

## OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE ROBINSON

*[Traduction]*

1. Je ne souscris pas à la décision énoncée au paragraphe 115 de l'arrêt de retenir la première exception préliminaire soulevée par les Emirats arabes unis, ni à la conclusion selon laquelle la Cour n'a pas compétence pour connaître de la requête déposée par le Qatar.

2. Il est établi que, pour que la Cour ait compétence pour se prononcer sur la requête, les violations reprochées par le Qatar doivent entrer dans les prévisions de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (ci-après la «convention» ou la «CIEDR»)<sup>1</sup>.

### PREMIÈRE EXCEPTION PRÉLIMINAIRE

3. Au paragraphe 56 de l'arrêt, la Cour évoque comme suit la manière dont le Qatar a défini l'objet du différend :

«[l]e premier [chef de discrimination raciale] se rapporte à la «décision d'expulsion» et aux «interdictions d'entrée», qui visent explicitement les nationaux qatariens, le second, aux restrictions imposées à des sociétés de médias qatariennes. En outre, le Qatar avance un troisième chef, affirmant que les mesures prises par les Emirats arabes unis, y compris celles sur lesquelles le Qatar fonde ses premier et deuxième chefs de discrimination, entraînent une «discrimination indirecte» fondée sur l'origine nationale qatarienne.»

4. La majorité a conclu à tort que les griefs découlant des mesures faisant l'objet des première et troisième demandes du Qatar n'entraient pas dans les prévisions de la convention.

#### *A. Première demande*

5. L'article premier de la CIEDR est libellé comme suit :

«1. Dans la présente Convention, l'expression «discrimination raciale» vise toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, qui a pour but ou pour effet de détruire ou de compromettre la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, dans des condi-

---

<sup>1</sup> *Plates-formes pétrolières (République islamique d'Iran c. Etats-Unis d'Amérique), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1996 (II), p. 810, par. 16.*

tions d'égalité, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social et culturel ou dans tout autre domaine de la vie publique.

2. La présente Convention ne s'applique pas aux distinctions, exclusions, restrictions ou préférences établies par un Etat partie à la Convention selon qu'il s'agit de ses ressortissants ou de non-ressortissants.

3. Aucune disposition de la présente Convention ne peut être interprétée comme affectant de quelque manière que ce soit les dispositions législatives des Etats parties à la Convention concernant la nationalité, la citoyenneté ou la naturalisation, à condition que ces dispositions ne soient pas discriminatoires à l'égard d'une nationalité particulière.»

*Sens de l'expression «origine nationale» figurant au paragraphe 1 de l'article premier de la convention*

6. Le différend entre les Parties portait sur la question de savoir si l'expression «origine nationale» figurant dans la définition de la discrimination raciale énoncée au paragraphe 1 de l'article premier de la CIEDR excluait ou englobait les différences de traitement fondées sur la nationalité. Le Qatar soutenait à bon droit que pareilles différences de traitement étaient bel et bien englobées.

7. En vertu du droit international coutumier, les dispositions de l'article premier de la convention doivent être interprétées de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer à leurs termes dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but de la convention. Selon le sens ordinaire des termes «origine» et «nationale», l'expression «origine nationale» renvoie au lien de rattachement historique d'une personne au pays dans lequel vit le peuple auquel elle appartient. Ce lien peut s'inscrire sur une durée plus ou moins longue. Dans certains cas, la personne peut, tout en vivant dans un autre pays et en étant ressortissante de ce pays, conserver la citoyenneté du pays avec lequel elle a également un lien de rattachement historique. Dans d'autres cas, cela n'est pas possible. Le sens ordinaire de l'expression «origine nationale» ne permet en rien d'affirmer que celle-ci ne peut s'appliquer à la nationalité actuelle d'une personne. La majorité se range à l'idée générale que la nationalité peut changer mais que l'origine nationale est une caractéristique innée et donc immuable. La validité d'une telle affirmation est contestable en ce qu'elle distingue trop nettement et sans nuances la nationalité de l'origine nationale.

8. L'origine nationale ne renvoie pas seulement au pays dont sont originaires les ancêtres; elle peut également faire référence au lieu de naissance. Ainsi, il est clair que l'origine nationale peut englober la nationalité car du lieu de naissance peuvent découler aussi bien la nationalité que l'origine nationale. La directive du 5 juin 2017 visait non seulement les nationaux qatariens, mais également les Qatariens se trouvant aux Emirats arabes unis en qualité de résident ou de visiteur, ainsi que le peuple

qatarien, ces dernières catégories faisant clairement référence à l'origine nationale. De fait, l'immense majorité des personnes qui acquièrent une nationalité selon la règle du *jus sanguinis* restent détentrices de cette nationalité à vie. Au Qatar et aux Emirats arabes unis, l'acquisition de la nationalité est fondée sur la loi du sang. Une personne ayant ainsi acquis sa nationalité la conservera donc, selon toute vraisemblance, en sus de son origine nationale. En ce sens, il semblerait que la nationalité soit alors tout aussi immuable que l'origine nationale.

9. La majorité invoque l'arrêt rendu par la Cour en l'affaire *Nottebohm (Liechtenstein c. Guatemala)* (deuxième phase, arrêt, C.I.J. Recueil 1955, p. 20) à l'appui de son raisonnement selon lequel la nationalité relève du pouvoir discrétionnaire de l'Etat. Or cette affaire, sur laquelle la Cour a statué en 1955, reflète une conception du droit international alors largement axée sur l'Etat mais qui a ensuite été marquée par l'évolution du droit des droits de l'homme. Ainsi, il est à présent généralement admis qu'un Etat n'a pas toute latitude pour déchoir un individu de sa nationalité dès lors que cette mesure fait de l'intéressé un apatride.

10. Le sens ordinaire de l'expression «origine nationale» doit être interprété dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but de la convention.

11. Pour ce qui est du contexte, le régime exceptionnel énoncé au paragraphe 2 de l'article premier prévoyant des distinctions selon qu'il s'agit de ressortissants ou de non-ressortissants n'a de sens que si la définition de la discrimination raciale figurant au paragraphe 1 de l'article premier recouvre également de telles distinctions; si ces distinctions n'étaient pas comprises dans la définition qui inclut la discrimination fondée sur l'origine nationale, il n'y aurait pas lieu de prévoir l'exception visée au paragraphe 2. L'argument des Emirats arabes unis selon lequel ce paragraphe a été ajouté pour «éviter tout doute» n'avait aucun fondement; les rédacteurs ont intégré ce paragraphe parce qu'ils le jugeaient nécessaire, la nationalité étant englobée dans l'origine nationale. Le paragraphe 2 de l'article premier doit donc être considéré comme établissant, sur la base du paragraphe 1, un régime exceptionnel lié aux distinctions qu'une partie contractante pourrait faire entre ressortissants et non-ressortissants; il permet en fait aux Etats parties de déroger à l'interdiction de la discrimination énoncée au paragraphe 1 de l'article premier en adoptant des mesures qui établissent une distinction entre ressortissants et non-ressortissants. Si le paragraphe 3 de l'article premier autorise les Etats à adopter des dispositions législatives qui introduisent une différenciation entre nationaux et non-nationaux, il est important de noter qu'il impose également que ces dispositions ne soient pas discriminatoires à l'encontre d'une nationalité particulière. A cet égard, il mérite d'être relevé que le Qatar soutenait que les mesures mises en œuvre par les Emirats arabes unis opéreraient une discrimination à l'encontre des personnes ayant spécifiquement la nationalité qatarienne. Pour ce qui est de l'objectif de la convention, il ressort clairement du préambule et du dispositif que celle-ci vise à éliminer toute forme de discrimination raciale, objectif qui ne serait pas atteint

si les Etats avaient entière latitude pour opérer une discrimination entre ressortissants et non-ressortissants. L'interprétation selon laquelle l'expression « origine nationale » dans la convention englobe la nationalité est donc conforme au but et à l'objet de l'instrument. Par conséquent, le sens ordinaire de l'expression « origine nationale », interprété dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but de la convention, englobe les différences de traitement fondées sur la nationalité.

#### *Travaux préparatoires*

12. Il peut être fait appel aux travaux préparatoires pour confirmer le sens ordinaire de l'expression « origine nationale » exposé ci-dessus. Il ressort des travaux que, lors de l'examen, par la Troisième Commission de l'Assemblée générale des Nations Unies, du texte qui allait devenir le paragraphe 1 de l'article premier, certains membres interprétaient l'expression « origine nationale » comme englobant la nationalité ou comme étant équivalente au terme « nationalité ». D'autres délégations considéraient, en revanche, qu'inclure l'expression « origine nationale » pourrait obliger les Etats à accorder aux non-ressortissants sur leur territoire des droits qui seraient normalement réservés à leurs ressortissants. Afin de prendre en compte cette dernière préoccupation, la France et les Etats-Unis avaient proposé un amendement visant à exclure le terme « nationalité » de la définition de l'« origine nationale ». Cette proposition avait toutefois suscité une vive opposition et avait été retirée. Un compromis avait été conjointement proposé par neuf puissances et accepté, ce qui avait résulté en l'ajout des paragraphes 2 et 3. La France et les Etats-Unis avaient jugé la proposition de compromis « tout à fait acceptable ». L'acceptation du compromis indiquait sans équivoque le rejet de l'exclusion de la nationalité du concept d'origine nationale. La majorité cherche à faire grand cas du fait que la proposition était un compromis. Certes, le texte du paragraphe 2 est issu d'un compromis, mais son sens est clair. Il reflète l'entente trouvée entre la position de certains Etats, comme la France et les Etats-Unis, selon laquelle la convention ne devrait pas empêcher les Etats parties d'opérer une distinction entre ressortissants et non-ressortissants, et la position d'autres Etats préoccupés par le fait que l'expression « origine nationale » ne devrait pas être interprétée de façon étroite et restrictive. La Commission dans son ensemble avait donc accepté le compromis selon lequel l'expression « origine nationale » engloberait la nationalité actuelle, tout en laissant aux Etats la possibilité de réserver certains droits à leurs ressortissants. Les travaux confirment donc l'interprétation découlant du sens ordinaire de l'expression « origine nationale ».

#### *Travaux du Comité de la CIEDR et recommandation générale XXX*

13. Le 1<sup>er</sup> octobre 2002, 32 ans après sa création, le Comité de la CIEDR a adopté la recommandation générale XXX, dont le paragraphe 4 prévoit que

«l'application d'un traitement différent fondé sur le statut quant à la citoyenneté ou à l'immigration constitue une discrimination si les critères de différenciation, jugés à la lumière des objectifs et des buts de la convention, ne visent pas un but légitime et ne sont pas proportionnés à l'atteinte de ce but».

Cette recommandation a remplacé la recommandation XI de 1993. Le Qatar souscrit au paragraphe 4 de la recommandation XXX parce que, selon lui, les mesures prises par les Emirats arabes unis ont eu des incidences disproportionnées sur les Qatariens. Pour les Emirats arabes unis, cette recommandation ne reflète pas le droit et ne devrait pas être suivie par la Cour. La question revêt une certaine importance, la Cour ayant, par le passé, tenu compte des travaux des organes onusiens de surveillance des traités relatifs aux droits de l'homme. Bien que la Cour ne soit pas tenue de se conformer aux recommandations de tels organes, elle a indiqué dans l'arrêt rendu en l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo* qu'elle accorderait une «grande considération» à l'interprétation adoptée par le Comité des droits de l'homme institué par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques<sup>2</sup>. La contribution que le Comité de la CIEDR a apportée à la protection des droits de l'homme par son suivi de l'application de la convention est indéniable. La Cour n'a aucune raison de ne pas attacher une grande importance aux recommandations du Comité (qui est considéré à juste titre comme le gardien de la convention) si celles-ci ne sont pas contraires au droit international des droits de l'homme ou au droit international général. Une telle approche permet de promouvoir la clarté, la cohérence et la sécurité juridique prônées par la Cour dans son arrêt en l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo*<sup>3</sup>. Il est déplorable que la Cour n'ait pas suivi la recommandation du Comité de la CIEDR en l'espèce, et il convient de relever que la majorité ne s'en est pas expliquée.

14. Le paragraphe 4 de la recommandation XXX traduit le tiraillement entre le pouvoir de l'Etat et l'insistance sur les droits fondamentaux de la personne dans le droit international à la suite de la Seconde Guerre mondiale. Il vise à assurer un équilibre entre le respect des mesures prises par un Etat dans l'exercice de ses pouvoirs souverains et la mesure dans laquelle celles-ci peuvent légitimement limiter la portée d'un droit de l'homme fondamental. Le principe de proportionnalité est appliqué dans la mise en œuvre de tous les grands instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme et par les nombreux Etats dont les constitutions et les lois internes contiennent des dispositions concernant la protection des libertés et droits fondamentaux inspirées de la Déclaration universelle des droits de l'homme et de la convention européenne des droits de l'homme. Ce principe est également appliqué par toutes les cours régionales des droits de l'homme. J'estime pour ma part qu'il pourrait bien refléter une règle de droit interna-

<sup>2</sup> *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, fond, arrêt, C.I.J. Recueil 2010 (II), p. 663-664, par. 66.

<sup>3</sup> *Ibid.*

tional coutumier. Ce principe est en effet appliqué dans l'interprétation et la mise en œuvre des instruments relatifs aux droits de l'homme, même si le terme «proportionnalité» lui-même n'y figure pas nécessairement. Selon ce principe, les Etats sont tenus de justifier toute dérogation à un droit de l'homme fondamental en apportant la preuve que la mesure dérogatoire sert un but légitime et qu'elle est proportionnée à la réalisation de ce but. Ainsi que l'a dit la Cour elle-même dans son avis consultatif sur les *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, dans lequel elle a donné son interprétation du paragraphe 3 de l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la dérogation doit constituer la mesure la moins restrictive nécessaire pour atteindre ce but<sup>4</sup>. Une fois que la Cour tient pour établi que les mesures prises par un Etat dans le cadre de la mise en œuvre des paragraphes 2 et 3 de l'article premier de la convention sont considérées à juste titre comme soulevant une question de dérogation à l'interdiction de la discrimination raciale prévue par l'article premier, elle doit, si elle veut s'inscrire dans la droite ligne de l'évolution du corpus du droit international des droits de l'homme depuis 1945, appliquer le principe de proportionnalité afin de déterminer si cette question se pose ou non. Une telle question, si elle venait à se poser, relèverait des dispositions de la convention et constituerait un aspect important du différend relatif à son interprétation ou son application.

15. Interpréter la convention comme ne nécessitant pas l'application du principe de proportionnalité énoncé au paragraphe 4 de la recommandation générale XXX revient à considérer qu'elle fait figure d'exception parmi les instruments relatifs aux droits de l'homme adoptés depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale. Qui plus est, la recommandation du Comité cadre parfaitement avec le but de la convention, à savoir l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, puisqu'elle confirme que les Etats ne sont pas libres d'adopter des mesures de nature à faire subir à des personnes une discrimination disproportionnée sur le fondement de leur nationalité. L'effet de la recommandation n'est pas d'empêcher les Etats d'adopter des mesures faisant une distinction entre ressortissants et non-ressortissants. La recommandation n'interdit que les mesures qui ne peuvent être justifiées par le fait qu'elles servent un but légitime et sont proportionnées à la réalisation de ce but.

16. Dans les circonstances de l'espèce et dans le contexte des paragraphes 2 et 3 de l'article premier de la convention, il était loisible aux Emirats arabes unis d'adopter des mesures établissant une distinction entre les ressortissants émiriens et ceux d'Etats tiers, y compris le Qatar. Toutefois, en adoptant de telles mesures, les Emirats arabes unis étaient tenus de veiller à ce que celles-ci poursuivent un but légitime et soient proportionnées à la réalisation de ce but. Or le Qatar a fait valoir que les mesures prises visaient d'une façon disproportionnée les Qatariens. En outre, si le paragraphe 3 de l'article premier autorise un Etat à adopter

<sup>4</sup> *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004 (I)*, p. 192-193, par. 136.

des mesures établissant des distinctions sur le fondement de la nationalité, il dispose expressément que pareilles mesures ne doivent pas être discriminatoires à l'égard d'une nationalité particulière.

17. Le paragraphe 4 de la recommandation générale XXX acquiert une pertinence toute particulière à la lumière du grief du Qatar selon lequel les mesures prises visaient d'une façon disproportionnée les ressortissants du Qatar. Comme observé plus haut, le principe de proportionnalité devient applicable dès lors qu'un traité ou une législation nationale contient une disposition qui est, en réalité, une dérogation à un droit de l'homme fondamental. Par conséquent, dans le contexte particulier de la présente affaire, le grief du Qatar selon lequel les mesures prises ont eu une incidence disproportionnée sur les Qatariens en raison de leur nationalité, notion que recouvre l'expression « origine nationale », entraine dans les prévisions de la convention.

18. Compte tenu de ce qui précède, la première demande du Qatar entraine dans les prévisions de la convention.

### B. Deuxième demande

19. Je souscris à la conclusion de la majorité selon laquelle la demande du Qatar relative à la discrimination à l'encontre de sociétés de médias n'entre pas dans les prévisions de la convention.

### C. Troisième demande

20. Au sens de la convention, la « discrimination raciale » s'entend d'une mesure restrictive fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, ayant pour but ou pour effet de compromettre la jouissance, dans des conditions d'égalité, de droits de l'homme fondamentaux. Toutefois, comme M. le juge Crawford l'a déclaré en l'affaire *Ukraine c. Fédération de Russie*,

« [l]a définition de la « discrimination raciale » figurant à l'article premier de la CIEDR n'exige pas que la restriction apportée soit expressément fondée sur les motifs raciaux ou autres qui y sont énumérés ; il suffit que cette restriction affecte directement un groupe pour un ou plusieurs de ces motifs »<sup>5</sup>.

Le Qatar a invoqué l'analyse du juge Crawford pour distinguer une mesure restrictive fondée expressément sur l'un des motifs prohibés (la discrimination directe) d'une mesure qui, bien que n'étant pas fondée expressément sur l'un des motifs prohibés, concerne directement un groupe pour l'un de ces motifs. Selon le Qatar, s'il n'était pas d'emblée

<sup>5</sup> *Application de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme et de la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Ukraine c. Fédération de Russie), mesures conservatoires, ordonnance du 19 avril 2017, C.I.J. Recueil 2017, déclaration de M. le juge Crawford, p. 215, par. 7.*



apparent que les mesures émiriennes visaient les personnes d'origine nationale qatarienne, elles les concernaient de fait directement, par leur effet, ce qui constituait une discrimination indirecte. Même s'il s'agit là d'un volet de la thèse plaidée par le Qatar, je considère que la qualification de «discrimination indirecte» prête très souvent à confusion et qu'il est préférable de se concentrer sur l'essence de la demande du Qatar.

21. Il est opportun de formuler certaines observations au sujet de la discrimination indirecte. En premier lieu, la qualification de «discrimination indirecte» peut prêter à confusion car, pour que la discrimination indirecte soit avérée, les mesures en cause doivent, par leur effet, concerner directement des personnes appartenant au groupe protégé. En l'espèce, elles concernaient directement des personnes d'origine nationale qatarienne. Il n'y a rien d'indirect dans la façon dont les mesures concernaient, par leur effet, ces personnes. En deuxième lieu, les traitements qualifiés par le Qatar de discrimination indirecte sont fréquents dans la pratique des Etats. En troisième lieu, la qualification de «discrimination indirecte» a ceci de fâcheux qu'elle semble indiquer ou impliquer un niveau de gravité inférieur à celui de la discrimination directe, ce qui pourrait porter d'aucuns à sous-estimer la discrimination indirecte. Une telle tendance est manifeste au paragraphe 112 de l'arrêt, dans lequel la majorité évoque les «effets collatéraux ou secondaires» des mesures. En quatrième lieu, les restrictions donnant lieu à une discrimination indirecte constituent souvent une discrimination déguisée; la discrimination peut alors être difficile à déceler, les mesures restrictives n'étant pas, à première vue, expressément fondées sur des motifs raciaux ou autres.

22. Pour toutes ces raisons, il est regrettable que la majorité n'ait pas traité la troisième demande du Qatar de manière satisfaisante.

23. Le Qatar, dans sa troisième demande, faisait essentiellement valoir que les interdictions d'entrée, la décision d'expulsion et les restrictions imposées à des sociétés de médias n'étaient pas, à première vue, censées opérer une discrimination à l'encontre des Qatariens sur le fondement de leur origine nationale (en d'autres termes, elles n'étaient pas expressément fondées sur l'origine nationale), mais étaient, par leur effet, constitutives de discrimination sur ce fondement.

24. Il convient de souligner que la troisième demande du Qatar était dissociée du grief selon lequel les mesures prises ont fait subir aux Qatariens une discrimination en raison de leur nationalité; le Qatar soutenait que ces mesures, par leur effet, opéraient également une discrimination à l'encontre des Qatariens en raison des liens culturels qu'ils entretenaient avec le Qatar, et donc, de leur origine nationale qatarienne. Les exemples donnés par le Qatar au sujet de l'incidence desdites mesures sur les Qatariens étaient des cas classiques de discrimination fondée sur l'origine nationale; ils montraient précisément en quoi les Qatariens avaient subi les effets des mesures en cause en raison de leurs liens culturels avec le Qatar en tant qu'Etat. Il s'ensuit que la troisième demande du Qatar, fondée sur l'effet des mesures sur les Qatariens en tant que personnes



d'origine nationale qatarienne, n'est pas affectée par la conclusion de la majorité, au paragraphe 105 de l'arrêt, selon laquelle «les mesures dont le Qatar tire grief en l'espèce dans le cadre de sa première demande, fondées sur la nationalité actuelle de ses ressortissants, n'entrent pas dans le champ d'application de la CIEDR». Le Qatar, dans sa troisième demande, soutenait que les mesures fondées sur l'origine nationale, l'un des motifs de discrimination prohibés par la convention, entraient dans les prévisions de celle-ci.

25. Pour illustrer comment les mesures émiriennes impliquaient de fait directement des personnes d'origine nationale qatarienne au motif qu'elles s'identifiaient aux traditions et à la culture nationales qatariennes, portaient l'habit qatarien ou parlaient avec l'accent qatarien, le Qatar a donné, entre autres, les exemples suivants :

- «i) De façon générale, le Qatar affirmait que les mesures ciblaient les «Qatariens» et étaient discriminatoires à leur encontre en ce qu'elles les visaient en tant que communauté historico-culturelle, et non comme simples détenteurs d'un passeport qatarien. A cet égard, il a cité le témoignage d'un individu non qatarien vivant au Qatar depuis plus de 60 ans qui avait déclaré s'être vu interdire l'entrée sur le sol émirien au motif que, selon ses dires, «l'agent des services de l'immigration l'a[vait] cru qatarien en raison de [s]on apparence vestimentaire»; ses compagnons de voyage, quant à eux, qui ne portaient pas l'habit traditionnel qatarien, avaient été autorisés à entrer sur le territoire. Cet individu soulignait que, avant l'adoption de ces mesures, il était entré ou sorti des Emirats arabes unis à de nombreuses reprises sans rencontrer aucun problème à la frontière;
- ii) un autre individu, qui se considérait comme totalement qatarien mais n'était pas ressortissant de l'Etat du Qatar, avait rapporté avoir été soumis à des interrogatoires par les agents émiriens pour le simple fait que son passeport indiquait qu'il était né au Qatar.»

L'argument du Qatar selon lequel le traitement réservé à ces personnes à la frontière au motif de leur origine nationale était la conséquence des interdictions d'entrée sur le territoire qui visaient les Qatariens est fondé. L'obligation imposée par la convention de ne pas opérer de discrimination à l'encontre de personnes au motif de leur origine nationale peut donc être invoquée et ce traitement entre dans les prévisions de la convention.

26. En dépit de ces exemples évidents de la façon dont les mesures ont, par leur effet, opéré une discrimination à l'égard des personnes d'origine nationale qatarienne, la majorité a conclu qu'elles n'étaient pas constitutives de discrimination raciale au sens de la convention. Au paragraphe 112 de l'arrêt, la majorité fait une déclaration dont la validité est contestable, à savoir que

«[e]n la présente espèce, bien que les mesures fondées sur la nationalité actuelle des ressortissants qatariens puissent produire des effets collatéraux ou secondaires sur des personnes nées au Qatar ou de

parents qatariens, ou sur des proches de ressortissants qatariens résidant aux Emirats arabes unis, il ne s'agit pas là d'une discrimination raciale au sens de la convention».

Cette conclusion est discutable car, dans ce volet de la thèse qu'il plaidait, le Qatar ne tirait pas grief des mesures fondées sur la nationalité qatarienne actuelle. Comme la majorité elle-même l'a noté au paragraphe 60 de l'arrêt en exposant les griefs du Qatar, la cause plaidée par le Qatar s'agissant de ce qu'il décrivait comme une discrimination indirecte était indépendante de son grief relatif aux mesures fondées sur la nationalité. Le Qatar avait clairement indiqué que ce volet de sa demande était fondé sur l'origine nationale, qui constitue l'un des motifs prohibés aux termes de la définition de la discrimination raciale. On peut ensuite faire observer, au sujet de cette conclusion, la regrettable référence faite aux «effets collatéraux ou secondaires» des mesures, regrettable en ce qu'elle suggère que ce que le Qatar a décrit comme une discrimination indirecte équivaut à ce que la majorité décrit comme des effets collatéraux ou secondaires. Ainsi qu'il a été noté plus haut, l'essence de la troisième demande du Qatar est que ces mesures concernaient directement les Qatariens, sur le fondement de leur origine nationale. L'incidence de telles mesures sur les Qatariens n'a rien de collatéral ou de secondaire. En outre, par cette affirmation, la majorité semble faire référence aux effets collatéraux ou secondaires des mesures sur les personnes d'origine nationale qatarienne; cependant, cela est loin d'être clair lorsqu'elle mentionne ces effets sur «des personnes nées au Qatar ou de parents qatariens, ou sur des proches de ressortissants qatariens résidant aux Emirats arabes unis», étant donné que cette catégorisation pourrait également renvoyer aux personnes de nationalité qatarienne.

27. La majorité ne cherche pas à étayer sa conclusion par une argumentation raisonnée; par une simple affirmation, elle énonce, au paragraphe 112 de l'arrêt, que «les mesures dont le Qatar tire grief n'entraînent pas, par leur but ou par leur effet, une discrimination raciale à l'égard des Qatariens en tant que groupe social distinct au motif de leur origine nationale». Ce qu'entend la majorité par une discrimination raciale à l'égard des Qatariens «en tant que groupe social distinct» n'est pas clair. Assurément, elle ne peut vouloir dire par là qu'elle n'admet pas que les Qatariens constituent un groupe social distinct, étant donné que le Qatar a présenté des éléments de preuve non contestés en ce sens par l'intermédiaire de son expert, M. John Peterson. Si la majorité admet que les Qatariens constituent un groupe social distinct, il ne fait alors aucun doute que des preuves convaincantes ont été apportées pour illustrer l'effet discriminatoire des mesures sur les Qatariens en tant que groupe, et donc au motif de leur origine nationale. Quoi de plus éloquent, en effet, pour illustrer le caractère distinctif du groupe social auquel appartient une personne, que ses vêtements ou son accent? Et si ce lien culturel est exploité aux fins d'opérer une discrimination suite à l'interdiction d'entrée sur le territoire, pourquoi ce traitement ne peut-il pas constituer une discrimination raciale

au motif de l'origine nationale? La majorité n'apporte aucune explication, mais elle assène avec force l'affirmation sibylline selon laquelle «les mesures dont le Qatar tire grief ... ne peuvent être constitutives de discrimination raciale au sens de la convention». La majorité ne marque même pas une pause dans son raisonnement pour déterminer et examiner les circonstances factuelles qui, selon le Qatar, entraînent, par leur effet, une discrimination sur le fondement de l'origine nationale. Si toutefois les mesures en cause comportaient un élément inhérent empêchant qu'elles donnent lieu, par leur effet, à pareille discrimination, la majorité n'a pas précisé quel était cet élément.

28. En résumé, le grief du Qatar selon lequel les mesures, par leur effet, ont opéré une discrimination à l'égard des Qatariens au motif de leur origine nationale entrait dans les prévisions de la convention.

#### CONCLUSION

29. Compte tenu de ce qui précède, la première exception préliminaire aurait dû être rejetée, le différend entre les Parties touchant l'interprétation ou l'application de la convention, et la Cour aurait dû se déclarer compétente *ratione materiae* en vertu de l'article 22 de la CIEDR à l'égard des première et troisième demandes du Qatar.

(Signé) Patrick L. ROBINSON.

---