être.

2.29. Par voie de conséquence, la Cour a fondé sa compétence sur l'article IX de la convention sur le génocide et cette conclusion s'inspirait du constat d'après lequel la RFY, assurant la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie, demeurait liée par la convention sur le génocide ratifiée par l'ex-Yougoslavie en 1950. C'est ce constat que nous vous prions respectueusement de soumettre à révision.

2.30. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, nous voudrions aborder maintenant un autre élément central de l'arrêt de 1996. Il s'agit du préalable à la compétence défini à l'article 35 du Statut. Nous voudrions démontrer que l'arrêt reposait sur l'idée tenue pour acquise que la RFY était partie au Statut — et que cette hypothèse a également été infirmée par des faits découverts récemment. Puis-je à présent vous prier, Monsieur le président, de donner la parole à mon collègue, M. Vladimir Djerić, qui va développer ce point. Je vous remercie.

Le **PRESIDENT** : Je vous remercie, Monsieur l'agent. Je donne maintenant la parole à M. Vladimir Djerić.

M. **DJERIC** : Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, je vous remercie de votre attention. Je tiens à vous dire quel honneur c'est pour moi de me présenter aujourd'hui pour la première fois devant la Cour. La question dont je vais vous parler est celle de savoir si la République fédérale de Yougoslavie était admise à ester devant la Cour au moment où celle-ci rendit l'arrêt de 1996.

B. Le préalable à la compétence défini à l'article 35 du Statut

1. Introduction

2.31. Comme chacun sait, c'est un préalable fondamental à la compétence de la Cour que d'être, pour ester devant elle, un Etat partie à son Statut comme le prescrit le paragraphe 1 de l'article 35 dudit Statut. Les Etats Membres des Nations Unies sont automatiquement parties au Statut de la Cour et d'autres Etats peuvent le devenir conformément au paragraphe 2 de l'article 93 de la Charte des Nations Unies. Ce n'est qu'en application du paragraphe 2 de l'article 35 du Statut qu'il peut être dérogé à la condition préalable selon laquelle un Etat doit être partie au Statut pour avoir accès à la Cour.

Par conséquent, pour établir sa compétence à l'égard de la République fédérale de Yougoslavie, la Cour, dans son arrêt de 1996, devait avant tout postuler que cet Etat était admis à ester devant elle. Je démontrerai au cours de mon exposé que :

- l'arrêt de 1996 se fondait sur le postulat que la République fédérale de Yougoslavie était admise à ester devant la Cour en vertu du paragraphe 1 de l'article 35 du Statut en sa qualité d'Etat Membre des Nations Unies et donc de partie *ipso facto* au Statut; et je montrerai
- que l'arrêt de 1996 ne se fondait pas — et n'aurait pu se fonder — sur le postulat que la République fédérale de Yougoslavie avait accès à la Cour en vertu d'une quelconque autre condition.

2.32. Je tiens à souligner que, hormis la condition qui a été retenue dans l'arrêt de 1996 pour autoriser la République fédérale de Yougoslavie à ester devant la Cour, les autres conditions possibles d'accès à la Cour ne sauraient être examinées qu'une fois que ledit arrêt aura été ouvert à la révision conformément à l'article 61 du Statut. Cependant, en réponse aux demandes de la Bosnie-Herzégovine, je démontrerai que ces autres conditions possibles d'accès à la Cour ne sont de toute façon pas applicables.

2. L'arrêt de 1996 est fondé sur le postulat que la République fédérale de Yougoslavie était admise à ester devant la Cour en vertu du paragraphe 1 de l'article 35 du Statut en sa qualité de Membre des Nations Unies et de partie *ipso facto* au Statut

2.33. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, il a déjà été démontré que, pour fonder la compétence de la Cour sur l'article IX de la convention sur le génocide, l'arrêt de 1996 s'appuyait sur des déclarations — la déclaration et la note du 27 avril 1992 — par

lesquelles la République fédérale de Yougoslavie avait souligné qu'elle assumait la personnalité de l'ancienne Yougoslavie et assurait la continuité de cet Etat. Mais avant d'établir la compétence de la Cour, il fallait que soit remplie une condition préalable qui était fondamentale : que la République fédérale de Yougoslavie soit admise à ester devant la Cour. Le fait que la Cour, dans son arrêt de 1996, se soit fondée sur les déclarations de continuité entre l'ancienne Yougoslavie et la République fédérale de Yougoslavie, notamment le maintien de la qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies, revient nécessairement à dire implicitement que la République fédérale de Yougoslavie était admise à ester devant la Cour en tant qu'Etat Membre des Nations Unies et partie *ipso facto* à son Statut.

2.34. Cela concorde parfaitement avec le fait que, dans l'*Annuaire 1995-1996* de la Cour, comme dans tous les annuaires précédents, la «Yougoslavie» figure dans le premier groupe des «Etats admis à ester devant la Cour». Il s'agit du groupe formé par les Etats Membres des Nations Unies, et la Yougoslavie y figure en tant que «Membre originaire»¹³. Ainsi que la Cour l'a souligné dans sa décision sur la compétence en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, les publications officielles telles que l'*Annuaire* «témoignent d'une certaine interprétation ... et du rejet d'une interprétation contraire»¹⁴.

2.35. En outre, il est pratiquement impossible d'interpréter l'indication «Yougoslavie» datant de 1996 comme visant l'ancienne Yougoslavie qui cessa d'exister en 1992 et ne pouvait donc être admise à ester devant la Cour. Le fait que la «Yougoslavie» figure sur la liste en tant que «Membre originaire» est néanmoins parfaitement logique si l'on part du principe que la continuité de la personnalité de ce Membre originaire était assurée par un Etat qui existait bel et bien en 1996, à savoir la République fédérale de Yougoslavie.

2.36. Dans son arrêt de 1996, la Cour n'a pas invoqué — ni même examiné — les autres conditions en vertu desquelles un Etat peut être admis à ester devant la Cour, et qui auraient pu remplacer celle qu'a remplie en l'espèce la République fédérale de Yougoslavie, à savoir sa qualité

¹³ C.I.J. *Annuaire 1995-1996*, p. 66. Voir également *Annuaire 1991-1992*, p. 58, *Annuaire 1992-1993*, p. 59, *Annuaire 1993-1994*, p. 67 et *Annuaire 1994-1995*, p. 64.

¹⁴ Affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. *Recueil 1984*, p. 409, par. 37.

de partie *ipso facto* au Statut de la Cour en tant qu'Etat Membre des Nations Unies. Ni le paragraphe 2 de l'article 93 de la Charte des Nations Unies, ni le paragraphe 2 de l'article 35 du Statut ne sont examinés — ni même signalés — dans l'arrêt de 1996.

2.37. Auparavant, dans son ordonnance du 8 avril 1993, la Cour avait estimé qu'une demande en indication de mesures conservatoires peut être valablement introduite par un Etat à l'encontre d'un autre Etat même si l'un des deux n'est pas partie au Statut, à condition qu'il soit lié par «une disposition particulière d'un traité en vigueur» au sens du paragraphe 2 de l'article 35 du Statut¹⁵.

2.38. Cette observation s'inscrivait cependant dans le cadre de la recherche menée par la Cour pour savoir si elle avait ou non compétence pour indiquer des mesures conservatoires. A cet égard, le critère est l'existence ou non d'une disposition susceptible de constituer *prima facie* une base sur laquelle la compétence *pourrait* être fondée¹⁶. Ce critère n'est pas difficile à satisfaire, et à l'évidence, si l'on conclut à l'existence d'une compétence *prima facie*, cette conclusion ne peut être que provisoire et avoir un poids limité. A cet effet, il a semblé qu'il suffisait d'invoquer le paragraphe 2 de l'article 35 du Statut et l'article IX de la convention sur le génocide.

2.39. En outre, et c'est là un point des plus importants, la conclusion de 1993 selon laquelle la Cour avait compétence *prima facie* pour indiquer des mesures conservatoires n'a pas été confirmée dans l'arrêt de 1996 sur la compétence. Dans cet arrêt, la Cour ne s'est pas fondée sur l'article 35, et contrairement à ce qu'affirme le défendeur¹⁷, la Cour n'a *pas* «entériné» en 1996 la position qu'elle avait adoptée provisoirement en 1993. Elle s'est en fait expressément fondée sur les déclarations par lesquelles la République fédérale de Yougoslavie soulignait qu'elle assurait la continuité entre elle-même et l'ancienne Yougoslavie — notamment la continuité de la qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies¹⁸.

¹⁵ Affaire relative à l'Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, demande en indication de mesures conservatoires, ordonnance du 8 avril 1993, C.I.J. Recueil 1993, p. 14, par. 19.

¹⁶ *Ibid.*, par. 14.

¹⁷ Observations écrites du 3 décembre 2001, par. 5.19.

¹⁸ Affaire relative à l'Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (vol. II), p. 610, par. 17.

2.40. Pour conclure, Monsieur le président, nous pouvons dire que la seule condition autorisant la République fédérale de Yougoslavie à ester devant la Cour qui pût fonder l'arrêt de 1996 et motiver valablement l'introduction d'une procédure était sa qualité de partie *ipso facto* au Statut, laquelle tenait au fait qu'elle assurait la continuité de la personnalité de la Yougoslavie et de l'appartenance de cette dernière à l'Organisation des Nations Unies.

3. Les autres conditions auxquelles la RFY pourrait accéder à la Cour ne sont de toute façon pas applicables

2.41. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, il ne nous appartient pas à ce stade de la procédure de revision d'examiner au profit de la RFY d'autres conditions d'accès à la Cour que celle qui a fondé l'arrêt de 1996. C'est uniquement pour réfuter les demandes de la Bosnie-Herzégovine que je vais vous démontrer maintenant que ces autres conditions d'accès ne sont de toute façon pas applicables.

2.42. Commençons par le point le plus facile : il est évident — et nul ne le conteste — que le paragraphe 2 de l'article 93 de la Charte des Nations Unies n'est pas applicable en l'espèce.

La Bosnie-Herzégovine affirme cependant que la République fédérale de Yougoslavie pouvait également ester devant la Cour en vertu du paragraphe 2 de l'article 35 du Statut.

a) *La République fédérale de Yougoslavie ne pouvait pas ester devant la Cour en vertu du paragraphe 2 de l'article 35 du Statut parce qu'elle n'a jamais fait la déclaration requise par la résolution 9 du Conseil de sécurité*

2.43. Aux termes du paragraphe 2 de l'article 35, un Etat qui n'est pas partie au Statut peut ester devant la Cour dans les conditions réglées par le Conseil de sécurité. Ces conditions ont été définies dans la résolution 9 (1946) du Conseil de sécurité.

2.44. A cet égard, il est utile de rappeler que les traités et accords qui établissent la compétence de la Cour prévoient uniquement de soumettre des différends à cette dernière, tandis que la Charte des Nations Unies et le Statut de la Cour règlent les questions susceptibles de se poser en matière d'accès et d'égalité procédurale. Cette distinction fut confirmée par la Cour dans l'arrêt qu'elle rendit sur la compétence en l'affaire de la *Compétence en matière de pêcheries* qui opposa la République fédérale d'Allemagne à l'Islande :

«l'accord [conclu entre les Gouvernements d'Islande et d'Allemagne] a pour but d'établir la compétence de la Cour à l'égard d'une catégorie particulière de différends; la déclaration [faite par l'Allemagne en application de la résolution 9 du Conseil de sécurité] concerne l'accès à la Cour d'Etats qui ne sont pas parties au Statut»¹⁹.

2.45. Assurément, aucun Etat non partie au Statut n'a jamais été devant la Cour sans avoir préalablement rempli les conditions d'accès requises par le Conseil de sécurité²⁰. Il est évident, et nul ne le conteste, que la République fédérale de Yougoslavie n'a jamais fait la déclaration prévue dans la résolution 9 du Conseil de sécurité²¹.

b) *D'autres interprétations du paragraphe 2 de l'article 35 n'autorisent pas davantage l'accès à la Cour de la République fédérale de Yougoslavie*

2.46. La Bosnie-Herzégovine s'appuie néanmoins sur le membre de phrase «sous réserve des dispositions particulières des traités en vigueur» du paragraphe 2 de l'article 35 du Statut pour affirmer qu'un Etat non partie au Statut, qui n'a pas fait la déclaration requise par la résolution 9 du Conseil de sécurité, peut malgré tout ester devant la Cour, même si c'est à n'importe quel traité en vigueur prévoyant la compétence de la Cour que cet Etat est partie. La Bosnie-Herzégovine affirme que la convention sur le génocide est ainsi un traité en vigueur prévoyant la compétence de la Cour et qu'en 1996, la République fédérale de Yougoslavie était liée par la convention. La Bosnie-Herzégovine affirme en outre que l'arrêt de 1996 se fondait sur cette interprétation²².

Monsieur le président, le paragraphe 2 de l'article 35 n'est applicable en l'espèce que si toutes ces affirmations sont fondées. Or, je vais démontrer qu'*aucune* ne l'est.

2.47. En ce qui concerne la dernière allégation de la Bosnie-Herzégovine, je me contenterai de rappeler ce qui a déjà été démontré, à savoir que, comme il ressort de l'arrêt de 1996, la République fédérale de Yougoslavie ne pouvait avoir accès à la Cour qu'en sa qualité de partie *ipso facto* au Statut, et elle avait cette qualité parce qu'elle assurait la continuité de la personnalité de la Yougoslavie et de l'appartenance de celle-ci à l'Organisation des Nations Unies.

2.48. En ce qui concerne les autres affirmations du défendeur, je démontrerai que :

¹⁹ *Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d'Allemagne c. Islande), compétence de la Cour, arrêt, C.I.J. Recueil 1973, p. 53, par. 11.*

²⁰ Voir les affaires suivantes : *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie) (1947-1949), Or monétaire pris à Rome en 1943 (Italie c. France, Royaume-Uni et Etats-Unis d'Amérique) (1953-1954), Plateau continental de la mer du Nord (République fédérale d'Allemagne/Danemark; République fédérale d'Allemagne/Pays-Bas) (1967-1969), et Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d'Allemagne c. Islande) (1972-1974).*

²¹ Requête de la République fédérale de Yougoslavie, par. 25-27.

²² Observations écrites du 3 décembre 2001, par. 5.2 et suiv.

- premièrement, il ressort clairement des travaux préparatoires du paragraphe 2 de l'article 35 que la disposition relative aux «traités en vigueur» est limitée aux traités qui étaient en vigueur au moment de l'adoption du Statut;
- deuxièmement, indépendamment de l'interprétation donnée à cette disposition relative aux «traités en vigueur», il convient de donner effet à toutes les dispositions du paragraphe 2 de l'article 35, et en particulier au principe primordial de l'égalité entre les parties; et
- troisièmement, même si un Etat non partie au Statut pouvait ester devant la Cour en tant que partie à n'importe quel «traité en vigueur» prévoyant la compétence de la Cour — *quid non* —, cela ne permettrait pas pour autant, au vu des faits de la présente espèce, d'établir la compétence de la Cour à l'égard de la République fédérale de Yougoslavie.

L'expression «traités en vigueur» du paragraphe 2 de l'article 35 ne vise que les traités en vigueur au moment de l'adoption du Statut.

2.49. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, notre premier point est donc que, pour nous, l'allusion aux «dispositions particulières des traités en vigueur», au paragraphe 2 de l'article 35, doit s'interpréter dans le contexte des travaux préparatoires, non seulement du Statut de la Cour permanente de Justice internationale mais aussi du Statut de la Cour actuelle²³.

2.50. La formule — «sous réserve des dispositions particulières des traités en vigueur» — fut incluse au paragraphe 2 de l'article 35 du Statut de la Cour permanente *expressément* aux fins d'ouvrir la Cour aux Etats non parties au Statut qui étaient parties aux traités de paix conclus à l'issue de la première guerre mondiale.

2.51. Au départ, les rédacteurs du Statut de la Cour permanente avaient envisagé deux modes d'accès à la Cour :

- premièrement, la Cour serait ouverte aux Membres de la Société des Nations; et
- deuxièmement, la Cour serait ouverte aux Etats non membres dans les conditions fixées par le Conseil de la Société des Nations²⁴.

²³ Requête de la République fédérale de Yougoslavie, par. 30.

²⁴ Voir l'Avant-projet pour l'établissement de la Cour permanente de Justice internationale, Société des Nations, *Documents au sujet de Mesures prises par le Conseil de la Société des Nations aux termes de l'article 14 du Pacte et de l'Adoption par l'Assemblée du Statut de la Cour permanente* (1921), p. 54.

Les traités de paix déjà en vigueur à l'époque avaient cependant prévu la compétence de la future Cour. Bien entendu, parmi les parties aux traités de paix figuraient également des Etats qui n'étaient pas membres de la Société des Nations, comme l'Allemagne. Suivant les premiers projets, ces Etats ne pouvaient ester devant la Cour sauf à devenir membres de la Société des Nations ou à remplir les conditions prescrites par le Conseil de cette dernière. Les rédacteurs du Statut estimèrent toutefois que les traités de paix ne pouvaient être modifiés, ni par le Statut ni par le Conseil de la Société des Nations. Ils décidèrent donc de revoir les conditions d'accès à la Cour. Selon leurs propres termes, «[o]n tiendra compte des parties qui peuvent se présenter devant la Cour en vertu des traités de paix»²⁵. C'est ainsi qu'une indication importante fut ajoutée au nouvel avant-projet, à savoir que les conditions auxquelles des Etats non Membres de la Société des Nations pouvaient avoir accès à la Cour permanente étaient définies par le Conseil «sous réserve des dispositions particulières des traités en vigueur»²⁶.

2.52. La disposition ne fut plus modifiée par la suite²⁷. Par conséquent, il ressort clairement de l'historique de la rédaction du Statut de la Cour permanente que seuls les traités de paix — à l'exclusion de tout autre traité — étaient visés par l'expression «traités en vigueur» du paragraphe 2 de l'article 35.

2.53. Les rédacteurs du Statut de la Cour actuelle ont conservé la construction et l'énoncé du paragraphe 2 de l'article 35 du Statut de la Cour permanente en se contentant d'y apporter des modifications terminologiques mineures²⁸. L'objet et le sens de la disposition sont restés identiques. Si les rédacteurs du Statut avaient voulu en modifier le sens, ils auraient certainement recouru à une autre formule. Or, ils se sont abstenus.

²⁵ *Documents au sujet de Mesures prises par le Conseil de la Société des Nations aux termes de l'article 14 du Pacte et de l'Adoption par l'Assemblée du Statut de la Cour permanente* (1921), p. 141.

²⁶ *Ibid.*, p. 144.

²⁷ *Ibid.*, p. 102.

²⁸ Voir le Comité de juristes des Nations Unies, «Rapport sur le projet de statut d'une Cour internationale de Justice», 14 UNCIO 821, p. 839.

2.54. Par conséquent, la République fédérale de Yougoslavie affirme que la disposition relative aux «traités en vigueur» du paragraphe 2 de l'article 35 vise uniquement les traités qui étaient en vigueur au *moment de l'adoption du Statut*. A l'évidence, la convention sur le génocide n'entre pas dans cette catégorie de traités et ne peut donc permettre l'accès à la Cour en vertu du paragraphe 2 de l'article 35.

Si par la formule «traités en vigueur» il faut entendre les «traités en vigueur actuellement», ce qui n'est pas le cas, son interprétation doit non pas empêcher mais garantir l'application des autres dispositions du paragraphe 2 de l'article 35 du Statut de la Cour

2.55. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, même si l'on devait suivre, ce qui n'est pas le cas, l'interprétation proposée par la Bosnie-Herzégovine selon laquelle la formule «traités en vigueur» pourrait signifier «tous les traités en vigueur actuellement», il faudrait néanmoins interpréter le paragraphe 2 de l'article 35 de manière à donner effet à toutes ses dispositions, y compris le principe primordial de l'égalité des parties. Il s'agit là d'une règle d'interprétation classique.

2.56. Or, je vais démontrer que l'interprétation préconisée par la Bosnie-Herzégovine contrevient précisément à cette règle. Cette interprétation aurait pour effet de permettre aux Etats qui ne sont pas parties au Statut de s'affranchir des prescriptions de la Charte et du paragraphe 2 de l'article 35 du Statut — notamment le principe de l'égalité des parties — et d'ester devant la Cour en se contentant de conclure des traités ou des compromis. Il y a longtemps que la doctrine a vu le danger²⁹.

2.57. Le principe de l'égalité des parties est considéré comme un principe fondamental régissant le fonctionnement de la Cour³⁰. Il faut donc toujours garantir ce principe, y compris, bien entendu, lorsqu'il s'agit de déterminer les conditions d'accès à la Cour. Qui plus est, c'est ce qu'exige expressément le paragraphe 2 de l'article 35 du Statut de la Cour à l'égard des Etats qui ne sont pas parties à ce Statut.

²⁹ Manley O. Hudson, *The Permanent Court of International Justice 1920-1942* (1943), p. 391.

³⁰ Voir par exemple *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 25-26.

2.58. Je vais également démontrer que le principe de l'égalité des parties énoncé au paragraphe 2 de l'article 35 impose à un Etat qui n'est pas partie au Statut de s'engager dans chaque cas à respecter certaines prescriptions élémentaires tenant à l'égalité.

2.59. Monsieur le président, pour les Etats parties au Statut, l'accès à la Cour est prévu au paragraphe 1 de l'article 35. Et à cet égard, d'abord en ce qui concerne les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies, lesquels sont *ipso facto* parties au Statut, le principe de l'égalité entre les parties est garanti par les obligations mises à leur charge par l'article 94 de la Charte et par le Statut de la Cour. Ensuite, en ce qui concerne les Etats non Membres de l'Organisation des Nations Unies, le principe de l'égalité est garanti par les conditions dans lesquelles ils deviennent parties au Statut. Dans tous les cas, la pratique constante que le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale adoptent au titre du paragraphe 2 de l'article 93 de la Charte est d'exiger des Etats non Membres de l'Organisation des Nations Unies d'accepter expressément et notamment :

- les dispositions du Statut, et
- toutes les obligations mises à la charge d'un Membre de l'Organisation des Nations Unies par l'article 94 de la Charte, notamment celle de «se conformer à la décision de la Cour internationale de Justice dans tout litige auquel il est partie»³¹.

2.60. Monsieur le président, la question de l'accès à la Cour des Etats non parties au Statut est régie par le paragraphe 2 de l'article 35 dudit Statut. Ici, le principe de l'égalité des parties est mis en application par la résolution 9 du Conseil de sécurité, aux termes de laquelle les Etats non parties au Statut doivent :

- accepter la juridiction de la Cour,
- se conformer à ses décisions, et
- accepter «toutes les obligations mises à la charge d'un Membre de l'Organisation des Nations Unies par l'article 94 de la Charte»³².

³¹ Voir résolution 11 (1946) du Conseil de sécurité et la résolution 91 (I) de l'Assemblée générale (Suisse); la résolution 71 (1949) du Conseil de sécurité et la résolution 363 (IV) de l'Assemblée générale (Liechtenstein); la résolution 102 (1953) du Conseil de sécurité et la résolution 805 (VIII) de l'Assemblée générale (Japon); la résolution 103 (1953) du Conseil de sécurité et la résolution 806 (VIII) de l'Assemblée générale (San Marin); la résolution 600 (1987) du Conseil de sécurité et la résolution 42 (XXI) de l'Assemblée générale (Nauru).

³² Résolution 9 (1946) du Conseil de sécurité, par. 1.

Certains Etats non Membres de l'Organisation des Nations Unies qui ne sont pas parties au Statut ont d'ailleurs fait des déclarations de ce type³³.

2.61. Manifestement, les prescriptions imposées en pratique au regard du paragraphe 2 de l'article 93 de la Charte pour préserver le principe de l'égalité des parties coïncident parfaitement avec celles qui sont exigées en pratique au regard du paragraphe 2 de l'article 35 du Statut. *En dernière analyse, pour qu'ils aient accès à la Cour, les Etats non Membres de l'Organisation des Nations Unies doivent accepter toutes les obligations mises à la charge des Membres de l'Organisation des Nations Unies par l'article 94 de la Charte ^{3/4} aussi bien lorsqu'ils souhaitent devenir parties au Statut que lorsqu'ils comparaissent devant la Cour en application du paragraphe 2 de l'article 35.*

2.62. Cette pratique est éminemment utile pour interpréter la disposition du paragraphe 2 de l'article 35 du Statut relative aux «traités en vigueur». Même si l'on devait accepter, ce qui n'est pas le cas, le point de vue de la Bosnie-Herzégovine qui est que ladite disposition englobe tous les traités en vigueur, la RFY estime qu'en tout état de cause, le principe fondamental de l'égalité entre les parties doit néanmoins être garanti. A cet effet, il suffit de suivre ce qui a été prescrit dans des situations similaires quand il a été question de donner accès à la Cour à des Etats non Membres de l'Organisation des Nations Unies, ce qui revient à dire qu'un Etat non partie au Statut qui est partie à un traité en vigueur ne pourrait ester devant la Cour *que* s'il s'engage à accepter l'article 94 de la Charte des Nations Unies et à se conformer aux décisions de la Cour dans l'affaire dont il s'agit.

2.63. Certains Etats non parties au Statut ont bel et bien pris de tels engagements³⁴. L'exemple de la République fédérale d'Allemagne est particulièrement important : elle déposa une

³³ Certains Etats ont fait des déclarations présentant un caractère particulier, comme l'Albanie (1947) et l'Italie (1953), et certains autres des déclarations générales : le Cambodge (1952), Ceylan (1952), la République fédérale d'Allemagne (1955, 1956, 1961, 1965 et 1971), la Finlande (1953 et 1954), l'Italie (1955), le Japon (1951), le Laos (1952) et le Vietnam (1952). Voir le site Internet de la Cour à l'adresse suivante : <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdocumentbase/cbasicdeclarations.htm>.

³⁴ A ce titre, la Finlande a déposé des déclarations en application de la résolution 9 du Conseil de sécurité pour tous les différends pouvant être soumis à la Cour en application : 1) de l'accord du 11 mai 1953 entre la Finlande et la Norvège relatif à un supplément à la convention du 3 février 1926 pour le règlement pacifique des différends; 2) de l'accord du 9 avril 1953 entre la Finlande et la Suède relatif à un supplément à la convention du 29 janvier 1926 pour le règlement pacifique des différends; 3) de l'accord du 24 septembre 1953 entre la Finlande et le Danemark relatif à un supplément à la convention du 30 janvier 1926 pour le règlement pacifique des différends. Voir *C.I.J. Annuaire, 1954-1955*, p. 195-196.

Le Cambodge, Ceylan, le Laos, le Japon et le Vietnam ont déposé des déclarations en application de la résolution 9 du Conseil de sécurité portant sur le traité de paix qu'ils ont signé avec le Japon en 1951, voir *C.I.J. Annuaire 1954-1955*, p. 204 (Cambodge et Ceylan).

déclaration en application de la résolution 9 (1946) du Conseil de sécurité une fois devenue partie à la convention sur le génocide³⁵. Le texte de cette déclaration de l'Allemagne est reproduit à l'onglet 6 de votre dossier. Il ressort de cette déclaration que l'Allemagne, qui n'était pas partie au Statut à l'époque, estimait que l'article IX de la convention sur le génocide n'était pas un moyen d'accès à la Cour qui fût assez solide, et qu'un élément de plus était requis : une déclaration en application de la résolution 9 (1946) du Conseil de sécurité. C'est la raison pour laquelle une déclaration de ce type fut faite et acceptée.

2.64. De toute évidence, il s'agit d'un exemple directement pertinent en l'espèce. Je tiens à répéter qu'il n'a jamais été demandé à la RFY de souscrire un tel engagement, et qu'elle ne l'a jamais fait. Ainsi qu'il a été démontré, c'est plutôt parce qu'elle était censée continuer d'être Membre de l'Organisation des Nations Unies que la RFY a eu accès à la Cour.

Même quand on adopte l'interprétation la plus extensive de la disposition du paragraphe 2 de l'article 35 relative aux «traités en vigueur», la Cour ne pouvait être ouverte à la RFY compte tenu des faits de l'espèce

2.65. Pour finir, Monsieur le président, même si l'on adopte l'interprétation erronée proposée par la Bosnie-Herzégovine, la RFY ne pouvait ester devant la Cour sur la base du paragraphe 2 de l'article 35 de son Statut compte tenu des faits de la présente espèce. La question est de savoir non si tel traité était en vigueur, mais si ce traité liait les Parties comparaisant devant la Cour. C'est seulement le 10 juin 2001 que la RFY est devenue partie à la convention sur le génocide, en ayant émis une réserve claire à son article IX. La RFY n'était pas liée et n'est pas liée par cet article et ne pouvait en aucun cas ester devant la Cour sur la base de cette disposition.

L'Italie a déposé une déclaration en application de la résolution 9 du Conseil de sécurité «pour les différends visés à la lettre *b*) de la «déclaration accompagnant la publication de l'accord (du 25 avril 1951) entre les Gouvernements de la République française, du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et des Etats-Unis d'Amérique», *C.I.J. Annuaire 1953-1954*, p. 33. L'Italie a également déposé une déclaration en application de la résolution 9 du Conseil de sécurité portant sur le traité de Bruxelles du 17 mai 1948, tel que modifié, signé en 1955. Voir *C.I.J. Annuaire 1954-1955*, p. 33.

La République fédérale d'Allemagne a déposé, en application de la résolution 9 du Conseil de sécurité, des déclarations relatives à six traités différents portant acceptation de la juridiction de la Cour, signés respectivement le 18 avril 1955, le 7 mai 1956, le 19 avril 1961, le 18 janvier 1965, le 29 octobre et le 22 décembre 1971. Voir *C.I.J. Annuaire 1971-1972*, p. 44.

³⁵ *C.I.J. Annuaire 1955-1956*, p. 26.

Monsieur le président, Messieurs de la Cour, je vous remercie de votre attention. Peut-être le moment est-il venu de faire une pause avant que M. Varady ne continue notre plaidoirie. Je vous remercie.

Le PRESIDENT : Je vous remercie beaucoup Monsieur Djerić. La Cour suspend son audience pour une dizaine de minutes.

L'audience est suspendue de 11 h 20 à 11 h 30.

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. La séance est reprise, et je donne la parole à M. l'agent pour la République fédérale de Yougoslavie.

M. VARADY : Je vous remercie, Monsieur le président.

C. Conclusion

2.66. Monsieur le président, permettez-moi de faire le point de ce qui a été dit durant la première partie de notre plaidoirie, et d'indiquer précisément quelles sont les conclusions de la Cour dont nous demandons la revision.

Je tiens à dire à nouveau que, par son texte comme par son contexte, l'arrêt du 11 juillet 1996 nous incite à conclure sans ambiguïté que la compétence *ratione materiae* exercée à l'égard de la RFY était fondée sur l'idée qu'elle assurait la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie et sur des documents attestant cette continuité. En d'autres termes, il était considéré comme établi que la RFY — puisqu'elle assurait cette continuité — demeurait liée par l'article IX de la convention sur le génocide. On pensait également que la Cour était ouverte à la RFY puisqu'elle était partie au Statut. Les autres justifications possibles qui auraient pu éventuellement être invoquées à la place de ces postulats ne l'ont pas été et n'auraient pu l'être.

2.67. A présent, je vais démontrer en outre que toutes les conditions prévues à l'article 61 du Statut pour que l'affaire puisse être révisée sont remplies, c'est-à-dire :

- que des faits nouveaux ont été découverts;
- que ces faits sont de nature à exercer une influence décisive;
- que ces faits étaient inconnus de la Cour et aussi de la Partie qui demande la revision;

- qu'il n'y a pas eu de sa part faute à l'ignorer;
- et que le délai de six mois prévu à l'article 61 du Statut a été dûment respecté.

Nous allons également démontrer que — contrairement à ce qu'affirme la Bosnie-Herzégovine — les principes de l'*estoppel*, de l'acquiescement ou de l'erreur ne font pas obstacle à la demande de revision faite par la RFY.

III. DES FAITS NOUVEAUX DE NATURE À EXERCER UNE INFLUENCE DÉCISIVE ONT ÉTÉ DÉCOUVERTS

3.1. Dans cette partie de mon exposé, je vais parler des faits nouveaux qui ont été découverts et préciser :

- A) quels sont ces faits;
- B) comment ils ont été découverts;
- C) en quoi ils exercent une influence décisive.

A. Les faits nouveaux

3.2. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, ainsi qu'il a été démontré, la Cour a conclu dans son arrêt de 1996 qu'elle avait compétence *rationae personae* sur la RFY au motif que celle-ci était restée *ipso facto* partie au Statut en sa qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies, et qu'elle restait liée par l'article IX de la convention sur le génocide puisqu'elle assurait la continuité de la personnalité juridique de l'ex-Yougoslavie.

Aucune autre *ratio decidendi* n'a été plaidée. Les autres moyens grâce auxquels pareil résultat aurait pu être obtenu n'ont pas été retenus et ont été écartés.

Or, on sait aujourd'hui :

- qu'au moment où l'arrêt a été rendu, la RFY n'était pas partie au Statut; et
- que la RFY ne demeurait pas liée par la convention sur le génocide en assumant la continuité de la personnalité juridique de l'ex-Yougoslavie.

Ces deux faits sont de nature à exercer une influence décisive.

B. Comment ces faits décisifs ont-ils été découverts ?

3.3. J'en viens maintenant à la découverte de ces faits décisifs.

Il était notoire que le critère le plus important permettant d'affirmer qu'il y a eu continuité de la personnalité juridique était de savoir si la RFY assurait la continuité de l'ex-Yougoslavie en sa qualité d'Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies. Il s'agissait de l'élément clé du débat sur la continuité. C'est seulement quand la RFY fut acceptée comme nouveau Membre de l'Organisation des Nations Unies le 1^{er} novembre 2000 qu'il fut découvert qu'elle n'avait pas assuré la continuité de l'ex-Yougoslavie ni comme personne juridique, ni comme Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies, ni comme partie aux traités.

3.4. Au moment où l'arrêt du 11 juillet 1996 a été rendu, notre perspective était différente.

Si l'on avait su que la RFY n'assurait pas la continuité de l'ex-Yougoslavie en sa qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies, alors de toute évidence la RFY ne pouvait être *ipso facto* partie au Statut. En outre, s'il avait été établi que la RFY n'assurait pas la continuité de la personnalité juridique de l'ex-Yougoslavie, alors, de toute évidence, la RFY n'aurait pu assurer la continuité de l'ex-Yougoslavie en sa qualité de partie à des traités — et elle n'aurait pu demeurer liée par la convention sur le génocide.

3.5. L'acceptation de la RFY comme nouveau Membre de l'Organisation des Nations Unies, et *ipso facto* comme nouvel Etat partie au Statut, a clairement montré que la RFY n'était auparavant ni Membre de l'Organisation des Nations Unies ni partie au Statut — d'où notre nouvelle perspective. Auparavant, la «Yougoslavie» figurait parmi les Membres originaires depuis 1945; aujourd'hui, la RFY figure parmi les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies et les parties au Statut depuis le 1^{er} novembre 2000.

3.6. Une fois la RFY admise à l'Organisation des Nations Unies, le conseiller juridique l'a priée le 8 décembre 2000 de décider si elle assumait ou non les obligations conventionnelles de l'ex-Yougoslavie. Cette lettre est reproduite dans votre dossier, à l'onglet 7 (malheureusement elle n'est disponible qu'en version anglaise). Vous pouvez voir à la page 2 que la RFY était priée en particulier : «[d']accomplir les formalités requises au regard des traités concernés si elle envisage de se prévaloir des droits et d'assumer les obligations qui en découlent en tant qu'Etat successeur».

3.7. Monsieur le président, à l'annexe A de la lettre du conseiller juridique figure une liste de traités conclus par l'ex-Yougoslavie avant le 27 avril 1992 pour lesquels la RFY doit accomplir les formalités requises afin d'y devenir partie. Sous l'onglet 7, vous trouverez le document interne qui

était joint à la lettre du conseiller juridique et dans lequel il est indiqué, page 6, que : «l'annexe A contient une liste des formalités conventionnelles accomplies par la RFSY auxquelles la RFY pourrait succéder»³⁶.

Plus loin, à la page 11 de l'onglet 7, vous pouvez voir que la *convention sur le génocide figure sur cette liste*³⁷.

Il est donc devenu clair qu'auparavant la RFY n'était pas partie à cette convention. En d'autres termes, cette lettre atteste de manière concluante que la RFY n'a pas assuré la continuité de l'ex-Yougoslavie en tant que partie à des traités et qu'elle devait accomplir certaines formalités conventionnelles si elle voulait devenir partie aux traités auxquels l'ex-Yougoslavie était partie.

3.8. Il faut noter que c'était la *première fois* que le dépositaire priait la RFY d'accomplir des démarches concernant les traités auxquels l'ex-Yougoslavie était partie. Cette initiative du dépositaire fait renoncer à l'idée que la RFY a assuré (ou a peut-être assuré) la continuité de l'ex-Yougoslavie en tant que partie à des traités.

3.9. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, à la suite de cette demande du conseiller juridique, la RFY a accompli certaines formalités conventionnelles et a présenté au dépositaire les notifications voulues de succession ou d'adhésion. En particulier, le 8 mars 2001, la RFY lui a adressé une notification d'adhésion à la convention sur le génocide par laquelle elle est devenue partie à cette convention le 10 juin 2001 — avec une réserve à l'article IX de la convention.

3.10. Après avoir été priée par le conseiller juridique, le 8 décembre 2000, d'accomplir des formalités pour certains traités (notamment la convention sur le génocide) et après avoir répondu à son invitation, la RFY est inscrite aujourd'hui par le dépositaire parmi les Etats parties à la convention sur le génocide depuis 2001, et non depuis 1950³⁸. Je me permets d'attirer votre attention sur l'onglet 8 de votre dossier de plaidoiries, sous lequel est reproduite la liste actuelle. Le fait nouvellement établi que la RFY n'avait pas assuré la continuité de l'ex-Yougoslavie en tant

³⁶ Document interne joint à la lettre du conseiller juridique du 8 novembre 2000, reproduit à l'annexe 27 de la requête en revision.

³⁷ Lettre du 8 décembre 2000 adressée au ministre des affaires étrangères de la République fédérale de Yougoslavie par le conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies (annexe 27 à la requête en revision, les pages pertinentes de son annexe 1 sont reproduites à l'onglet 7 du dossier de plaidoiries).

³⁸ Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général, première partie, chapitre IV, disponibles à l'adresse suivante : <http://untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/partI/chapterIV/treaty.asp>.

que personne juridique et partie à des traités a incité le dépositaire à cesser de faire figurer la «Yougoslavie» parmi les Etats parties à la convention par voie de ratification depuis 1950. A la dernière page de la liste actuelle (p. 5), la «Yougoslavie» est indiquée comme Etat partie depuis son adhésion le 12 mars 2001.

3.11. Une fois la RFY acceptée comme *nouveau* Membre de l'Organisation des Nations Unies le 1^{er} novembre 2000, il est devenu clair que la RFY ne pouvait en avoir été Membre auparavant et ne pouvait pas assurer la continuité de la personnalité juridique de l'ex-Yougoslavie. En particulier, elle ne pouvait pas rester partie au Statut et rester liée par la convention sur le génocide en assurant, comme il est affirmé — et comme il est dit au paragraphe 17 de l'arrêt —, la continuité de «la personnalité juridique et politique internationale de la République fédérative socialiste de Yougoslavie». Il ressort avec certitude de la lettre du conseiller juridique du 8 décembre 2000 que la RFY n'a pas assuré et ne pouvait pas assurer la continuité de l'ex-Yougoslavie en tant que partie à des traités. Deux faits décisifs ont donc été découverts :

- *en premier lieu, au moment où l'arrêt a été rendu, la RFY n'était pas partie au Statut, et*
- *en second lieu, elle n'est pas demeurée liée par la convention sur le génocide en assumant la continuité de la personnalité juridique de l'ex-Yougoslavie.*

C. Pourquoi les faits nouvellement découverts ont un caractère décisif

3.12. J'expliquerai à présent pourquoi les faits nouvellement découverts revêtent un caractère décisif.

Monsieur le président, Messieurs de la Cour, nous avons montré que la Cour avait, dans son arrêt de 1996, jugé qu'elle était ouverte à la RFY en se fondant sur le présupposé que celle-ci était Membre de l'Organisation des Nations Unies (et *ipso facto* partie au Statut). La Cour a aussi considéré comme acquis le fait que la RFY assurait la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie (et, partant, demeurait liée par les obligations contractées par cette dernière). Ce sont, dans l'arrêt, les deux seules hypothèses motivant la conclusion que la Cour était ouverte à la RFY au sens de l'article 35 du Statut, et que la RFY était demeurée partie à la convention sur le génocide.

3.13. Le fait que la RFY n'était pas partie au Statut (parce qu'elle n'était pas Membre de l'Organisation des Nations Unies) est décisif, puisqu'il en découle que la Cour ne pouvait être ouverte à la RFY au moment du prononcé de l'arrêt. Du moins ne pouvait-elle l'être sans qu'il fût excipé du paragraphe 2 de l'article 93 de la Charte des Nations Unies ou du paragraphe 2 de l'article 35 du Statut. Or, ces bases de compétence, que rien n'interdisait d'invoquer, ne le furent pas; elles ne furent pas même mentionnées dans l'arrêt. M. Djerić, mon confrère, a montré que la Cour n'aurait pu fonder sa compétence sur aucun autre titre.

3.14. Le fait que la RFY n'est pas demeurée liée par la convention sur le génocide en tant que continuatrice de la personnalité de l'ex-Yougoslavie est également décisif. Il l'est parce qu'il en découle que la compétence *ratione personae* à l'égard de la RFY ne pouvait être fondée sur l'article IX de cette convention. Du moins n'aurait-elle pu l'être sans que ne fussent invoqués de motifs subsidiaires — l'activité conventionnelle ou la succession automatique, par exemple. Or, dans son arrêt, la Cour n'a pas fait valoir d'autres motifs justifiant que l'article IX fût applicable à la RFY; elle les a plutôt écartés. La RFY estime qu'il n'existait et n'existe pas de motifs subsidiaires. Mais, en tout état de cause, des motifs qui n'auraient pas été invoqués dans le cadre du jugement ne pourraient être examinés qu'une fois ouverte la procédure de révision.

3.15. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, le défendeur soutient dans ses observations écrites que «la réadmission de la Yougoslavie au sein des Nations Unies, le 1^{er} novembre 2000, ne signifie pas nécessairement ni ne présuppose qu'elle n'était pas Membre avant cette date»³⁹. Si l'admission intervenue le 1^{er} novembre 2000 était en effet une «réadmission», comme l'affirme le défendeur, la possibilité que la RFY ait été Membre à une date antérieure ne serait pas à exclure. D'une «réadmission», il ne se serait pas nécessairement ensuivi que la RFY n'était pas partie au Statut en tant que Membre de l'Organisation des Nations Unies lors du prononcé de l'arrêt. Mais le fait est qu'il ne s'agit nullement ici d'une réadmission. Une «réadmission» supposerait que la RFY était Membre de l'ONU, que, pour une raison ou pour une autre, elle a perdu cette qualité, et qu'elle a ensuite été réadmise. Ce qui, de toute évidence, n'a pas

³⁹ Observations écrites du 3 décembre 2001, par. 4.6.

été le cas. Il est avéré que la *République fédérale de Yougoslavie* n'a pas demandé son admission avant le 1^{er} novembre 2000, et qu'elle n'a pas été admise en tant que Membre avant le 1^{er} novembre 2000.

3.16. La seule véritable question donnant matière à des incertitudes et à des interprétations contradictoires était celle de savoir si la RFY (qui vit le jour en avril 1992) assurait ou non la continuité de la qualité de Membre de l'ex-Yougoslavie. Si elle assurait cette continuité, le débat n'aurait pu déboucher, en définitive, que sur la *confirmation* d'une qualité de Membre existante, pas sur une réadmission. Dans le cas contraire, il devait en ressortir que la RFY n'avait pas été Membre de l'Organisation des Nations Unies, et qu'elle ne pouvait acquérir cette qualité qu'en se soumettant à la procédure régulière d'admission des nouveaux Membres et non par une réadmission.

Le Conseil de sécurité décida d'entamer la procédure prévue pour l'admission de nouveaux Membres. La RFY fut admise en cette qualité par acclamation. Il ne s'agissait point d'une réadmission.

3.17. Permettez-moi de récapituler ce que je viens de dire :

Le 1^{er} novembre 2000, la RFY est admise au sein de l'Organisation des Nations Unies en qualité de nouveau Membre. Le 8 décembre 2000, le conseiller juridique invite la RFY à procéder aux formalités requises pour adhérer aux traités auxquels l'ex-Yougoslavie était partie. D'où il s'ensuit deux faits revêtant un caractère décisif, qui sont les suivants :

- *la RFY n'était pas partie au Statut au moment du prononcé de l'arrêt;*
- *la RFY n'est pas demeurée liée par la convention sur le génocide en tant que continuatrice de la personnalité de l'ex-Yougoslavie.*

3.18. L'arrêt du 11 juillet 1996 reposait sur l'hypothèse que la RFY était effectivement partie au Statut en tant que de Membre de l'Organisation des Nations Unies. Il postulait de même que la RFY était effectivement demeurée liée par l'article IX de la convention sur le génocide, en tant que continuatrice de la personnalité (et de la qualité de Membre) de l'ex-Yougoslavie. Ces hypothèses revêtent dans l'arrêt une importance cruciale; leur réfutation est, dès lors, non moins cruciale.

3.19. En d'autres termes,

- le fait que la RFY n'était pas partie au Statut, et

— le fait qu'elle ne demeurait pas liée par la convention sur le génocide en tant que continuatrice de la personnalité de l'ancienne Yougoslavie,
au moment du prononcé de l'arrêt, *sont des faits nouvellement découverts de nature à exercer une influence décisive*. Ces faits nouvellement découverts appellent une révision de la conclusion énoncée dans l'arrêt en ce qui concerne la compétence *ratione personae* de la Cour à l'égard de la RFY.

IV. FAITS INCONNUS DE LA COUR ET DE LA PARTIE QUI DEMANDE LA REVISION

4.1. J'en viens maintenant à la condition suivante que fixe l'article 61 du Statut, et j'entends démontrer que les faits nouvellement découverts étaient — et je cite ici le Statut : «avant le prononcé de l'arrêt ... inconnu[s] de la Cour et de la Partie qui demande la revision...»

4.2. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, l'on a indiqué — et l'on sait — que la résolution 777 du Conseil de sécurité énonce ce qui suit : «l'Etat antérieurement connu comme la République fédérative socialiste de Yougoslavie a cessé d'exister», tout en rappelant que

«l'affirmation de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro), selon laquelle elle assure automatiquement la continuité de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie comme Membre de l'Organisation des Nations Unies n'a pas été généralement acceptée».

L'on sait également que cette disposition fut confirmée par la résolution 47/1 de l'Assemblée générale. Assurément, il était possible d'en inférer que la RFY n'était pas partie au Statut, et n'assurait pas la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie.

4.3. Mais ce n'était pas là la seule conclusion envisageable. La dissolution de l'ex-Yougoslavie ne se fit pas selon des schémas préétablis et les conséquences de ce processus étaient loin d'être claires. A la vérité, la RFY fut la seule composante de l'ex-Yougoslavie

- qui chercha à assurer la continuité du statut d'Etat de l'ex-Yougoslavie,
- qui ne fit pas de déclaration d'indépendance mais une déclaration de continuité, et
- qui conserva le nom de «Yougoslavie».

L'hypothèse selon laquelle la RFY assurait la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie était tout à fait plausible.

4.4. En outre, certaines thèses et indications émanant d'autorités compétentes laissaient supposer que la RFY assurait bel et bien la continuité de la personnalité, de l'appartenance à l'Organisation des Nations Unies et de la qualité de partie aux traités de l'ex-Yougoslavie. L'on sait que, dans sa lettre du 29 septembre 1992, le Secrétaire général adjoint et conseiller juridique déclara au sujet de la résolution 47/1 de l'Assemblée générale que si, conformément aux dispositions de cette dernière, les représentants de la RFY ne pouvaient plus participer aux travaux de l'Assemblée générale — et je vous invite à ce propos à vous reporter au texte surligné figurant à l'onglet 9, page 2 — «la résolution ne met[tait] pas fin à l'appartenance de la Yougoslavie à l'Organisation et ne la suspend[ait] pas»⁴⁰.

4.5. Parmi les nombreux exemples de telles indications, déjà évoquées dans le cadre de la présente instance, rappelons simplement que la «Yougoslavie» était citée dans les documents pertinents de l'Organisation des Nations Unies et de la Cour comme un Membre fondateur de l'ONU et un signataire du Statut à l'origine. La résolution 777 du Conseil de sécurité indiquant que l'ex-Yougoslavie avait cessé d'exister, l'on comprenait malaisément que la Yougoslavie continuât de figurer parmi les Membres fondateurs, sauf à supposer que la RFY assurait la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie. En outre, l'ONU demanda à la RFY d'acquitter ses contributions de Membre, et la RFY continua de les lui verser. Ainsi, la RFY était considérée comme un Etat Membre aux termes de l'article 17 de la Charte.

4.6. Divers protagonistes hautement respectables et indépendants, dont la Cour et le Secrétaire général, reconnurent que la situation engendrée par la dissolution de l'ex-Yougoslavie engendrait des difficultés d'ordre juridique — et adoptèrent des positions qui, en tout état de cause, ne contredisaient pas l'idée que la RFY assurait la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie.

4.7. Le défendeur conteste que les faits nouveaux évoqués aient été inconnus de la Cour et de la Partie demandant la révision, et affirme dans ses observations écrites⁴¹ que le débat concernant la qualité de Membre de l'ONU de la Yougoslavie était connu de tous — et que la Yougoslavie en

⁴⁰ Lettre datée du 29 septembre 1992 adressée aux représentants permanents de la Bosnie-Herzégovine et de la Croatie auprès de l'Organisation des Nations Unies par le Secrétaire général adjoint aux affaires juridiques, conseiller juridique, Nations Unies, doc. A/47/485.

⁴¹ Observations écrites du 3 décembre 2001, par. 3.7.

était parfaitement consciente. Nous ne pouvons qu'en convenir. Le débat en tant que tel était connu de la Cour et de la RFY. Ce qui ne l'était pas, en 1996 et quelque temps après, était l'issue que devait avoir ce débat. Ce qu'on ne savait pas, c'est que la RFY n'assurait pas la continuité de «l'Etat et de la personnalité juridique et politique internationale» de l'ex-Yougoslavie. De fait, le point de vue adopté par la RFY était, à l'époque, fondé sur des motifs parfaitement plausibles.

4.8. En ce qui concerne la Cour, on ne saurait affirmer qu'elle savait que la RFY n'avait pas assuré la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie, n'était pas Membre de l'Organisation des Nations Unies, n'était pas partie au Statut, et n'était pas demeurée liée par les traités ratifiés par l'ex-Yougoslavie.

4.9. Les éléments à l'appui des faits en question (continuité ou solution de continuité) relevaient du domaine public — et la Cour y avait accès autant que les Parties. Ce qui n'a pas été porté devant la Cour, c'est l'interprétation que la Bosnie a donnée de ces éléments.

La situation que les Parties ont présentée à la Cour était relativement simple. La RFY soutenait qu'elle assurait la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie. Si ce point de vue avait été contesté, le débat aurait été porté devant la Cour. Il ne fut pas contesté. Aucun dilemme ne fut soumis à la Cour.

4.10. La RFY n'a bien évidemment pas contesté l'idée de continuité, puisque telle était la position qu'elle maintenait depuis sa déclaration du 27 avril 1992. La position de la RFY devant la Cour était parfaitement conforme aux démarches entreprises et aux déclarations formulées par elle hors du cadre de l'instance.

La Bosnie-Herzégovine, quant à elle, a contesté avec force la thèse d'une continuité de la personnalité dans d'autres cadres, mais s'est gardée de la présenter comme un problème et d'exprimer son opposition devant la Cour. Permettez-moi d'illustrer mon propos.

4.11. Dans sa requête du 20 mars 1993, la Bosnie-Herzégovine adopte simplement pour position que la RFY est Membre de l'Organisation des Nations Unies et partie au Statut. Au paragraphe 88 de sa requête sous l'intitulé «La compétence de la Cour» elle précise ce qui suit : «En tant que Membres de l'Organisation des Nations Unies, la République de Bosnie-Herzégovine et la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) sont parties au Statut, qui fait partie intégrante de la Charte.»

4.12. De même, la Bosnie-Herzégovine soutient au paragraphe 135 de sa requête que la RFY a violé «ses obligations fondamentales et conventionnelles expresses en vertu du paragraphe 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies». Cette allégation présuppose à l'évidence que la RFY était Membre de l'Organisation des Nations Unies, et qu'elle était liée par sa Charte.

4.13. J'ajouterai que, dans le mémoire du 15 avril 1994, cette position est quelque peu modifiée, mais conduit à la même conclusion. La Bosnie-Herzégovine y indique que, selon elle, la RFY n'a aucun droit d'assurer la continuité de la qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies de l'ex-Yougoslavie, mais s'empresse d'ajouter que la continuité a néanmoins été acceptée par la communauté internationale.

4.14. La Bosnie souligne : «Pour sa part, le Secrétaire général a également continué de traiter la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) comme un Etat Membre.»⁴² Au paragraphe suivant, elle ajoute : «Bien que, de l'avis de la Bosnie-Herzégovine, la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) n'ait aucun droit d'assurer la continuité de la qualité de Membre de l'Organisation et devrait présenter une demande d'admission comme tous les autres Etats successeurs de l'ex-RSFY, *la communauté internationale a accepté cette situation.*»⁴³

4.15. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, l'on comprend aisément que la Bosnie-Herzégovine n'ait pas contesté le présupposé sous-tendant la déclaration du 27 avril 1992, et qu'elle ait reconnu que la communauté internationale avait accepté la situation. On le comprend aisément, puisqu'en contestant ouvertement l'idée que la RFY assurait la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie, la Bosnie-Herzégovine risquait de se priver des moyens de fonder la compétence de la Cour.

4.16. Permettez-moi de rappeler que, depuis 1992, autant au sein qu'à l'extérieur de l'Organisation des Nations Unies, la question de savoir si la RFY assurait la continuité de «la personnalité juridique et politique internationale de la République fédérative socialiste de Yougoslavie» faisait l'objet d'un débat difficile. Au cœur de ce débat figurait la question de la (continuité de la) qualité de Membre des Nations Unies de la RFY. Ce débat n'a débouché sur aucune conclusion avant le prononcé de l'arrêt (et ne s'est clos que quelque temps après). Des

⁴² MBH, 15 avril 1994, par. 4.2.3.16.

⁴³ *Ibid.*, par. 4.2.3.17; les italiques sont de nous.

positions étaient prises, des indications fournies par des autorités compétentes, mais ces positions et ces indications, outre qu'elle n'étaient guère convaincantes, étaient en réalité contradictoires. La Bosnie-Herzégovine contesta le point de vue de la RFY devant diverses autorités; toutefois, devant la Cour, elle fit le choix de ne pas le remettre en question et s'y rangea.

Lors du prononcé de l'arrêt, ni la Cour ni la RFY ne savaient ni n'auraient pu considérer comme allant de soi que la RFY n'était pas partie au Statut et qu'elle ne demeurait pas liée par la convention sur le génocide en tant que continuatrice de la personnalité de l'ex-Yougoslavie.

Monsieur le président, Messieurs de la Cour, j'aimerais à présent me pencher sur une autre des conditions fixées par l'article 61 : l'absence de faute. Toutefois, avant d'examiner cette question, la RFY souhaiterait s'arrêter sur l'une des thèses de la Bosnie-Herzégovine, qui représente une question préliminaire. Il s'agit de la thèse selon laquelle, au-delà des exigences expressément énoncées dans le Statut relativement à l'absence de faute, une autre condition — non prescrite par le Statut — devrait encore être remplie : l'absence d'*estoppel*. La Bosnie-Herzégovine affirme que — indépendamment de la question de savoir s'il y a eu ou non faute —, la RFY serait empêchée de faire valoir qu'elle n'était pas Membre de l'Organisation des Nations Unies ni partie à la convention sur le génocide. Je voudrais vous prier, Monsieur le président, d'appeler à la barre notre conseil, M. Andreas Zimmermann, qui abordera ce sujet ainsi que certaines questions connexes. Je vous remercie.

Le **PRESIDENT** : Je vous remercie, Monsieur l'agent. Je donne maintenant la parole à M. Andreas Zimmermann.

M. **ZIMMERMAN** : Merci, Monsieur le président.

V. ESTOPPEL ET QUESTIONS CONNEXES

A. Introduction

Monsieur le président, Messieurs de la Cour, avec votre permission.

5.1. Je me présente pour la première fois devant la Cour internationale de Justice et je tiens d'abord à dire combien je suis reconnaissant et honoré de prendre la parole devant l'organe judiciaire principal des Nations Unies et devant vous personnellement, honorables membres de la Cour.

B. Plan de l'exposé

5.2. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, j'établirai maintenant dans ma partie de l'exposé que, contrairement à ce que soutient la Bosnie-Herzégovine dans ses observations écrites :

- *en premier lieu*, les déclarations de la RFY qui étaient fondées uniquement et exclusivement sur l'identité présumée de la RFY et de l'ex-Yougoslavie ne sauraient créer d'engagements fondés sur une présomption contraire;
- *en second lieu*, ni les notions d'*estoppel* et d'acquiescement, ni le fait que sa position initiale s'est ensuite révélée erronée n'empêchent la RFY de soutenir qu'elle n'était pas Membre des Nations Unies ni partie à la convention sur le génocide;
- *enfin*, j'établirai que c'est la Bosnie-Herzégovine elle-même qui est empêchée par *estoppel* de prétendre que la compétence de la Cour puisse être fondée sur l'idée d'identité ou sur la déclaration faite par la RFY le 27 avril 1992.

5.3. Je voudrais d'abord examiner l'argument de la Bosnie-Herzégovine selon lequel la RFY doit être considérée comme liée par l'article IX de la convention sur le génocide en raison de sa déclaration antérieure.

C. Des déclarations fondées uniquement sur la continuité présumée de la personnalité ne sauraient engager la RFY à l'égard de l'article IX de la convention sur le génocide

5.4. A ce sujet, je commencerai par démontrer que — contrairement à ce qu'allègue la Bosnie-Herzégovine⁴⁴ — des déclarations antérieures fondées exclusivement sur la continuité présumée de la personnalité ne sauraient engager la RFY à l'égard de l'article IX de la convention sur le génocide.

⁴⁴ Observations écrites du 3 décembre 2001, par. 4.9 et suiv.

5.5. S'il est vrai — comme le dit d'ailleurs la Bosnie-Herzégovine⁴⁵ — que la RFY est maintenant Membre des Nations Unies et partie contractante de la convention sur le génocide, la RFY n'est pas soumise à la compétence de la Cour internationale de Justice pour ce qui a trait à cette convention, puisqu'elle a communiqué une réserve valide à l'égard de l'article IX au moment même de son adhésion.

5.6. Il est de toute évidence également vrai, comme le soutient la Bosnie-Herzégovine⁴⁶, que la Cour, en 1996, ne pouvait se prononcer qu'en fonction de la situation qui prévalait alors, notamment des déclarations de la RFY. Ces déclarations reposaient cependant, ainsi que la Bosnie-Herzégovine le reconnaît elle-même, sur la ferme conviction de la RFY qu'elle assurait la continuité de la RFSY⁴⁷.

5.7. On ne peut certainement pas soutenir qu'une déclaration fondée sur une revendication de continuité formulée de bonne foi puisse être présentée comme quelque chose de différent, à savoir une notification de succession. Il est fort intéressant, à ce propos, de se reporter à l'argument utilisé devant la Cour par le conseil de la Bosnie-Herzégovine, lorsque la possibilité a été évoquée de réinterpréter une notification de succession comme une notification d'adhésion. Je cite une affirmation faite au nom de la Bosnie-Herzégovine en 1996, que Messieurs les juges trouveront à l'onglet 10 de leur dossier et à laquelle je les prie de bien vouloir se reporter. Le conseil de la Bosnie-Herzégovine a déclaré ce qui suit : «On ne voit pas pourquoi la notification de succession, *acte qualifié comme tel par un Etat souverain*, devrait être considérée comme une notification d'adhésion.»⁴⁸

5.8. Comme on le voit, la Bosnie-Herzégovine elle-même a argué que l'on ne saurait interpréter à sa guise les intentions d'un Etat et transformer une notification de succession en acte d'adhésion. De même, on ne saurait traiter une déclaration — qui reposait clairement sur la notion d'identité et qui était présentée comme telle par un Etat souverain — comme une notification de succession contre le gré de l'Etat qui a fait cette déclaration.

⁴⁵ *Ibid.*, par. 4.10.

⁴⁶ *Op.cit.*.

⁴⁷ Voir par ex. *op. cit.*, par. 2.9.

⁴⁸ Plaidoirie de Mme Brigitte Stern, conseil de la Bosnie-Herzégovine, *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)*, exceptions préliminaires, CR 1996/9, p. 32-33; les italiques sont de l'auteur.

5.9. Dans ces conditions, la RFY n'est pas liée par sa déclaration antérieure, car ladite déclaration était exclusivement fondée sur la notion de continuité de la personnalité étatique. Cela est d'autant plus vrai que — comme mon éminent collègue l'a démontré — ni la RFY ni la Cour elle-même ne savaient que la RFY :

- n'était pas identique à l'ex-Yougoslavie;
- n'était donc pas Membre des Nations Unies;
- n'était pas partie au Statut de la Cour;
- n'était pas partie contractante de la convention sur le génocide.

5.10. Par conséquent, l'arrêt de 1996 était fondé sur des faits de nature décisive qui se sont révélés ultérieurement erronés et qui doivent donc maintenant donner lieu à une révision de l'arrêt de 1996.

5.11. Dans un deuxième temps, j'établirai maintenant que la RFY n'est pas empêchée de demander la révision de l'arrêt en vertu de l'*estoppel*, de l'acquiescement ou du fait que sa position initiale s'est ensuite révélée erronée.

D. Ni les notions d'*estoppel* et d'acquiescement, ni le fait que sa position initiale s'est ensuite révélée erronée n'empêchent la RFY de soutenir qu'elle n'était pas Membre des Nations Unies ni partie à la convention sur le génocide

5.12. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, contrairement à ce que soutient la Bosnie-Herzégovine, il n'est pas possible d'invoquer, dans le cadre de l'article 61 du Statut de la Cour, des notions générales de droit international comme l'acquiescement ou l'*estoppel* à l'égard de la partie qui demande la révision. L'article 61 n'admet pas non plus l'argument selon lequel la RFY n'est pas en droit de soutenir qu'elle n'était pas Membre des Nations Unies ni partie à la convention sur le génocide parce que sa position s'est révélée ultérieurement erronée. Et cela, parce que l'article 61 du Statut de la Cour contient une description exhaustive des conditions à remplir pour que soit admissible une demande de révision, ce qui exclut la possibilité d'appliquer des principes généraux de droit international.

1. L'article 61 du Statut de la Cour contient une description exhaustive des conditions à remplir pour ouvrir une procédure en revision et exclut l'application de principes généraux connexes de droit international

5.13. Dès lors que les conditions de l'article 61 — ignorance de faits nouveaux sans faute de la part de la partie qui demande la revision — sont remplies, ce qui est le cas en l'espèce, d'autres règles du droit international général relatives à l'acquiescement, à l'*estoppel* ou à l'erreur, qui peuvent être proches de ces conditions et même les recouper, ne peuvent empêcher une partie à une instance devant la Cour de demander la revision.

5.14. En effet, l'article 61 du Statut de la Cour énonce de manière positive et exhaustive les conditions dans lesquelles une partie peut demander la revision d'un arrêt la concernant. De ce fait, l'article 61 constitue une *lex specialis* prescrivant la procédure d'application des principes d'*estoppel* et d'acquiescement. Il exclut également — quoi qu'en dise la Bosnie-Herzégovine — la possibilité de s'appuyer sur des principes généraux liés à la notion d'erreur.

5.15. Il n'est donc pas possible d'appliquer dans ce cadre des règles générales de droit international, puisque l'application de concepts généraux de ce genre viendrait en contradiction avec le résultat exigé positivement par le Statut de la Cour lui-même.

5.16. Cette interprétation de l'article 61 du Statut de la Cour comme *lex specialis* procédurale par rapport aux principes généraux d'acquiescement, d'*estoppel* et d'erreur est la seule possible, car l'exigence expresse qui est faite à la partie qui demande la revision, à l'article 61, de ne pas ignorer le fait décisif par sa faute, indique déjà une situation particulière où *venire contra factum proprium non valet*. Et pourtant, c'est le principe général de droit sur lequel tente de s'appuyer la Bosnie-Herzégovine⁴⁹.

5.17. En outre, il aurait été vain, pour les rédacteurs de l'article 61, de préciser délibérément le critère de la faute, si, comme la Bosnie-Herzégovine le soutient, toute erreur, même non due à la négligence, devait empêcher la revision.

5.18. C'est pourquoi l'application de principes généraux comme l'acquiescement ou l'*estoppel*, ou de la notion d'erreur — à côté des critères déjà restrictifs de l'article 61 — entraînerait des résultats contraires au concept de revision lui-même et, plus particulièrement, à

⁴⁹ Observations écrites du 3 décembre 2001, par. 4.7.

l'article 61 du Statut de la Cour. Et cela, parce que autrement, une demande en revision pourrait être irrecevable même s'il n'y avait pas eu, de la part de la partie qui l'introduit, faute à ignorer le fait nouveau.

5.19. Cet argument est étayé par la position adoptée par la Cour lorsqu'elle a statué sur la demande en revision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du *Plateau continental*, qui avait été introduite par la Tunisie. Dans cette affaire, comme on s'en souviendra, la question s'était posée de savoir si la partie demanderesse, la Tunisie, avait été en possession d'information concernant les limites d'une concession accordée par la Libye.

5.20. Le point important, c'est que dans sa décision la Cour s'est uniquement posé la question de savoir si la Tunisie avait fait montre de diligence normale pour s'enquérir de l'information pertinente, c'est-à-dire si elle avait été, ou non, négligente⁵⁰.

5.21. Et, fait plus important encore, la Cour n'a pas jugé que la question en était une d'*estoppel*, même si la Tunisie n'avait, par le passé, bien qu'elle ait contesté la concession en tant que telle, jamais cherché à obtenir de renseignements plus précis sur ses limites⁵¹.

5.22. On le voit, lorsqu'une demande en revision est présentée et que l'article 61 s'applique, il n'y a pas place pour des principes généraux de droit international comme l'acquiescement, l'*estoppel* ou l'erreur.

5.23. La RFY est toutefois également prête à démontrer à un stade ultérieur que, s'il était estimé que de tels principes généraux pouvaient entrer en jeu dans la procédure de revision malgré les dispositions détaillées de l'article 61, ce qui n'est pas le cas, les conditions qui doivent être remplies pour l'*estoppel* ou l'acquiescement ne le sont pas en l'espèce.

5.24. La Bosnie-Herzégovine tente en outre, en s'appuyant sur l'attitude de la RFY dans d'autres affaires pendantes devant la Cour où elle est demanderesse, de démontrer que la RFY devrait en conséquence être empêchée de demander la revision en la présente affaire. Cependant, la Bosnie-Herzégovine ne peut invoquer l'attitude de la RFY en d'autres affaires dont connaît la Cour.

⁵⁰ *Demande en revision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) (Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne), arrêt, C.I.J. Recueil 1985, p.205-206, par. 23-28.*

⁵¹ *Ibid.*, par. 24 et 27.

2. La Bosnie-Herzégovine ne peut invoquer l'attitude de la RFY en d'autres affaires dont connaît la Cour

5.25. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, *tout d'abord*, une condition essentielle qui doit être remplie pour qu'il y ait *estoppel* a été énoncée par une Chambre de la Cour en l'affaire du *Différend frontalier, terrestre, insulaire et maritime*. On en trouvera la citation à l'onglet 11 du dossier remis à Messieurs les juges : «une déclaration qu'une partie a faite à une autre partie ou une position qu'elle a prise envers elle et le fait que cette autre partie s'appuie sur cette déclaration ou position à son détriment ou à l'avantage de la partie qui l'a faite ou prise.»⁵²

5.26. Ainsi, étant donné que les parties aux différentes affaires relatives à la *Licéité de l'emploi de la force* ne sont pas les mêmes que celles de la présente instance, les instances introduites antérieurement par la RFY devant la Cour contre certains Etats membres de l'Organisation du traité de l'Atlantique Nord ne peuvent être pertinentes aux fins de la présente demande en revision, qui oppose la Bosnie-Herzégovine d'une part et la RFY d'autre part.

5.27. *Ensuite*, dût-on même considérer ces instances introduites par la RFY contre des Etats tiers comme pertinentes, il faudrait noter que ces instances étaient fondées elles aussi sur la notion d'identité et qu'elles ne peuvent par conséquent plus être retenues contre la RFY maintenant que les faits nouveaux qui sont à l'origine de la demande en revision sont connus.

5.28. Dans ces conditions, la RFY n'est pas empêchée par *estoppel* de demander la revision en raison de son attitude en d'autres instances pendantes devant la Cour.

5.29. La Bosnie-Herzégovine avance encore — en s'efforçant de trouver appui dans la jurisprudence de la Cour en l'affaire du *Temple de Préah Vihéar* — que la RFY a fait erreur en revendiquant l'identité avec l'ex-Yougoslavie et que par conséquent, sa demande en revision doit, ne serait-ce que pour cette raison, être écartée⁵³. Cet argument appelle cependant aussi une réfutation.

⁵² *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras), requête à fin d'intervention, arrêt du 13 septembre 1990, C.I.J. Recueil 1990, p. 118.*

⁵³ Observations écrites du 3 décembre 2001, par. 4.11-4.13.

3. Le fait que la position initiale de la RFY se soit révélée erronée ne l'empêche pas de demander la revision

5.30. A cet égard, il faut d'abord rappeler que le concept même d'«erreur» tel qu'il est mis de l'avant par la Bosnie-Herzégovine est en soi non applicable à la procédure en revision prévue par l'article 61 du Statut de la Cour, car autrement celui-ci serait vidé de son sens. En effet, cette disposition, l'article 61 lui-même, suppose que ni la partie qui demande la revision, ni la Cour elle-même ne connaissaient l'existence d'un fait décisif qu'elles ignoraient toutes deux lorsque la décision fut d'abord rendue. L'article 61 pose donc comme condition préalable l'existence d'une erreur. Par voie de conséquence, l'existence d'une telle erreur ne saurait enlever à une partie le droit de demander la revision de cette décision.

5.31. En outre, si l'on mettait en pratique le critère d'évitabilité proposé par la Bosnie-Herzégovine, on irait à l'encontre du critère plus spécifique d'ignorance fautive énoncé à l'article 61. De fait, que l'on suive, pour les besoins de la démonstration, la méthode suggérée par la Bosnie-Herzégovine, et même un Etat comme la RFY, qui a effectivement fait montre de la diligence voulue et n'a pas agi de façon négligente, pourrait se voir refuser l'autorisation de présenter une demande en revision, ce qui serait un résultat contraire tant au but qu'à l'objet de l'article 61.

5.32. Qui plus est, la Cour a reconnu, en l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*, que même lorsqu'un Etat s'est soumis à la juridiction de la Cour, cette intention peut être rendue nulle par un vice. La RFY n'a cependant pas même accepté la compétence de l'auguste Cour. Mais dût-on, pour les besoins de l'argumentation, admettre qu'elle l'a fait, il importerait encore de noter que la Cour a déclaré, en l'affaire du *Temple*, que cette soumission à l'autorité de la Cour serait nulle et non avenue s'il pouvait être démontré que — et je me permets ici encore de renvoyer Messieurs les juges à l'onglet 12 de leur dossier — «ce vice était tellement fondamental qu'il a[vait] entraîné la nullité de l'instrument, faute de se conformer à une prescription juridique impérative»⁵⁴.

⁵⁴ *Temple de Préah Vihéar, (Cambodge c. Thaïlande), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1961, p. 34.*

5.33. Dans cette affaire, la Cour avait ajouté que de tels vices étaient effectivement pertinents et pouvaient annuler l'intention de se soumettre à l'autorité de la Cour lorsqu'ils «affect[aient] ... le fond de la question»⁵⁵ et lorsque l'instrument par lequel l'Etat en question tentait de se soumettre à la juridiction de la Cour était contraire à une prescription impérative de la loi⁵⁶.

5.34. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, il ne fait pas de doute qu'une telle situation existe en ce qui concerne la RFY, étant donné que les conditions les plus fondamentales de l'exercice de la compétence *ratione personae* vis-à-vis de la RFY étaient absentes, puisque à l'époque où l'instance a été introduite par la Bosnie-Herzégovine, la RFY, nous le savons,

- premièrement, n'était pas Membre des Nations Unies;
- deuxièmement, n'était par conséquent pas partie au Statut de la Cour;
- troisièmement, n'était pas non plus partie contractante de la convention sur le génocide.

5.35. Par conséquent, les conditions juridiques les plus obligatoires pour que la Cour puisse exercer sa compétence à l'égard de la RFY, telles qu'elles sont énoncées à l'article 93 de la Charte des Nations Unies et à l'article 35 du Statut de la Cour, étaient objectivement absentes. Il est difficile d'imaginer, comme le prétend la Bosnie-Herzégovine, qu'un Etat puisse, en commettant une simple erreur, passer outre aux conditions les plus fondamentales stipulées dans la Charte des Nations Unies et dans le Statut en ce qui concerne la compétence de la Cour.

5.36. J'en viens maintenant à mon dernier point, dans lequel je démontrerai que c'est la Bosnie-Herzégovine elle-même qui est empêchée par *estoppel* de soutenir que la compétence de la Cour peut être fondée

- soit sur la notion de continuité de la personnalité;
- soit sur la déclaration de la RFY du 27 avril 1992.

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ *Ibid.*

E. La Bosnie-Herzégovine est empêchée par *estoppel* de soutenir que la compétence de la Cour peut être fondée sur la notion de continuité de la personnalité, soit sur la déclaration de la RFY du 27 avril 1992

5.37. Dans ses observations écrites, la Bosnie-Herzégovine soutient que la RFY a déclaré qu'elle se considérait comme un Membre des Nations Unies et comme partie à la convention sur le génocide et qu'elle ne pouvait maintenant changer de position rétroactivement⁵⁷. J'ai déjà répondu à cet argument.

5.38. Il faut cependant noter que, bien au contraire, c'est la Bosnie-Herzégovine elle-même qui ne peut maintenant prétendre — comme elle le fait au cours de la présente procédure — que la compétence de la Cour peut être fondée sur la notion d'identité ou sur la déclaration publiée par la RFY le 27 avril 1992.

5.39. Par le passé, la Bosnie-Herzégovine s'est toujours opposée (et ce avec succès) à la thèse de l'identité de la RFY et de l'ex-Yougoslavie avancée par la RFY. C'est en grande partie en raison de cette position adoptée par les autres Etats successeurs de l'ex-Yougoslavie — et notamment par la Bosnie-Herzégovine elle-même — que la revendication initiale de la RFY quant à son identité avec l'ex-Yougoslavie a été rejetée par la communauté internationale.

5.40. De plus, la Bosnie-Herzégovine a également nié à de nombreuses reprises que la déclaration émise le 27 avril 1992 par la RFY puisse équivaloir à une déclaration de succession ou être considérée comme telle⁵⁸. La position de la Bosnie-Herzégovine a donc manqué de cohérence.

5.41. L'attitude et la démarche de la Bosnie-Herzégovine manque encore de cohérence à un autre égard. Aux fins de la présente instance et pour ne pas remettre en cause la compétence de la Cour à l'égard de la RFY, elle a reconnu que la RFY était identique à l'ex-Yougoslavie. Et pourtant, comme il a déjà été mentionné, hors du prétoire de la Cour, la Bosnie-Herzégovine a toujours soutenu que la RFY ne pouvait conserver la personnalité juridique internationale de l'ex-Yougoslavie. Là encore, la Bosnie-Herzégovine a soufflé le chaud et le froid.

5.42. La Bosnie-Herzégovine a, de ce fait, causé un préjudice à la RFY, car elle l'a empêchée pendant des années de participer aux travaux de certains organes des Nations Unies et aux réunions des parties contractantes de différents traités relatifs aux droits de l'homme⁵⁹.

⁵⁷ Observations écrites du 3 décembre 2001, par. 4.36.

⁵⁸ Requête en révision, par. 10 et suiv.

⁵⁹ *Ibid.*

5.43. En outre, faire droit à la thèse de la Bosnie-Herzégovine selon laquelle la RFY est demeurée Membre des Nations Unies et est restée liée par les engagements conventionnels de l'ex-Yougoslavie dont il a été fait état dans la présente instance — et ce, en contradiction avec la position qu'elle a adoptée auparavant à l'extérieur de la Cour — donnerait à la Bosnie-Herzégovine un avantage supplémentaire et causerait encore une fois un préjudice à la RFY.

5.44. C'est pourquoi la Bosnie-Herzégovine elle-même n'est pas en droit de prétendre maintenant que la compétence de la Cour peut être fondée soit sur la notion d'identité soit sur l'hypothèse selon laquelle la déclaration du 27 avril 1992 peut être considérée comme une déclaration de succession - ce qui n'est pas le cas.

F. Résumé de l'argumentation

Monsieur le président, Messieurs de la Cour, avant de clore ma plaidoirie, qu'il me soit permis de résumer brièvement mes principaux arguments :

- *en premier lieu*, j'ai établi que des déclarations qui étaient uniquement fondées sur la continuité présumée de la personnalité ne pouvaient engager la RFY à l'égard de l'article IX de la convention sur le génocide;
- *en deuxième lieu*, les notions d'acquiescement, d'*estoppel* ou d'erreur n'empêchent pas la RFY de demander la revision;
- *enfin*, c'est au contraire la Bosnie-Herzégovine qui est empêchée par *estoppel* de soutenir que la compétence de la Cour peut maintenant être fondée sur la notion d'identité ou sur la déclaration du 27 avril 1992.

5.46. Monsieur le président, Messieurs de la Cour, permettez-moi de vous remercier de votre aimable attention et puis-je maintenant, Monsieur le président, vous prier d'inviter mon collègue, M. Varady, à poursuivre l'exposé des arguments de la RFY.

Le PRESIDENT : Je vous remercie, Monsieur le professeur. Je donne maintenant la parole à M. le professeur Varady, agent de la République fédérale de Yougoslavie.

M. VARADY : Je vous remercie, Monsieur le président.

VI. LA QUESTION DE L'IGNORANCE FAUTIVE

6.1. Nous venons de démontrer que, dans l'arrêt de 1996, la compétence à l'égard de la RFY reposait sur l'hypothèse que celle-ci était partie au Statut, et qu'elle était demeurée liée par la convention sur le génocide, en tant que continuatrice de la personnalité de l'ex-Yougoslavie.

Nous avons également démontré que l'admission, le 1^{er} novembre 2000, de la RFY à l'Organisation des Nations Unies en tant que nouveau Membre et la lettre du conseiller juridique de cette dernière en date du 8 décembre 2000 faisaient apparaître que la RFY n'était *pas* partie au Statut au moment de l'arrêt et qu'elle ne demeurait *pas* liée par la convention sur le génocide.

Nous avons également montré que, au moment de l'arrêt, la réalité des faits n'était connue ni du demandeur, ni de la Cour.

Mon collègue, M. Zimmermann, a démontré que l'obligation spécifique de diligence et de bonne foi imposée par l'article 61 à la partie demandant la révision exigeait qu'il n'y ait pas eu faute de cette dernière à ignorer le fait nouveau. Le critère général de procédure qu'est l'*estoppel* n'est pas applicable ici, mais quand bien même il le serait, les exigences correspondantes n'étaient pas satisfaites pour ce qui était de la RFY.

6.2. C'est en gardant à l'esprit ces divers éléments que j'aborderai à présent la question de l'ignorance fautive.

L'une des conditions à remplir pour que puisse être ouverte une procédure en révision est que l'ignorance du fait critique ne puisse être attribuée à la négligence de la partie demandant une telle révision. Je démontrerai que cette condition se trouvait effectivement remplie. Mais je traiterai tout d'abord deux questions préliminaires : quel est le moment critique, et quel est le critère applicable pour déterminer s'il y a eu ignorance fautive ?

A. Le moment critique et le critère applicable pour déterminer s'il y a eu ignorance fautive

1. Le moment critique

6.3. La première question préliminaire qui se pose concerne le moment critique pour déterminer s'il y a eu ignorance fautive. L'article 61 du Statut, qui fixe des critères de procédure bien précis, fournit une réponse à cette question. Il y est indiqué que le fait nouvellement découvert susceptible d'exercer une influence décisive doit avoir été inconnu (de la Cour et de la

partie qui demande la revision) «*avant le prononcé de l'arrêt*» (c'est nous qui soulignons), sans — et je poursuis ici la citation — «qu'il y ait, de sa part, faute à l'ignorer». En d'autres termes, le moment pertinent est celui du «prononcé de l'arrêt». Ainsi, il ne doit pas y avoir eu faute à ignorer le fait en question avant le prononcé de l'arrêt.

6.4. Et cela est d'ailleurs tout à fait logique, car l'état des choses pertinent lorsque l'on se trouve en présence d'une demande en revision est celui qui prévalait au moment de l'arrêt. La RFY démontrera qu'il n'y a pas eu faute de sa part à manquer de percevoir comme un «fait» la cessation de sa qualité de partie au Statut ainsi qu'aux traités ratifiés par l'ex-Yougoslavie. Il n'y a pas eu de sa part faute à ignorer ce fait avant le prononcé de l'arrêt. La RFY estime que, aux termes de l'article 61 du Statut, la période intervenue après le prononcé de l'arrêt n'est pas pertinente; même si la Cour devait adopter à cet égard une position différente, *quod non*, le résultat serait le même, pour la raison qu'une telle négligence ne s'est pas produite non plus ultérieurement.

2. Le critère applicable pour déterminer s'il y a eu ignorance fautive

6.5. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, la deuxième question préliminaire est celle du critère applicable pour déterminer s'il y a eu ignorance fautive. Ce critère a été énoncé à l'occasion de l'unique affaire de demande en revision dont la Cour ait eu à connaître avant la présente instance : dans l'affaire *Tunisie c. Libye*, le fait critique était représenté par les coordonnées des limites d'une concession. Traitant de la question de savoir si l'ignorance des faits pertinents avait ou non été fautive, la Cour énonça la condition suivante (dossier des juges, onglet 13, fin de la page 4) :

«le fait que la Tunisie pouvait obtenir les coordonnées exactes des limites de concession et qu'il était de son intérêt de s'en assurer signifie que l'une des conditions essentielles de recevabilité d'une demande en revision, posée à l'article 61, paragraphe 1, du Statut, celle de l'ignorance non fautive d'un fait nouveau, n'est pas satisfaite»⁶⁰.

Il s'ensuit que le caractère fautif de l'ignorance ne peut être établi que si deux facteurs concourent à ce résultat. En d'autres termes, il faut que :

— les faits nouvellement couverts aient pu être *connus* (avant le prononcé du jugement); et que

⁶⁰ *Demande en revision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) (Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne), arrêt, C.I.J. Recueil 1985, p. 206-207, par. 28; les italiques sont de nous.*

— il en soit allé *de l'intérêt même du requérant de s'en assurer*.

6.6. Aucune de ces deux conditions n'était satisfaite en l'espèce, sans parler même de leur combinaison. Le fait que la RFY n'ait pas assuré la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie et des obligations conventionnelles contractées par celle-ci ne pouvait être connu avant le prononcé de l'arrêt. En outre, il n'était certainement *pas* dans «*l'intérêt*» de la RFY d'obtenir des précisions qui auraient été à l'encontre des principes qu'elle affirmait.

B. Il n'y a pas eu ignorance fautive avant le prononcé de l'arrêt

1. Les faits pertinents ne pouvaient être connus

6.7. Ayant énoncé ce critère, je voudrais à présent exposer plus en détail comment *il ne saurait y avoir eu ignorance fautive avant le prononcé de l'arrêt*. Abordant cette question de l'ignorance fautive dans ses observations écrites, le défendeur soutient qu'il n'y a eu en la présente espèce qu'un simple changement de position de la part de la RFY.

Il avance en outre que la RFY aurait dû demander l'adhésion à l'Organisation des Nations Unies, et qu'il y a eu faute de sa part à ne pas le faire avant 2000, étant donné que la résolution 777 du Conseil de sécurité (tout comme la résolution 74/1 de l'Assemblée générale) avait, dès septembre 1992, demandé à la RFY de soumettre une demande d'adhésion à l'Organisation des Nations Unies.

6.8. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, permettez-moi tout d'abord d'insister sur le fait que la position de l'ex-Yougoslavie, ou son «*changement de position*», ne saurait être considérée comme un fait pertinent. Que la RFY ait ou non effectivement été partie, qu'elle ait ou non assumé la continuité et les obligations conventionnelles de l'ex-Yougoslavie — il ne s'agit pas là de faits qui dépendraient seulement de la position de la RFY. Si tel avait été le cas, cette dernière serait de toute évidence demeurée Membre de plein droit de l'Organisation des Nations Unies.

6.9. En outre, le fait que la RFY n'était pas partie au Statut en tant que Membre de l'Organisation des Nations Unies et qu'elle n'était pas demeurée partie aux traités en tant que continuatrice de la personnalité de l'ex-Yougoslavie ne pouvait être connu.

L'attitude des Nations Unies et d'autres membres de la communauté internationale vis-à-vis de la complexité de la dissolution de l'ex-Yougoslavie n'était ni claire, ni dépourvue d'ambiguïté, et ne se traduisait jamais par des faits qui pussent être facilement connus. S'il avait été parfaitement clair et facilement vérifiable que la RFY n'était pas Membre de Nations Unies, et qu'elle n'assurait pas la continuité de la personnalité juridique internationale de l'ex-Yougoslavie, cela se serait très certainement traduit dans les motivations de l'arrêt, tous les arguments étant parfaitement notoires.

6.10. Permettez-moi de préciser ici que le défendeur lui-même ne conteste pas que la situation n'était pas claire. Dans ses observations écrites, il relève en effet que, lors de la séance de l'assemblée générale du 22 septembre 1992 qui devait déboucher sur l'adoption de la résolution 47/1, «aucun Etat ne fournit d'éclaircissement sur le Statut exact de la Yougoslavie aux Nations Unies, et aucun de ceux qui en avaient demandé n'en obtint»⁶¹. En outre, ainsi que nous avons déjà eu l'occasion de l'indiquer, la Bosnie-Herzégovine, dans son mémoire⁶², est allée jusqu'à affirmer que le Secrétaire général avait continué à traiter la RFY comme un Etat membre des Nations Unies et que «la communauté internationale a[vait] accepté cette situation».

6.11. Monsieur le président, la résolution 777 du Conseil de sécurité est très claire : «l'affirmation de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie, Monténégro), selon laquelle elle assure automatiquement la continuité de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie comme Membre de l'Organisation des Nations Unies n'a pas été généralement acceptée». Il ne saurait davantage être contesté que la résolution 47/1 de l'Assemblée générale prévoyait effectivement que la RFY devrait présenter une demande d'admission à l'Organisation des Nations Unies. Cela a été dit et répété.

6.12. Mais il a également été dit et répété que, dans sa lettre du 29 septembre 1992 exposant les conséquences de la résolution 47/1 de l'Assemblée générale, le conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies avait souligné que «la résolution ne met[tait] pas fin à

⁶¹ Observations écrites du 3 décembre 2001, par. 2.3.

⁶² MBH du 15 avril 1994, par. 4.2.3.16 et 4.2.3.17.

l'appartenance de la Yougoslavie à l'Organisation et ne la suspend[ait] pas» (onglet 9, p. 2). Le conseiller juridique ajoutait (onglet 9, page 3 du texte français) : «La résolution n'enlève pas à la Yougoslavie le droit de participer aux travaux des organes autres que ceux de l'Assemblée.»⁶³

6.13. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, permettez-moi d'examiner à présent la manière dont le dépositaire a expliqué et caractérisé la situation ainsi engendrée. De la version actuelle révisée de la publication «Traité multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général», section «Informations de nature historique», il ressort désormais nettement que la résolution 47/1 n'avait *pas* réglé la question de savoir si la RFY assurait ou non la continuité de la personnalité et de la qualité de partie à des traités de l'ex-Yougoslavie. Il en découle également très clairement que ce n'était *pas* la RFY qui aurait dû ou pu établir la réalité des faits. Permettez-moi de citer l'explication donnée par le Secrétaire général (onglet 3, p. 3 du dossier des juges) :

«La résolution 47/1 de l'Assemblée générale ne traitait pas spécifiquement de la question du statut de l'ex-Yougoslavie ni de celui de la Yougoslavie à l'égard des traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général. A ce sujet, le conseiller juridique a été d'avis que le Secrétaire général, en sa qualité de dépositaire, n'était en mesure ni de rejeter, ni de ne pas tenir compte de la revendication de la Yougoslavie selon laquelle celle-ci assurait la continuité de la personnalité juridique de l'ex-Yougoslavie, en l'absence d'une décision contraire prise soit par un organe compétent de l'Organisation des Nations Unies le guidant dans l'exercice de ses fonctions de dépositaire, soit par un organe compétent créé par traité, soit par les Etats contractants à un traité le guidant dans l'exercice de ses fonctions de dépositaire en ce qui concerne ce traité particulier, soit par un organe compétent représentatif de la communauté internationale des Etats dans son ensemble au sujet de la question générale de la continuité et de la non-continuité de la qualité d'Etat suscitée par la revendications de la Yougoslavie.»⁶⁴

6.14. On ne saurait être davantage convaincant. Le fait que la RFY n'assurait pas la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie ne pouvait tout simplement pas être connu. Permettez-moi en outre de relever que le Secrétaire général estimait qu'auraient pu apporter des éclaircissements :

- soit un organe compétent de l'Organisation des Nations Unies,
- soit un organe compétent créé par traité,

⁶³ Voir la lettre du conseiller juridique en date du 29 septembre 1992 — Nations Unies, doc. A/47/485.

⁶⁴ Voir «Traité multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général», informations de nature historique, à l'adresse : <http://untreaty.un.org/FRENCH/bible/frenchinternetbible/historicalinfo.asp>.

- soit un Etat contractant à un traité,
- soit encore un organe compétent représentatif de la communauté internationale des Etats.

Mais pas la RFY.

Des autorités *existaient donc bien* qui auraient pu établir si la RFY assurait ou non la continuité de l'ex-Yougoslavie quant à la qualité de partie à des traités. Elles ont manqué de le faire. La réponse à cette question ne pouvait donc être connue.

2. Le critère de diligence n'exigeait pas de la RFY qu'elle cherche à établir les faits en demandant son admission à l'Organisation des Nations Unies

6.15. La question a également été soulevée de savoir si le critère de diligence exigeait, de la part de la RFY, qu'elle établisse les faits en demandant son adhésion à l'Organisation des Nations Unies.

Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, permettez-moi de le répéter : il n'était pas dans le pouvoir de la RFY de décider si elle était Membre de l'Organisation des Nations Unies et partie à son Statut. Il n'appartenait pas à la RFY de préciser ce point. Adopter une position tranchée et envoyer un message dépourvu d'ambiguïté était une tâche qui incombait aux organes des Nations Unies. Adopter une résolution par laquelle la RFY était invitée à demander son admission à l'Organisation des Nations Unies et expliquer en même temps que cette résolution «ne mett[ait] pas fin à l'appartenance de la Yougoslavie à l'Organisation et ne la suspend[ait] pas» ne constituait pas un tel message.

Permettez-moi d'ajouter que tant la résolution 777 du Conseil de sécurité que la résolution 47/1 de l'Assemblée générale se concluaient en affirmant l'intention du Conseil de sécurité «de reconsidérer la question». Cette intention ne devait pas se concrétiser.

6.16. La voie qui s'ouvrait à la RFY, ainsi qu'aux autres parties intéressées, n'était d'ailleurs pas facile à déterminer. Demander l'admission à l'Organisation des Nations Unies n'aurait guère eu de sens si la RFY en avait déjà été Membre.

6.17. En outre, l'article 61 du Statut impose une obligation de diligence quant à l'établissement des faits, obligation qui peut contraindre les Parties à prendre des mesures pour établir des faits susceptibles d'être connus. Mais aucune obligation de diligence ne saurait exiger d'une partie qu'elle cherche à influencer sur un différend, ou à modeler la réalité. De plus, *demander*

l'admission à l'Organisation des Nations Unies en tant que nouvel Etat ³/₄ en tant que nouvel Etat ³/₄ n'aurait pas constitué une mesure de diligence dans l'établissement des faits, mais un changement radical d'orientation. Une telle obligation ne saurait être imposée à un Etat souverain.

6.18. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, au moment du prononcé de l'arrêt, il n'existait à la question de savoir si la RFY assurait ou non la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie aucune réponse susceptible de constituer un fait certain. La RFY affirmait assurer une telle continuité. Alors que certains organes soutenaient ce point de vue, d'autres le rejetaient. Aucune contestation formelle ne fut à l'époque soulevée devant la Cour, qui accepta cette hypothèse. Celle-ci était plausible. Il n'y a pas eu faute de la part de la RFY à ne pas être au courant d'un fait qui ne pouvait être connu.

6.19. Permettez-moi de dire pour conclure que, dans cette succession d'événements unique et sans précédent — et dont il est fort peu probable qu'elle se répète un jour —, ce n'est ni par manque de diligence, ni par ignorance fautive que, au moment du prononcé de l'arrêt ou plus tard, la RFY n'a pas perçu comme un fait sa non-appartenance aux Nations Unies, et, *ipso facto*, sa qualité de non-partie au Statut. De même, ce n'est ni par manque de diligence, ni par ignorance fautive que la RFY, au moment du prononcé de l'arrêt ou plus tard, n'a pas perçu comme tel le fait qu'elle n'assurait pas la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie, et qu'elle ne demeurait donc pas liée par la convention sur le génocide.

VII. LA QUESTION DES SIX MOIS

7.1. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, je voudrais enfin aborder la question des six mois. Dans ses observations écrites⁶⁵, le défendeur indique que, au mois de septembre 2000, M. Koštunica, qui était l'un des dirigeants de l'opposition d'alors, s'était engagé, entre autres, à tout mettre en œuvre «avec patience et persévérance, en vu de l'adhésion de [son] pays à l'OSCE, dont il a[vait] été l'un des fondateurs, et de sa réintégration au sein de l'Organisation des Nations Unies et des principales institutions financières mondiales».

⁶⁵ OE du 3 décembre 2001, par. 3.17.

Le défendeur cite également un éditorial du 9 octobre 2000, dans lequel le président Koštunica, nouvellement élu, était invité par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies à demander l'adhésion de son pays à cette Organisation. Selon l'éditorial en question, telle était également la position du président Koštunica. Le défendeur conclut, à la lumière de ces divers éléments, que la découverte du fait nouveau est intervenue avant le 23 octobre 2000, et qu'il y avait par conséquent forclusion⁶⁶.

7.2. Monsieur le président, permettez-moi tout d'abord de préciser que la controverse concernant la continuité entre l'ex-Yougoslavie et la RFY n'a pas été seulement l'occasion d'un débat au sein des Nations Unies, hors de la Yougoslavie, mais a bien évidemment donné lieu à débat au sein de la RFY même. Divers points de vue ont ainsi été soutenus, et l'opposition elle-même n'était pas unanime. Ainsi, une position adoptée au sein de cette dernière — position qui était aussi l'un des thèmes de la campagne électorale — ne constituait qu'une partie du débat, et ne concluait pas ce dernier. Aussi la déclaration faite au mois de septembre par M. Koštunica concernant la possibilité d'un retour au sein des Nations Unies ne vient guère étayer la position du défendeur.

En outre, et cela est plus important, seuls les actes de détenteurs de fonctions officielles de la RFY peuvent être attribués à cette dernière — ce qui n'est pas le cas d'un point de vue émis par l'opposition. C'est ce que confirme l'article IV du projet d'article de la CDI sur la responsabilité des Etats, aux termes duquel seule la conduite d'organes de l'Etat peut être considérée comme un fait étatique⁶⁷. En septembre 2000, M. Koštunica n'était qu'un simple particulier, dont les actes ne sauraient être attribués à la RFY.

7.3. En ce qui concerne l'éditorial du 9 octobre, il ne s'agit, précisément, que d'un éditorial émanant d'un centre de presse de Belgrade. Il ne saurait fonder aucune conclusion pertinente. Même pris à la lettre, il ne fait qu'indiquer des intentions (puisqu'il y est fait état d'une «détermination»), et non un acte réel pertinent. Il ne s'agissait donc pas de la *détermination* ou des

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ Projet d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite — Rapport de la 53^e session de la CDI, ..., 56^e session, n^o 10 (A/56/10).

intentions de l'un ou l'autre président de la RFY, qui établirait comme un fait certain que la RFY n'aurait pas été partie au Statut en 1996 et ne serait pas à l'époque demeurée liée par la convention sur le génocide par continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie.

7.4. La RFY a soumis sa demande d'admission aux Nations Unies le 27 octobre 2000. C'est *cela* qui constitue le fait déterminant, et celui-ci s'inscrit *bien* dans la période des six mois. La RFY estime toutefois que la demande d'admission n'était pas, et ne pouvait être, déterminante. Elle ne mettait pas par elle-même fin au débat, tout comme de nombreuses initiatives antérieures avaient également manqué de mettre un terme à la controverse. Etre ou non Membre de l'Organisation des Nations Unies et partie à son Statut ne relevait pas de la discrétion de la RFY. Sa demande du 27 octobre 2000 n'a pas par elle-même introduit un changement de perspective.

7.5. Ce qui a permis de découvrir qu'au moment où a été rendu l'arrêt, la RFY n'était pas partie au Statut par le biais de son appartenance à l'Organisation des Nations Unies fut *la décision prise le 1^{er} novembre 2000 par l'Assemblée générale d'accepter la RFY comme nouveau Membre*. De même, c'est seulement cette décision prise par l'Assemblée générale qui a permis d'établir que la RFY n'assurait pas la continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie. Les conséquences de cette décision quant à la qualité de partie de la RFY à divers traités, et en particulier à la convention sur le génocide, ont été précisées et confirmées par la lettre du conseiller juridique en date du 8 décembre 2000.

7.6. La demande en révision a bien été soumise dans les délais prévus à l'article 61 du Statut.

VIII. CONCLUSIONS

8.1. Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, permettez-moi de vous soumettre nos conclusions. La Cour a estimé qu'elle était compétente à l'égard de la RFY sur la base d'hypothèses qui prévalaient au moment de l'arrêt. Il avait alors été posé comme principe que la RFY demeurait partie au Statut, et qu'elle demeurait partie à la convention sur le génocide par continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie. Telle était le principal, et le seul, *ratio decidendi*.

8.2. Il est désormais avéré que le fondement même de l'arrêt du 11 juillet 1996 était erroné. Ce qui était alors considéré comme un fait n'en a plus aujourd'hui que l'apparence. Ce que l'on sait maintenant être la réalité est exactement le contraire de ce que l'on supposait alors. Ce changement est de nature décisive. Il est clair à présent que *la RFY n'était pas partie au Statut au moment de l'arrêt*; elle n'est devenue partie au Statut que le 1^{er} novembre 2000. Il est également clair que *la RFY ne demeurait pas liée par la convention sur le génocide par continuité de la personnalité de l'ex-Yougoslavie*; elle n'est devenue liée par cette convention, comme nouvelle partie à celle-ci, que le 10 juin 2001, et n'a jamais été liée par l'article IX.

8.3. Permettez-moi également de répéter que, ainsi que nous l'avons démontré, les faits nouvellement découverts, qui revêtent une nature décisive, étaient inconnus tant de la Cour que de la Partie demandant la revision. Ces faits ne pouvaient être connus au moment du jugement. Il n'y a pas eu faute de la part de la RFY, et la demande en revision a bien été soumise dans le délai de six mois après la découverte des faits nouveaux de nature décisive. Il a également été démontré que la RFY ne se trouvait pas empêchée, par voie d'*estoppel*, de demander une revision.

Etant donné que les fondements sur lesquelles reposait l'arrêt de 1996 ne sont plus les mêmes, la RFY prie respectueusement la Cour d'ouvrir la procédure en revision.

Monsieur le président, Messieurs les Membres de la Cour, cela met un terme à ma plaidoirie. J'ai vivement apprécié votre attention et vous remercie infiniment.

The PRESIDENT: Thank you, Sir. This brings to a close the first round of oral arguments of the Federal Republic of Yugoslavia. Tomorrow morning at 10 a.m. we shall hear the first round of oral arguments of Bosnia and Herzegovina. The sitting is adjourned.

The Court rose at 1 p.m.
