

DÉCLARATION DE M. LE JUGE SKOTNIKOV

[Traduction]

J'ai voté en faveur de la conclusion générale de la Cour selon laquelle celle-ci n'a pas compétence pour connaître de la requête déposée par la Géorgie le 12 août 2008. Je souscris pleinement à la décision de la Cour de retenir la deuxième exception préliminaire soulevée par la Fédération de Russie. Cependant, pour les raisons énoncées ci-dessous, je ne peux être d'accord avec sa décision de rejeter la première exception préliminaire soulevée par cette dernière.

1. Je fais mienne la conclusion de la Cour selon laquelle «la Géorgie ne s'est référée à aucun document ou déclaration antérieur à la date à laquelle elle est devenue partie à la CIEDR (juillet 1999) et attestant, comme elle l'affirme, que «le différend avec la Russie au sujet du nettoyage ethnique existe depuis longtemps, qu'il est fondé et qu'il ne s'agit pas d'une invention récente»» (arrêt, par. 64). De même, je conclus, comme la Cour, qu'«il n'existait aucun différend d'ordre juridique entre la Géorgie et la Fédération de Russie au sujet du respect par celle-ci de ses obligations en vertu de la CIEDR [pendant la période allant de 1999 à juillet 2008]» (*ibid.*, par. 105).

2. La Cour est parvenue aux conclusions ci-dessus après un examen minutieux des faits pertinents dans le contexte qui était le leur.

3. Malheureusement, la Cour n'a pas appliqué le critère de l'examen contextuel avec la même rigueur avant de parvenir à la conclusion qu'un différend touchant l'interprétation et l'application de la CIEDR est apparu le 9 août 2008 au cours du conflit armé qui s'est déclenché pendant la nuit du 7 au 8 août 2008 et que, par conséquent, il existait un différend relatif au respect par la Fédération de Russie de ses obligations en vertu de la CIEDR le jour où la Géorgie a déposé sa requête, soit le 12 août 2008 (*ibid.*, par. 113).

4. Comme la Cour l'a indiqué à maintes reprises, «une situation donnée peut englober des différends ayant trait à plusieurs *corpus* juridiques et ne relevant pas des mêmes procédures de règlement» (*ibid.*, par. 32). Tout au long de l'arrêt, la Cour relève que, dans la situation précédant le déclenchement des hostilités pendant la nuit du 7 au 8 août 2008, il existait des différends concernant une série de questions, mais pas celle de l'interprétation ou de l'application de la CIEDR.

5. La Cour a le devoir d'établir si le différend d'août 2008 portait ou non sur le respect de la CIEDR, et non sur celui des dispositions de la Charte des Nations Unies relatives au non-emploi de la force ou des règles du droit international humanitaire. Cette tâche n'est certes pas facile. En effet, certains actes proscrits par le droit international humani-

taire peuvent aussi être de nature à violer des droits énoncés dans la CIEDR. Pour établir l'existence d'un différend relevant de la Convention, la Cour doit néanmoins s'assurer que le différend allégué concerne l'instauration d'une « distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique » (CIEDR, art. 1).

6. En raison de cette difficulté, la Cour n'est sans doute pas toujours à même d'établir, au stade préliminaire de l'instance, l'existence d'un différend relevant de la CIEDR dans une situation de conflit armé. Toutefois, elle a toujours la possibilité de déclarer que l'exception soulevée quant à l'existence d'un différend n'a pas dans les circonstances de l'espèce un caractère exclusivement préliminaire (Règlement de la Cour, art. 79, par. 9). Il aurait été beaucoup plus prudent que la Cour emprunte cette voie dans la présente affaire.

7. Il est frappant que la Cour ait décidé de rejeter la première exception préliminaire pour ce qui concerne la période commençant le 9 août 2008 sur la seule base de diverses déclarations des Parties.

Une analyse contextuelle aurait montré que ces déclarations ne constituent pas des preuves suffisantes de l'existence d'un différend touchant l'interprétation ou l'application de la CIEDR.

8. La Cour commence l'examen de cette période d'août 2008 en citant le rapport de la mission d'enquête internationale indépendante sur le conflit en Géorgie créée par le Conseil de l'Union européenne, selon lequel, pendant la nuit du 7 au 8 août :

« la Géorgie lança une attaque à l'artillerie lourde sur la ville de Tskhinvali. D'autres mouvements des forces armées géorgiennes visant Tskhinvali et les régions environnantes étaient en cours, et des unités militaires et éléments armés russes, sud-ossètes et abkhazes prirent rapidement part aux combats. Toutefois, il ne fallut pas longtemps pour que l'avancée des troupes géorgiennes en Ossétie du Sud soit stoppée. Dans une contre-offensive, les forces armées russes, couvertes par des frappes aériennes et par des éléments de la flotte russe basée en mer Noire, pénétrèrent très avant en territoire géorgien, coupant la principale voie qui traverse le pays d'est en ouest, atteignant le port de Poti et s'arrêtant à quelques kilomètres de la capitale de la Géorgie, Tbilissi. Les affrontements se transformèrent en un conflit à la fois externe et interne opposant, d'une part, les forces géorgiennes aux forces russes et, d'autre part, les combattants sud-ossètes et abkhazes aux Géorgiens. » (Rapport, vol. I, par. 2; exceptions préliminaires de la Fédération de Russie, vol. II, annexe 75; voir arrêt, par. 106.)

Il aurait été utile à mon sens de tenir compte d'au moins deux autres observations qui figurent dans le rapport de la mission :

« La question se pose de savoir si l'emploi de la force par la Géorgie en Ossétie du Sud, qui a commencé par le bombardement de Tskhin-

vali dans la nuit du 7 au 8 août 2008, pouvait trouver une justification en droit international. Tel n'était pas le cas.» (Rapport, vol. I, par. 19.)

«Une autre question d'ordre juridique qui se pose, au moins en ce qui concerne la phase initiale du conflit, est de savoir si le recours à la force par la Géorgie à l'encontre des forces de maintien de la paix russes sur le territoire géorgien, c'est-à-dire en Ossétie du Sud, pourrait avoir été justifié. Là encore, la réponse est non... Rien ne permet ... d'affirmer que les forces russes de maintien de la paix stationnées en Ossétie du Sud manquaient de façon flagrante aux obligations qu'elles tenaient des accords internationaux pertinents, comme l'accord de Sotchi, et qu'elles étaient donc déchues de leur statut juridique international. En conséquence, l'emploi que la Géorgie a fait de la force contre les forces russes de maintien de la paix à Tskhinvali dans la nuit du 7 au 8 août 2008 était contraire au droit international.» (*Ibid.*, par. 20.)

9. Le contexte factuel qui ressort de ce rapport est tout à fait clair : il apparaît pour le moins improbable que la réaction russe à l'attaque de la Géorgie ait constitué une violation de la CIEDR. La majorité qui a voté contre la première exception préliminaire a malheureusement perdu de vue cette évidence.

10. En examinant les accusations échangées par les Parties, la Cour aurait dû les évaluer dans le contexte du conflit armé qui était en cours lorsqu'elles ont été formulées. Lorsqu'elle traite d'une situation de conflit armé et de la question du respect de la CIEDR, la Cour doit faire la distinction entre, d'une part, la propagande de guerre et, d'autre part, les déclarations qui peuvent effectivement révéler l'apparition et la cristallisation d'un différend relevant de cet instrument. Ce n'est sans doute pas facile, mais elle est assez perspicace pour y parvenir. Ainsi, il n'était pas difficile de conclure que l'affirmation de la Géorgie selon laquelle la Russie avait pour intention d'«éliminer l'Etat géorgien et [d']exterminer sa population» (arrêt, par. 109) relève de la rhétorique de guerre et est donc dénuée de valeur probante quant à l'existence d'un différend relevant de la CIEDR. De même lorsque la Géorgie prétend que «toute la population abkhaze de souche géorgienne est victime d'un nettoyage ethnique mené par les troupes russes» (*ibid.*, par. 111) ou que «les soldats ... russes [ont] expulsé l'ensemble de la population de souche géorgienne de la région [l'Ossétie du Sud]» (*ibid.*, par. 109). Soit dit en passant, le rapport de la mission d'enquête montre très clairement que toutes les accusations ci-dessus étaient manifestement dénuées de fondement.

11. La Cour met fortement l'accent sur ce qu'elle appelle «la réponse ... donnée le 12 août par le ministre russe des affaires étrangères» aux «accusations formulées les 9 et 11 août par le président de la Géorgie» (*ibid.*, par. 113). Mais les observations du ministre russe des affaires étrangères citées au paragraphe 112 de l'arrêt ne représentent en rien une réponse aux accusations portées par M. Saakachvili. Voici ce qu'a dit M. Lavrov lors d'une conférence de presse :

«Deux jours après que [la secrétaire d'Etat des Etats-Unis d'Amérique] M^{me} Rice m'a exhorté à ne pas employer de telles expressions, M. Saakachvili ... a proféré des propos hystériques, accusant la partie russe de chercher à annexer l'ensemble de la Géorgie, sans hésiter à employer le terme de nettoyage ethnique; mais il est vrai que c'est la Russie qu'il accusait de tels actes.» (Arrêt, par. 112.)

Puis il ajoute (cette phrase est omise de la citation ci-dessus): «Je suppose que M^{me} Rice, après m'avoir parlé, n'a pas eu le temps d'adresser la même recommandation à M. Saakachvili.» (Observations écrites de la Géorgie sur les exceptions préliminaires, vol. IV, annexe 187.) M. Lavrov s'adresse manifestement à M^{me} Rice, plutôt qu'au président de la Géorgie, estimant qu'elle aurait peut-être dû demander aux *deux* Parties de modérer leurs propos.

12. La Géorgie n'a formulé aucune réclamation crédible qui eût été susceptible de se heurter à l'opposition manifeste de la Fédération de Russie, au sens de la jurisprudence établie de la Cour (voir très récemment *Certains biens (Liechtenstein c. Allemagne)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 2005, p. 19, par. 25). Un échange d'accusations entre les Parties, eu égard au contexte de conflit armé, n'est tout simplement pas suffisant pour établir l'existence d'un différend juridique touchant l'interprétation ou l'application de la CIEDR.

(Signé) Leonid SKOTNIKOV.
