

Note: Cette traduction a été établie par le Greffe à des fins internes et n'a aucun caractère officiel

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

**EFFETS JURIDIQUES DE LA SÉPARATION DE L'ARCHIPEL
DES CHAGOS DE MAURICE EN 1965**

(REQUÊTE POUR AVIS CONSULTATIF)

EXPOSÉ ÉCRIT DU GOUVERNEMENT

DE LA RÉPUBLIQUE DE CORÉE

28 février 2018

[Traduction du Greffe]

I. INTRODUCTION

1. Le 22 juin 2017, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la résolution 71/292 par laquelle elle a demandé à la Cour internationale de Justice de donner un avis consultatif sur les effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965. Le 14 juillet 2017, la Cour a rendu une ordonnance, conformément au paragraphe 2 de l'article 66 de son Statut, dans laquelle elle a décidé que l'Organisation des Nations Unies et ses Etats Membres étaient susceptibles de fournir des renseignements sur la question, et fixé au 30 janvier 2018 la date initiale d'expiration du délai dans lequel des exposés écrits sur la question pourraient être présentés. Par son ordonnance du 17 janvier 2018, elle a prorogé le délai susmentionné jusqu'au 1^{er} mars 2018. Le présent exposé vise à porter à la connaissance de la Cour l'avis de la République de Corée, en sa qualité d'Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies, conformément aux ordonnances susvisées, en vue d'aider la Cour à répondre à la demande qui lui a été soumise par l'Assemblée générale. Le présent exposé traitera plus particulièrement de la question de l'opportunité judiciaire de rendre un avis consultatif.

2. La République de Corée juge parfaitement légitime que la question de la décolonisation figure parmi les priorités de l'ordre du jour de l'Assemblée générale ; comme celle-ci l'a reconnu dans sa Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, «les peuples du monde souhaitent ardemment la fin du colonialisme dans toutes ses manifestations» (Nations Unies, *Documents officiels de l'Assemblée générale*, doc. A/RES/1514 (XV), 1960). Ayant elle-même subi la colonisation, la République de Corée connaît bien le contexte historique et les incidences politiques d'un tel processus et se félicite en conséquence de la manière constructive dont l'Assemblée générale traite la question.

3. A cet égard, la République de Corée tient à préciser que le présent exposé ne vise ni à revenir sur les approches adoptées par l'Assemblée générale à l'égard de la question de la colonisation, ni à évaluer la pertinence de celle-ci en tant que thème à l'ordre du jour de l'Assemblée générale. Comme la République de Maurice l'a indiqué dans son document en date du 12 juin 2017, la question concerne directement l'Organisation des Nations Unies dont l'Assemblée générale a joué un rôle historique et central dans le processus de décolonisation.

4. En outre, la République de Corée ne prend pas position sur le différend juridique et politique qui oppose Maurice et le Royaume-Uni. Elle espère que les deux pays parviendront à une solution amiable grâce aux divers mécanismes de règlement pacifique des différends qu'offre le droit international. La République de Corée tient également à préciser que le présent exposé ne préjuge pas de sa position sur toute autre question de droit international sans rapport avec la demande d'avis consultatif dont l'Assemblée générale a saisi la Cour.

II. COMPÉTENCE ET POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE DE LA COUR EN MATIÈRE D'AVIS CONSULTATIFS

A. Compétence de la Cour

5. La République de Corée considère que la Cour a «compétence» pour donner un avis consultatif sur la question que lui a posée l'Assemblée générale dans la résolution susmentionnée, en vertu du paragraphe 1 de l'article 96 de la Charte des Nations Unies et du paragraphe 1 de l'article 65 du Statut de la Cour. En particulier, le paragraphe 1 de l'article 96 de la Charte autorise l'Assemblée générale à demander un avis consultatif sur «toute question juridique» et, conformément au paragraphe 1 de l'article 65 de son Statut, la Cour peut donner un avis consultatif

sur «toute question juridique» à la demande de l'Assemblée générale. Le fait qu'une question posée par cette dernière puisse présenter des aspects politiques ne suffit pas à lui ôter son caractère essentiellement juridique.

6. Si l'Assemblée générale peut demander un avis consultatif sur toute question juridique, la Cour «a parfois, dans le passé, donné certaines indications quant à la relation entre la question faisant l'objet d'une demande d'avis consultatif et les activités de l'Assemblée générale» (*Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004 (I)*, p. 145). L'Assemblée générale est fondée à demander un avis consultatif à la Cour sur des questions touchant au processus de décolonisation. L'un des buts de l'Organisation des Nations Unies est le développement entre les nations de relations amicales fondées sur le respect du principe du droit à l'autodétermination, tel que consacré aux articles 1 et 55 de la Charte. Cet objectif a été réaffirmé par l'Assemblée générale dans plusieurs résolutions clés, parmi lesquelles la résolution 1514 (XV) du 14 décembre 1960, qui contient la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux. Dénier à l'Assemblée générale la compétence pour solliciter un avis de la Cour sur de telles questions irait à l'encontre des principes et de la pratique judiciaire établis. La République de Corée s'abstiendra donc d'examiner plus avant les aspects relatifs à la compétence et portera son attention sur le pouvoir discrétionnaire de la Cour.

B. Pouvoir discrétionnaire de la Cour et principe du consentement

7. Comme elle l'a dit à maintes reprises dans des affaires antérieures, la Cour, une fois établie sa compétence pour répondre à une demande d'avis consultatif de l'Assemblée générale, doit déterminer s'il existe des raisons pour elle de refuser de ce faire, et il est constant que seules des «raisons décisives» pourraient l'amener à opposer un tel refus (*Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte), avis consultatif, C.I.J. Recueil 1962*, p. 155 ; *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004 (I)*, p. 156).

8. Il est vrai que la Cour n'a jamais, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, refusé de donner suite à une demande d'avis consultatif (*Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 235). Pour autant, dans chaque procédure consultative, les Etats ont continué de faire valoir divers arguments pour tenter de la convaincre de l'existence de «raisons décisives», invoquant la nature abstraite de la question posée, l'absence de portée utile, l'indisponibilité des faits et des éléments de preuve nécessaires, le risque de saper ou de compliquer le processus politique concerné, ou encore le défaut de consentement de l'une des parties à soumettre un différend à une procédure de règlement judiciaire.

9. Eu égard aux questions soulevées dans la présente instance, il convient d'examiner plus particulièrement l'applicabilité du principe selon lequel un Etat qui ne serait pas consentant n'est pas tenu de se soumettre au règlement judiciaire. La Cour a déclaré que «le défaut de consentement d'un Etat intéressé peut, dans certaines circonstances, rendre le prononcé d'un avis consultatif incompatible avec le caractère judiciaire de la Cour» ; cette question est traitée sous l'angle de «l'opportunité judiciaire» dans sa jurisprudence (*Sahara occidental, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975*, p. 25).

10. Comme l'énonce l'article 36 du Statut, la compétence de la Cour repose sur le consentement des parties aux litiges. La Cour internationale de Justice, tout comme sa devancière, la Cour permanente de Justice internationale, a confirmé à maintes reprises que cet aspect

constituait le fondement essentiel de sa compétence. Ce principe du consentement au règlement judiciaire d'un différend est présenté comme un corollaire de la souveraineté. Il est permis d'affirmer que le soin que la Cour a mis en de nombreuses circonstances à en garantir le respect a fortement contribué à renforcer la confiance que la communauté internationale place non seulement en elle mais même, plus généralement, en la justice internationale.

11. A une exception près, qui remonte à la Cour permanente de Justice internationale et l'affaire du *Statut de la Carélie orientale (avis consultatif, 1923, C.P.J.I. série B n° 5)*, la Cour n'a jamais retenu le principe du consentement comme raison décisive de refuser de donner un avis consultatif. Toutefois, elle ne considère pas qu'il n'y ait pas lieu d'en tenir compte dans le cadre d'une procédure consultative (*Sahara occidental, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975, p. 25 ; Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004 (I)*, opinion individuelle de Mme la juge Higgins, p. 209). Les raisons pour lesquelles la Cour permanente de Justice internationale avait estimé ne pouvoir rendre l'avis consultatif demandé dans l'affaire de la *Carélie orientale* n'ont rien perdu de leur pertinence. Ces raisons étaient les suivantes :

«La question posée à la Cour n'est pas de droit abstrait, mais concerne directement le point essentiel du conflit entre la Finlande et la Russie, et il ne peut y être répondu qu'à la suite d'une enquête sur les faits qui sont à la base de l'affaire. Répondre à la question équivaudrait en substance à trancher un différend entre les parties. La Cour, étant une Cour de Justice, ne peut pas se départir des règles essentielles qui dirigent son activité de tribunal, même lorsqu'elle donne des avis consultatifs.» (*Avis consultatif, 1923, C.P.J.I. série B n° 5, p. 28-29.*)

12. Il est vrai que les différends juridiques bilatéraux sont souvent également inscrits au programme de l'Organisation des Nations Unies. En tant qu'instance de politique générale dont la principale mission consiste à maintenir la paix et la sécurité internationales, celle-ci s'est penchée sur plusieurs différends juridiques entre Etats Membres, essentiellement sous un angle politique, et tout différend de cette nature peut donner lieu à un examen ou à l'adoption de mesures par l'Assemblée générale ou le Conseil de sécurité. A cet égard, la Cour a relevé que presque toutes les procédures consultatives avaient été marquées par des divergences de vues (*Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004 (I)*, p. 7). En conséquence, se borner à faire valoir qu'une question figure à l'ordre du jour de l'Assemblée générale pourrait avoir pour effet d'affaiblir le principe du consentement. Il convient de rechercher un juste équilibre entre ce dernier et la fonction consultative de la Cour. Celle-ci n'a pas pour objet d'apporter des solutions juridiques à des différends entre Etats sans le consentement de l'un ou de l'autre. La nécessité s'impose donc, dans une procédure consultative, de peser avec soin l'opportunité de rendre un avis consultatif lorsqu'il apparaît qu'une telle procédure risque d'enfreindre ou de tourner le principe du consentement au règlement judiciaire.

13. Dans ce contexte, il convient de relever que, pour déterminer l'applicabilité du principe du consentement, la Cour emploie le critère des «raisons décisives» : elle ne conclut pas de manière automatique qu'il est inopportun de rendre un avis au seul motif qu'il existe un différend bilatéral entre les Etats intéressés. Les raisons pouvant lui interdire de rendre un avis consultatif sur une question juridique à laquelle les Nations Unies s'intéressent légitimement sont au contraire passées au crible. En d'autres termes, il existe une forte présomption que la Cour a compétence pour rendre un avis consultatif. Etant donné l'approche rigoureuse adoptée par la Cour, il convient de procéder à un examen minutieux de ce qui constituerait une raison décisive dans le cas où l'exercice par la Cour, organe des Nations Unies, de sa fonction judiciaire serait susceptible d'aboutir à trancher en substance un différend juridique bilatéral sans le consentement de chaque partie concernée. Il

convient donc de définir plus clairement l'expression «un différend de cet ordre» employée dans l'avis consultatif sur le *Statut de la Carélie orientale (avis consultatif, 1923, C.P.J.I. série B n° 5, p. 28)*.

14. Cette clarification revêt une importance particulière alors que le rôle et les responsabilités des organisations internationales, et notamment de l'Organisation des Nations Unies, ne cessent de croître. Elle pourrait contribuer à lever les incertitudes et les préoccupations que les Etats pourraient avoir concernant la fonction consultative de la Cour et renforcer ainsi la confiance de ces derniers à l'égard du système juridique international au sein duquel celle-ci joue un rôle fondamental.

III. CRITÈRES PERMETTANT DE CONCLURE À L'EXISTENCE DE «RAISONS DÉCISIVES» À LA LUMIÈRE DU PRINCIPE DU CONSENTEMENT

15. Lorsqu'un avis consultatif est sollicité sur des questions de droit qui se rapportent à un différend juridique entre Etats et dont est, en même temps, saisie l'Organisation des Nations Unies, plusieurs critères peuvent être pris en compte pour déterminer s'il existe des «raisons décisives» de refuser de donner un tel avis. Les critères présentés dans les paragraphes suivants sont proposés à titre d'exemples concrets à utiliser selon les circonstances propres à chaque espèce.

A. Objet de la requête

16. *Premièrement*, il existerait une raison décisive de refuser de faire droit à une demande d'avis consultatif si celle-ci avait pour objet d'obtenir ensuite, sur la base d'un tel avis, le règlement d'un différend entre Etats sans le consentement mutuel de ceux-ci, ainsi que l'avait relevé la juge Rosalyn Higgins dans son opinion individuelle sur les *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé (avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004 (I), p. 210)*. Naturellement, l'Assemblée générale formulera la question à soumettre à la Cour de manière à ce qu'il ne lui soit pas reproché de rechercher, par l'avis consultatif demandé, le règlement d'un différend bilatéral entre Etats Membres, mais sa véritable intention ou l'objet réel de sa requête pourront être percés à jour à l'examen des exposés oraux et écrits, ou d'autres aspects ou circonstances propres aux délibérations de l'Assemblée générale sur la question. S'il y a alors raisonnablement lieu de conclure que la majorité des Membres de l'Assemblée générale cherche *de facto* à imposer la résolution du différend par la voie judiciaire, la Cour pourra invoquer l'existence d'une raison décisive pour refuser de rendre l'avis consultatif qui lui est demandé. Ce critère pourrait se révéler plus déterminant si l'un des Etats directement en cause a exprimé son refus de porter le différend devant la Cour ou un autre organe judiciaire, par voie de déclaration faite au titre du Statut de la Cour ou d'autres traités applicables.

B. Objet d'une affaire portée devant une instance juridictionnelle internationale

17. *Deuxièmement*, il pourrait exister une raison décisive pour la Cour de refuser de rendre un avis consultatif si la question qui lui était posée recoupait de fait l'objet de procédures contentieuses passées ou pendantes devant une instance juridictionnelle internationale, y compris un tribunal d'arbitrage.

18. Alors qu'un tribunal international aurait déjà statué sur un différend, une partie mécontente de la décision rendue pourrait utiliser la procédure consultative pour en obtenir l'examen en appel ou la révision dès lors que l'Assemblée générale, à l'initiative de ladite partie ou d'un autre Etat intéressé, solliciterait de la Cour un avis consultatif dont l'objet serait

fondamentalement le même. Une telle tentative d'obtenir l'examen en appel ou la révision d'une décision reviendrait manifestement à enfreindre ou à tourner le principe du consentement au règlement judiciaire, et constituerait très vraisemblablement une raison décisive de ne pas rendre un avis consultatif. Elle constituerait également une violation du principe de l'autorité de la chose jugée.

19. D'aucuns pourraient faire valoir qu'il existe une distinction entre le règlement judiciaire et la procédure consultative : la dernière fait intervenir les Etats en tant que parties à la procédure, tandis que la première est engagée par des organes internationaux tels que l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité. Cette distinction formelle est toutefois dépourvue de pertinence dès lors que la demande d'avis consultatif vise en réalité à introduire un recours contre une décision judiciaire ou à en obtenir la révision. Les questions en cause, dans ces circonstances, sont celles du pouvoir discrétionnaire et de l'opportunité, et il convient, pour les aborder, d'en examiner les effets pratiques et concrets plutôt que de se focaliser sur une distinction de pure forme.

20. Quand bien même l'instance internationale saisie se serait déclarée incompétente pour connaître d'une affaire et ne se serait pas prononcée sur le fond, l'introduction d'une demande d'avis consultatif devant la Cour sur la même question constituerait un abus de la procédure consultative et une tentative de tourner le principe du consentement. En pareil cas, la Cour serait tenue de refuser de rendre un avis consultatif afin de préserver l'intégrité du système judiciaire international. On pourrait en quelque sorte affirmer que l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité détiennent le pouvoir discrétionnaire *prima facie* d'«exploiter» la procédure consultative, dans la mesure où ils sont autorisés à demander un avis consultatif sur «toute» question juridique. La Cour, quant à elle, dispose d'une certaine latitude pour s'opposer à une telle pratique, et peut au besoin faire usage de ce pouvoir discrétionnaire qui est le sien.

21. Dans le cas d'un différend en cours devant une instance juridictionnelle internationale, les parties ont déjà choisi de rechercher le règlement judiciaire sur la base du principe du consentement. L'intervention de la Cour, sous forme d'un avis consultatif, ne contribuera pas, dans ces circonstances, à promouvoir le développement harmonieux du régime international de règlement des différends.

22. D'un point de vue stratégique, par-delà les raisonnements juridiques, le fait de permettre que la Cour rouvre, au moyen d'une procédure consultative, une affaire déjà tranchée, sans le consentement des deux parties entamerait plus qu'il n'aurait l'effet escompté de renforcer la confiance générale placée dans le système judiciaire international, et ce, même si l'avis consultatif en question avait toutes les chances d'apporter une contribution substantielle à la résolution effective d'un différend international ainsi qu'au développement du droit international. La démarche la plus appropriée en pareil cas consisterait pour l'Assemblée générale à encourager la résolution du différend par voie de négociation et de compromis, au lieu d'imposer à la Cour la responsabilité de le régler par voie judiciaire sans le consentement des deux parties, en lui soumettant une demande d'avis consultatif. L'Assemblée générale serait malavisée de soumettre à la compétence de la Cour un différend dont seule l'une des parties concernées consentirait à la voir saisie.

C. Fonction judiciaire inhérente aux instances juridictionnelles en matière de droits exclusifs

23. *Troisièmement*, l'on peut considérer qu'une raison décisive existe lorsque, pour répondre à une question juridique, une instance juridictionnelle doit exercer la fonction judiciaire qui lui

échet en matière de confirmation et de détermination de droits exclusifs dans une procédure contentieuse, tels que la souveraineté territoriale sur un espace géographique donné, la délimitation maritime ou territoriale ou encore la propriété de certains objets de valeur tels que des ouvrages et vestiges historiques. Précisons que la fonction judiciaire des instances juridictionnelles ne se limite pas aux domaines susmentionnés puisqu'elle s'étend notamment aux questions liées aux droits humains et aux droits environnementaux.

24. Il est difficile de définir la notion de «fonction judiciaire inhérente aux instances juridictionnelles» mais l'on peut affirmer à tout le moins que la résolution des questions susmentionnées (souveraineté territoriale, délimitation, propriété d'objets, etc.) ne devrait pas être le résultat d'un vote à la majorité des voix d'un organe politique tel que l'Assemblée générale. Rendre un avis consultatif qui présenterait un lien direct avec l'objet principal d'un différend de cet ordre équivaudrait en substance à trancher le différend entre les parties. Il existe donc une raison décisive pour la Cour de s'abstenir de donner un avis consultatif si la demande vise à résoudre des questions judiciaires de ce type sans le consentement mutuel des parties, même si certains aspects de la question juridique posée se rapportent à la paix et à la sécurité internationales.

D. Remarques finales : un pouvoir discrétionnaire fluctuant

25. Les différentes raisons décisives susceptibles d'inciter la Cour à refuser de rendre un avis consultatif ont été exposées dans les sections précédentes ; elles visent à servir de guide pratique pour aider à préserver l'intégrité du système judiciaire international, sur la base de considérations réalistes à l'aune desquelles pourra être déterminé le juste équilibre entre la nécessité de fournir les conseils juridiques dont l'Organisation des Nations Unies a besoin pour mener à bien son action et la fonction judiciaire de la Cour en tant qu'organe juridictionnel dont la compétence est consensuelle.

26. Comme cela a déjà été dit, de nombreux différends juridiques figurent aussi à l'ordre du jour des organes politiques de l'Organisation des Nations Unies. L'opportunité de rendre un avis consultatif dépendra donc dans une large mesure de la teneur particulière de la question posée à la Cour et du contexte dans lequel s'inscrit cette question. En d'autres termes, le pouvoir qu'a la Cour de rendre un avis consultatif varie et fluctue selon la nature de chaque requête. Lorsque la Cour est saisie d'une question relevant de l'une des trois catégories décrites plus haut, son pouvoir discrétionnaire est au plus bas.

IV. CONCLUSION

27. La République de Corée s'abstiendra d'analyser les éléments matériels du différend qui oppose les deux parties à l'instance et, partant, d'émettre un avis sur l'applicabilité des trois critères proposés ci-dessus. En revanche, elle tient à souligner qu'il est à la fois possible et nécessaire de tenir compte de ces critères lorsque la demande d'avis consultatif se rapporte à un différend juridique entre deux Etats dont l'un ne consent pas au règlement judiciaire.

28. La présente requête offre à la Cour l'occasion de fournir des indications plus claires sur la question de l'opportunité de rendre un avis consultatif eu égard au principe du consentement au règlement judiciaire. La République de Corée espère que la Cour saura profiter au mieux de cette occasion pour étudier avec soin l'étendue de son pouvoir discrétionnaire en l'espèce.