

Non-Corrigé
Uncorrected

Traduction
Translation

CR 2010/8 (traduction)

CR 2010/8 (translation)

Lundi 13 septembre 2010 à 10 h 20

Monday 13 September 2010 at 10.20 a.m.

10

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. L'audience est ouverte.

La Cour siège aujourd'hui, conformément au paragraphe 6 de l'article 79 de son Règlement, pour entendre les exposés oraux des Parties sur les exceptions préliminaires soulevées par le défendeur dans l'affaire relative à l'*Application de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*.

La Cour ne comptant sur son siège aucun juge de nationalité géorgienne, la Géorgie s'est prévalu du droit que lui confère le paragraphe 2 de l'article 31 du Statut, et a désigné M. Giorgio Gaja pour siéger en qualité de juge *ad hoc* en l'affaire. M. Gaja a été installé en cette qualité en 2008, au cours de la phase de l'affaire consacrée à la demande en indication de mesures conservatoires.

*

Je rappellerai à présent en quelques mots le déroulement de la procédure à ce jour. Le 12 août 2008, le Gouvernement de la Géorgie a déposé au Greffe de la Cour une requête introductive d'instance contre la Fédération de Russie au sujet d'un différend relatif à des «actes commis sur le territoire de la Géorgie et dans les environs» en violation de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (ci-après la «CIEDR») du 21 décembre 1965. Dans sa requête, la Géorgie invoquait l'article de la CIEDR pour fonder la compétence de la Cour.

Le 14 août 2008, la Géorgie, se référant à l'article 41 du Statut, a déposé au Greffe de la Cour une demande en indication de mesures conservatoires «à l'effet de sauvegarder les droits qu'elle [tenait] de la [CIEDR] s'agissant de protéger ses ressortissants des violences à caractère discriminatoire que leur infligeaient les forces armées russes opérant de concert avec des milices séparatistes et des mercenaires étrangers».

Par ordonnance du 15 octobre 2008, la Cour, après avoir entendu les Parties, a indiqué certaines mesures conservatoires aux deux Parties.

Par ordonnance du 2 décembre 2008, le président de la Cour, compte tenu de l'accord des Parties, a fixé au 2 septembre 2009 et au 2 juillet 2010, respectivement, les dates d'expiration du

délai pour le dépôt d'un mémoire de la Géorgie et d'un contre-mémoire de la Fédération de Russie. Le mémoire de la Géorgie a été déposé dans le délai ainsi prescrit.

11

Le 1^{er} décembre 2009, dans le délai prescrit au premier paragraphe de l'article 79 du Règlement de la Cour, la Fédération de Russie a soulevé des exceptions préliminaires à la compétence de la Cour. En conséquence, par ordonnance du 11 décembre 2009, la Cour, constatant qu'en vertu des dispositions du paragraphe 5 de l'article 79 du Règlement, la procédure sur le fond était suspendue, a fixé au 1^{er} avril 2010 la date d'expiration du délai dans lequel la Géorgie pourrait présenter un exposé écrit contenant ses observations et conclusions sur les exceptions préliminaires soulevées par la Fédération de Russie. La Géorgie a déposé un tel exposé dans le délai ainsi fixé, et l'affaire s'est alors trouvée en état pour ce qui est des exceptions préliminaires.

La Cour a décidé, en application du paragraphe 2 de l'article 53 de son Règlement, et après s'être renseignée auprès des Parties, que des exemplaires des pièces de procédure et des documents qui y sont annexés seraient rendus accessibles à l'ouverture de la procédure orale. En outre, conformément à la pratique de la Cour, les pièces de procédure, sans leurs annexes, figureront dès aujourd'hui sur le site internet de la Cour.

Je constate la présence à l'audience des agents, conseils et avocats des deux Parties. Conformément aux dispositions relatives à l'organisation de la procédure arrêtées par la Cour, les audiences comprendront un premier et un second tours de plaidoiries.

La Fédération de Russie présentera ce matin son premier tour de plaidoiries relatives à ses exceptions préliminaires ; elle pourra, si nécessaire, déborder quelque peu au-delà de 13 heures, compte tenu du temps pris par la séance publique qui vient d'avoir lieu.

La Géorgie présentera son premier tour de plaidoiries relatives aux exceptions préliminaires de la Fédération de Russie le mardi 14 septembre, à 10 heures.

La Fédération de Russie disposera ensuite de deux heures, le mercredi 15 septembre, à partir de 16 heures, pour présenter sa réplique orale. La Géorgie disposera de deux heures le vendredi 17 septembre, à compter de 10 heures, pour présenter la sienne.

Je donne maintenant la parole à S. Exc. M. Kirill G. Gevorgian, agent de la Fédération de Russie.

12

M. GEVORGIAN : Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est un honneur pour moi de plaider de nouveau devant vous, et j'aimerais tout d'abord féliciter LL. Exc. Mmes Xue Hanqin et Joan Donoghue, d'avoir été élues juges de cette Cour. Je ne saurais exprimer avec plus d'éloquence les compliments que vous venez de leur adresser à cet égard, Monsieur le président.

1. L'origine de la présente affaire remonte à des conflits très anciens entre Géorgiens, Abkhazes et Ossètes, dont la phase la plus moderne a débuté à la fin des années 1980, lorsque les autorités de Géorgie, faisant fi du statut autonome dont avaient bénéficié les régions d'Abkhazie et d'Ossétie du Sud, prirent ouvertement partie en faveur d'une «Géorgie aux Géorgiens»¹, ce qui, bien évidemment, souleva un cortège de protestations dans lesdites régions, en réponse à quoi la Géorgie abolit leur autonomie. Ces tensions débouchèrent sur de véritables conflits armés entre la Géorgie et l'Ossétie du Sud en 1991-1992, et entre la Géorgie et l'Abkhazie en 1992-1993, qui firent des milliers de victimes et entraînèrent le déplacement de dizaines de milliers de personnes d'origine ethnique diverse².

2. Vinrent ensuite des années de relative stabilité, en bonne partie grâce à la médiation et aux opérations de maintien de la paix menées par la Russie dans le cadre d'efforts internationaux plus vastes. Mais, à partir de 2004, les nouvelles autorités de Géorgie conduites par le président Saakachvili adoptèrent une nouvelle stratégie en vertu de laquelle elles tentèrent à plusieurs reprises de résoudre par la force armée les problèmes avec l'Ossétie du Sud et l'Abkhazie. Ces tentatives atteignirent leur paroxysme en août 2008, lorsque la Géorgie lança une attaque armée massive contre la population d'Ossétie du Sud et les troupes russes de maintien de la paix, en violation des obligations qui lui incombaient en vertu du droit international et, notamment, des accords pertinents de règlement du conflit osséto-géorgien.

3. Ainsi que l'a prouvé la mission d'enquête internationale indépendante sur le conflit en Géorgie, créée par l'Union européenne en décembre 2008 dans le but d'enquêter sur les origines et

¹ Exceptions préliminaires de la Russie (EPR), annexe 25, Human Rights Watch/Helsinki, «Bloodshed in the Caucasus: Violations of Humanitarian Law and Human Rights in Georgia-South Ossetia Conflict» (1992), p. 8.

² Voir, par exemple, *ibid.*, p. 17 ; également, mémoire de la Géorgie (MG), annexe 40, rapport du représentant du Secrétaire général pour les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays, Walter Kälin, additif, Mission en Géorgie, 24 mars 2006, par. 8.

13

sur le déroulement du conflit armé : «[L]es hostilités commencèrent par une opération militaire de grande envergure lancée par la Géorgie contre la ville de Tskhinvali et ses environs dans la nuit du 7 au 8 août 2008 et qui débuta par une attaque d'artillerie massive»³. L'offensive géorgienne visait délibérément les forces de maintien de la paix russes déployées en Ossétie du Sud alors même que, comme l'a à juste titre souligné la mission d'enquête dans son rapport⁴, aucun élément n'abondait dans le sens des allégations selon lesquelles les soldats russes auraient été déchus de leur statut juridique international.

4. Dans ces circonstances, la Fédération de Russie n'avait pas d'autre choix que d'exercer son droit naturel de légitime défense pour protéger son contingent de maintien de la paix⁵.

5. Comme vous vous en souvenez, c'est ce conflit armé qui a donné lieu à la mise en œuvre d'une procédure devant cette Cour, et je tiens à souligner que ce n'est que lorsqu'il devint évident que son aventure militaire était un échec que la Géorgie présenta sa requête. A l'évidence, l'Etat demandeur avait pour objectif de se dépeindre en victime du conflit qu'il avait lui-même déclenché. Pour saisir la Cour, la Géorgie avait besoin d'échafauder au moins une base de compétence. D'où la soudaine apparition sur la scène de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (CIEDR). Or, étant donné que la Géorgie n'avait jamais auparavant mentionné cette convention ni informé la Russie d'une quelconque revendication relative à des discriminations raciales que celle-ci aurait commises en Abkhazie ou en Ossétie du Sud, cette base de compétence était totalement artificielle. La Géorgie a, sans aucun scrupule, inversé les faits et présenté les conflits qu'elle avait de longue date avec l'Ossétie du Sud et l'Abkhazie comme un différend quant à l'interprétation et à l'application de la CIEDR l'opposant à la Russie.

6. Monsieur le président, cet exposé contextuel fait ressortir les deux caractéristiques exceptionnelles de la présente affaire.

³ EPR, annexe 75, rapport de la mission d'enquête internationale indépendante sur le conflit en Géorgie (septembre 2009), vol. I, p. 19, par. 14.

⁴ *Ibid.*, p. 23, par. 20.

⁵ Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, lettre datée du 11 août 2008, adressée au président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de la Fédération de Russie auprès de l'Organisation des Nations Unies, Nations Unies, doc. S/2008/545.

14 7. La première est que l'Etat demandeur a cherché — en toute illégalité — à imposer, par l'usage brutal de la force militaire, sa propre solution à des problèmes régionaux extrêmement complexes opposant la Géorgie, l'Abkhazie et l'Ossétie du Sud. Ce faisant, la Géorgie a attaqué les forces de maintien de la paix internationalement reconnues, agissant en violation flagrante du droit international humanitaire et sans tenir aucun compte des principes établis de règlement pacifique des différends. La Russie est convaincue que, dans ces circonstances, il ne doit pas être accordé à l'Etat demandeur le privilège de voir la Cour statuer au fond sur ses revendications fabriquées de toutes pièces. La toute première question qu'il convient de se poser à cet égard est la suivante : la Cour aurait-elle été saisie de la présente affaire si l'opération militaire lancée par la Géorgie avait été couronnée de succès ?

8. Monsieur le président, la seconde caractéristique exceptionnelle de la présente procédure est que les revendications portées devant la Cour sont formulées à l'encontre de l'Etat qui, pendant plus de quinze années, a servi de facilitateur et de force de maintien de la paix. Les vraies parties aux conflits étaient la Géorgie, d'une part, et l'Ossétie du Sud et l'Abkhazie, d'autre part.

9. La Russie a pris ces fonctions en charge à la demande des parties aux conflits, et a été reconnue en cette qualité par l'Organisation des Nations Unies, l'OSCE, la Communauté d'Etats indépendants — et par la Géorgie elle-même. Ainsi, le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies a-t-il reconnu, dans plusieurs résolutions, que les forces russes de maintien de la paix en Abkhazie constituaient un facteur de stabilisation dans la zone de conflit⁶. L'OSCE a continuellement pris une position semblable à propos du rôle joué par la Russie dans le conflit osséto-géorgien⁷. Des représentants du gouvernement géorgien ont fait des déclarations analogues tout au long de la période du soi-disant «conflit». Non seulement la Géorgie a expressément

⁶ Conseil de sécurité, résolution 1187 (1998). On trouve des déclarations abondant dans le même sens dans les résolutions 1255 (1999), 1287 (2000), 1311 (2000), 1393 (2002), 1427 (2002), 1462 (2003), 1494 (2003), 1524 (2004), 1554 (2004), 1582 (2005), 1615 (2005).

⁷ Observations écrites de la Géorgie (OEG), vol. III, annexe 104, CSCE, document de Budapest 1994 : «Vers un authentique partenariat dans une ère nouvelle», p. 8 ; MG, vol. II, annexe 69, OSCE, document de Lisbonne 1996, p. 5, par. 20.

demandé le déploiement des troupes de maintien de la paix⁸, mais elle a constamment reconnu la Russie comme un «particip[ant] acti[f] au processus visant à trouver une solution pacifique au conflit abkhaze», qui avait «assum[é] une grande responsabilité dans le processus de paix»⁹ — comme l’a déclaré en 1994 le ministre géorgien des affaires étrangères devant l’Assemblée générale de l’Organisation des Nations Unies, ou encore comme «le garant de la paix à long terme dans le Caucase»¹⁰ — pour reprendre les termes utilisés par le premier ministre géorgien en 2005.

15

10. C’est en sa qualité de médiateur que la Russie a conclu avec la Géorgie l’accord de 1992 sur les principes du règlement du conflit osséto-géorgien¹¹. C’est également en cette qualité qu’elle fut reconnue par l’OSCE, qui s’était penchée sur le conflit sud-ossète depuis 1994, et c’est encore en cette même qualité que la Russie assista aux négociations entre les parties géorgienne et sud-ossète dans le cadre de la commission de contrôle conjointe¹². C’est toujours en raison du rôle de médiateur de la Russie que le commandement de la force commune de maintien de la paix, composée de contingents russe, géorgien et ossète, fut confié à un officier russe. La présence de cette force et le travail réalisé par la commission de contrôle conjointe ont contribué à éviter, jusqu’en août 2008, que n’éclatent sur le terrain des incidents violents d’envergure.

11. S’agissant du conflit entre la Géorgie et l’Abkhazie, les parties adverses ont fait appel à la médiation russe, qui a contribué à la conclusion de plusieurs accords de cessez-le-feu pendant la phase violente du conflit, en 1992 et 1993. La Russie et la Géorgie ont à plusieurs reprises demandé au conseil de sécurité de l’Organisation des Nations Unies de déployer une force de maintien de la paix internationale en Abkhazie¹³.

⁸ EPR, annexe 34, Conseil de sécurité de l’Organisation des Nations Unies, lettre datée du 4 février 1994, adressée au Secrétaire général par les représentants de la Géorgie et de la Fédération de Russie, Nations Unies, doc. S/1994/125 (7 février 1994) ; EPR, annexe 36, déclaration relative à des mesures visant à un règlement politique du conflit entre la Géorgie et l’Abkhazie, signée le 4 avril 1994 ; EPR, annexe 40, Communauté d’Etats indépendants, conseil des chefs d’Etat, décision relative à l’emploi de forces collectives pour le maintien de la paix dans la zone du conflit entre la Géorgie et l’Abkhazie (22 août 1994), p. 1.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ EPR, annexe 57, conférence de presse du premier ministre de la Géorgie, Zourab Noghaïdeli, 13 décembre 2005, diffusée à l’occasion de la réunion de la commission de contrôle conjointe des 27-28 décembre 2005.

¹¹ MG, vol. III, annexe 102, accord sur les principes du règlement du conflit osséto-géorgien entre la République de Géorgie et la Fédération de Russie (l’«accord de Sotchi») (24 juin 1992).

¹² EPR, par. 2.13 et suiv.

¹³ Conseil de sécurité de l’Organisation des Nations Unies, rapport du Secrétaire général sur la situation en Abkhazie (République de Géorgie), Nations Unies, doc. S/26023 (1^{er} juillet 1993), par. 6 et 10 ; EPR, vol. II, annexe 34, Conseil de sécurité de l’Organisation des Nations Unies, lettre datée du 4 février 1994, adressée au Secrétaire général par les représentants de la Géorgie et de la Fédération de Russie, Nations Unies, doc. S/1994/125 (7 février 1994).

12. Dans le cadre du «processus de Genève», principal cadre de négociation entre la Géorgie et l'Abkhazie, la Russie est intervenue en tant que facilitateur aux côtés de l'Organisation des Nations Unies¹⁴. Les efforts de médiation ont abouti à l'adoption, au printemps 1994, d'une série d'accords entre la Géorgie et l'Abkhazie, dont l'accord de cessez-le-feu et de séparation des forces signé à Moscou¹⁵, à la suite de quoi la Russie fournit ses contingents militaires à la force de maintien de la paix déployée sous les auspices de la Communauté d'Etats indépendants¹⁶, avec l'aval du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies¹⁷.

13. La Russie était également membre du groupe des amis du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, qui jouait le rôle de groupe de contact de la communauté internationale sur la question abkhaze¹⁸, et, à ce titre, elle participa, avec d'autres membres de ce groupe, aux travaux du conseil de coordination pour la Géorgie et l'Abkhazie, créé en 1997¹⁹. Au début de l'année 2003, pour donner un nouvel élan au processus de résolution du conflit, la Russie proposa de créer un groupe de travail tripartite constitué de représentants géorgiens, abkhazes et russes²⁰, ce dont les deux parties adverses se félicitèrent vivement.

14. Monsieur le président, comme je l'ai déjà relevé, l'attitude de la Géorgie changea radicalement peu après l'arrivée au pouvoir du président Saakachvili, fin 2003. Les nouvelles autorités firent le choix du recours à la force ce qui, finalement, conduisit les processus de négociation à l'échec. Au cours des années suivantes, la Géorgie eut recours à la force armée à l'encontre de l'Abkhazie et de l'Ossétie du Sud, les négociations s'enlisèrent totalement et la

¹⁴ Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, rapport du Secrétaire général concernant la situation en Abkhazie (Géorgie), Nations Unies, doc. S/1994/253, par. 7.

¹⁵ EPR, annexe 37, accord de cessez-le-feu et de séparation des forces, signé le 14 mai 1994 à Moscou (Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, lettre en date du 17 mai 1994, adressée au président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de la Géorgie auprès de l'Organisation des Nations Unies, Nations Unies, doc. S/1994/583, 17 mai 1994).

¹⁶ EPR, vol. II, annexe 40, Communauté d'Etats indépendants, conseil des chefs d'Etat, décision relative à l'emploi de Forces collectives pour le maintien de la paix dans la zone du conflit entre la Géorgie et l'Abkhazie (22 août 1994).

¹⁷ EPR, annexe 38, Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, résolution 934 (1994), Nations Unies, doc. S/RES/934 (30 juin 1994).

¹⁸ Répertoire de la pratique du Conseil de sécurité, 1993-1995, chapitre VIII, point 18 : la situation en Géorgie.

¹⁹ MG, vol. III, annexe 125, déclaration finale relative à l'issue de la reprise, en Géorgie, de la réunion entre les parties géorgienne et abkhaze (du 17 au 19 novembre 1997).

²⁰ Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, rapport du Secrétaire général sur la situation en Abkhazie (Géorgie), Nations Unies, doc. S/2003/751, p. 2, par. 4.

Géorgie s'engagea à toute vitesse dans des préparatifs militaires. L'attitude militariste de la Géorgie était si inquiétante que le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies «pri[a] instamment [à plusieurs reprises] la partie géorgienne de prendre véritablement en compte les préoccupations légitimes de la partie abkhaze en matière de sécurité, d'éviter toute mesure qui pourrait être regardée comme une menace et de s'abstenir de tout discours militant»²¹.

17

15. S'employant à résoudre ce problème, la Fédération de Russie, par les voies qui lui étaient ouvertes en tant que médiateur, proposa à plusieurs reprises aux parties géorgienne, abkhaze et sud-ossète de conclure des accords formels de non recours à la force²². Elle poursuivit ses efforts de médiation jusqu'à la veille de l'attaque menée en août 2008 par la Géorgie en Ossétie du Sud. Le 3 août, le vice-ministre russe des affaires étrangères alerta le chef de la diplomatie géorgienne du danger d'escalade du conflit²³. Le 7 août, un représentant diplomatique spécial de la Russie dépêché dans la région tenta par tous les moyens d'amener les parties à la table de négociation²⁴. Même dans les dernières heures du 7 août, alors que l'attaque était imminente, le commandant de la force commune de maintien de la paix, le général Kulakhmetov, tentait de dissuader les plus hauts représentants géorgiens de s'engager dans une action militaire. Malgré cela, peu avant minuit, les forces armées géorgiennes commencèrent à bombarder sans discernement la ville de Tskhinval et les forces de maintien de la paix russes, notamment à l'aide de lance-roquettes multiple²⁵.

16. Monsieur le président, le rôle de médiateur joué par la Russie et le déroulement des événements, notamment au cours des années qui ont précédé l'attaque d'août 2008, constituent des facteurs essentiels pour juger de la compétence ou non de la Cour en la présente affaire.

²¹ Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, résolution 1666 (2006) (31 mars 2006) ; EPR, annexe 60, Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, résolution 1716 (2006) (13 octobre 2006) ; Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, résolution 1752 (2007) (13 avril 2007).

²² Par exemple, OSCE, Conseil permanent, déclarations du représentant permanent de la Fédération de Russie : PC.DEL/181/06, 2 mars 2006 ; PC.DEL/457/06, 18 mai 2006 ; PC.DEL/841/06, 8 septembre 2006 ; PC.DEL/225/07, 16 mars 2007.

²³ Ministère des affaires étrangères de la Fédération de Russie, communiqué de presse n° 1131-04-08-2008, 4 août 2008, disponible à l'adresse suivante : http://www.mid.ru/brp_4.nsf/0/A3646BAD2A05EDA4C325749B002BF378.

²⁴ Rapport de la mission d'enquête internationale indépendante sur le conflit en Géorgie (septembre 2009), vol. 2, p. 208 (disponible sur le site www.ceiig.ch).

²⁵ EPR, annexe 75, rapport de la mission d'enquête internationale indépendante sur le conflit en Géorgie (septembre 2009), vol. I, p. 19, par. 14.

17. Le fait est que la plupart des communications que la Géorgie présente aujourd'hui comme des réclamations relatives à la discrimination raciale ont été faites dans le contexte de la participation de la Russie au maintien de la paix et de ses efforts de médiation. A ce propos, plusieurs remarques s'imposent.

18. Premièrement, la Russie a été critiquée en diverses occasions par la Géorgie, l'Abkhazie ou l'Ossétie du Sud²⁶. Cela est sans aucun doute le revers de la médaille de toute activité de médiation ou de maintien de la paix et la Russie a d'ailleurs elle-même souvent critiqué telle ou telle partie. Elle s'est toujours efforcée de prendre une position de principe sur les négociations et d'évaluer les positions et les attitudes des parties en se fondant sur des principes. De fait, la Russie condamna résolument la Géorgie lorsque celle-ci enfreint ses obligations et commença à substituer le recours à la force aux négociations. Mais de la même manière, elle prit également une position de principe lorsque l'Ossétie du Sud ou l'Abkhazie agirent à l'encontre de leurs engagements²⁷.

18 Cela ne fait qu'attester de la bonne foi et du dévouement avec lesquels mon pays a exercé son mandat.

19. Deuxièmement, la Géorgie avait le droit de mettre un terme à tout moment aux opérations de maintien de la paix. Or ce n'est que le 1^{er} septembre 2008 qu'elle prit une telle décision. En aurait-il réellement été ainsi si la Géorgie avait véritablement pensé que, pendant presque deux décennies, les forces de maintien de la paix russes commettaient des actes de discrimination raciale contre la population géorgienne ? La réponse est évidente.

20. Troisièmement, les forces de maintien de la paix russes n'ont jamais été censées assurer des fonctions de police et d'administration civile, ni adaptées à de telles fonctions. C'est aux unités de police locale, notamment à la police géorgienne dans les villages d'Ossétie du Sud peuplés de Géorgiens de souche²⁸ et à la police abkhaze conseillée par la composante policière de la Mission

²⁶ Voir, par exemple, EPR, vol. 2, annexe 24, «Russia and Georgia have agreed that South Ossetia does not exist» [«La Russie et la Géorgie sont convenues que l'Ossétie du Sud n'existe pas»], Liana Minasian, *Nezavisimaya Gazeta* (30 juin 1992).

²⁷ MG, annexe 12, Conseil de sécurité des Nations Unies, procès-verbal provisoire de la 3295^e séance tenue le 19 octobre 1993 (S/PV.3295), p. 7.

²⁸ Rapport de la mission d'enquête internationale indépendante sur le conflit en Géorgie (septembre 2009), vol. II, p. 14 (disponible sur le site www.ceiig.ch).

d'observation des Nations Unies dans la zone de conflit entre la Géorgie et l'Abkhazie, qu'a incombé la tâche de faire respecter la loi²⁹.

21. Quatrièmement, la Géorgie a, bien évidemment, discuté avec la Russie des problèmes relatifs à l'Abkhazie et à l'Ossétie du Sud — tout comme elle l'a fait avec d'autres facilitateurs, par exemple avec d'autres membres du groupe des amis ou de l'OSCE. Naturellement, de telles discussions ne sauraient constituer un différend ou des négociations relatives à ce différend, à moins que la partie intéressée n'ait fait connaître ses réclamations et n'en ait informé le destinataire sans ambiguïté.

22. Monsieur le président, nous sommes profondément convaincus que, à la lumière de tous les éléments qui précèdent, les allégations sur lesquelles s'appuie à présent la Géorgie ne sauraient être qualifiées de différend en vertu de la CIEDR.

23. Mr. President, let me now briefly summarize my statement in the other official language of the Court.

24. Before the armed attack of 8 August 2008, Russia had been given a peacekeeping and mediation role in the conflicts that were affecting Georgia, Abkhazia and South Ossetia. It was only when the failure of that military venture became clear that the Applicant referred the matter to the Court. Those are the essential features of this case, which make it an exceptional one. Taken together, the facts clearly show that the Applicant is using the Court in order to portray itself as a victim of the conflict that it itself had started. Russia's preliminary objections must be viewed by the Court in that very particular context.

25. Mr. President, Members of the Court, thank you for your attention, and I would now ask you, Mr. President, to give the floor to my colleague, Ambassador Roman Kolodkin.

Le PRESIDENT : Je remercie S. Exc. M. l'ambassadeur Gevorgian pour son intervention. J'appelle maintenant S. Exc. M. l'ambassadeur Roman Kolodkin à venir présenter ses observations en tant qu'agent de la Fédération de Russie.

²⁹ Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies, rapport du Secrétaire général sur la situation en Abkhazie (Géorgie), Nations Unies, doc. S/2008/480, p. 1, par. 2.

M. KOLODKIN : Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c'est un honneur pour moi de paraître une fois de plus devant la Cour internationale de Justice.

1. Il y a deux ans, lorsque la Géorgie l'a saisie d'une demande en indication de mesures conservatoires concernant sa requête, la Cour a pris une décision difficile, alors que l'incertitude régnait quant à la situation sur le terrain et que le demandeur invoquait l'urgence. Cette décision ne concernait que la compétence *prima facie* de la Cour. Nous estimons, qu'à ce stade de la procédure, une analyse minutieuse fera apparaître que la Cour n'est pas compétente pour examiner la demande quant au fond. C'est pourquoi je voudrais vous présenter les exceptions préliminaires de la Fédération de Russie.

2. Le seul fondement invoqué par le demandeur pour établir la compétence de la Cour est l'article 22 de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale de 1965 (CIEDR), qui dispose que :

«Tout différend entre deux ou plusieurs Etats parties touchant l'interprétation ou l'application de la présente convention qui n'aura pas été réglé par voie de négociation ou au moyen des procédures expressément prévues par ladite convention sera porté, à la requête de toute partie au différend, devant la Cour internationale de Justice pour qu'elle statue à son sujet, à moins que les parties au différend ne conviennent d'un autre mode de règlement.»

3. La *première exception préliminaire* formulée par la Russie est que, au moment où la demande a été déposée, il n'existait pas de différend entre la Géorgie et la Russie concernant une discrimination raciale visant la population de souche géorgienne d'Abkhazie et d'Ossétie du Sud.

20

4. Il convient de noter d'emblée que la Géorgie prétend que le différend entre les Parties concernant l'interprétation ou l'application de la convention de 1965 remonte à non moins dix sept ans³⁰. Dans le cadre de ce prétendu «différend», elle allègue que la Russie est responsable du meurtre de milliers de civils et du déplacement forcé de plus de 300 000 personnes³¹. Elle affirme que «le comportement de la Russie constitue un nettoyage ethnique à grande échelle»³². Pourtant, jusqu'à la date précise à laquelle la Géorgie a déposé sa requête, le Gouvernement géorgien n'a jamais soulevé ce «différend» avec la Russie. Il est un fait incontestable sur lequel je

³⁰ MG, vol. I, p. 32, par. 2.34 ; MG, vol. I, p. 341, par. 9.17.

³¹ *Ibid.*, p. 5, par. 1.3.

³² *Ibid.*, p. 6, par. 1.4.

souhaite appeler votre attention : tout au long de dix sept années de prétendu «différend», la Géorgie ne s'est jamais plainte à la Russie de ces prétendues violations, pas une seule fois !

5. Bien sûr, la Géorgie vous a soumis des volumes de documentation pour tenter d'établir l'existence d'un tel différend. Mais, dans un cas comme celui-ci, quantité ne vaut pas qualité. Pour les documents sur lesquels la Géorgie s'appuie, certains n'ont pas trait à la discrimination raciale, d'autres ne mentionnent pas la Russie comme la partie responsable, d'autres encore font état d'un accord plutôt que d'un différend ou n'ont jamais été communiqués par le Gouvernement géorgien au Gouvernement russe.

6. En revanche, chaque fois que la Géorgie a eu à se plaindre de la Russie, elle l'a exprimé de la façon la plus directe qui soit. Les documents présentés par le demandeur regorgent d'accusations directes. Mais ces accusations portent sur des questions complètement différentes, telles que la coopération économique avec les régions en sécession, la lenteur du retrait des bases militaires russes, de prétendues violations de l'espace aérien géorgien, etc.

21 7. Sur la base de ses observations écrites, le demandeur voudrait faire croire à la Cour qu'en moyenne, il s'est plaint de discrimination raciale à la Russie tous les trois mois. Une des périodes les plus actives³³ à cet égard a été l'été 2006, au cours duquel de telles plaintes auraient été soulevées à au moins cinq reprises. Les échanges diplomatiques qui ont eu lieu pendant cette période mettent en relief les questions qui préoccupaient véritablement la Géorgie et, par contraste, l'absence de plaintes pour discrimination raciale.

8. Les cinq «plaintes» en question sont en fait quatre communiqués de presse publiés par des ministères géorgiens et une résolution du parlement. Pourtant, une analyse des archives diplomatiques russes montre qu'à la même période, les deux parties entretenaient des contacts diplomatiques directs. Ainsi, il y a eu une réunion et au moins une conversation téléphonique entre

³³ OEG, vol. IV, annexe 164, ministère géorgien des affaires étrangères, observations de M. Merab Antadze, vice-ministre géorgien des affaires étrangères, à propos des réponses apportées par M. Serguey Lavrov, ministre des affaires étrangères de la Fédération de Russie, aux questions des journalistes (19 juin 2006) ; OEG, vol. IV, annexe 165, ministère géorgien des affaires étrangères, déclaration du ministère géorgien des affaires étrangères sur la situation dans le district de Tskhinvali en Ossétie du Sud (14 juillet 2006) ; OEG, vol. IV, annexe 166, ministère des affaires étrangères de la Géorgie, observations du service de presse et d'information sur la déclaration du ministère des affaires étrangères de la Fédération de Russie relative à la situation dans les gorges de Kodori (1^{er} août 2006) ; OEG, vol. IV, annexe 167, ministère des affaires étrangères de la Géorgie, observations du service de presse et d'information sur la visite en Abkhazie, Géorgie, de M. G. Karasine, secrétaire d'Etat et vice-ministre des affaires étrangères de la Fédération de Russie (10 août 2006) ; OEG, vol. III, annexe 82, Assemblée générale, lettre datée du 24 juillet 2006 adressée au Secrétaire général par le représentant permanent de la Géorgie auprès de l'Organisation des Nations Unies, annexe, Nations Unies, doc. A/60/954 (25 juillet 2006).

les chefs d'Etat, une réunion entre l'ambassadeur de Russie à Tbilissi et le président de la Géorgie, au moins onze réunions entre l'ambassadeur de Russie et le ministre géorgien des affaires étrangères ou ses représentants, et au moins quatre représentations adressées par le ministère géorgien des affaires étrangères à l'ambassade de Russie. Au cours de ces échanges diplomatiques, la Géorgie n'a à aucun moment reproché à la Russie de pratiquer la discrimination raciale en Abkhazie ou en Ossétie du Sud.

9. Je passe maintenant à l'été 2008, et à un échange de correspondance entre le président Saakachvili et le président Medvedev, que la Géorgie a invoqué lors de l'audition sur les mesures conservatoires et qu'elle a repris dans son mémoire ainsi que dans ses observations écrites³⁴. Examinons tout d'abord la lettre que le président Saakachvili a adressée au président Medvedev le 24 juin 2008, dont vous trouverez le texte à l'onglet n° 6 du dossier d'audience. Regardons, si vous le permettez, le premier paragraphe : nulle référence à une allégation de discrimination raciale ; au contraire, le ton employé sied à une communication entre la Géorgie et le médiateur du conflit qui oppose depuis longtemps la Géorgie et l'Abkhazie, médiateur avec qui la Géorgie souhaite poursuivre un «dialogue sérieux». La même observation vaut pour le deuxième paragraphe, où le président géorgien indique que «la prise en compte des intérêts légitimes de la Fédération de Russie doit indubitablement être l'une des composantes essentielles de ce dialogue» ; au huitième et au treizième paragraphes, il propose de mettre en place des commissions conjointes russo-géorgiennes sur certaines questions ; au quatorzième paragraphe, M. Saakachvili se dit prêt à apporter son aide aux préparatifs des jeux olympiques de 2014.

22

10. Plus important encore, dans sa lettre, le président géorgien propose que l'opération de maintien de la paix menée sous l'égide de la CEI soit poursuivie et que la Fédération de Russie soit une des «garantes» de la mise en œuvre des accords pertinents. Il ressort clairement des onzième et douzième paragraphes que les accords en question avaient été conclus entre «les parties au conflit», c'est-à-dire la Géorgie et l'Abkhazie, et non la Russie. Monsieur le président, est-ce ainsi que l'on s'adresse à quelqu'un qu'on accuse de nettoyage ethnique ? Est-ce là un langage qui pourrait être interprété comme exprimant une plainte au titre de la CIERD ?

³⁴ MG, annexes 308 et 311.

11. La réponse du président Medvedev en date du 1^{er} juillet 2008 figure à l'onglet n° 7, la traduction anglaise fournie par la Géorgie ayant été corrigée des inexactitudes les plus manifestes qu'elle contenait et qui auraient pu en gêner la compréhension. Selon les observations écrites de la Géorgie, cette lettre oppose un refus catégorique au retour des déplacés de souche géorgienne en Abkhazie³⁵. Monsieur le président, il s'agit d'une lettre relativement courte ; si elle contenait quelque refus catégorique que ce soit, il devrait être facile à trouver ; pourtant, nous n'y sommes pas parvenus. Il s'agit simplement de la réponse d'un médiateur conseillant la partie géorgienne sur les mesures qui, à son sens, seraient susceptibles de favoriser la négociation entre les parties au conflit sur ce point particulier.

12. Nous ne prétendons certes pas que ces lettres n'ont aucune importance ; après tout, cet échange de correspondance a eu lieu seulement quelques semaines avant que la Géorgie ne recoure illicitement à la force en août 2008 ; l'importance de ces lettres tient sans aucun doute à ce qu'elles ne mentionnent pas les allégations de la Géorgie et ne font nullement état d'un différend portant sur la discrimination raciale.

13. Cette situation est caractéristique de toute la période qui s'est écoulée depuis le début des conflits abkhazo-géorgien et osséto-géorgien. Des rapports diplomatiques intenses ont toujours eu lieu entre la Géorgie et la Russie, sur toute une série de questions bilatérales et multilatérales. Parmi celles-ci, il y avait tout naturellement les problèmes liés à l'Abkhazie et à l'Ossétie du Sud. La Russie était médiateur dans les négociations et, à ce titre, aidait les parties directement concernées à résoudre les conflits pacifiquement. C'est en cette qualité que la Russie a discuté des questions abkhazes et sud-ossètes avec la Géorgie. Mais le demandeur n'a jamais soulevé, dans le cadre de ces contacts diplomatiques, la question de la responsabilité de la Russie à raison d'une discrimination exercée contre les Géorgiens de souche en Abkhazie et en Ossétie du Sud.

23

14. Monsieur le président, le caractère artificiel du prétendu différend ressort également du fait que, comme M. Gevorgian l'a fait observer, la demande n'a été déposée qu'une fois qu'il est apparu clairement que l'attaque armée illicite de la Géorgie avait échoué. Pour paraphraser

³⁵ OEG, vol. I, p. 73, par. 2.100.

Clausewitz, la Géorgie essaye d'utiliser les procédures judiciaires comme un prolongement de la guerre par d'autres moyens.

15. Pour sa part, la Russie considère que la Cour internationale de Justice, la plus haute instance judiciaire du système international, ne devrait être saisie qu'en conformité avec ses objectifs et non utilisée à mauvais escient, pour en tirer des avantages politiques, par ceux qui violent gravement le droit international.

16. Monsieur le président, abstraction faite de ces considérations générales, il ne faut pas oublier que la convention de 1965 définit ce qui constitue un différend. Le terme «différend» est utilisé dans la convention pour désigner certaines situations particulières, à savoir des situations qui ont déjà été portées à l'attention du comité pour l'élimination de la discrimination raciale, qui ont été examinées par lui et qui n'ont pas été réglées à la satisfaction des parties³⁶.

17. Notre conseil reviendra par la suite sur ce sujet et abordera plus en détails la deuxième exception préliminaire de la Russie, à savoir le non respect par la Géorgie des autres conditions de nature procédurale énoncées par l'article 22 de la convention de 1965. Selon cet article, avant de saisir la Cour, un Etat demandeur doit avoir tenté de régler un différend par voie de négociations et par les procédures établies par la convention.

24

18. La convention de 1965 a été le premier instrument des Nations Unies relatif aux droits de l'homme à mettre en place un comité d'experts indépendants chargé de suivre son application et d'interpréter ses dispositions. Une analyse des travaux préparatoires de la convention prouve que le libellé de l'article 22 est le fruit de longues négociations, au cours desquelles les Etats ont fait valoir des vues divergentes quant aux rôles respectifs de la Cour et du comité pour l'élimination de la discrimination raciale. En fin de compte, la position la plus équilibrée a prévalu : la Cour ne pouvait être saisie qu'une fois que des négociations avaient été engagées et les procédures du comité, suivies, et ce sans succès. Grâce à cette solution, d'une part, le comité pouvait jouer le rôle qui était le sien et, d'autre part, la convention pouvait être largement acceptée.

19. Actuellement, cent quarante neuf Etats ont accepté la compétence de la Cour au titre de la CIEDR. De toute évidence, à l'instar de la Russie, bon nombre d'entre eux ont accepté cette

³⁶ CIEDR, articles 11 et 12.

compétence étant entendu qu'avant qu'un différend puisse être porté devant la Cour, la question doit être examinée par le comité. En fait, s'il en était autrement, celui-ci perdrait un élément important de sa compétence, ce qui serait contraire à ce que voulaient les négociateurs de la convention.

20. Le comité offre tout un éventail de procédures aux Etats parties et en particulier aux groupes intéressés, y compris la procédure obligatoire de communication entre Etats³⁷ qui est unique en son genre dans le contexte des traités universels relatifs aux droits de l'homme. Outre les communications entre les Etats, le comité examine les rapports périodiques des Etats parties³⁸, ainsi que les communications émanant de particuliers ou de groupes de particuliers³⁹ et, enfin, adopte et diffuse des recommandations générales⁴⁰. Le comité a par ailleurs élaboré des mesures de prévention, parmi lesquelles un système d'alerte rapide destiné à éviter que des situations existantes ne dégénèrent en conflit, ainsi que des procédures d'urgence permettant de parer à des problèmes qui exigent une attention immédiate en vue de prévenir des violations graves de la convention ou d'en limiter l'ampleur ou le nombre⁴¹.

21. Etat multiethnique, la Fédération de Russie souscrit pleinement aux principes et objectifs de la convention. Non seulement elle accepte la compétence que l'article 22 de la convention confère à la Cour internationale de Justice, mais elle reconnaît aussi le mandat du comité concernant les communications individuelles qui lui sont adressées en application de l'article 14.

25 22. Si la Géorgie avait été si préoccupée par la bonne application de la convention par la Russie et avait vraiment voulu saisir le comité, elle aurait donc eu amplement le temps, depuis son accession à la convention de 1999, d'adresser une communication au comité, voire, s'agissant des allégations de discrimination raciale dans le contexte du conflit armé d'août 2008, d'avoir recours aux procédures d'urgence du comité. Cela est d'autant plus manifeste qu'au moment où la demande a été déposée auprès de la Cour, le comité pour l'élimination de la discrimination raciale

³⁷ CIEDR, articles 11, 12 et 13.

³⁸ CIEDR, article 9, par. 1.

³⁹ CIEDR, article 14.

⁴⁰ CIEDR, article 9, par. 2.

⁴¹ Rapport du comité pour l'élimination de la discrimination raciale, Nations Unies, *Documents officiels de l'Assemblée générale, 48^e session, supplément n° 18* (A 4818, annexe 3, p. 126-130).

était en session et, qui plus est, apportait la dernière main aux observations finales sur les 18^e et 19^e rapports périodiques de la Fédération de Russie⁴².

23. La Géorgie n'a pas suivi cette voie. Au lieu de cela, elle a délibérément passé outre les procédures du comité. En agissant de la sorte, la Géorgie a non seulement mal appliqué les dispositions de l'article 22 en ce qui concerne la saisine de la Cour, mais a aussi fait preuve d'un manque total de respect à l'égard du comité pour l'élimination de la discrimination raciale.

24. De la même manière, la Géorgie n'a fait aucun cas des autres moyens de règlement des différends établis par l'article 22 de la convention, à savoir les négociations. Comme il l'a fait concernant l'existence d'un différend, le demandeur a fourni à la Cour une volumineuse documentation pour démontrer qu'il avait négocié avec la Russie sur la question de la responsabilité de celle-ci pour discrimination raciale. Là encore, ces documents ne font que prouver que des négociations sur un différend inexistant n'ont jamais eu lieu.

25. Monsieur le président, la Cour se trouve au faîte du système international de règlement des différends. En tant que telle, elle est tributaire de l'intégrité des autres éléments du système, en l'occurrence l'existence d'un différend, la tenue de négociations et le recours au comité pour l'élimination de la discrimination raciale. Il est du ressort de la Cour de préserver et de renforcer l'intégrité de chacun de ces éléments. Si elle statuait sur sa compétence dans le sens voulu par la Géorgie, le système s'en trouverait affaibli, ce qui ne manquerait pas d'avoir de multiples répercussions négatives.

26. Pour commencer, une décision en ce sens serait préjudiciable au comité. Les procédures complexes que j'ai évoquées deviendraient obsolètes si tout Etat intéressé était autorisé à les outrepasser. Légitimer un tel comportement influencerait également sur l'autorité des autres organes conventionnels relatifs aux droits de l'homme.

26

27. De plus, en se déclarant compétente en l'espèce, la Cour pourrait amener les Etats à revoir leur position quant à leur acceptation de la compétence conférée à la Cour par les traités relatifs aux droits de l'homme, selon lesquels la Cour est un moyen de règlement des différends.

⁴² Rapport du comité sur l'élimination de la discrimination raciale, annexe 70, EPR, annexe 110, comité pour l'élimination de la discrimination raciale, 73^e session, examen des rapports présentés par les Etats parties conformément à l'article 9 de la convention, observations finales du comité pour l'élimination de la discrimination raciale : Fédération de Russie, Nations Unies, CIEDR/C/RUS/CO/19 (20 août 2008).

28. Enfin, comme l'a fait observer M. Gevorgian, cela signifierait que, dorénavant, il serait accepté qu'un Etat commence par recourir illicitement à la force pour résoudre ses problèmes et, si le recours à la force échoue, déguiser cette violation du droit international en saisissant la Cour et en prétendant qu'il a toujours essayé de résoudre ses problèmes par des moyens pacifiques.

29. Pour toutes ces raisons, la deuxième exception préliminaire, tout comme la première, trouve son origine dans la volonté de respecter les principes de règlement pacifique des différends et le système contemporain de protection des droits de l'homme mis en place par les Nations Unies. Les deux exceptions sont pleinement étayées par une analyse du sens ordinaire de l'article 22 de la convention faite dans le cadre des travaux préparatoires et même de la jurisprudence de la Cour.

30. Monsieur le président, les troisième et quatrième exceptions préliminaires de la Russie concernent l'applicabilité de la convention au-delà du territoire national d'un Etat partie donné, ainsi que la compétence *ratione temporis* de la Cour.

31. En ce qui concerne la compétence *ratione loci*, la Russie considère qu'outre les raisons invoquées dans les deux premières exceptions préliminaires, la Cour n'a pas compétence pour traiter de la demande de la Géorgie du fait que la portée juridictionnelle de l'article 22 de la convention n'englobe pas des actes ou des omissions de la Russie qui auraient eu lieu sur le territoire de l'Abkhazie ou de l'Ossétie du Sud. A titre subsidiaire, une telle portée juridictionnelle n'existe que dans des circonstances très particulières, et la Géorgie n'a pas su démontrer que les critères permettant d'établir l'existence de telles circonstances ont été remplis. Quoi qu'il en soit, à la réflexion, nous estimons que cette exception n'est pas nécessairement de nature exclusivement préliminaire.

32. Quant à la quatrième exception, la Russie fait valoir que si la Cour était compétente, ce qui n'est pas le cas, cette compétence serait limitée *ratione temporis* en ce qu'elle ne s'étend pas à des comportements ou à des faits antérieurs au 2 juillet 1999, date à laquelle la Géorgie a adhéré à la convention. D'ailleurs, la Géorgie reconnaît elle-même dans ses observations écrites que «la

27 convention de 1965 ... n'a pas d'effet rétroactif»⁴³. Etant donné ce qui précède, je ne vous ferai pas perdre davantage de temps sur cette question et me permettrai de vous renvoyer au raisonnement correspondant dans nos exceptions préliminaires écrites⁴⁴.

33. Nous sommes convaincus que la Cour ne devra pas examiner ces questions car son absence de compétence ressort clairement des motifs exprimés dans les deux premières exceptions préliminaires.

34. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, ainsi s'achèvent les déclarations des agents de la Fédération de Russie. Notre conseil vous fournira davantage de détails concernant le raisonnement juridique sous-tendant les exceptions préliminaires. M. Samuel Wordsworth développera la première exception préliminaire, à savoir l'absence d'un différend entre la Géorgie et la Russie. M. Alain Pellet évoquera la deuxième exception, à savoir le fait que la Géorgie n'a pas satisfait aux conditions préalables énoncées à l'article 22 de la convention. Cet exposé sera suivi par celui de M. Andreas Zimmermann, qui apportera la preuve que la Géorgie n'a jamais essayé de régler le prétendu différend par voie de négociations.

35. Monsieur le président, je vous remercie pour votre attention. Puis-je vous demander de bien vouloir donner la parole à M. Samuel Wordsworth ?

Le PRESIDENT : Je remercie Son Excellence, M. l'ambassadeur Roman Kolodkin, pour sa présentation. Je donne à présent la parole à M. Samuel Wordsworth.

M. WORDSWORTH :

L'ABSENCE DE DIFFÉREND

1. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs les juges, c'est un honneur pour moi de me présenter devant vous afin de vous exposer l'argumentation de la Russie selon laquelle la Géorgie n'a pas satisfait à ce que la Cour a qualifié, dans les affaires des *Essais nucléaires*, de «condition première de l'exercice de sa fonction judiciaire» (*Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c. France)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 1974*, p. 476, par. 58 ; *Essais nucléaires (Australie c. France)*, arrêt,

⁴³ OEG, par. 5.11.

⁴⁴ EPR, chap. VI, p. 231-238.

C.I.J. Recueil 1974, p. 270-271, par. 55)⁴⁵, c'est-à-dire, que la Géorgie n'a pas établi l'existence d'un différend.

28

2. La Géorgie présente ses arguments sur l'existence d'un différend avec une séduisante, mais trompeuse, simplicité. Il suffit, selon elle, que «la Géorgie répond[e] par l'affirmative», ce qu'elle entend par «présent[er d]es accusations réitérées de discrimination ethnique contre la Russie», ce qu'elle affirme avoir fait, puis, que «la Russie répond[e] par la négative», et la Géorgie indique alors que «la Russie a ... toujours nié toute responsabilité à l'égard de ces actes de discrimination raciale»⁴⁶.

3. A titre de brève déclaration concernant les principes juridiques *généraux*, les motifs de contestation sont rares en l'espèce, d'autant que la Géorgie poursuit en admettant que l'existence d'un différend doit être antérieure au dépôt de la requête⁴⁷. Il s'ensuit pourtant que, normalement, pour démontrer l'existence d'un différend, il suffit de deux documents : i) l'affirmation de la violation d'un traité particulier, et ii) l'assertion d'une opposition manifeste à cette violation. Une «affirmation» et une «dénégation». Il est alors étonnant que la Géorgie aille jusqu'à soumettre pas moins de 80 documents au chapitre II de ses observations écrites pour tenter de démontrer l'existence d'un différend — pour ce qui devrait être une question simple. L'idée — et je reviendrai plus longuement sur ce point — est que la Géorgie cherche à étouffer la Cour sous des documents pour une raison, à savoir l'absence d'«affirmation» et de «dénégation» claires dans le dossier.

4. Non moins important, le fait que la Géorgie passe directement aux principes juridiques *généraux* suppose, de manière tout à fait erronée, que la CIEDR ne contient aucun élément fixant au terme «différend» de l'article 22 un sens particulier. Toutefois, c'est, bien évidemment, le choix précis des termes employés à l'article 22 ainsi que dans d'autres dispositions pertinentes de la CIEDR qui doit constituer, pour la Cour, le point de départ de l'examen de cette première exception d'incompétence. J'examinerai donc trois points :

— premièrement, le sens du terme «différend» employé à l'article 22, avant d'aborder,

⁴⁵ Voir également l'opinion individuelle du juge Gros, p. 277, par. 2, qui renvoie au «principe de l'antériorité nécessaire de l'examen de la question de la réalité d'un différend».

⁴⁶ OEG, par. 2.2.

⁴⁷ *Ibid.* Voir également EPR, par. 3.23-3.35.

- deuxièmement, les principes juridiques généraux, lesquels, espérons le, sont relativement peu contestés et,
- enfin, et pour autant que le peu de temps dont je dispose me le permette, je me pencherai alors sur la question de savoir ce que montrent les nombreux documents sur lesquels s'appuie la Géorgie, ou plutôt, ce qu'ils ne montrent pas.

29 a) *Le sens du terme «différend» au regard de la CIEDR*

5. En ce qui concerne la première de ces questions, la CIEDR contient trois termes distincts pour ce qui pourrait, conformément à la jurisprudence de la Cour, constituer un «différend» en droit international général. Le terme «question» figure à l'article 11 ; l'article 16 renvoie à ceux de «plainte» et «différend» ; tandis que l'article 22 ne fait référence qu'au seul «différend».

6. Suivant un examen plus détaillé, conformément à l'alinéa 1) du paragraphe 11 de la CIEDR (que nous avons inséré, par souci de commodité, sous l'onglet n° 1 de votre dossier de plaidoiries, au bas de la seconde page dudit onglet) : «Si un Etat partie estime qu'un autre Etat également partie n'applique pas les dispositions de la présente Convention, il peut appeler l'attention du Comité sur la question.» (Les italiques sont de nous.)

7. Le reste du paragraphe 1 de l'article 11 contient la description de la procédure suivant laquelle cette «question» est transmise à l'autre Etat partie intéressé, lequel doit, à son tour, dans un délai de trois mois, soumettre au Comité des explications ou déclarations écrites éclaircissant la question. Le paragraphe 2 de l'article 11 fixe un délai de six mois pour régler la «question» à la satisfaction des parties, par voie de négociations bilatérales ou par toute autre procédure, à l'issue duquel l'absence de règlement permet à l'un ou l'autre Etat de soumettre à nouveau la «question» au Comité. On ne trouve nulle part dans l'article 11 de référence au terme «différend» et, ainsi qu'il découle de la terminologie distincte employée à l'article 12, les Etats intéressés ne sont pas considérés comme parties prenantes à un «différend» jusqu'à l'achèvement de la procédure en 5 étapes que je viens juste de présenter, c'est-à-dire, i) la soumission de la question au Comité, ii) la transmission de la question à l'Etat destinataire par le Comité, iii) les explications ou déclarations écrites de l'Etat destinataire, iv) les tentatives pour parvenir à régler la question de

manière satisfaisante et, enfin, v) le renvoi de la question une nouvelle fois au Comité à l'expiration d'un délai de six mois.

30 8. Ainsi, à la différence de l'article 11, c'est seulement au paragraphe 1 de l'article 12, et uniquement dans le contexte de l'étape suivante, à savoir la désignation d'une commission de conciliation *ad hoc*, que les Etats parties intéressés sont considérés par la Convention comme «des Etats parties au différend». A la différence de l'article 11 dans lequel le mot «différend» est soigneusement évité, l'article 12 contient quelques six occurrences de l'expression «Etats parties au différend». Cette différence ne saurait être mise au compte d'une inattention — les parties souhaitaient manifestement faire la distinction entre la transmission et le règlement d'une question non cristallisée, et le point auquel, après s'être tellement intensifiée au cours d'un processus en 5 étapes qu'elle pouvait alors être, mais uniquement à ce moment-là, véritablement qualifiée de différend.

9. Cette même distinction entre la question non cristallisée et le différend est illustrée dans les parties pertinentes du règlement intérieur du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, aux sections XVI et XVII, que nous avons insérées dans le dossier de plaidoiries, sous l'onglet n°2. J'aimerais attirer votre attention sur l'article 72 en particulier — que vous trouverez en page 4 dudit onglet. Cet article fait apparaître clairement que le différend ne naît qu'au paragraphe 2 de l'article 11, c'est-à-dire uniquement lorsque la procédure en 5 étapes s'achève et que la question revient devant le Comité pour la seconde fois, comme le prévoit le paragraphe 2 de l'article 11⁴⁸.

10. L'article 16 comprend ensuite deux termes — «différend» et «plainte» — et établit que les dispositions de la CIERD «concernant les mesures à prendre pour régler un différend ou liquider une plainte s'appliquent sans préjudice des autres procédures de règlement des différends ou de liquidation des plaintes en matière de discrimination prévues dans» d'autres instruments ou conventions. Le sens donné au terme «plainte» n'est pas un grand secret, puisque les travaux préparatoires établissent qu'il s'agissait-là du terme employé à l'origine à l'article 11 pour la

⁴⁸ Règlement intérieur du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, CERD/C/35/Rev.3.

transmission de la «question»⁴⁹ et que l'article 16 reprend tout simplement la terminologie initiale. L'article 16 met donc encore une fois en évidence une distinction entre la «plainte», c'est-à-dire la transmission d'une «question», d'une part, et le «différend», de l'autre, en indiquant cependant que tous *deux* peuvent être réglés par d'autres moyens.

11. En revanche, l'article 22 renvoie au seul terme de «différend» et seul un «différend», et non une «plainte» ou une «question», peut être soumis à la Cour. Il y a alors lieu d'interpréter et d'appliquer l'article 22 conformément à l'intention des parties à la CIEDR qui était de faire la distinction entre ce qu'elles considéraient comme deux concepts juridiquement distincts. Il s'agit d'un point dont la Géorgie ne tient aucun compte puisqu'elle cherche à soumettre à la Cour une «question» qui n'a pas été transmise et n'est pas cristallisée d'une manière que n'autorise pas l'article 22⁵⁰.

31

12. Cet argument est confirmé par les travaux préparatoires de la convention et, en particulier, par la première mouture de ce qui est devenu l'article 22, alors le projet d'article 17, qui figure sous l'onglet n° 4 du dossier de plaidoiries et qui dispose que :

«Les Etats parties à la présente Convention conviennent que tout Etat partie, défendeur ou plaignant, peut, si aucune solution n'a pu être obtenue selon les dispositions du paragraphe 1 de l'article 14, porter l'affaire devant la Cour internationale de Justice, après que le rapport prévu au paragraphe 3 de l'article 14 a été établi.»⁵¹

13. La Cour notera immédiatement l'emploi du terme «plainte». En soi, la présence de ce terme vient étayer l'argument selon lequel lorsque les rédacteurs entendaient parler de «plainte», ils employaient ce terme. Mais l'essentiel est que seule une forme particulière de «plainte» pouvait être soumise à la Cour — c'est-à-dire uniquement celle qui avait fait l'objet des procédures de conciliation lesquelles, comme lors de la rédaction du projet de convention, figuraient dans le projet d'articles 11 à 14, d'où le renvoi à l'article 14. Même si les termes employés dans les dispositions sur la conciliation et la saisine de la Cour ont connu ensuite plusieurs moutures, la

⁴⁹ Voir, par exemple, *Documents officiels de l'Assemblée générale*, Nations Unies, doc. A/6181, p. 27, par. 120 (OEG, annexe 40). Voir également la discussion au sein de la Troisième Commission, Nations Unies, doc. A/C.3/SR.1353, p. 370 et suiv. (OEG, annexe 32).

⁵⁰ Voir EPR, par. 3.19-3.22.

⁵¹ Nations Unies, doc. E/CN.4/Sub.2/L.321, p. 6 (OEG, annexe I).

position fondamentale selon laquelle les Etats parties n'avaient pas le droit de soumettre une «plainte» ou une «question» non cristallisée à la Cour, est restée la même.

14. M. Pellet reviendra brièvement sur les relations entre les articles 11 à 13 et l'article 22 ainsi que sur les passages pertinents des travaux préparatoires de la convention, afin de démontrer que la saisine de la Cour en application de l'article 22 dépend effectivement du recours préalable aux procédures des articles 11 à 13. Mon argument, bien qu'indissociable de l'analyse de M. Pellet, est légèrement différent. Il consiste à dire que, si l'on interprète le terme «différend» de l'article 22 dans son contexte utile, il faut un degré particulier de cristallisation pour qu'un «différend» existe seulement. Or, même dans l'argumentation de la Géorgie sur les faits pertinents, ce degré de cristallisation fait manifestement défaut. La Géorgie n'a même pas atteint la première phase de la procédure requise en 5 étapes et la condition première de l'exercice, par la Cour, de sa fonction judiciaire ne saurait être considérée comme remplie.

b) *Les principes généralement applicables*

15. J'en viens maintenant à l'examen des questions se posant au regard des principes généralement applicables, pour autant que ceux-ci s'appliquent. L'existence ou non d'un différend dans une affaire donnée — à savoir l'existence d'une «affirmation» et d'une «dénégation» — demande bien sûr à être établie objectivement, ainsi que la Cour l'a indiqué à plusieurs reprises (32 *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1950, p. 74 ; voir également Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, p. 40, par. 90, ainsi que les différentes affaires citées dans ce passage*). Deux aspects de cette règle générale nécessitent toutefois d'être plus amplement examinés.

16. Pour commencer, «l'affirmation» de l'existence d'une violation et la question de savoir s'il importe ou non qu'au cours des dix-sept à dix-huit années qu'a duré le différend allégué, la Géorgie n'ait pas une seule fois indiqué à la Russie qu'elle agissait en violation de la CIEDR. La Géorgie soutient que cela est dépourvu de pertinence, et se fonde à cet effet sur le *dictum* de la Cour en l'affaire *Nicaragua*, selon lequel «parce qu'un Etat ne s'est pas expressément référé, dans

des négociations avec un autre Etat, à un traité particulier qui aurait été violé par la conduite de celui-ci, il n'en découle pas nécessairement que le premier ne serait pas admis à invoquer la clause compromissaire dudit traité» (*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. 428, par. 83)⁵².

17. Il existe cependant d'importantes différences entre l'affaire *Nicaragua* et la présente affaire, notamment parce que, en l'affaire *Nicaragua*, la compétence de la Cour était déjà établie en vertu de la clause facultative, alors que, en l'espèce, la Cour a soit compétence en vertu de la CIEDR, soit n'a pas compétence. Conformément au critère de l'établissement objectif que traduit le passage susmentionné de l'affaire *Nicaragua*, un Etat n'a toutefois pas pour obligation absolue d'avoir précisé qu'un traité donné avait été violé pour pouvoir ensuite l'invoquer devant la Cour. La porte n'est pas complètement fermée. Mais la question se pose alors inévitablement de savoir s'il existe un différend, l'absence de toute demande dans le dossier étant le plus souvent un indicateur très important de ce qu'aucun différend n'existe.

a) En la présente affaire, l'absence de demande est tout à fait révélatrice, la Géorgie ayant largement eu la possibilité de formuler des demandes au titre de la CIEDR. Je ne parle pas simplement du fait qu'elle a eu dix-sept ou dix-huit ans pour formuler une demande en vertu de cette convention, mais du fait qu'elle ne l'a pas fait ; en un sens, le plus révélateur est que la Russie a présenté trois rapports périodiques au Comité pour l'élimination de la discrimination raciale⁵³, et qu'elle est intervenue devant lui à plusieurs reprises⁵⁴, sans jamais avoir une seule fois laissé entendre que la Russie agissait, comme elle le prétend aujourd'hui, en violation de la convention.

33

⁵² Cité par la Russie dans ses exceptions préliminaires (voir par. 3.18 et 4.29) ainsi qu'à l'audience, lors de la phase des mesures conservatoires (CR 2008/27, 10 septembre 2008, par. 15 (Pellet)). Cité par la Géorgie dans ses observations écrites, au par. 2.24.

⁵³ Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, rapports présentés par les Etats parties conformément à l'article 9 de la convention, rapports initiaux des Etats parties attendus en l'an deux mille, additif : Géorgie, 24 mai 2000, Nations Unies, doc. CERD/C/369/Add.1 (1^{er} février 2001) (EPR, annexe 48 ; observations écrites de la Géorgie, annexe 64). Voir, également, Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, troisième rapport périodique des Etats parties devant être présentés en 2004, additif, Géorgie, Nations Unies, doc. CERD/C/461/Add.1 (21 juillet 2004) (OEG, annexe 70).

⁵⁴ Summary records : CERD/C/SR.1453 du 15 mars 2001 (OEG, annexe 65), CERD/C/SR.1454 du 16 mars 2001 (OEG, annexe 67), et CERD/C/SR.1706 du 4 août 2005 (OEG, annexe 72). Voir exceptions préliminaires de la Russie, par. 3.52.

- b) Par contre, dans ses rapports au Comité et lors de ses interventions devant celui-ci, la Géorgie a accusé les «autorités de la prétendue «République d'Abkhazie»» de mener une politique de «nettoyage» fondée sur la haine raciale en Abkhazie⁵⁵. Il s'agit là d'une accusation de nettoyage ethnique que la Géorgie a répétée à plusieurs reprises devant le Comité ; mais cela ne peut, et ne saurait, être considéré, aux fins de la présente instance, comme l'«affirmation» d'une violation, cette accusation n'étant aucunement dirigée contre la Russie.
- c) En outre, si une question s'est effectivement posée devant le Comité relativement au comportement de la Russie, celle-ci concernait le traitement de certains ressortissants géorgiens en Russie en 2006, question sans aucun rapport avec la situation en Ossétie du Sud et en Abkhazie⁵⁶. La Géorgie aurait, bien entendu, pu formuler des demandes devant le Comité. La question qui se pose est donc de savoir pourquoi, si la Géorgie a effectivement formulé contre la Russie les nombreuses et graves accusations qu'elle formule aujourd'hui, elle s'est abstenue de le faire devant le Comité directement intéressé par la question ?

18. La réponse qui s'impose est que la Russie n'avait, en réalité, aucune demande à formuler à l'encontre de la Russie au titre de la CIEDR, et une telle conclusion est tout à fait conforme au *dictum* de la Cour en l'affaire *Nicaragua*.

19. Cette même conclusion peut également être déduite du fait que — ainsi que vient de l'expliquer S. Exc. M. Gevorgian —, la Géorgie s'est, dans les années 1990, vivement félicitée de la présence de soldats russes au sein des forces de maintien de la paix et, surtout, du fait qu'elle l'a acceptée jusqu'au mois de septembre 2008. Et quand je dis «vivement félicitée», je pense à des documents tels que la décision de la commission de contrôle conjointe de mars 1999, signée par la Géorgie, la Russie ainsi que par les parties nord ossète et sud ossète, dans laquelle il est indiqué que

34 «la force de maintien de la paix continue d'être l'un des principaux garants de la paix et de la

⁵⁵ Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, rapports présentés par les Etats parties conformément à l'article 9 de la convention, rapports initiaux des Etats parties attendus en l'an deux mille, additif : Géorgie, 24 mai 2000, Nations Unies, doc. CERD/C/369/Add.1 (1^{er} février 2001), par. 55 (EPR, annexe 48 ; observations écrites de la Géorgie, annexe 64).

⁵⁶ Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, soixante-treizième session, examen des rapports présentés par les Etats parties conformément à l'article 9 de la convention, observations finales du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale : Fédération de Russie, Nations Unies, doc. CERD/C/RUS/CO/19 (20 août 2008), par. 13 (EPR, annexe 70).

sérénité»⁵⁷. Peut-on interpréter cela comme l'«affirmation» d'une violation ? La réponse est, selon nous, négative.

20. J'en viens maintenant à la «dénégation» de l'existence d'une violation, et à la question de savoir s'il importe ou non, pour démontrer l'existence d'une opposition manifeste de la Russie (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 328* ; voir également *Certains biens (Liechtenstein c. Allemagne), exceptions préliminaires, arrêt du 10 février 2005, C.I.J. Recueil 2005, p. 18*)⁵⁸, que cette opposition ait été simplement affirmée, à maintes reprises, par la Géorgie dans ses observations écrites, sans qu'elle ne se réfère, en note de bas de page, à des documents à l'appui de ses allégations⁵⁹. Les difficultés rencontrées par la Géorgie pour trouver des documents démontrant l'opposition manifeste de la Russie à des demandes formulées au titre de la CIEDR se retrouvent dans sa thèse juridique, telle que développée, selon laquelle une opposition peut être déduite d'un comportement, voire d'un silence⁶⁰.

21. L'existence d'un différend devant être établie objectivement, un comportement peut effectivement suffire. Mais tout dépend.

a) La Géorgie se fonde sur l'avis rendu par la Cour en l'affaire du *Siège de l'Organisation des Nations Unies*. En l'espèce, le Secrétaire général de l'Organisation avait expressément demandé confirmation du fait que les accords relatifs à la mission d'observation de l'OLP ne seraient pas restreints. Il avait précisé que, «en l'absence d'une telle assurance, il existerait un différend entre l'Organisation des Nations Unies et les Etats-Unis» (*Applicabilité de l'obligation d'arbitrage en vertu de la section 21 de l'accord du 26 juin 1947 relatif au siège de l'Organisation des Nations Unies, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1988, p. 19, par. 16.*) Or, cette confirmation n'a jamais été donnée. Dès lors, l'existence d'un différend pouvait bien évidemment être déduite du silence des Etats-Unis d'Amérique.

⁵⁷ EPR, par. 2.17-2.17, et annexe 47. En ce qui concerne les forces de maintien de la paix en Abkhazie, voir *ibid.*, par. 2.21-2.30.

⁵⁸ EPR, par. 3.17. Voir OEG, note de bas de page 55.

⁵⁹ Voir, par exemple, OEG, par. 2.78 «[l]a Russie, bien sûr, a toujours contesté la position de la Géorgie à cet égard» (affirmation qui n'est aucunement étayée par des documents) ; ou par. 2.81 «[l]a Russie, comme on pouvait s'y attendre, le contesta» (même remarque).

⁶⁰ Voir, par exemple, observations écrites de la Géorgie, par. 2.26-2.30.

35

- b) L'approche adoptée par la Cour en l'affaire *Cameroun c. Nigéria*, sur laquelle la Géorgie se fonde également, va dans le même sens. Là aussi, l'existence d'une réclamation était très claire, et le refus de répondre était, en lui-même, important (*Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1988*, p. 313-317, par. 85-93.). Or, en la présente affaire, la Russie n'a pas volontairement fait la sourde oreille. Elle n'a pas compris que la Géorgie formulait à son encontre des demandes au titre de la CIEDR et son silence ne fait que traduire l'absence de telles demandes.
- c) En ce qui concerne les autres affaires auxquelles la Géorgie se réfère à cet égard, soit la décision est propre aux faits de l'espèce — comme en l'affaire des *Otages* —, soit elles attestent que la Cour a, en réalité, constaté qu'existait une opposition manifeste, comme dans l'affaire du *Timor oriental (Timor oriental (Portugal c. Australie), arrêt, C.I.J. Recueil 1995*, p. 100, par. 22.) et dans l'affaire relative à *Certains biens (Certains biens (Liechtenstein c. Allemagne), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2005*, p. 18-19, par. 25.) Je relèverai, soit dit en passant, la mise en garde formulée par le regretté juge Fleischhauer dans l'affaire relative à *Certains biens* : «un seuil trop bas en matière de détermination de l'existence d'un différend [risque] de faire hésiter les Etats qui seraient pourtant disposés à s'engager sur la voie du règlement pacifique des différends» (*Certains biens (Liechtenstein c. Allemagne), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2005*, p. 69, déclaration de M. le juge *ad hoc* Fleischhauer.) Cela est tout à fait vrai. Les Etats peuvent se demander pourquoi ils devraient s'embêter à attendre la cristallisation d'un différend si le seuil fixé par la pratique leur permet d'aller directement devant la Cour, ou, comme en la présente affaire, d'aller directement devant la Cour, mais en recourant sans succès et de manière illicite à la force.

22. Je souhaiterais faire une autre remarque en ce qui concerne la question du comportement : pour établir objectivement un fait, la Cour doit examiner le comportement pertinent des Parties dans son ensemble. De même, en ce qui concerne la question de l'existence d'une «affirmation» de violation, la Cour doit donner toute sa valeur à des éléments tels que le fait que la Géorgie n'a jamais formulé de demande au titre de la CIEDR, qu'elle n'a présenté, voire suggéré, aucune demande dans ses communications avec le Comité pour l'élimination de la

36 discrimination raciale, et qu'elle a toujours accepté la présence des forces de maintien de la paix russes. Dès lors, quand se pose la question de l'existence d'une «dénégation», le comportement de la Russie doit être examiné de manière plus large. Par exemple, la Russie a condamné on ne peut plus clairement les autorités abkhazes pour leurs «violations des droits de l'homme et leur pratique du «nettoyage ethnique» massif » au début des années 1990⁶¹ ; et la Russie a, depuis lors, rappelé et réaffirmé l'importance fondamentale du droit au retour en Abkhazie de tous les réfugiés et personnes déplacées dans leur propre pays, notamment dans des déclarations au Conseil de sécurité et dans diverses résolutions de celui-ci qu'elle a activement soutenues (y compris en 2008)⁶². Peut-on interpréter cela comme une «dénégation» ? Une nouvelle fois, la réponse est, selon nous, négative.

c) *Les documents sur lesquels s'appuie la Géorgie*

23. J'en viens maintenant à la documentation sur laquelle s'appuie la Géorgie, et rappellerai que, ainsi que Mme Higgins l'a précisé dans son opinion individuelle en l'affaire *Cameroun c. Nigéria*, il convient de «s'assurer systématiquement» du respect des exigences juridiques relatives à l'existence d'un différend (*Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998*, p. 47, opinion individuelle de Mme Higgins). A cet égard, pour chaque document sur lequel se fonde la Géorgie, la question du qui, du quoi, et du quand revêt une importance cruciale ; autrement dit, pour chacun de ces documents, la Cour doit rechercher à qui ce document ainsi que tout éventuel grief qui y est formulé s'adresse, à qui il a été communiqué, et se poser les questions du quoi et du quand, c'est-à-dire se demander quel est le fond du grief en question et à quelle période il se rapporte.

24. S'agissant de la question du «qui», une bonne part des documents sur lesquels s'appuie la Géorgie ont trait à des griefs que celle-ci a formulés à l'encontre des autorités d'Abkhazie ou d'Ossétie du Sud⁶³. Ces documents, tout comme les griefs qu'ils contiennent, sont dépourvus de pertinence. En effet, la Géorgie ne peut pas dire : nous avons, par le passé, formulé un grief à

⁶¹ Conseil de sécurité, procès-verbal provisoire de la 3295^e séance, Nations Unies, doc.S/PV/3295 (19 octobre 1993), p. 7. MG, annexe 12).

⁶² EPR, par. 2.19-2.20 ; voir également résolution 1808 du Conseil de sécurité (15 avril 2008), par. 9 (EPR, annexe 67).

⁶³ Voir, notamment, OEG, par exemple les annexes 64-67 et 72 ; MG, annexe 36.

l'encontre d'un ou de plusieurs organes prétendant exercer l'autorité au sein de notre Etat, et nous affirmons aujourd'hui que vous, la Russie, êtes, du point de vue de la responsabilité de l'Etat, responsable à raison des actes de cet organe ou de ces organes et que, partant, un différend nous oppose. Pour qu'un différend avec la Russie existe, il ne peut se cristalliser qu'à partir d'un grief formulé à l'encontre de la Russie, et dont celle-ci a été informée, de sorte qu'elle ait été en mesure de le réfuter formellement.

37 25. La question de la notification est un élément important. Une chose est de soutenir que le fait de formuler une accusation de discrimination raciale sans mentionner la CIEDR suffit ; mais la Géorgie souhaiterait bénéficier d'une tolérance supplémentaire, à savoir qu'il soit jugé suffisant que cette accusation ait été, par exemple, formulée dans une interview à la radio ou à la télévision géorgienne⁶⁴, ou encore dans un communiqué de presse gouvernemental adressé à l'agence de presse géorgienne⁶⁵. En fait, environ un quart des documents de la période postérieure à 1999 sur lesquels se fonde la Géorgie n'ont manifestement pas été communiqués à la Russie, que ce soit dans le cadre d'échanges bilatéraux ou multilatéraux⁶⁶. C'est pourtant bien à la Géorgie qu'il incombe de formuler un grief à l'encontre de la Russie et de le lui faire savoir, et non à la Russie de tenter d'en avoir connaissance en regardant la télévision géorgienne.

26. Ce point est important car l'existence d'un éventuel différend relatif à la discrimination raciale doit être appréciée à la lumière d'un contexte dans lequel de nombreuses accusations ont été formulées par la Géorgie, en particulier contre les autorités sud-ossètes et abkhazes, accusations qui avaient essentiellement trait à la souveraineté territoriale de la Géorgie et à l'égard desquelles la Russie jouait, comme nous le savons, un rôle de facilitateur reconnu comme tel⁶⁷. Pour l'exprimer en langage familier, le bruit de fond était quelque peu excessif pour que la Russie puisse discerner l'existence d'un différend relatif à la CIEDR qui l'aurait opposé à la Géorgie.

⁶⁴ Voir, notamment, OEG, annexe 164.

⁶⁵ Voir, notamment, OEG, annexe 173.

⁶⁶ OEG, annexes 145-146, 155, 158-162, 164-170, 173, 175-182.

⁶⁷ Voir, notamment, les documents suivants, sur lesquels la Géorgie se fonde dans ses observations écrites : résolution 876 (1993) du Conseil de sécurité (MG, annexe 11) ; OSCE, document de Budapest : *Vers un authentique partenariat dans une ère nouvelle (1994)* (OEG, annexe 104) ; OSCE, sommet de Lisbonne, document de Lisbonne, par. 20 (1996) (MG, annexe 69) ; résolution 1124 (1997) du Conseil de sécurité (MG, annexe 23) ; OSCE, 7^e réunion du conseil ministériel, décision sur la Géorgie, doc. MC(7).DEC (1998) (OEG, annexe 105) ; résolution 1524 (2004) du Conseil de sécurité (MG, annexe 36).

27. Ce bruit de fond est d'autant plus problématique que les institutions géorgiennes exercent des fonctions différentes et peuvent ne pas s'exprimer d'une seule voix. Nombre des documents sur lesquels s'appuie la Géorgie émanent de son parlement, alors même que celui-ci ne met pas en œuvre la politique étrangère de la Géorgie. Pour prendre un exemple concret, la Géorgie se fonde sur une résolution de son parlement en date du 27 mai 1998, dont elle indique qu'elle «accusa formellement et publiquement la Russie d'avoir procédé à un nettoyage ethnique»⁶⁸. En fait, le Parlement avait déclaré que «les forces de maintien de la paix [de la CEI étaient] responsables dans une large mesure de la tragédie du district de Galli, car elles [avaient] en réalité facilité les attaques contre la population pacifique et la destruction totale des villages». *La veille*, cependant, et au sujet de ce même incident, le représentant permanent de la Géorgie auprès du Conseil de sécurité avait estimé que «l'intervention des forces de maintien de la paix de la communauté d'Etats indépendants (CEI) a[vait] évité que la population géorgienne soit massacrée»⁶⁹. Dès lors, la Russie pouvait difficilement comprendre que la Géorgie l'accusait d'être responsable d'un nettoyage ethnique et formulait un tel grief à son encontre.

28. J'en viens maintenant à la question du «quoi» ; là encore, le bruit de fond pose un problème très important. Bien évidemment, il ne suffirait pas à la Géorgie de démontrer l'existence de quelque autre différend l'opposant à la Russie — par exemple, un différend portant sur l'emploi de la force ou l'«annexion» alléguée du territoire géorgien, terme qui revient fréquemment dans les documents sur lesquels s'appuie la Géorgie⁷⁰. Celle-ci ne peut pas ne pas reconnaître l'existence d'autres différends ; ainsi, pour reprendre sa formulation, il existe des différends relatifs à «l'emploi illicite de la force par la Russie à l'encontre de la Géorgie ... depuis 1992, avec, notamment, l'invasion armée par les forces militaires russes du territoire géorgien en août 2008 ; [des] violations répétées et persistantes par la Russie de la souveraineté, de l'intégrité territoriale et de l'indépendance politique de la Géorgie ; et [des]

⁶⁸ OEG, par. 2.80 et annexe 136.

⁶⁹ OEG, annexe 55.

⁷⁰ Par exemple, lettre datée du 16 février 2006, adressée au Secrétaire général par le représentant permanent de la Géorgie auprès de l'Organisation des Nations Unies, Nations Unies, doc. A/60/685 (OEG, annexe 78) ; déclaration du ministère géorgien des affaires étrangères datée du 19 avril 2008 (OEG, annexe 177).

violations du droit de la guerre au cours des périodes de conflits armés»⁷¹. Cependant, précise la Géorgie, tout cela est «hors de propos».

29. Monsieur le président, la Russie ne prétend pas, contrairement à ce que la Géorgie voudrait faire croire à la Cour, que l'existence d'un différend relatif à l'emploi de la force ou au respect du droit de la guerre exclut qu'il puisse y avoir un différend distinct relevant de la CIEDR et susceptible de faire l'objet d'un recours judiciaire⁷². Cependant, le fait est que le véritable différend, ou plutôt les différends — entre la Géorgie, d'une part, l'Abkhazie et l'Ossétie du Sud, d'autre part, au sujet du statut juridique de ces dernières⁷³ —, le fait est que ce sont ces différends qui transparaissent à maintes reprises des documents sur lesquels s'appuie la Géorgie aujourd'hui ainsi que des documents auxquels, chose significative, elle ne se réfère pas. Je pense par exemple à la résolution 1808 du Conseil de sécurité, datée du 18 avril 2008, dans laquelle sont mentionnés l'aide apportée par la Fédération de Russie en sa qualité de facilitateur ainsi que le «rôle stabilisateur important» joué par la force de maintien de la paix de la CEI dans la zone du conflit en Abkhazie⁷⁴, et dans laquelle il est également fait maintes fois référence aux «parties géorgienne et abkhaze» au conflit⁷⁵. Il convient de souligner que, dans cette résolution, le Conseil de sécurité a appelé «chacune des parties [au vu du contexte, il s'agit incontestablement des parties géorgienne et abkhaze] à établir sans retard la version définitive ... du document relatif au retour des réfugiés et des déplacés»⁷⁶. Un très grave problème de réfugiés, oui ; un différend entre la Géorgie et la Russie relatif à la discrimination raciale, non.

39

30. Enfin, je dirai quelques mots sur la question du «quand». Environ un quart des plus de quatre-vingt documents sur lesquels s'appuie la Géorgie remontent à une date antérieure à celle de la ratification de la CIEDR par cet Etat en 1999 ; ils ne sauraient donc, par définition, étayer une réclamation formulée par la suite en vertu de cette convention. Cela ressort de la simple lecture de l'article 22, aux termes duquel il doit exister un différend entre deux parties à la convention.

⁷¹ OEG, par. 2.33.

⁷² Voir, notamment, OEG, par. 2.9, 2.35-2.36.

⁷³ Voir EPR, par. 2.3.

⁷⁴ EPR, annexe 67, par. 4 et 7 du préambule.

⁷⁵ *Ibid.*, par. 4 et 5 du préambule et par. 3, 7 et 9.

⁷⁶ *Ibid.*, par. 7.

31. Cette même observation fondamentale vaut pour les documents plus récents sur lesquels se fonde la Géorgie, qui font simplement référence aux événements du début des années 1990. Ainsi, dans ses observations écrites, la Géorgie affirme que, «[l]e 21 avril 2008, le président Saakachvili fit une déclaration publique dans laquelle il attribuait à la Russie la responsabilité du «nettoyage ethnique» sur le territoire abkhaze»⁷⁷. Tous les actes ainsi allégués, est-il indiqué, entrent dans le cadre de la convention de 1965. Cependant, le passage pertinent de la déclaration du président commence par les mots «[n]ous nous souvenons tous très bien, en 1992 et 1993...», et ainsi de suite. Et c'est dans ce seul contexte que le président parle de nettoyage ethnique⁷⁸. Or, la Cour ne saurait avoir compétence à l'égard de ces faits allégués qui remontent à 1992-1993. En ce qui concerne les événements du mois d'avril 2008, en revanche, la déclaration du président portait sur une législation récente de la Russie et ce qu'il qualifiait d'«annexion *de facto* d'une très grande partie de la Géorgie»⁷⁹. De toute évidence, il ne s'agit pas là d'une question qui entre dans le cadre de la CIEDR.

32. Que ressort-il donc de cette analyse capitale du qui, du quoi et du quand ?

40 33. Il est révélateur que, dans ses observations écrites⁸⁰, la Géorgie ait choisi d'accorder une place importante aux différentes déclarations géorgiennes faites dans la période allant du 9 au 12 août 2008, y compris une déclaration du président Saakachvili au cours d'un entretien accordé à CNN le 11 août, dans laquelle celui-ci a directement accusé la Russie de se livrer à un nettoyage ethnique en Abkhazie⁸¹. Tout d'abord, ces déclarations s'inscrivent dans le contexte de l'emploi de la force infructueux et illicite de la Géorgie dans la nuit du 7 août 2008 ; les griefs de la Géorgie portent principalement — et je cite le représentant de la Géorgie à la séance du Conseil de sécurité du 10 août — sur «l'agression et ... l'occupation menées actuellement par la Russie»⁸² ; il va sans dire que de telles déclarations ne constituent pas une tentative visant à mettre en évidence un prétendu différend de longue date relatif à la discrimination raciale et à parvenir à un règlement

⁷⁷ OEG, par. 2.92.

⁷⁸ OEG, annexe 178.

⁷⁹ Voir, notamment, OEG, par. 2.87 et annexe 198.

⁸⁰ *Ibid.*, par. 1.7 et 2.59-2.73.

⁸¹ *Ibid.*, annexe 205 (18 heures, heure de Washington).

⁸² Voir la déclaration du représentant de la Géorgie à la séance du Conseil de sécurité du 10 août 2008, Nations Unies, doc. S/PV.5953, p. 4-5 (OEG, annexe 96).

pacifique de ce différend. Non moins important est le fait que la Géorgie a, une fois encore, recours à des communiqués de presse, à un moment où elle menait pourtant des négociations avec la Russie et ne soutenait pas, dans le cadre de ces négociations, qu'il y avait eu violation de la CIEDR ni, d'ailleurs, d'une manière plus générale, discrimination raciale. Enfin, comme nous le savons, il n'est nullement question d'un différend relatif à la discrimination raciale dans l'accord en six points conclu par la Géorgie et la Russie le 12 août 2008.

34. Monsieur le président, moins de 24 heures après l'accusation de nettoyage ethnique en Abkhazie portée contre elle à la télévision par le président Saakachvili, la Géorgie a présenté sa requête du 12 août. Dès lors, et notamment en raison de l'absence de cristallisation du différend prescrite par l'article 22, nous affirmons que la condition première de l'exercice par la Cour de sa fonction judiciaire — à savoir l'existence d'un différend — n'est pas remplie en la présente espèce.

35. Monsieur le président, ainsi s'achèvent mes observations. Puis-je vous demander de bien vouloir donner la parole à M. Pellet ?

LE PRESIDENT : Je remercie M. Wordsworth pour son exposé. Avant de donner la parole au prochain intervenant, M. Alain Pellet, au nom de la Fédération de Russie, la Cour propose, si vous en êtes d'accord, de faire une courte pause de dix minutes. Nous entendrons ensuite la présentation de M. Alain Pellet et celle de M. Andreas Zimmermann, qui conclura la séance de ce matin.

L'audience est suspendue pour une courte pause de dix minutes.

L'audience est suspendue de 11 h 45 à 12 heures.

41

Le PRESIDENT : Veuillez vous asseoir. Je donne maintenant la parole à M. Alain Pellet.

Mr. PELLET: Mr. President, Ladies — now there is a long-awaited and pleasing feminine plural! — so, Ladies and Gentlemen Members of the Court,

1. Article 22 of the CERD Convention imposes procedural conditions – which are both preconditions and cumulative conditions — on referrals to the Court, and none of these has been satisfied. It is my job to show that.

[Slide 1-1]

2. It is undoubtedly worth re-reading Article 22 again by way of introduction (it may also be found at tab 1 of the judges' folder):

“Any dispute between two or more States Parties with respect to the interpretation or application of this Convention, which is not settled by negotiation or by the procedures expressly provided for in this Convention, shall, at the request of any of the parties to the dispute, be referred to the International Court of Justice for decision, unless the disputants agree to another mode of settlement.”

3. An initial observation (one of plain common sense, moreover) is necessary: before the Court can be seised, there must be a dispute “between two or more States Parties with respect to the interpretation or application of this Convention”. There is no such dispute between Georgia and Russia, as Mr. Wordsworth has shown. And that is enough to dispose of the question. What is more, the utter indifference shown by Georgia to the machinery for settlement offered by the provision confirms this obvious fact. Furthermore, that indifference would in any case form an insurmountable obstacle that would be fatal to the Court's jurisdiction if the view were to be taken, in the face of all reason, that such a dispute did exist.

4. Article 22 was hotly debated all the way to the end of the negotiations over the Convention. It reflects an overall compromise between those wishing to leave it completely in the hands of States to apply the Convention and those taking a more institution-oriented approach. But among the latter some wished to entrust ongoing monitoring to a permanent organ, within the context of an innovative mechanism blazing the trail in the area — and this has moreover remained the yet-unequaled model for the human rights treaty monitoring bodies that have since proliferated, while others wished to assign the Court a virtually exclusive role in the event of disputes between the parties.

42

5. Thus, Article 22 lays down one essential requirement, which is however broken down into two prongs, on a party's ability to seise the Court of a dispute it has with another party: it must have attempted, before the referral to the Court, to settle the dispute — this is the obligation; and these attempts at settlement must have taken place at the diplomatic level through negotiations and by means of the CERD machinery expressly established for the purpose — these are the means. In other words, Members of the Court, Article 22 affords the States Parties the possibility of unilaterally submitting a dispute over application of the Convention to you, but at the same time it gives the parties a guarantee that they will have the opportunity, *preliminary to the referral to the*

Court, to settle their dispute through diplomacy *and*— and I stress this “and” . . . — and to reconcile their positions under the aegis of the Committee. “Preliminary . . .”, that will be my first point; “and” . . ., that will be my second point.

I. THE REQUIREMENT OF PRELIMINARY ATTEMPTS AT SETTLEMENT

[Slide 1-2]

6. Mr. President, according to Georgia, “Article 22 does not include any conditions that are preconditions to the seisin of the Court”⁸³. Our opponents therefore read Article 22 to provide as follows — I shall read it again, but as they see it:

“Any dispute between two or more States Parties with respect to the interpretation or application of this Convention, . . . shall, at the request of any of the parties to the dispute, be referred to the International Court of Justice for decision, unless the disputants agree to another mode of settlement.”

Whereas the text expressly subjects any referral to the Court to fulfilment of a condition — one which is unitary in respect of its result but dual in respect of the means of fulfilment — Georgia sees no condition. A good-faith reading of the whole of Article 22 renders this position untenable.

[Slide 1-3]

43 7. To cite the famous canons of treaty interpretation codified in Articles 31 and 32 of the Vienna Convention, it is clear that Georgia’s reading of Article 22 of CERD is out of keeping with the ordinary meaning to be given to the terms of the article in their context and in the light of the article’s object and purpose and, specifically, that that reading robs the provision of any effectiveness [*effet utile*] (A.); in addition, the *travaux préparatoires* fully confirm this interpretation (B.), which moreover accords with the Court’s settled jurisprudence in respect of similar clauses (C.).

⁸³WSG, p. 99, para. 3.10.

A. The text of Article 22 in context and the principle of “effectiveness”

[Slide 1-4]

(a) *Use of the future perfect in the French text*

8. Mr. President, the wording of Article 22 is “*clair comme de l’eau de roche*” — crystal clear, as English speakers would say. But the problem with clear provisions is that there is not much to say about them; one need only read them. Let us then read once again: “Any dispute... which is not settled [*qui n’aura pas été réglé*] by negotiation or by the procedures expressly provided for in this Convention...” “[*Q*]ui n’aura pas été réglé...” is in the future perfect and that, say Georgia what it may⁸⁴, matters.

9. The use of this tense clearly suggests, as its very name indicates, that some prior action (here, an attempt at settlement) must have been completed before another action (here, the seisin of the Court) may be commenced. As explained in the renowned *Bon Usage* by Grévisse — a bible of the French language: “The future perfect expresses an occurrence in the future considered to have been completed . . . in relation to another future occurrence . . ., e.g.,: *Chacun récoltera ce qu’il aura semé* [‘You will reap what you will have sown’]”⁸⁵. Just as you cannot reap without having sown, a State cannot submit a dispute concerning application of the CERD Convention if it has not, before doing so, tried to settle it in another way (for the time being, I shall leave aside the question of determining how). I am well aware that this argument holds only for the French version, but to my knowledge the future perfect does not exist in Russian and is never used in the other official languages in which the Convention was drafted — that in any event is the case in English and Spanish.

44 (b) *Effectiveness*

10. Mr. President, in the context of Article 22 and in the broader context of the Convention, “which is not settled” cannot be interpreted as a mere observation of fact: that would render the expression completely pointless and, what is more, would deprive the Committee of one of its primary functions.

⁸⁴See WSG, p. 122, para. 3.52.

⁸⁵M. Grévisse and A. Gosse, *Le bon usage*, 14th ed., De Boeck, Duculot, 2008, p. 1098.

[Slide 1-5]

11. There is, I think, no need to dwell on the principle of effectiveness, as it is firmly established and satisfies a requirement of logic:

“It would indeed be incompatible [as you said in the *Corfu Channel* case] with the generally accepted rules of interpretation to admit that a provision of this sort occurring in a special agreement [or in a compromissory clause, as in the present case] should be devoid of purport or effect.” (*Corfu Channel (United Kingdom v. Albania), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949*, p. 24.)⁸⁶

12. Yet that is what the interpretation advocated by Georgia unavoidably leads to: Article 22 has exactly the same meaning — whether or not the incident complained of by Georgia is covered by it. Whether or not prior attempts at settlement have been made, the Court would have jurisdiction anyhow as long as there is a dispute between two States over the interpretation or application of the Convention. To return to Grévisse’s imagery: Georgia seeks to reap without having sown. That is an impossibility: Georgia’s interpretation deprives the clause “*which is not settled* by negotiation or by the procedures expressly provided for in this Convention” of any effect or purport.

[End of slide 1]

13. Georgia emphasizes that, when the Convention drafters wished to subject the Court’s jurisdiction to conditions, they did so explicitly⁸⁷. But, Mr. President, what could be more explicit than the means expressly described in Article 22? By referring to the procedures *expressly* provided for in the Convention, Article 22 shows that sole reliance cannot be placed on the dispute resolution mechanisms under general international law, be they negotiation or judicial settlement by this Court. But this express reference to a failure to settle through these procedures has meaning only if the procedures first have been (“will have been”) followed to no avail. Otherwise, once again, this condition — an express condition — would be a “non-condition” of no practical significance.

45

⁸⁶See also, for example: the report of the WTO Appellate Body on the *Argentina — Safeguard Measures on Imports of Footwear* case, WT/DS121/AB/R, circulated on 14 Dec. 1999, para. 81, *United States — Essence* and the jurisprudence cited in Russia’s preliminary objections (POR), pp. 85-86, note 180.

⁸⁷See WSG, p. 101, para. 3.16, p. 111, para. 3.33 or p. 101, para. 3.16.

(c) Relationship between Article 22 and Articles 11 and 16

14. Furthermore, Georgia focuses its attacks on the specific procedures under the Convention. In disputing the necessarily prerequisite nature of these procedures, it raises, apart from the general arguments just discussed, two context-based arguments on which I must say a few words. Those two arguments are based on the relationship between Article 22 and, on the one hand, Article 11 and, on the other, Article 16.

15. Let us begin with the latter, Article 16, which is also to be found at tab 1 of the judges' folder. This is a "without-prejudice" provision, the idea of which is repeated in the last clause of Article 22, stating that the parties to a dispute with respect to the application of the Convention may refer it to the Court unless they "agree to another mode of settlement". Curiously, Georgia tries to find support in these provisions — or rather in *this* provision because it takes Article 16 in isolation, even though the end of Article 22, which I have just quoted, says exactly the same thing. But it is necessary for Georgia to isolate Article 16 because its argument is based entirely on the fact that Article 16 appears in Part II of the Convention — and this is said to undermine "the Russian Federation's claim that reference to negotiation and/or the Article 11 complaint procedure are *necessary* preconditions to the exercise of rights under Article 22"⁸⁸. Why is this necessary? Mr. President, I admit that this remains a mystery to me:

- Article 16 is indeed in Part II of the Convention, but Article 22 says the same thing more concisely.
- Saying that recourse to the Article 11 procedure is not a "necessary" precondition on referral to the Court on the ground that it is always possible to make use of another mode of settlement is playing with words. The parties to a dispute are of course always free to resolve it by means of their choosing, and Articles 16 and 22 are confined to reflecting this principle. And therefore the Parties could of course look to any other means for resolving the dispute and, in this sense, neither the Article 11 procedure nor recourse to negotiation is "necessary". On the other hand, unlike negotiation or the procedures expressly provided for in the Convention, recourse to these other means is not a precondition on referral to the Court. In other words, these other modes of settlement are of concern to the Court only insofar as they might have enabled the

46

⁸⁸WSG, p. 105, para. 3.21.

dispute to be resolved (in the “Wordsworth phase”, if I may put it in such terms in reference to the allocation of tasks between us); by contrast, in the “Pellet phase”— that of the preconditions on seisin of the Court—, the Court need no longer concern itself with the question of whether or not the disputing parties had recourse to these other modes: once it considers there to be a dispute, it will exercise its jurisdiction if it finds that the conditions under Article 22 have been met; it will refuse to do so if it finds the contrary — as is true in the present case; Article 16 has nothing to do with this case.

— Further, the fact that this provision (Article 16) refers to “*other procedures* for settling disputes” and the final clause of Article 22 refers to “*another mode* of settlement” is enough to rule out any possibility that this could involve the “procedures expressly provided for” in the Convention. This is obviously about something else entirely.

16. In my view, Georgia is no better advised when it relies — again from the “contextual” point of view — on the language of Article 11 to dispute that the procedure provided for in this provision may be one of those on which Article 22 conditions referrals to the Court⁸⁹.

17. Georgia’s first argument would appear to be that, because Article 11 refers to a “*question*” or “*affaire*” — both terms appearing in English as “matter” — and not to a dispute — “*différend*” —, the procedure under Articles 11 to 13 cannot constitute a precondition on submission of a dispute to the Court for purposes of Article 22. As Sam Wordsworth has shown, the opposite is true: for purposes of the 1965 Convention a “matter” does not turn into a “dispute” until it has been the subject of the Article 11 procedure — and, by the way, the next two articles, 12 and 13, which lay down the procedure to be followed, expressly use the term “dispute”.

18. Secondly, we have to wonder how the fact that Article 11, paragraph 2, conditions the second referral to the Committee on the satisfaction of two preconditions would prevent the same from being the case for the referral to the Court under Article 22.

19. According to the third argument, also founded on Article 11 — which obviously stimulates the imagination of Georgia’s counsel —, paragraph 3 of this Article places the parties under an obligation to exhaust preliminary remedies before seising the Committee, apparently

⁸⁹See WSG, pp. 100-104, paras. 3.14-3.19, and p. 106, para. 3.23.

under all circumstances, which would be absurd⁹⁰. And it would indeed be absurd if this were the conclusion to be drawn from the wording of Article 11, paragraph 3. But that is not at all the case.

20. Georgia forgets that Article 11 refers to the principle of exhaustion of domestic remedies “in conformity with the generally recognized principles of international law”. Now, under general international law, the exhaustion-of-local-remedies rule operates in the context of diplomatic protection, but not that of inter-State disputes, as confirmed by, for example, the commentary to Article 14 (c) of the ILC draft articles on diplomatic protection⁹¹. The conclusion is self-evident: before seising the Court, a State must “exhaust” the preliminary procedures established by Articles 11 to 13 of the Convention, but it does not follow that it must, by the same token, exhaust domestic remedies.

B. The travaux préparatoires of Article 22

21. Mr. President, interpreted in good faith, in its context, the text of Article 22 is clear: before a State Party to the Convention can refer to the Court a dispute between itself and another State Party with respect to the application of the Convention, it must first have recourse to the methods of settlement indicated in that provision. The *travaux préparatoires* of the Convention confirm this with no ambiguity whatsoever.

48 22. The present text of Article 22 originates from a proposal made by Mr. Ingless, the Philippine member of the Sub-Commission on human rights. In a statement before the Sub-Commission, which Georgia cites partially and therefore in a biased manner⁹², he explained that the committee whose creation he was proposing,

“as its name implied, would ascertain the facts before attempting an amicable solution to the dispute . . . *If the Committee failed to effect conciliation within the time allotted, either of the Parties may take the dispute to the International Court of Justice.*”⁹³

⁹⁰WSG, p. 106, para. 3.23.

⁹¹ILC, draft articles on diplomatic protection and commentary thereon, A/61/10, p. 74, para. 9, of the commentary on Art. 14.

⁹²WSG, p. 256, App., para. ix; cf. PORF, pp. 120-121, para. 4.65.

⁹³UN Economic and Social Council, Draft International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, Summary Record of the 427th Meeting, UN doc. E/CN.4/Sub.2/SR.427, p. 12 (emphasis added); see also the statements by the Philippine delegates to the Commission on Human Rights (Mr. Quiambao, UN Economic and Social Council, Commission on Human Rights, Summary Record of the 810th Meeting, 15 May 1964, UN doc. E/CN.4/SR.810, pp. 6-7 (see WSG, Vol. II, Ann. 15)) and to the Third Committee (Mr. Garcia, UN General Assembly, Official Records of the Third Committee, 20th Meeting, doc. A/C.3/SR.1344 (16 Nov. 1965), p. 314, para. 16 (see WSG, Vol. II, Ann. 24)).

23. The idea was taken up in an amendment belatedly presented to the Third Committee of the General Assembly⁹⁴. I shall return to this “three-Power amendment” in another respect in a few moments. At this point, I would note that one of its promoters, Mr. Lamptey, the Ghanaian delegate, said that “the three-Power amendment was self-explanatory. Provision had been made in the draft Convention for machinery which *should be used* in the settlement of disputes *before recourse was had to the International Court of Justice.*”⁹⁵ “*Before* recourse was had to the International Court of Justice”, Mr. President, negotiation (which was already mentioned in the text proposed by the Officers of the Committee) and “the procedures . . . provided for in the Convention” “*should be used*”. It could hardly be made more clear.

49 24. These quite unambiguous statements by the authors of the amendment are of particular interest. And I would also point out that several other delegations expressed agreement, for example those of the Netherlands⁹⁶, France⁹⁷, Italy⁹⁸ and Belgium⁹⁹, without this interpretation ever being contradicted. (The texts of these statements are included in the judges’ folder at tab 3.) This confirms that it was certainly the intention of the authors of the 1965 Convention that the Court could only be seised once the procedures provided for in that instrument had failed—including negotiation, even if the attention of the authors of the Convention was less focused on the latter.

25. And I would add that the care taken by the negotiators in dealing with this issue is sufficient to make it clear that the obligation to seise the Committee could not be and is not a stylistic clause without significance, but a genuine condition, legally essential and carefully considered.

⁹⁴UN Economic and Social Council, Draft International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination; Mr. Inglès, Proposed Measures of Implementation, UN doc. E/CN.4/Sub.2/L.321, 17 Jan. 1964 (see WSG, Vol. II, Ann. 1).

⁹⁵UN General Assembly, Official Records of the Third Committee, 20th Meeting, UN doc. A/C.3/SR.1367, p. 453, para. 29 (see WSG, Vol. II, Ann. 38); emphasis added.

⁹⁶Mr. Mommersteeg, UN General Assembly, Official Records of the Third Committee, 20th Meeting, UN doc. A/C.3/SR.1344 (16 Nov. 1965), p. 319, para. 63 (see WSG, Vol. II, Ann. 24).

⁹⁷Mr. Boulet, UN General Assembly, Official Records of the Third Committee, 20th Meeting, UN doc. A/C.3/SR.1367 (7 Dec. 1965), p. 454, para. 38 (see WSG, Vol. II, Ann. 38).

⁹⁸Mr. Capotorti, UN General Assembly, Official Records of the Third Committee, 20th Meeting, UN doc. A/C.3/SR.1367 (7 Dec. 1965), p. 454, para. 39 (see WSG, Vol. II, Ann. 38).

⁹⁹Mr. Cochaux, UN General Assembly, Official Records of the Third Committee, 20th Meeting, UN doc. A/C.3/SR.1367, p. 454, para. 40 (see WSG, Vol. II, Ann. 38).

C. The consistent interpretation of similar clauses by the Court

26. Mr. President, I now turn to the sometimes disconcerting comparisons made by our opponents with other, differently worded, clauses contained in other treaties, and to the analysis which they claim the Court has given of these.

27. Georgia invokes “the Court’s longstanding practice, which has been to reject preliminary objections raised by Respondents on the grounds of an alleged deficiency of negotiations preceding the institution of judicial proceedings”¹⁰⁰. This confuses a great many things, Mr. President.

— first, we are not at that point yet: at this stage, the question is not whether such negotiations actually took place — my colleague Andreas Zimmermann will demonstrate shortly that there was nothing of the kind — but whether they are required to take place before a referral to the Court;

— next, this (purely legal) question cannot be reduced to one of negotiation: Article 22 does not confine itself to the latter, but also refers to the “procedures . . . provided for in th[e] Convention”; and I would go so far as to say that it refers *above all* to the procedures expressly provided for: they are what the authors of the Convention had in mind when they sought to make referral to the Court subject to preconditions, by way of a compromise between those who did not wish to trust in diplomatic procedures or institutionalized conciliation under the treaty and those who were in favour of the possibility of seising the Court directly¹⁰¹;

— and, last but not least, it would appear that the jurisprudence relied upon by our opponents does not in any way have the significance that they claim.

28. I shall not go into the details, but would refer the Court to the table of the relevant jurisprudence annexed to Chapter IV of our preliminary objections. I should merely like to point out that, in presenting this jurisprudence, Georgia distorts either the meaning of the clause setting forth the conditions for referral to the Court, or the meaning of the Court’s analysis of it.

[Slide 2]

29. This applies with regard to the *Military and Paramilitary Activities* case, where Georgia claims that Russia has not explained what distinguishes it from the present one¹⁰², which is

¹⁰⁰WSG, p. 117, para. 3.43.

¹⁰¹See PORF, pp. 87-91, paras. 4.14-4.19.

¹⁰²WSG, p. 118, para. 3.45.

somewhat disturbing, since we devoted five pages of our objections to the subject¹⁰³. So I shall not dwell on the matter, but merely recall briefly

(1) that the terms of the compromissory clauses in question in the two cases (*Nicaragua* and the present one) are quite different: unlike Article 22 of CERD, Article XXIV of the Friendship Treaty between Nicaragua and the United States left considerable scope for subjective appreciation by the Parties by referring to “[a]ny dispute ... not *satisfactorily* adjusted by diplomacy” (*United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, *Judgment*, *I.C.J. Reports 1980*, p. 27, para. 51; emphasis added); it is worth pointing out that — unlike Article 22 — Article 11, paragraph 2, of CERD uses almost the same terms: “[i]f the matter is not adjusted to the satisfaction of both parties”.

- 51 (2) therefore, with all due respect to the memory of a great judge, the Opinion of Sir Robert Jennings to which Georgia attaches such importance is not of great assistance to it, since it was the *Parties’* appreciation of the situation that the Court was required to consider, whereas in the present case, Members of the Court, you are asked to decide on the objective issue of whether negotiation or the procedures provided for in CERD have allowed the Parties to settle their alleged dispute in respect of the Convention; because,
- (3) unlike Article XXIV of the 1956 Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between the United States and Nicaragua, which confined itself to a general reference to diplomacy, Article 22 of CERD specifies the methods that are to be used to try to reach a settlement.

[Slide 3]

30. Mr. President, the second case to which I should like to draw particular attention is that of the *Armed Activities* between the DRC and Rwanda, which Georgia claims that Russia¹⁰⁴ has misinterpreted¹⁰⁵. This case is important because of the similarity between the two compromissory clauses contained, on the one hand, in Article 22 of CERD, and, on the other, in Article 75 of the Constitution of the World Health Organization (“which is not settled by negotiation or by the Health Assembly”): both use the future perfect in French; both provide for two methods of

¹⁰³PORF, pp. 96-101, paras. 4.29-4.35.

¹⁰⁴See PORF, pp. 94-95, para. 4.25.

¹⁰⁵WSG, p. 121, para. 3.50.

preliminary settlement, one a common law means in general international law, negotiation, and the other specific to the convention under which the Court is seised (in one case the CERD mechanism, in the other the intervention of the Health Assembly). And both provisions link the two settlement methods with the conjunction “or”. The Court has therefore very recently had the opportunity to give its interpretation of a very similar clause to Article 22, from which it has no reason to depart.

52 31. Of course, as Georgia points out, the Court ascertained in paragraph 99 of its 2006 Judgment whether a dispute existed concerning the interpretation or application of the WHO Constitution, and concluded that it did not. But it did not stop there (and Georgia is careful not to say so, even though this is an essential point): the Court went on to note that the *preconditions* laid down by the compromissory clause had not been satisfied:

“[the DRC] has in any event not proved that the other preconditions for seisin of the Court established by that provision have been satisfied, namely that it attempted to settle the question or dispute by negotiation with Rwanda or that the World Health Assembly had been unable to settle it” (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 2006*, p. 43. para. 100).

In other words, the Court first asked whether a dispute existed between the DRC and Rwanda concerning the application of the WHO Constitution, and then pointed out that, even if such had been the case, the “other preconditions” for referral to the Court had not in any event been satisfied. Likewise, in the *Oil Platforms* case, where the Parties agreed on the existence of prior negotiations, the Court nonetheless deemed it necessary to mention, briefly and objectively, that the procedural conditions laid down by the compromissory clause had also been met in that instance¹⁰⁶.

[End of slide 3]

32. Mr. President, this is precisely the approach that the Russian Federation requests the Court to take in the present case:

- first, to find that no dispute exists between the Parties concerning the interpretation or application of the Convention — which is the case, as Mr. Wordsworth has demonstrated;
- then — and even if, on the first point, you were to follow Georgia in respect of the dispute which it has fabricated to try to establish your jurisdiction — then, therefore, that you should in

¹⁰⁶*Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objection, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II)*, p. 809, para. 16; see also *Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI) (United States of America v. Italy), Judgment, I.C.J. Reports 1989*, pp. 40-41, para. 46.

53

any case decline to exercise it, because — to paraphrase very closely the Judgment which you rendered in the *DRC/Rwanda* case — “[Georgia] has in any event not proved that the other preconditions for seisin of the Court established by [Article 22 of the 1965 Convention] have been satisfied, namely that it attempted to settle the question or dispute by negotiation” or by the procedures expressly provided for in CERD.

33. And I would point out, Mr. President, that in that 2006 Judgment, the Court quite specifically noted that Article 75 of the WHO Constitution established *two preconditions*, and ascertained that neither one nor the other had been satisfied, using the conjunction “or” to indicate clearly that these were cumulative conditions: “that it attempted to settle the question or dispute by negotiation with Rwanda *or* that the World Health Assembly had been unable to settle it”. And it is to that “or”, which also appears in Article 22 of the 1965 Convention, that I shall now turn, Members of the Court.

II. THE PRELIMINARY REMEDIES UNDER ARTICLE 22 ARE CUMULATIVE

[Slide 4-1]

A. The wording of Article 22 in context

34. Mr. President, the case which concerns us is not the first *cause célèbre* in which the parties have disagreed on whether “or” is the same as “and”. I shall pass over Count Almaviva’s famous judgment in the *Marriage of Figaro*¹⁰⁷, but would point out that, in the *Polish Upper Silesia* case, the Permanent Court held that “and” and “or” were interchangeable in certain circumstances, and stated that the word “and” “in both ordinary and legal language, may, according to circumstances, equally have an alternative or a cumulative meaning”¹⁰⁸ (*Certain German Interests in Polish Upper Silesia, Jurisdiction, Judgment No. 6, 1925, P.C.I.J., Series A, No. 6, p. 14*).

¹⁰⁷Pierre Caron de Beaumarchais, *Le mariage de Figaro*, Act III, Scene 15; see also, Lorenzo Da Ponte, *Le nozze di Figaro* (libretto of Mozart’s opera), Atto Terzo, Scena quinta.

¹⁰⁸In the same vein, see the Arbitral Award of 17 July 1965, *Interpretation of the air transport services agreement of 6 February 1948 (Italy v. United States)*, RIAA, Vol. XVI, pp. 94-95.

[Slide 4-2]

54

35. This polysemy exists just as much with “or” and, moreover, the Court of Justice of the European Communities and domestic courts do not hesitate, where the context so demands, to ascribe a cumulative meaning to “or”¹⁰⁹. The same must apply to the “or” in Article 22, if one takes the trouble to read the provision properly, rather than being content with the cursory reading that Georgia gives it¹¹⁰. That reading is not at all obvious once one thinks about the context and consequences of the “or”. Using the conjunction “and” here would have rendered the sentence meaningless — there is obviously no need to make another attempt at settling by conciliation a dispute which has already been settled by negotiation. Using “and” would have produced the absurd situation now being displayed: “Any dispute between two or more States Parties with respect to the interpretation or application of this Convention, which is not settled by negotiation *and* by the procedures expressly provided for in this Convention, shall . . . be referred to the International Court of Justice.”

This is completely meaningless. A dispute cannot be settled by two methods. It is settled by one or the other. Conversely, one can attempt successively one *or* the other method, and, here, one has to do so, since as I have demonstrated, the *preliminary* use of those means is a precondition of the Court’s jurisdiction.

[Slide 4-3]

36. In addition, there is no dispute that, in a sentence in the negative (“which *is not* settled . . .”), the conjunction “or” is, as a rule, a co-ordinating conjunction. It is then synonymous with “nor”. As Grévisse’s *Bon Usage*, to which I have already referred, notes: “[o]r [*ou*] is increasingly being used instead of nor [*ni*]”. The famous grammar treatise makes reference, moreover, to “and” [*et*] in this context¹¹¹. To give an example drawn from Chateaubriand: “*Je n’ai pas daigné ôter mon chapeau à leur cercueil, ou consacrer un mot à leur mémoire* [I did not deign either to remove my hat as their coffins passed, *or* to devote a single word to their

¹⁰⁹ECJ, Grand Chamber, Case C-304/02, 12 July 2005, *Commission v. France* ECR I-06263, para. 83 (control obligations relating to fisheries); High Court, Queen’s Bench Division, Commercial Court, *Nakanishi Kikai Kogyosho Limited v. Intermare Transport GmbH*, 2009, EWHC 994 (Comm.), para. 12; House of Lords, *Federal Steam Navigation*, 1974, 1 WLR 505; High Court, Queen’s Bench Division, *R v. Oakes*, 1959, 2 QB 350.

¹¹⁰WSG, p. 107, para. 3.25.

¹¹¹*Le bon usage, op. cit.*, p. 1399.

55

memory]”¹¹² — neither remove my hat, nor devote a word . . . — neither by negotiation nor by the procedures expressly provided for in the Convention. The same thing occurs in English, the language in which the *Cambridge Advanced Learner’s Dictionary* states: “‘Or’: Used after a negative verb to mean not one thing and also not the other (e.g. The child never smiles or laughs)”¹¹³ — “the child never smiles nor laughs” or “and also never laughs . . .”; “which is not settled by negotiation [nor] by the procedures expressly provided for in this Convention . . .” or “which is not settled by negotiation [and also not] by the procedures expressly provided for in this Convention . . .”. And it is the same, of course, in Spanish, and, I am told, in Russian and in Georgian too — I shall not venture into the realms of Chinese and Arabic.

37. At the same time, Lerner’s commentary — which confines itself to paraphrasing Article 22 — does not in any way conclude, as Georgia contends, “that there is no support for a restrictive interpretation of Article 22, of the kind now urged by Russia”¹¹⁴. It does not in fact say anything other than what the Article says itself. However, I note that the review of the first edition of Lerner’s work in the *American Journal* does not draw the same conclusions from his gloss as does Georgia: “A procedure of conciliation is foreseen in cases of such complaints. Should in such a case no solution be reached by conciliation, the way to the International Court of Justice is provided for (Article 22)”¹¹⁵.

38. Only this commonsense interpretation gives any effective meaning to Article 22, which is denied to it by Georgia. The interpretation is confirmed by the *travaux préparatoires* of that provision.

[End of slide 4.3]

¹¹²François-René de Chateaubriand, *Mémoires d’outre-tombe*, IV, xi, 4.

¹¹³*Cambridge Advanced Learner’s Dictionary*, 3rd ed., Cambridge University Press, 2008, p. 1001.

¹¹⁴WSG, p. 107, para. 3.41.

¹¹⁵Jacob Robinson, “Review: N Lerner, The UN Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination. A Commentary”, *AJIL*, Vol. 66, No. 1, p. 230; emphasis added.

B. The *travaux préparatoires* of Article 22

39. I have already been over the *travaux préparatoires* fairly extensively, Mr. President, when I showed that they confirm that negotiation “or” recourse to the procedures provided for by the Convention were essential *preconditions* on referral to the Court.

56 40. To counter the abundant statements taken from the *travaux préparatoires*¹¹⁶, which, *without exception*, demonstrate that the drafters intended the Court’s jurisdiction under Article 22 to be conditional on the CERD Committee previously being seised if negotiations failed, the Applicant advances only one argument: Article 22 is said to be the product of a separate process from that which resulted in the wording of Articles 11 and 12¹¹⁷. In reality, as Georgia concedes, the Sub-Commission, the Commission on Human Rights and even, initially, the Third Committee, discussed the CERD mechanism and seisin of the ICJ together and, as I demonstrated just now, all the preliminary drafts of the compromissory clauses make the Court’s jurisdiction dependent on failure of the conciliation phase. Allow me, Members of the Court, to refer you to the document at tab 4 of the judges’ folder, which contains the texts of those draft clauses.

41. Admittedly, in the interests of working efficiently, the Third Committee asked its Officers to prepare preliminary draft final clauses¹¹⁸. However, the Bureau of the Third Committee was not the appropriate forum to decide on the fundamental issue of the Court’s jurisdiction, which was one of the stumbling blocks in the negotiations. The Third Committee therefore quite naturally “agreed that the clauses which were self-contained and referred to articles within themselves would be revised in the light of the final text of the Convention”¹¹⁹. True to one of its favourite tricks, Georgia quotes only a small part of the sentence — the first part¹²⁰, while taking great care not to mention the second part, from which it is nevertheless apparent that the negotiators had no intention of ring-fencing the final provisions but that, on the contrary, they were expecting to revise

¹¹⁶See PORF, paras. 4.46-4.49.

¹¹⁷WSG, Appendix, p. 253, para. ii.

¹¹⁸UN General Assembly, 20th Session, Declaration of the President, *Official Record of the Third Committee*, UN doc. A/C.3/SR.1299, 11 Oct. 1965, p. 57, para. 2.

¹¹⁹UN General Assembly, *Report of the Third Committee*, UN doc. A/6181, 18 Dec. 1965, p. 35, para. 174 (WSG, Vol. II, Ann. 40).

¹²⁰WSG, Appendix, p. 263, para. xxvii.

them in the light of the wording of the other substantive provisions relating to implementation of the Convention, which would ultimately be adopted.

42. It is plain, therefore, Mr. President, that the compromissory clause was initially, and for a long time, addressed in the discussions on measures of implementation. It was only late in the day — a fortnight before the adoption of the final wording of the compromissory clause — that it was detached from those measures and dispatched to the final clauses¹²¹. The preliminary draft by the Officers of the Third Committee was indeed, moreover, revised in the light of the final wording of the provisions on implementation.

57 [Slide 5-1]

43. The wording suggested by the Officers of the Committee — which was proposed at that time and which, like the documents I am going to speak about next, is at tab 5 in the judges' folder — merely mentioned negotiation as the only precondition on referral to the Court¹²².

[Slide 5-2]

44. The amendment of Poland¹²³ was intended — as that country's delegate stated — to defeat the possibility that the Court could be seised unilaterally:

“The text submitted by the Officers of the Committee implied compulsory jurisdiction of the Court for all States Parties to the Convention, whereas the Court's Statute provided for optional jurisdiction as a principle and for compulsory jurisdiction, under the terms of Article 36, only as an exception.”¹²⁴

[Slide 5-3]

45. Mr. President, it was to “save” the jurisdiction of the Court while at the same time preserving that of the Committee that Ghana, Mauritania and the Philippines submitted what is commonly known as the “three-Power” amendment, about which I have already said a little, calling for “the deletion of the comma after ‘negotiation’ and the insertion of the following between the

¹²¹Statement of Mr. Lamptey (Ghana). UN General Assembly, 20th session, *Official Record of the Third Committee*, UN doc. A/C.3/SR.1349, 19 Nov. 1965, p. 348, para. 29 (WSG, Vol. II, Ann. 28).

¹²²UN General Assembly, Draft International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, Suggestions for Final Clauses submitted by Officers of the Third Committee, UN doc. A/C.3/L.1237, 15 Oct. 1965, clause viii (WSG, Vol. II, Ann. 17).

¹²³UN General Assembly, *Draft International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, Poland: amendments to the suggestions for final clauses submitted by the Officers of the Third Committee*, UN doc. A/C.3/L.1272, 1 Nov. 1965 (WSG, Vol. II, Ann. 18).

¹²⁴Mr. Dabrowa (Poland), UN General Assembly, 20th session, *Official Record of the Third Committee*, UN doc. A/C.3/SR.1358, p. 399, para. 20 (WSG, Vol. II, Ann. 35).

58 words ‘negotiation’ and ‘shall’; ‘or by the procedures expressly provided for in this Convention’”¹²⁵. The aim was clearly to add a requirement of recourse to the Committee to that of prior negotiation, with the dual objective of winning over those States which were reticent about the Court being seised and preserving the jurisdiction of the Committee, to which the authors of the amendment were particularly attached. And it worked perfectly, since the proposed amendment gained wide support (as revealed, for example, by the extracts from interventions before the Third Committee reproduced at tab 3 in the judges’ folder) and was adopted unanimously¹²⁶. The bargain thus struck meant that both the role of the Committee and the unilateral seisin of the Court — albeit with conditions — could be retained.

[End of slide 5-3]

C. The consistent interpretation of similar clauses by the Court

46. Mr. President, in cases of compromissory clauses of this kind, including those in which the preconditions on seisin are set forth using the conjunction “or”, the Court has, as I have already indicated¹²⁷, ascertained as a matter of course whether both conditions have been satisfied. The Court also mentions systematically that these are indeed conditions, in the plural.

47. This is what occurred in the *DRC v. Rwanda* case, in which the Court found that none of the procedural preconditions under Article 75 of the WHO Constitution had been satisfied. The same was true of the 1988 Advisory Opinion on the *Obligation to Arbitrate*, in which, in spite of what Georgia asserts¹²⁸, the Court did ascertain whether, alongside unsuccessful negotiations, other modes of dispute settlement had been attempted¹²⁹, thereby confirming that the modes of settlement provided for by Section 21 of the Headquarters Agreement between the United States and the United Nations were successive in nature. It was in fact because there had been negotiations between the United Nations Secretariat and the United States, and because those

¹²⁵UN General Assembly, *Report of the Third Committee*, UN doc. A/6181, 18 Dec. 1965, p. 38, para. 199.

¹²⁶UN General Assembly, *Report of the Third Committee*, UN doc. A/6181, 18 Dec. 1965, p. 38, para. 200 (WSG, Vol. II, Ann. 40).

¹²⁷*Supra*, paras. 30 and 33.

¹²⁸WSG, pp. 109-110, para. 3.30.

¹²⁹*Applicability of the Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947, Order of 9 March 1988, I.C.J. Reports 1988*, p. 34, para. 56.

negotiations had clearly broken down, that the Court examined whether other forms of settlement had been activated.

59 48. The same applies to the case now before the Court. And, Members of the Court, that is moreover precisely how you understood the situation, on a first analysis, in your 2008 Order. First, you found that the issues raised by Georgia “have manifestly not been resolved by negotiation prior to the filing of the Application” (*Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)*, Provisional Measures, Order of 15 October 2008, para. 115). You then considered it necessary, thereafter, to state that the CERD mechanism had not been activated (*ibid.*, para. 116).

49. Admittedly, you did not find, in those urgent proceedings, that “formal negotiations in the framework of the Convention or recourse to the procedure referred to in Article 22 thereof constitute preconditions to be fulfilled before the seisin of the Court” (*ibid.*, para. 114). You did, however, go on immediately to hold that “Article 22 does suggest that some attempt should have been made by the claimant party to initiate, with the respondent party, discussions on issues that would fall under CERD” (*ibid.*).

50. I admit to finding it somewhat difficult to understand why a double standard should operate: negotiation and the procedures expressly provided for by the Convention are placed on a strictly equal footing by Article 22 and it strikes me that, whatever the degree of formality required for the former, if “some attempt should have been made” by Georgia to initiate discussions on the issues it claims fall under the Convention, the same must apply to the procedures provided for by the Convention. Georgia should have attempted to activate the conciliation mechanism. It is plain that it has not done so. This is sufficient to establish that the Court does not have jurisdiction in the case.

51. Before I finish with the topic, however, Mr. President, I would like to make one last remark.

52. This case gives you the opportunity, Members of the Court, to clarify the position as regards the relationship between the various organs of implementation carefully set up by the drafters of the Convention. Russia is not in any way denying in the abstract that you have jurisdiction in principle, as intended by the drafters of the Convention and expressly accepted by

Russia when it withdrew its reservation to Article 22. However, it falls to you to preserve the integrity of the mechanism also intended by the negotiators and accepted by the Parties, and to safeguard the role of the Committee, as the “front line” guardian of the Convention. The human rights system, as it has been put together over nearly half a century, more than half a century, and which is based to a large extent on the monitoring bodies, undoubtedly has room for improvement.

60 Violating treaty and procedural rules, however, is not the way to improve it, and circumventing the Committee is certainly not how to strengthen the system.

Members of the Court, thank you very much for your attention. I would be grateful, Mr. President, if you would kindly give the floor to Professor Zimmermann.

Le PRESIDENT : Je remercie M. Alain Pellet pour son intervention. Je donne à présent la parole à M. Andreas Zimmermann.

M. ZIMMERMANN : Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, c’est encore une fois un honneur pour moi que de me présenter devant la Cour.

**ABSENCE DE NÉGOCIATIONS REQUISES PAR L’ARTICLE 22 DE LA CONVENTION
INTERNATIONALE SUR L’ÉLIMINATION DE TOUTES LES FORMES
DE DISCRIMINATION RACIALE (CIEDR)**

I. Introduction

1. Mesdames et Messieurs de la Cour, la Géorgie n’a même pas soutenu qu’elle avait essayé de régler le prétendu différend relevant de la CIEDR au moyen de l’une quelconque des procédures expressément prévues à cette fin par ladite convention. S’il s’agissait d’un différend, cette seule raison suffit pour que, comme mon collègue Alain Pellet vient de le démontrer, la Géorgie ne soit de toute façon pas fondée à invoquer l’article 22 de la CIEDR.

2. Mais même si l’on partait de l’hypothèse que non seulement un différend relevant de la CIEDR existait au moment de la saisine de la Cour, mais aussi qu’un requérant pourrait aller jusqu’à contourner les procédures prévues par cet instrument, la Géorgie n’est toujours pas pour autant fondée à invoquer l’article 22, étant donné que, comme je vais à présent le démontrer, elle n’a jamais essayé de régler le prétendu différend par voie de négociation, comme l’exige également cette disposition.

II. Les «négociations» au sens de l'article 22 de la CIEDR

3. Permettez-moi de commencer par quelques observations générales.

61 4. Comme la Cour l'a souligné notamment dans l'affaire des *Activités armées (Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, p. 40-41, par. 91)¹³⁰, de simples protestations ne peuvent constituer des négociations. Pour cela, il faut avoir tenté d'engager avec l'autre partie des discussions sur les préoccupations spécifiques¹³¹ qui, en l'espèce, auraient dû se fonder sur de prétendues violations de la CIEDR.

5. En outre, il ressort de l'article 22 de la CIEDR que les négociations et les procédures prévues par celle-ci sont deux voies équivalentes pour régler une question qui se pose au titre de ladite convention avant de saisir de la Cour. Toutefois, en application du paragraphe 1 de l'article 11 de la CIEDR, l'Etat destinataire a tant l'obligation que la possibilité de soumettre au Comité des explications ou des déclarations écrites éclaircissant la question et indiquant, le cas échéant, les mesures qui peuvent avoir été prises par ledit Etat après que le Comité a été saisi. Il faut donc, de la même manière, que les négociations offrent à l'Etat qui aurait violé la convention la possibilité de s'expliquer et de défendre sa position.

6. Ainsi qu'il ressort clairement de l'article 22 de la CIEDR, les négociations doivent se rapporter expressément à un différend touchant l'interprétation ou l'application de la «présente Convention». Cette condition ne semble pas avoir été prise en compte par la Géorgie, qui évoque un grand nombre de «contacts» qu'elle aurait eus avec la Russie, et qui ne se rapportent nullement à la discrimination raciale et encore moins à la CIEDR. De tels «contacts» ne peuvent donc pas constituer des négociations au sens de l'article 22 de la CIEDR, d'autant plus qu'il n'existait pas de différend au sens de cette convention au moment de la saisine de la Cour, comme l'a démontré mon ami et collègue Sam Wordworth.

7. En outre, le fait que les négociations prévues à l'article 22 doivent, par définition, se rapporter à des différends relevant de la «présente convention» signifie forcément que des

¹³⁰ Voir EPR, par. 4.40.

¹³¹ Tribunal international du droit de la mer, *Demande en prescription de mesures conservatoires, ordonnance du 8 octobre 2003, affaire relative aux travaux de poldérisation par Singapour à l'intérieur et à proximité du détroit de Johor, (Malaisie c. Singapour)*, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances 2003, vol. 7, p. 19, par. 39-40, voir aussi EPR, par. 4.40.

discussions antérieures au 2 juillet 1999, date d'adhésion de la Géorgie à la convention, et, par conséquent, date d'entrée en vigueur de cette instrument entre les Parties, ne pouvaient constituer des négociations au sens de l'article 22 de la CIEDR. En effet, la Géorgie elle-même reconnaît que la convention n'a pas d'effet rétroactif¹³².

62

8. Conformément aux règles générales relatives à la représentation des Etats¹³³, les négociations doivent également être menées par des organes habilités à représenter un Etat dans ses relations extérieures. Par conséquent, des communications émanant du Parlement géorgien ne peuvent pas non plus être considérées comme pertinentes aux fins de l'article 22 de la CIEDR¹³⁴, et encore moins les contacts entre les membres des Parlements géorgien et russe¹³⁵.

9. La Géorgie essaie à présent de convaincre la Cour que la Russie et elle étaient engagées dans un long processus de négociations consacrées à l'application et à la mise en œuvre de la CIEDR en Ossétie du Sud et en Abkhazie depuis 1991/1992. Toutefois, compte tenu de l'obstacle juridictionnel que représente l'article 22, qui exige non seulement l'existence d'un différend, mais aussi la tenue de négociations sur ce différend allégué, force est pour la Géorgie d'essayer de réécrire l'histoire diplomatique, mais cette tentative ne résiste pas à l'analyse.

10. La Géorgie soutient notamment que des allégations relatives à des envois d'armes¹³⁶ ou des allégations selon lesquelles la Russie auraient commis des violations du droit international humanitaire¹³⁷ ou enfin des allégations générales relatives à la fourniture d'aide et d'assistance¹³⁸ pourraient constituer les négociations exigées par l'article 22 de la CIEDR. Or, même si ces allégations étaient vraies, comment la Russie aurait-elle pu savoir que la Géorgie essayait d'entamer les négociations prévues par la CIEDR quand ce dernier pays faisait exclusivement référence à de prétendus envois d'armes ou à de prétendues violations du droit de la guerre, d'autant plus que ces allégations ne portaient pas sur la discrimination raciale ?

¹³² Observations écrites de la Géorgie, par. 5.11.

¹³³ Voir l'article 7 de la convention de Vienne sur le droit des traités.

¹³⁴ OEG, par. 3.96, note de bas de page 387.

¹³⁵ Voir OEG, par. 3.73, notes de bas de page 324 et 325.

¹³⁶ OEG, par. 3.96, note de bas de page 388.

¹³⁷ Voir lettre datée du 2 juillet 1993, adressée au président du Conseil de sécurité par le chef d'Etat de la République de Géorgie, Nations Unies, doc. S/26031, citée dans OEG, note de bas de page 321.

¹³⁸ OEG, par. 3.96, note de bas de page 387.

11. De même, des informations communiquées par la Géorgie au Comité contre la torture¹³⁹ et au Comité des droits de l'homme¹⁴⁰ ne sont pas pertinentes : elles ne contiennent pas d'allégations de violations de la CIEDR et n'étaient par ailleurs pas destinées à la Russie étant donné qu'elles figuraient dans des rapports périodiques que la Géorgie présentait uniquement à chacun de ces organes conventionnels.

12. Il en va de même pour les débats qui se sont déroulées au sein des Nations Unies, que la Géorgie essaie aussi de présenter comme des négociations au sens de l'article 22 de la CIEDR.

63 III. Les discussions menées dans le cadre de l'ONU sont présentées comme des «négociations» au sens de l'article 22 de la CIEDR

13. Monsieur le président, la Géorgie fait référence à toute une série d'occasions où elle aurait, dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies, «mené des négociations» avec la Russie sur des questions relevant de la CIEDR.

14. Pourtant, de simples discussions au sein d'instances internationales ne sauraient tout bonnement être assimilées aux négociations exigées par l'article 22 de la CIEDR. La Géorgie ne semble pas partager ce point de vue, se référant aux décisions rendues dans les affaires du *Sud-Ouest africain*¹⁴¹ (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 319 et suiv. (346)*). Cela étant, une analyse minutieuse montre que la présente affaire est fondamentalement différente de ce précédent très ancien.

15. Premièrement, dans les affaires du *Sud-Ouest africain*, la Cour avait expressément fait observer que l'Afrique du Sud elle-même — contrairement à la Russie — avait expressément reconnu que des négociations avaient eu lieu dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 319 et suiv. (345)*). De plus, le différend relatif au statut de la Namibie opposait l'Afrique du Sud, d'une part, et la plupart, voire la totalité des Etats membres de l'ONU, d'autre part. Dans les affaires du *Sud-Ouest africain*, la Cour avait, de ce fait

¹³⁹ OEG, par. 3.73, note de bas de page 328.

¹⁴⁰ OEG, par. 3.109, note de bas de page 413.

¹⁴¹ Cf. OEG, par. 3.59-3.60.

et à juste titre, souligné qu'il y avait, au sein de l'ONU, un «Etat auquel [la majorité des Membres de l'ONU] s'[était] oppos[ée]» (*ibid.*, p. 346, où il est également fait référence aux «négociations collectives avec [ledit] Etat adverse».).

16. C'est uniquement dans ce cadre quasi-bilatéral que la Cour n'a pas, à l'époque, jugé nécessaire d'exiger la tenue de négociations directes bilatérales entre les Etats concernés. La présente affaire est fondamentalement différente.

17. D'une part, aucune des parties — ni d'ailleurs aucune tierce partie — n'a jamais, avant de porter cette affaire devant la Cour, considéré ou affirmé qu'un différend était né entre la Géorgie et la Russie au sujet de la CIEDR ni, par voie de conséquence, qu'elles avaient engagé des négociations concernant l'application ou l'interprétation de la CIEDR.

18. D'autre part, le paragraphe 2 de l'article 11 de la CIEDR fait expressément référence aux négociations *bilatérales* qui doivent se tenir avant qu'un Etat puisse soumettre une question au comité pour l'élimination de la discrimination raciale. Cela dit, il serait contradictoire de poser comme condition que soient tenues des négociations *bilatérales* officielles devant le Comité et de ne pas respecter cette condition dans le cadre d'une procédure contradictoire et beaucoup plus stricte devant la Cour.

64

19. En outre, certaines discussions menées au sein de l'Organisation des Nations Unies, auxquelles se réfère la Géorgie, ne sont pas davantage pertinentes, que ce soit du point de vue *ratione temporis* du fait qu'elles sont antérieures à l'entrée en vigueur de la CIEDR entre les parties¹⁴² ou parce qu'elles émanent du parlement géorgien et qu'elles sont, en plus, adressées au Gouvernement géorgien¹⁴³.

20. Cela étant, d'autres documents font simplement référence à la présence de forces de maintien de la paix de la CEI et ne contiennent aucune plainte relative à leur comportement¹⁴⁴.

¹⁴² Cf. par exemple, Conseil de sécurité de l'ONU, lettre datée du 20 septembre 1993, adressée au président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de la Géorgie auprès de l'Organisation des Nations Unies, annexe, Nations Unies, doc. S/26472 (20 septembre 1993) (OEG, vol. III, annexe 48), p. 2 ; cf. aussi, *mutatis mutandis*, lettre datée du 25 décembre 1992, adressée au Secrétaire général par le président du Parlement et chef d'Etat de la République de Géorgie, OEG, vol. III, annexe 46. Pour d'autres exemples, voir les références figurant à la note 17.

¹⁴³ Cf. le document mentionné à la note 330 des OEG (renvoyant au vol. III, annexe 82).

¹⁴⁴ Cf. OEG, par. 3.106, note 404 où il est fait référence à une lettre en date du 14 avril 1998, adressée au Secrétaire général par le représentant permanent de la Géorgie auprès de l'Organisation des Nations Unies, Nations Unies, doc. S/1998/329 (15 avril 1998) (antérieure à l'entrée en vigueur de la CIEDR entre la Géorgie et la Russie), ainsi que la lettre en date du 20 juillet 1999, adressée au président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de la Géorgie auprès de l'Organisation des Nations Unies, Nations Unies, doc. S/1999/806 (21 juillet 1999).

21. Lorsque de telles plaintes ont été déposées, leur libellé faisait expressément référence à certaines dispositions d'instruments relatifs aux droits de l'homme, notamment à l'article 8 du pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) ou à l'article 4 de la convention européenne des droits de l'homme¹⁴⁵, mais, et c'est révélateur, ces plaintes ne renvoyaient pas aux dispositions spécifiques de ces instruments en matière de discrimination, et encore moins à la CIEDR. Maintenant, et pour des raisons évidentes, la Géorgie affirme cependant qu'il s'agissait là de tentatives supplémentaires d'ouvrir des négociations en vertu de la CIEDR¹⁴⁶.

22. A d'autres occasions, des plaintes pour discrimination raciale ont été adressées aux autorités locales uniquement, mais il n'a nullement été fait grief aux forces russes de maintien de la paix d'avoir été impliquées dans de tels actes¹⁴⁷.

65 23. Lorsque la Géorgie prétend que la Russie a violé le droit international, ces allégations reposent sur les relations consulaires, les conventions d'entraide judiciaire et «[l]'intégrité territoriale des Etats, [l]'égalité souveraine des Etats, [l]'inviolabilité des frontières et [la] non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats»¹⁴⁸. Même la réunion du Conseil de sécurité qui s'est tenue le 10 août 2008¹⁴⁹ — à la demande de la Géorgie, après l'échec de sa propre offensive armée — n'a été convoquée que pour examiner ce que la Géorgie présentait, délibérément et fausement, comme une «agression armée perpétrée contre la Géorgie par la Fédération de Russie»¹⁵⁰.

24. En conséquence, l'ensemble de la réunion a porté sur l'emploi de la force et les violations du droit international humanitaire, mais pas sur la discrimination raciale — et encore moins sur les violations de la CIEDR.

¹⁴⁵ OEG, par. 3.109, note 411 où il est fait référence à OEG, vol. III, annexe 83.

¹⁴⁶ OEG, par. 3.109.

¹⁴⁷ Cf. en particulier la citation tronquée figurant à la fin du par. 3.108 des OEG et, *ibid.*, à la note 410 où il est fait référence à l'annexe 77 des OEG, vol. III.

¹⁴⁸ Cf. lettre en date du 17 avril 2008, adressée au Secrétaire général par le chargé d'affaires par intérim de la mission permanente de la Géorgie auprès de l'Organisation des Nations Unies, annexe, Nations Unies, doc. A/62/810 (21 avril 2008), reproduite dans OEG, vol. III, annexe 91.

¹⁴⁹ Cf. en ce qui concerne la thèse selon laquelle cette réunion aurait été suivie de négociations au sens de l'article 22 de la CIEDR ; voir OEG, par. 3.76.

¹⁵⁰ Lettre datée du 9 août 2008, adressée au président du Conseil de sécurité par le représentant permanent de la Géorgie auprès de l'Organisation des Nations Unies, S/2008/537 (9 août 2008).

25. La Géorgie ne s'est pas non plus plainte de ce que la Russie aurait violé la CIEDR ou commis d'autres actes de discrimination raciale en Abkhazie ou en Ossétie du Sud dans le cadre de l'OSCE¹⁵¹.

IV. Les discussions menées dans le cadre de l'OSCE sont présentées comme des négociations au sens de l'article 22 de la CIEDR

26. Monsieur le président, c'est — pour ne donner qu'un exemple — ce qui ressort très clairement de la déclaration faite par la Géorgie au conseil permanent de l'OSCE le 17 avril 2008. A l'évidence, cette déclaration — ainsi que d'autres¹⁵² — portait essentiellement sur des questions d'intégrité territoriale et d'«annexion illégale» plutôt que sur la discrimination raciale. Cela nous montre également que la Russie était perçue, par la Géorgie, comme n'étant pas partie au conflit : devant l'OSCE, la Géorgie s'est donc expressément référée à la résolution 1808 (2008) du Conseil de sécurité¹⁵³. Cette résolution ayant déjà été examinée par mon ami et collègue Sam Wordsworth, je vais pouvoir me contenter de répéter que, dans la résolution, la Géorgie et les autorités abkhazes étaient, à juste titre, présentées comme des parties au différend, et la Russie comme un «facilitateur»¹⁵⁴.

66

27. En conséquence, la déclaration de la Géorgie devant l'OSCE n'avait pas pour objet d'engager la Fédération de Russie dans un processus de négociation au sens de l'article 22 de la CIEDR, et ne pouvait être interprétée par la Russie dans ce sens.

28. Surtout, un simple appel à s'engager plus activement dans le retour des personnes déplacées et des réfugiés ne pouvait, de bonne foi, être perçu par la Russie comme une référence à d'éventuelles violations des obligations qui lui incombent en vertu de la CIEDR. C'est ce que confirme le fait que la Géorgie a entériné, devant l'OSCE, l'appel lancé par le Conseil de sécurité

¹⁵¹ Ainsi, entre autres, une déclaration faite en 2004 par la délégation géorgienne à la réunion spéciale du Conseil permanent de l'OSCE, PC.DEL/654/04 (13 juillet 2004) ; à la page 1, il est simplement question des «dernières provocations d'une poignée de séparatistes» et du prétendu soutien de la Russie à l'«esprit ouvertement séparatiste de la région», cf. MG, vol. II, annexe 77, p. 1.

¹⁵² OEG, vol. III, annexes 113 et 114.

¹⁵³ OSCE, 709^e séance plénière du Conseil, déclaration de la délégation de la Géorgie, PC.JOUR/709 (17 avril 2008), p. 4 (OEG, vol. III, annexe 112, citée au par. 3.84 des OEG).

¹⁵⁴ Cf. Résolution du Conseil de sécurité 1808 (2008), paragraphes liminaires 4 et 5, ainsi que les par. 1 et 7 du dispositif.

aux «parties en conflit»¹⁵⁵, c'est-à-dire la Géorgie et l'Abkhazie, leur demandant de résoudre le problème des personnes déplacées et des réfugiés.

V. Discussions dans le cadre du processus de Genève mené sous les auspices des Nations Unies, du Groupe des amis de la Géorgie et de la Communauté d'Etats indépendants, qui sont censées constituer des «négociations» au sens de l'article 22 de la CIEDR

29. Une observation très similaire peut être formulée au sujet des discussions intervenues dans le cadre du processus de Genève mené sous les auspices des Nations Unies. Là encore, ces discussions ne mettaient en jeu aucune question liée à la CIEDR. La Géorgie a beau tenter à présent de les «métamorphoser» en négociations avec la Russie au sens de l'article 22 de la CIEDR¹⁵⁶, il suffit de rappeler que, de son propre aveu, la Russie faisait uniquement office de facilitateur dans le cadre de ce processus¹⁵⁷ et ne participait pas aux négociations en tant que partie au conflit.

30. En ce qui concerne le Groupe des amis de la Géorgie, il suffit également de signaler que, comme la Géorgie l'a une fois encore reconnu elle-même¹⁵⁸, les Etats participants, dont la Russie, avaient un statut très limité. Ces Etats — je cite — «ne sont pas parties aux négociations et ne doivent pas être invités à signer des documents élaborés dans le cadre desdites négociations»¹⁵⁹ — à la différence des parties, à savoir la Géorgie et l'Abkhazie.

¹⁵⁵ Cf. OSCE, 709^e séance plénière du Conseil, déclaration de la délégation de la Géorgie, PC.JOUR/709 (17 avril 2008), p. 4 (OEG, vol. III, annexe 112).

¹⁵⁶ MG, par. 8.59 et suiv.

¹⁵⁷ MG, par. 8.59.

¹⁵⁸ MG, par. 8.61.

¹⁵⁹ Voir le paragraphe 3 de la déclaration finale relative à l'issue de la reprise, en Géorgie, de la réunion entre les parties géorgienne et abkhaze (du 17 au 19 novembre 1997), qui est reproduite dans le mémoire de la Géorgie, vol. III, annexe 125.

67

31. Enfin, la Géorgie cherche aussi à se prévaloir d'événements intervenus au sein de la Communauté d'Etats indépendants (la «CEI») ¹⁶⁰. Certains des documents invoqués sont dénués de pertinence *ratione temporis* ¹⁶¹ ou font encore référence à des contacts entre parlementaires ¹⁶² — sinon les deux. En outre, dans les documents en question, la Géorgie et l'Abkhazie sont présentées comme les seules parties au conflit, tandis que la Russie était — là encore — perçue comme un Etat facilitant les négociations *entre elles deux* — la Géorgie et l'Abkhazie, donc —, mais non comme étant elle-même partie à d'éventuelles négociations avec la Géorgie ¹⁶³.

32. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, plus on y regarde de près, plus la version de la Géorgie concernant des négociations alléguées part à vau-l'eau.

33. Certes, la Géorgie a mentionné les conflits abkhaze et ossète sur la scène internationale. Mais ce n'est pas la même chose que de négocier avec l'Etat défendeur quant à certaines violations d'un traité.

34. Les conflits abkhaze et ossète revenaient souvent au premier plan des communications diplomatiques de la Géorgie, cela va de soi. Mais ce fait conforte en réalité la thèse de la Russie : les échanges que la Géorgie a eus sur des questions telles que son intégrité territoriale et des actes allégués d'annexion ne font ressortir que plus nettement l'absence totale de références à la CIEDR. La Géorgie elle-même ne pensait tout simplement pas qu'il s'agissait là d'une question appelant des négociations au sens de la CIEDR — jusqu'à ce que, subitement, elle change son fusil d'épaule après l'échec de son usage illicite de la force et qu'elle saisisse la Cour sur la base de l'article 22 de la CIEDR.

35. La Géorgie n'a pas non plus tenté de régler le prétendu différend relevant de la CIEDR au moyen de négociations bilatérales.

¹⁶⁰ MG, par. 8.77-8.80.

¹⁶¹ Voir, par exemple, la décision du conseil des chefs d'Etat de la CEI sur les nouvelles étapes en vue de régler le différend relatif à l'Abkhazie (Géorgie) qui, datée du 2 avril 1999, est donc antérieure de trois mois à l'entrée en vigueur de la CIEDR entre la Géorgie et la Russie, et à laquelle la Géorgie se réfère dans son mémoire ; cf. MG, vol. III, annexe 127.

¹⁶² Voir, notamment, la décision du conseil de l'Assemblée interparlementaire des Etats membres de la CEI sur l'état de règlement du conflit en Abkhazie, Géorgie (28 février 1998), MG, vol. III, annexe 126.

¹⁶³ Voir, par exemple, la décision du conseil des chefs d'Etat de la CEI sur les nouvelles étapes en vue de régler le différend relatif à l'Abkhazie, Géorgie (2 avril 1999) (reproduite dans le mémoire de la Géorgie, vol. III, annexe 127), troisième alinéa du préambule.

VI. Le défaut de négociations bilatérales

36. Monsieur le président, permettez-moi de commencer à nouveau par trois brèves remarques d'ordre plus général. *Premièrement*, tout comme celles engagées sur le plan multilatéral, les discussions qui ont eu lieu avant la mi-1999, soit avant même que la Géorgie ne deviennent partie à la CIEDR, ne sauraient constituer en elles-mêmes des tentatives de régler un prétendu différend relevant de cette convention.

68 37. *Deuxièmement*, une lecture des observations écrites de la Géorgie donne clairement l'impression que celle-ci cherche à jouer sur les deux tableaux : elle prétend que, *depuis 1992*, les négociations bilatérales se sont enchaînées sans succès mais, en même temps, elle se réfère souvent à des accords conclus avec la Fédération de Russie — en particulier dans le cadre de la commission de contrôle conjointe — qui ont permis de répondre, *avec succès*, à certaines questions liées au conflit dont l'Abkhazie et l'Ossétie du Sud étaient le théâtre et qui prévoyaient des mécanismes *concertés* pour régler certains problèmes entre les parties au conflit¹⁶⁴, à savoir l'Abkhazie et l'Ossétie du Sud d'une part et la Géorgie de l'autre.

38. Enfin, *troisièmement*, et comme dans le cas des discussions multilatérales, la Russie a toujours été perçue par la Géorgie comme une tierce partie faisant fonction de facilitateur — alors pourquoi devrait-elle, ce nonobstant, considérer que ses discussions avec la Géorgie dans ce contexte constituent des négociations au sens de l'article 22 de la CIEDR ? Prenons quelques exemples particuliers de négociations bilatérales alléguées¹⁶⁵.

39. Je commencerai par une réunion tenue en 2003 entre les deux chefs d'Etat¹⁶⁶ qui, selon la Géorgie, équivaut aux négociations visées dans la CIEDR. Tout d'abord, il convient de noter que la partie abkhaze participait à ces discussions. De plus, il était entendu que le retour des personnes déplacées et des réfugiés constituait la principale priorité de tous les participants¹⁶⁷ — il n'y avait donc pas désaccord ni lieu de négocier sur la question. Et pour finir, de toute évidence, le

¹⁶⁴ Voir, notamment, l'accord de Sotchi de 1992, le document final adopté à l'issue de la réunion de Moscou de 1992 entre le président Eltsine et le président Chevardnadze, l'accord quadripartite sur le rapatriement librement consenti des réfugiés et des personnes déplacées, ou le protocole n° 7 de 1997 relatif à la réunion de la commission de contrôle conjointe (CCC) pour le règlement du conflit osséto-géorgien (13 février 1997).

¹⁶⁵ Pour un examen exhaustif, voir EPR, en part. par. 4.90-4.95.

¹⁶⁶ OEG, par. 3.86.

¹⁶⁷ Voir également la référence aux négociations de suivi (*ibid.*), qui se rapportaient toutefois uniquement à la réfection de certaines voies ferroviaires.

document invoqué par la Géorgie ne mentionne ni la CIEDR ni une quelconque discrimination raciale.

40. Dans le même ordre d'idées, lors d'une réunion tenue en 2004 à Moscou, la Géorgie, d'après son propre document¹⁶⁸, considérait toujours que c'était à elle et à l'Abkhazie qu'il revenait de s'entendre sur le retour des personnes déplacées et des réfugiés, et le représentant de la Russie était parfaitement d'accord avec elle.

41. Un échange de lettres de 2004 entre les deux présidents, que la Géorgie invoque aujourd'hui comme un autre exemple de négociations pertinentes au sens de l'article 22 de la CIEDR¹⁶⁹, ne contenait pas lui non plus la moindre trace d'allégations de discrimination raciale¹⁷⁰.

69

42. Enfin, il y a l'échange de lettres entre les présidents Saakachvili et Medvedev de la fin juin 2008, dont M. Kolodkin a déjà parlé assez longuement. Aux fins qui nous occupent ici, je me bornerai à souligner que ces lettres, écrites quelques semaines à peine avant l'introduction de la présente instance, faisaient clairement état d'un différend entre «les parties au conflit»¹⁷¹, c'est-à-dire la Géorgie et l'Abkhazie, mais sans évoquer d'aucune façon une discrimination raciale pratiquée par la Russie. Il est en fait révélateur que la Géorgie accuse à *présent* les forces russes de maintien de la paix d'être «responsable[s] d'actes de violence continus à l'encontre des Géorgiens de souche»¹⁷² alors qu'aucune allégation en ce sens n'était formulée dans la lettre, qui ne constitue donc pas, elle non plus, une tentative de négocier au sens de la CIEDR.

43. Monsieur le président, la Géorgie a fait grand cas du prétendu refus de la Russie d'engager des pourparlers avec elle alors qu'elle avait déjà attaqué les soldats de la paix russes le 7 août et que la Russie exerçait son droit naturel de légitime défense en vertu de la Charte des Nations Unies.

44. A cet égard, il faut tout d'abord noter que les deux Etats, la Géorgie et la Russie, se préoccupaient surtout à cette époque de la licéité de l'emploi de la force et de la nécessité d'observer les normes applicables du droit international humanitaire, qui constituent la *lex specialis*

¹⁶⁸ OEG, par. 3.87, renvoyant à *ibid.*, vol. IV, annexe 156.

¹⁶⁹ OEG, par. 3.107.

¹⁷⁰ MG, vol. V, annexe 309.

¹⁷¹ *Ibid.*

¹⁷² OEG, par. 3.75.

en temps de conflit armé (*Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 240, par. 25 ; *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004 (I)*, p. 178, par. 106).

45. Ensuite, il convient de rappeler aussi qu'était déjà engagé à l'échelle internationale un processus de négociation qui déboucha sur un accord de cessez-le-feu conclu le 12 août 2008, soit le jour même où la Géorgie a saisi la Cour. Or, cet accord confirmait la perception unanime des parties, à savoir que le conflit était régi par les règles applicables du *jus ad bellum* et du *jus in bello*, aucune question liée à la CIEDR n'ayant en revanche été, là encore, ni abordée avec la Russie au cours des négociations qui conduisirent à l'adoption de l'accord de cessez-le-feu, ni même mentionnée dans le texte de l'accord lui-même.

70

46. Relevons enfin que, comme le représentant russe au Conseil de sécurité le déclara publiquement le 10 août 2008, et sans être contredit alors par la Géorgie, des contacts diplomatiques avaient eu lieu entre les hautes instances de la Russie et de la Géorgie même lorsque le conflit armé faisait rage¹⁷³. Il est donc pour le moins fallacieux de prétendre qu'il n'était pas nécessaire de tenter d'engager des négociations au sens de l'article 22 puisque, à en croire ce qu'affirme à présent la Géorgie, la Russie avait refusé d'ouvrir des négociations.

VII. Observations finales

47. Monsieur le président, Mesdames et Messieurs de la Cour, l'article 22 de la CIEDR est une clause compromissoire qui doit être prise au sérieux. Ce n'est jamais une mince affaire que d'introduire une procédure contentieuse devant la Cour. C'est la raison pour laquelle les rédacteurs de la CIEDR ont délibérément décidé d'imposer aux parties de régler les différends relevant de la convention au moyen de négociations et des procédures prévues expressément dans celle-ci. Il est d'autant plus important d'appliquer ces dispositions lorsqu'aucun grief fondé sur la CIEDR n'a été formulé auparavant et que sont soudainement formulées des allégations de discrimination raciale à grande échelle.

¹⁷³ Nations Unies, doc. S/PV.5953, p. 9.

48. Monsieur le président, permettez-moi de résumer la situation : la Géorgie n'a — de toute évidence — pas eu recours aux procédures expressément prévues dans la CIEDR. Ne serait-ce que pour cette raison, la Cour ne peut examiner sa thèse.

49. En outre, la Géorgie n'a pas respecté non plus l'autre obligation procédurale énoncée à l'article 22 de la CIEDR, qui est l'obligation de négocier.

50. La Fédération de Russie soutient donc respectueusement que, pour cette autre raison également, la Cour n'a pas compétence pour connaître de la requête de la Géorgie.

51. Monsieur le président, ainsi s'achève ma présentation et, avec elle, le premier tour de plaidoiries de la Russie. Je vous remercie pour votre bienveillante attention.

Le PRESIDENT : Je remercie M. Andreas Zimmermann pour son exposé. Cela met un terme à l'audience d'aujourd'hui. La Cour se réunira à nouveau le mardi 14 septembre à 10 heures pour entendre la Géorgie en son premier tour de plaidoiries.

L'audience est levée.

L'audience est levée à 13 h 20.
