

OPINION INDIVIDUELLE DE SIR GERALD FITZMAURICE

[Traduction]

Je m'associe à la décision rendue par la Cour en l'espèce et je suis aussi d'avis que le motif principal sur lequel elle se fonde, tel qu'il est exposé dans l'arrêt (et d'après lequel la demande n'est pas de nature à mettre en jeu la fonction judiciaire de la Cour) constitue une base exacte et suffisante. J'ai néanmoins certaines autres observations à faire et je voudrais indiquer une raison supplémentaire de parvenir à la même décision. Enfin, étant donné les considérations spéciales sur lesquelles repose l'arrêt, la Cour n'a pas estimé nécessaire de rechercher si elle aurait compétence pour connaître de la demande au cas où les chefs d'exception mentionnés dans l'arrêt n'existeraient pas. L'attitude de la Cour me paraît fondée sur ce point mais j'ai des raisons de vouloir traiter des principales questions touchant à la compétence que les Parties ont indiquées dans leurs conclusions.

Les première et deuxième parties (pp. 97-100, et 100-108) de la présente opinion contiennent les observations supplémentaires que je voudrais faire sur la base de la décision de la Cour. Dans la troisième partie (pp. 108-111) j'expose la raison supplémentaire que j'ai de parvenir à la même conclusion. Dans la quatrième partie (pp. 111-127), j'étudie les questions relatives à la compétence que pose l'article 19 de l'accord de tutelle pour l'ancien Cameroun britannique. Dans la cinquième partie (pp. 127-130), j'examine l'exception *ratione temporis* que l'État défendeur a soulevée quant à la recevabilité d'une partie de la demande

I

LE CARACTÈRE «MOOT»¹ DE L'AFFAIRE.
LA QUESTION DE RÉPARATION

Il est apparu dès le début que l'affaire présentait certains traits fort inhabituels résultant de la combinaison des faits suivants: d'une part, la réclamation ou la demande de l'État demandeur concernait une situation qui non seulement était passée mais encore avait entièrement pris fin et ne pouvait plus se reproduire, situation qui en pratique avait déjà à tous égards ce caractère à la date de la requête; d'autre part, la requête ne contenait aucune demande d'indemnisation ou de réparation sous quelque forme que ce soit,

¹ Le terme «*moot*» est ici utilisé au sens qui lui est donné dans la terminologie américaine et s'applique à une affaire ou à une demande qui est, ou est devenue, inutile et sans objet.

à raison des illégalités prétendument commises à l'époque où cette situation existait bien. On n'a pas essayé non plus de présenter une demande en ce sens à un stade ultérieur de la procédure¹.

Cette combinaison rend l'affaire quasi unique dans les annales du contentieux international. Il s'agit d'allégations selon lesquelles un accord international — l'accord de tutelle pour l'ancien Cameroun britannique — aurait été violé. Or, il n'est nullement étrange qu'une assertion relative à la violation d'un traité ne s'accompagne pas d'une demande d'indemnisation ou de réparation sous une autre forme lorsque le traité est toujours en vigueur et en cours d'application, car alors toute constatation en faveur du demandeur a pour effet d'interdire que la violation du traité se poursuive ou se répète — c'est peut-être là tout ce qu'on recherche; en tout cas cela donne au jugement un caractère effectif². En outre, le jugement constitue nécessairement une constatation sur le point de savoir si le traité a été bien interprété ou appliqué; par suite il a une utilité et une efficacité sur le plan juridique pendant tout le temps où le traité est en vigueur.

Il serait de même tout à fait normal d'alléguer, à propos d'un traité devenu caduc, que des violations survenues pendant sa validité ont causé un préjudice à l'État demandeur, lequel, de ce fait, réclame une indemnisation ou une autre réparation. En l'absence d'une telle réclamation, cependant, la question de savoir s'il y a eu violation du traité pendant qu'il était en vigueur ne peut avoir qu'un caractère académique: un jugement rendu sur ce point, même en un sens favorable à l'État demandeur, ne pourrait donner le droit ou imposer l'obligation à aucune des parties de recevoir ou d'obtenir quoi que ce soit, de faire ou de s'abstenir de faire quoi que ce soit. Le traité aurait de son côté cessé d'exister, de sorte qu'en disant si le traité a été correctement interprété ou appliqué le jugement ne pourrait avoir aucun intérêt pratique. Un tel jugement pourrait tout au plus fournir une satisfaction d'ordre moral à la partie en faveur de laquelle il serait rendu; il pourrait tout au plus présenter un intérêt académique, quelle que soit d'ailleurs son autorité en

¹ Je ne me propose pas d'étudier ici si, en fait, il eût été possible de formuler une telle demande ou si, dans l'affirmative, il eût été permis de le faire postérieurement au dépôt de la requête initiale. Ce qui n'a cessé d'être fort clair, c'est qu'il n'y a eu ni erreur ni inadvertance. Au contraire, on a souligné de la manière la plus nette que l'État requérant ne demandait rien qu'une déclaration selon laquelle l'État défendeur avait irrégulièrement administré le territoire sous tutelle.

² Cela vaut également pour des situations comme celles qu'on a rencontrées dans l'affaire du *Détroit de Corfou* où la Cour, tout en constatant qu'il y avait eu violation de souveraineté territoriale, n'a accordé ni une indemnité, ni une autre réparation (aucune n'était demandée) et a déclaré que sa constatation quant à la violation constituait « en elle-même une satisfaction appropriée » (*C. I. J. Recueil 1949*, pp. 35-36). Mais si cette déclaration avait trait à un événement passé et irréversible, elle s'appliquait aussi à une situation qui durait puisque la souveraineté pouvait être de nouveau violée; elle avait un effet juridique, celui d'interdire ou de prohiber toute nouvelle violation de ce genre. C'était là un cas fort différent de celui dans lequel nous nous trouvons ici.

tant que prononcé de droit. Mais les tribunaux ne sont pas là pour énoncer des formules juridiques dans l'abstrait, si grande qu'en soit la valeur scientifique. Ils sont là pour protéger des droits existants et juridiquement valables, pour assurer le respect des obligations existantes et juridiquement valables, pour accorder une réparation concrète si un préjudice a été commis ou pour prendre des décisions ayant trait à des situations juridiques qui existent et doivent durer. C'est nécessairement dans le cadre et aux fins de l'une ou de plusieurs de ces activités qu'un prononcé juridique doit être formulé. S'il en va autrement, le prononcé ne répond à rien qui mette en jeu ou implique la fonction normale de l'institution judiciaire qu'est un tribunal.

*

Puisque le caractère particulier de la présente espèce tient à la combinaison de deux éléments — allégations d'après lesquelles il aurait été contrevenu à un instrument conventionnel devant venir à expiration deux jours après le dépôt de la requête d'une part, absence d'une demande de réparation du chef de ces prétendues violations d'autre part — il est utile d'étudier certaines des conséquences de ce deuxième élément qui seraient immédiatement apparues si la Cour avait procédé à un examen au fond et qui, à mon avis, ont un rapport direct avec la question de la recevabilité de la requête de l'État demandeur considérée comme telle (peut-être d'ailleurs serait-il plus approprié de parler, dans le contexte, d'« exami-nabilité »).

En ne réclamant aucune indemnisation, l'État demandeur s'est placé dans une situation telle que, si la Cour avait statué au fond, il aurait pu obtenir une décision en sa faveur en établissant simplement que des violations de l'accord de tutelle avaient été commises; il n'aurait pas eu à établir — ce qu'il aurait dû faire s'il avait demandé une réparation — que ces violations étaient la cause réelle et directe du préjudice allégué, à savoir l'union du Cameroun septentrional avec le Fédération de Nigéria et non avec la République du Cameroun; il n'aurait pas eu en somme à établir la *responsabilité* internationale du Royaume-Uni à raison de ce fait. Ni dans la requête, ni dans le mémoire, ni dans les plaidoiries, l'État demandeur n'a fait plus que poser une présomption générale d'après laquelle, si le Royaume-Uni, autorité administrante, avait agi différemment, le résultat aurait été différent. Aucune preuve n'a été offerte, aucune apparence de preuve même n'a été réellement fournie et, vu la nature de l'affaire, cela n'eût guère été possible. Certains facteurs, au reste, donnent à penser qu'une présomption en ce sens n'était pas même légitime. Bref, ce qui serait arrivé si telle ou telle cir-

constance, telle ou telle action avaient été différentes ne pouvait relever que du domaine de l'hypothèse ¹.

L'important est que l'État demandeur aurait pu solliciter un jugement en sa faveur sur la base de la requête telle qu'il l'a présentée et sans avoir à établir un rapport réel de cause à effet entre les irrégularités alléguées et le préjudice prétendu. Par suite, si la Cour avait procédé à l'examen au fond et avait considéré comme justifiées les allégations d'irrégularités concernant l'administration de la tutelle et le déroulement du plébiscite qui a mené à la levée de la tutelle, elle se serait vue obligée de rendre une décision défavorable à l'État défendeur, que ces irrégularités *aient été ou non* la cause du préjudice incriminé.

C'est là manifestement une position dans laquelle la Cour ne doit pas accepter de se trouver placée. Il n'appartient pas à un tribunal international de prononcer un blâme dans le vide ou de déclarer un État coupable d'illégalités, si ce n'est dans le cadre et à propos d'une décision précisant que ces illégalités sont la cause des conséquences incriminées et que l'État visé en est par suite responsable sur le plan international, si ce n'est encore en liaison avec une situation juridique qui doit durer et au sujet de laquelle il peut être juridiquement utile et pertinent de dire que des illégalités ont été commises.

II

DROIT QU'A LA COUR DE NE PAS SE PRONONCER SUR LA COMPÉTENCE. LA QUESTION DE LA FONCTION JUDICIAIRE

L'arrêt de la Cour en la présente espèce est essentiellement fondé sur cette idée que, *indépendamment du point de savoir si la Cour a compétence pour statuer au fond* (et même si elle a cette compétence),

¹ L'union à la Fédération de Nigéria a été décidée à une majorité de trois contre deux environ. Un renversement de majorité aurait nécessité un fort courant. De plus, le fait que deux électeurs sur cinq aient voté pour l'union avec la République du Cameroun tend à montrer que le scrutin a été libre et n'a pas été influencé par les mesures prises antérieurement. C'est également l'opinion que le Commissaire des Nations Unies, l'ambassadeur Abdoh, personnalité universellement respectée, a indiquée dans le rapport indépendant sur lequel l'Assemblée générale s'est fondée pour élaborer la résolution 1608 (XV) du 21 avril 1961. Un autre facteur est celui-ci: le Cameroun *méridional*, tout comme le Cameroun septentrional, a toujours été administré comme partie intégrante de la Nigéria. Cela n'a pas empêché la population d'opter pour l'union avec la République du Cameroun et non pour l'union avec la Nigéria. Si l'on doit présumer quelque chose, c'est plutôt que le système administratif antérieur n'a guère eu d'influence directe sur le résultat. Or c'est le système administratif antérieur qui constitue le grief principal de l'État demandeur.

la demande a un caractère tel que la Cour ne doit pas en connaître; ou sur cette idée que toute décision que la Cour pourrait rendre en faveur de l'État demandeur (si elle n'en rendait pas, *cedit quaestio*) ne pourrait que revêtir un caractère tel que, vu les circonstances de la cause, la Cour ne devrait pas la prononcer et ne devrait donc pas du tout étudier la demande. La Cour n'a pas dit, je crois, que la demande était *formally inadmissible* mais elle l'a considérée pratiquement (pour reprendre la notion française de recevabilité), comme irrecevable ou «inexaminable» en raison des conséquences (ou plus exactement de l'absence de conséquences) qui s'ensuivraient s'il y était fait droit.

A mon avis, une demande qui n'aurait et ne *pourrait* avoir que le résultat décrit dans l'arrêt de la Cour (même si l'on suppose qu'une décision favorable soit rendue au fond) doit être considérée comme *inadmissible*.

A la base de l'arrêt de la Cour, il y a manifestement des raisons tenant à ce qu'il lui paraît approprié de faire, ce qui pose sur le plan général la question de principe suivante: dans quelle mesure et dans quelles circonstances un tribunal qui a, ou peut avoir, compétence pour connaître d'une affaire, peut-il ou doit-il refuser d'exercer cette compétence (ou même d'examiner la question de compétence) au motif qu'il ne serait pas approprié qu'il le fasse en l'occurrence? Certes, l'arrêt mentionne des cas dans lesquels la Cour ou l'ancienne Cour permanente ont refusé de se prononcer sur certains points, en alléguant essentiellement qu'il ne conviendrait pas qu'elles le fassent; ces précédents sont fort pertinents mais ils ne me paraissent pas tout à fait comparables au cas présent où la situation est celle-ci: indépendamment de sa compétence (et même si elle a compétence), la Cour refuse de l'exercer ou même d'examiner si elle a compétence. Cela soulève une question courante lorsqu'il s'agit de demandes d'avis consultatifs¹ mais plus rare dans le domaine du contentieux international où l'on peut soutenir que, si un tribunal a compétence pour une affaire donnée, il doit exercer cette compétence et donc examiner la question de sa compétence. C'est là un problème important qui appelle un développement car, d'une manière générale, il est évident que les tribunaux sont là pour étudier et trancher les affaires dont ils sont dûment saisis et qu'ils sont habilités à régler, sans pouvoir choisir celles sur lesquelles ils se prononceront et celles sur lesquelles ils ne se prononceront pas².

¹ Pour une récente affirmation du droit qu'a la Cour de refuser de donner un avis consultatif même si elle est habilitée à le faire, voir *Certaines dépenses des Nations Unies* (C. I. J. Recueil 1962, p. 155).

² Le fait que le tribunal reconnaisse sa compétence ne veut pas dire naturellement que le tribunal va nécessairement statuer au *fond*, car il peut rejeter la demande d'emblée pour un motif touchant à l'irrecevabilité (non-épuisement des recours internes, retard excessif, expiration d'un délai, etc.). Mais rejeter une demande pour un motif de ce genre revient, en soi, à exercer la compétence.

Il n'est pas douteux qu'en principe un tribunal international a le devoir de trancher les affaires dont il est saisi et qu'il est habilité à régler, et qu'il a donc aussi le devoir d'étudier la question de sa compétence. Mais il doit y avoir des limites à cela. Pour voir quelles sont ces limites, il faudra examiner d'une part le rapport d'ensemble entre la compétence ou la juridiction, et d'autre part les autres considérations qui peuvent amener un tribunal à refuser de statuer au fond.

*

Il se peut que, dans certains cas, la délimitation ne soit pas très nette entre les questions de compétence (qui fondamentalement ont trait au point de savoir si la Cour est habilitée à agir) et les questions d'*admissibility*, de recevabilité ou d'« examinabilité » (qui ont trait à la nature de la demande ou aux circonstances particulières la concernant) ¹. C'est pourquoi les tribunaux internationaux ont eu tendance à refuser de faire une distinction trop stricte ou de subdiviser en catégories trop rigides les « exceptions préliminaires » ou bien ils ont déclaré que la distinction avait une importance secondaire ² et il y a sans aucun doute eu des cas où une demande a été jugée irrecevable alors que les exceptions à la compétence n'avaient pas été entièrement tranchées, de sorte qu'à strictement parler la Cour aurait pu n'avoir nullement compétence ³. Par contre, il y a eu des cas où un tribunal qui s'était estimé compétent a refusé cependant d'aller plus avant, pour des motifs tenant essentiellement à ce qui lui paraissait approprié à sa fonction ⁴.

Il se peut qu'une exception préliminaire donnée concerne et la compétence et la recevabilité; mais la distinction, le test réel, dépend semble-t-il du point de savoir si l'exception repose ou est

¹ Voir en général *British Year Book of International Law*, 1958, pp. 8 à 25, et Rosenne, *The International Court of Justice*, pp. 249 à 259.

² Voir les arrêts de la Cour permanente dans les affaires *Mavrommatis et Haute-Silésie polonaise* (C. P. J. I., séries A n° 2, p. 10, et n° 6, p. 19).

³ Voir l'affaire de l'*Interhandel* (exceptions préliminaires) (C. I. J. *Recueil* 1959, p. 6) dans laquelle la Cour a admis une exception d'irrecevabilité bien qu'une des exceptions à la compétence fût en suspens et n'ait jamais été tranchée. Si le résultat est le même dans l'immédiat, il ne l'est pas forcément à long terme; en effet, lorsqu'elle est retenue, une exception à la compétence met fin définitivement à une affaire alors que certaines exceptions d'irrecevabilité (par exemple le non-épuisement des recours internes) concernent des défauts auxquels la partie intéressée peut éventuellement remédier par la suite.

⁴ Dans l'affaire de l'*Or monétaire* (C. I. J. *Recueil* 1954, pp. 31-33) où la Cour a dit expressément que les Parties lui avaient conféré compétence, elle a refusé d'exercer cette compétence en raison de l'absence d'un autre État dont elle considérait la présence à l'instance comme nécessaire.

fondée sur la clause ou les clauses juridictionnelles en vertu desquelles on prétend établir la compétence. Si tel est le cas, l'exception porte essentiellement sur la compétence. Si elle repose sur des considérations extérieures à une clause juridictionnelle et ne mettant pas en jeu l'interprétation ou l'application d'une telle disposition, il s'agira normalement d'une exception à la recevabilité de la demande (voir la partie V ci-après).

J'ai souligné ailleurs¹ que la classification des exceptions préliminaires en deux catégories, selon qu'elles ont trait aux questions de compétence ou aux questions de recevabilité, est simpliste et peut être trompeuse lorsqu'il s'agit de considérer et de déterminer à quel stade et dans quel ordre il convient de régler des exceptions données de l'une ou l'autre catégorie; car on peut encore subdiviser chaque catégorie et distinguer: *a*) les questions qui, tout en restant préliminaires (en ce sens qu'elles sont préliminaires à l'examen du fond) ont un caractère de fond; et *b*) les questions qui sont à tous égards préalables et, en quelque sorte, d'un caractère « pré-préliminaire ». Entrent à coup sûr dans cette dernière catégorie les considérations tenant à ce qu'il est convenable de faire. C'est ainsi que, sur le plan juridictionnel, il existe une compétence de fond ou de base (consistant à se prononcer sur ce qui est le fond « irréductible »²) et que des exceptions (préliminaires) à l'exercice de cette compétence peuvent être présentées. Mais il existe aussi une compétence *préliminaire* ou « incidente » (faculté de prendre des mesures conservatoires, d'accepter des demandes reconventionnelles ou des interventions de tiers, etc.) que la Cour peut exercer avant même d'avoir statué sur sa compétence quant au fond « irréductible », même si cette dernière est contestée et même s'il se révèle en fin de compte que la Cour n'a pas compétence à cet égard³. Bien que la compétence incidente soit en grande partie (mais pas entièrement) prévue en termes exprès dans le Statut de la Cour ou dans le Règlement que le Statut autorise la Cour à arrêter, il s'agit en réalité d'une compétence inhérente; la faculté de l'exercer est un élément indispensable au fonctionnement de la Cour comme à celui de n'importe quel tribunal. Néanmoins, il peut y avoir, dans des cas particuliers, des exceptions d'après lesquelles la Cour n'aurait pas le droit d'exercer cette faculté quant à l'un des aspects particuliers de sa compétence incidente (ces exceptions auraient par suite un caractère « pré-préliminaire »). Ainsi on peut répondre à une

¹ Voir par exemple *British Year Book of International Law*, 1958, pp. 56-60.

² Il se peut qu'il y ait des questions *intermédiaires* touchant au fond, par exemple lorsque des mesures conservatoires sont demandées mais que leur nécessité est contestée au fond.

³ Le cas s'est produit dans l'affaire de l'*Anglo-Iranian Oil Co.* où la Cour a fait droit à une demande en indication de mesures conservatoires avant toute décision sur sa compétence quant au fond « irréductible », admettant qu'elle *pourrait avoir* cette compétence (*C.I.J. Recueil 1951*, pp. 92-93); mais, dans la phase ultérieure, la Cour a décidé qu'elle n'avait pas cette compétence, ce qui a entraîné automatiquement l'annulation des mesures conservatoires (*C.I.J. Recueil 1952*, p. 114).

demande de mesures conservatoires en disant que ces mesures ne doivent pas être accordées *au fond* ou en contestant soit le *droit* de la Cour de les accorder, soit qu'il convienne de le faire en l'espèce — ce serait là une question juridictionnelle ¹.

Il est donc clair qu'à la suite de la saisine — c'est-à-dire le fait que la Cour est dûment saisie d'une affaire par la voie d'une requête valable en la forme, qui indique les motifs de la demande et les motifs sur lesquels on s'appuie pour prétendre que la Cour est compétente ² — la Cour possède immédiatement, et indépendamment de sa compétence quant aux éléments touchant irréductiblement au fond, une compétence préliminaire qui l'autorise à procéder à des actes divers à l'égard de l'affaire.

*

C'est dans le cadre de cette compétence préliminaire, laquelle, comme je l'ai dit, est réellement inhérente au fonctionnement de n'importe quel tribunal, qu'on doit considérer que la Cour a agi en l'espèce lorsqu'elle a refusé d'examiner la demande, toute question de compétence à part. Mais, quand on recherche dans quelle mesure la Cour est justifiée à agir de la sorte, indépendamment de toute question de compétence et sans que celle-ci soit tranchée, il faut se rappeler qu'il existe aussi plusieurs catégories d'exceptions préliminaires d'un caractère non juridictionnel et que la catégorie des questions de recevabilité peut être elle-même subdivisée.

Il est de l'essence d'une exception préliminaire (relative à la recevabilité ou à la compétence) qu'elle met fin à l'instance ³ si elle est jugée fondée et si elle est retenue — et cela que l'État demandeur soit ou non en mesure de prouver au fond que sa requête était justifiée. Mais, s'agissant de la recevabilité, il est évident que certaines exceptions ne peuvent ou ne doivent pas être examinées ou tranchées avant que la compétence du tribunal soit pleinement établie, alors que d'autres peuvent et doivent être envisagées au préalable et indépendamment de toute décision sur la compétence. On peut donner comme exemples d'exception de la première catégorie: les exceptions d'irrecevabilité étroitement liées au fond, telle que l'exception *ratione temporis* en l'espèce, en vertu de laquelle on cherche à exclure d'emblée tout grief concernant des actes ou des événements survenus avant l'admission de l'État demandeur aux Nations Unies (voir la partie V

¹ Il est de jurisprudence constante que la Cour n'exige pas que sa compétence soit positivement établie quant au fond « irréductible » avant de faire droit à une demande de mesures conservatoires. D'autre part, elle ne fait pas droit à la requête s'il est clair, même à ce stade, qu'il n'y a pas la moindre base sur laquelle elle *pourrait* étayer cette compétence au fond. Voir *British Year Book of International Law*, 1958, pp. 109-114.

² Statut, art. 40; Règlement, art. 32.

³ Sauf bien entendu lorsque l'exception est jointe au fond, ou dans le genre de cas prévu à la note 3, p. 102.

ci-après). On pourrait citer aussi les exceptions d'irrecevabilité relatives à des défauts auxquels une mesure appropriée permet de remédier, par exemple une exception fondée sur le non-épuisement des recours internes: si l'État demandeur peut remédier à ces défauts, il serait manifestement absurde qu'il revienne devant la Cour pour que celle-ci se déclare alors incompétente pour des motifs tenant à la juridiction. Par suite, dans une affaire de ce genre, toutes les questions juridictionnelles devraient être réglées d'abord¹.

Il est cependant d'autres exceptions n'ayant pas le caractère d'exceptions à la compétence de la Cour qui peuvent et, à strictement parler, doivent être examinées *préalablement* à toute question de compétence. Ainsi, une exception d'après laquelle la requête n'a pas révélé qu'il existait véritablement un différend entre les parties doit être discutée avant la compétence, car, s'il n'y a pas de différend, il n'y a rien à propos de quoi la Cour puisse envisager sa compétence ou son incompétence. C'est pour cette raison qu'une telle exception concernerait plutôt la recevabilité que la compétence. En l'espèce, cette exception s'est présentée comme une exception à la compétence parce que la clause juridictionnelle invoquée, à savoir l'article 19 de l'accord de tutelle, exigeait elle-même l'existence d'un différend. Mais, quel que soit le libellé de la clause juridictionnelle, la condition d'après laquelle il doit y avoir un différend réel au sens propre du terme et non pas seulement, par exemple, une divergence d'opinions, est une condition générale qui s'impose nécessairement à tout tribunal et limite sa faculté d'action. Pour des raisons que j'indiquerai plus loin, je considère qu'en ce sens il n'y avait pas de différend en l'espèce.

Des considérations très semblables s'appliquent à l'exception tendant à ce que la requête ne soit pas examinée motif pris de ce que des événements survenus depuis son dépôt lui ont fait perdre manifestement toute raison d'être, l'ont rendue «*moot*», de sorte qu'une décision au fond serait sans objet. Il y aurait nettement quelque chose d'absurde à ce que la Cour se donne le mal d'établir sa compétence, si elle estimait que, même compétente, elle doit en tout cas refuser d'examiner la demande pour la raison qui vient d'être indiquée. C'est là en fait l'un des motifs pour lesquels la Cour a refusé d'agir, avec raison, en la présente affaire.

De même, si la Cour estimait (comme dans l'affaire de l'*Or monétaire*, voir plus haut, p. 102, note 4) qu'en raison de l'absence d'une partie indispensable, elle ne peut étudier la demande, cette conclusion rendrait inutile toute décision sur la compétence²; elle la ren-

¹ Si cela n'a pas été fait dans l'affaire de l'*Interhandel* (voir note 3, p. 102), c'est en raison de la nature spéciale et du caractère prétendument *moot* de l'exception juridictionnelle que l'on a ostensiblement laissée pendante.

² A moins qu'une jonction de la partie en question soit possible et semble probable: il serait en effet inutile d'y procéder si la Cour n'était pas compétente. Voir pp. 102 et 104 ci-dessus et note 3, p. 102.

draît même impossible si la présence de cette partie était nécessaire, non seulement aux fins d'une décision au fond, mais aussi aux fins d'une décision sur la question de compétence — comme la Cour aurait fort bien pu l'admettre en l'espèce à propos de la Fédération de Nigéria.

On se trouve forcément dans une situation du même genre lorsque l'exception porte moins sur le fond de la demande que sur le caractère de ce que la Cour est priée de faire à ce sujet eu égard aux circonstances — cela se produit par exemple si la Cour est invitée à faire quelque chose qui n'implique pas ou ne met pas en jeu la fonction judiciaire qui est la sienne comme tribunal. Dans des cas de ce genre, la question de compétence ou de juridiction devient sans pertinence, car il serait inapproprié et même fallacieux que la Cour élimine la question simplement en constatant qu'elle n'a pas compétence, même si c'est bien le cas; ou que la Cour s'estime compétente alors qu'il est manifeste qu'elle ne peut en toute hypothèse exercer cette compétence pour des raisons générales *a priori* touchant à la nature de sa fonction comme tribunal international et institution judiciaire.

*

C'est de la manière indiquée plus haut que l'on peut concilier le rejet d'une demande pour des motifs tenant essentiellement à ce qu'il convient de faire — et indépendamment de la compétence — avec cette règle générale que, si la Cour est en fait compétente, elle doit exercer cette compétence et connaître du fond, à moins que la demande doive être rejetée pour une raison d'irrecevabilité tenant au fond; la question de ce qu'il convient de faire est en effet, lorsqu'elle se pose, sans rapport avec la compétence et rend inutile et indésirable un examen de la compétence, de sorte qu'il ne sera pas question que la Cour décide qu'elle a compétence et refuse de l'exercer.

*

Il y a une autre raison d'admettre que la Cour puisse dans une certaine mesure, pour des motifs de politique générale ou sur la base de ce qui lui paraît approprié, refuser d'emblée de connaître des demandes qu'elle pourrait être habilitée à examiner et qui pourraient ne pas être susceptibles de rejet pour des raisons de stricte irrecevabilité. Dans le domaine général du droit international, il n'y a rien qui corresponde aux procédures applicables dans la plupart des systèmes juridiques nationaux et où l'on prévoit l'élimination relativement tôt au cours de l'instance, avant que le tribunal soit appelé à trancher, des demandes considérées comme inacceptables

ou ne pouvant être examinées pour un motif *a priori*. Étant donné l'absence d'un « filtrage » analogue dans le domaine juridictionnel où la Cour se meut¹, on doit considérer le droit de prendre des mesures semblables, pour des motifs semblables, comme entrant dans les pouvoirs inhérents ou dans la compétence de la Cour en tant que tribunal international.

* * *

On a cependant soutenu que la demande de l'État requérant mettait effectivement en jeu, en l'espèce, la fonction judiciaire de la Cour parce qu'un jugement en faveur de cet État pourrait avoir des effets, en ce sens qu'on pourrait en faire *quelque* usage; et que, de toute manière, la tâche de la Cour est de dire le droit et non de s'occuper des effets de ses décisions. Cela pourrait être vrai si la décision *pouvait* avoir quelque effet *juridique*. Mais il en va différemment lorsque la décision ne pourrait manifestement avoir aucune application juridique effective, car il s'agit alors d'une décision d'un caractère tel qu'un tribunal ne doit pas en principe en rendre de semblable.

Il va de soi qu'une décision de la Cour, même si elle n'est pas susceptible d'application juridique effective, pourrait être employée à d'autres usages. Elle pourrait fournir une satisfaction morale. Elle pourrait servir à assurer à l'opinion publique de l'une ou l'autre des parties que quelque chose a été fait ou du moins tenté. Elle pourrait être employée aussi à des fins politiques. Mais est-ce là le genre d'objectif qu'un arrêt de la Cour doit avoir? La réponse doit être négative, il me semble, si ce sont là les seules fins que l'arrêt puisse servir et si, par suite, l'arrêt n'avait et ne pouvait avoir aucun domaine d'application *juridique*.

On a également indiqué, au nom de l'État demandeur, pendant la procédure orale, qu'un arrêt de la Cour favorable au demandeur aurait ou, en tout cas, pourrait avoir un effet juridique ou une application juridique dans la mesure où il pourrait constituer la base d'une nouvelle instance soit devant la Cour elle-même, soit devant un autre tribunal international. C'est là une question qui relève nécessairement de la spéculation pure, et la Cour ne pourrait de toute façon rendre un arrêt sur une base hypothétique de ce genre.

Quoi qu'il en soit, au premier abord et autant qu'on puisse le voir maintenant, aucune autre instance de ce genre ne serait possible sans l'assentiment de l'État défendeur. En outre, il semble que, si la Cour était ultérieurement saisie d'une requête portant sur l'interprétation de son arrêt (au cas où elle aurait statué au fond), elle ne pourrait, par la voie interprétative, dire que l'arrêt

¹ Il peut en exister dans des cas particuliers; ainsi, la Convention européenne des droits de l'homme prévoit une procédure de filtrage, grâce à laquelle des demandes peuvent être déclarées irrecevables avant d'être portées devant la Commission européenne ou la Cour européenne des droits de l'homme.

a donné naissance à des obligations non mentionnées dans la demande initiale et que (compte tenu des considérations exposées dans la deuxième moitié de la première partie de la présente opinion) elle n'aurait pas examinées au fond. Cela serait non pas interpréter l'arrêt mais donner effet à une demande nouvelle, sans que celle-ci ait été examinée en tant que telle ou sans qu'ait été étudiée la question de savoir si les irrégularités qui, dans cette hypothèse auraient bien été commises, avaient en fait été la cause du résultat incriminé. Dans l'affaire du *Droit d'asile* (Interprétation), la Cour a nettement souligné qu'elle ne pouvait, par le biais d'une interprétation de l'arrêt rendu dans la première affaire du *Droit d'asile*, se prononcer sur ce qui était par essence une nouvelle demande. Elle a dit (*C. I. J. Recueil 1950*, p. 403) que les lacunes que l'État demandeur croyait apercevoir dans l'arrêt de la Cour étaient « en réalité des points nouveaux sur lesquels il ne peut être statué par voie d'interprétation. L'interprétation ne saurait en aucun cas dépasser les limites de l'arrêt telles que les ont tracées d'avance les conclusions des Parties. » La Cour a ajouté ensuite qu'en réalité les questions qui lui étaient posées tendaient à « obtenir, par la voie indirecte d'un arrêt interprétatif, la solution de questions dont la Cour n'a pas été saisie par les Parties en cause ». De même, dans l'affaire subséquente et connexe *Haya de la Torre* (*C. I. J. Recueil 1951*, p. 79), la Cour a déclaré que des questions qui ne lui avaient pas été soumises par la requête initiale et qu'elle n'avait donc pas tranchées ne pouvaient servir de base à une conclusion quelconque « relative à l'existence ou à l'inexistence d'une obligation » résultant de la décision initiale. Dans l'affaire qui nous occupe, la question relative à une obligation qu'aurait l'État défendeur de verser une indemnité ou de réparer sous une autre forme, — même si l'on établissait le bien-fondé des allégations relatives aux irrégularités qui se seraient produites dans l'administration du territoire sous tutelle — n'a pas été soumise à la Cour et ne fait pas partie de la demande.

III

LA QUESTION DE L'EXISTENCE D'UN DIFFÉREND JURIDIQUE PROPREMENT DIT

A mon avis, la Cour aurait pu parvenir à la conclusion qu'elle ne pouvait examiner la demande en s'appuyant sur un autre motif — à savoir qu'il n'y avait, à proprement parler et au sens juridique, aucun différend entre les Parties à la date à laquelle la requête a été soumise à la Cour. Je ne puis partager l'opinion de la Cour selon laquelle il y a eu différend, car il me semble — et j'espère le démontrer — que logiquement les mêmes considérations qui ont amené la Cour à constater qu'il serait incompatible avec sa fonction judiciaire

de connaître de la requête auraient dû l'amener aussi à dire qu'il n'y a au sens propre aucun différend d'ordre juridique. Ce sont là en fait deux aspects d'une même situation de droit fondamentale.

La question de l'existence d'un différend aurait évidemment été soulevée à propos de l'article 19 de l'accord de tutelle si la Cour avait examiné cette disposition. Il s'agit là cependant, comme je l'ai dit précédemment, d'une question générale qui doit de toute façon se poser car, s'il n'y a pas de différend au sens juridique, il n'existe rien dont la Cour puisse connaître en tant que tribunal, même en vue de se prononcer sur sa compétence. Sur ce point et afin de montrer que c'est là un problème « qui, à proprement parler, ne concerne pas la juridiction de la Cour: d'un problème qui, au contraire, est préalable à toute question de juridiction... », je m'associe au raisonnement indiqué par mon collègue M. Morelli dans la première partie de son opinion dissidente en l'affaire du *Sud-Ouest africain* (Compétence) — *C. I. J. Recueil 1962*, pp. 564-566.

Il faut reconnaître cependant qu'il peut être difficile dans un cas donné de dire s'il existe un différend ou non — en particulier lorsque superficiellement, toutes les apparences d'un différend peuvent être réunies. L'arrêt de la Cour me semble reposer sur la base suivante: puisque les Parties ont des opinions divergentes sur le point de savoir si le Royaume-Uni s'est acquitté convenablement ou non de l'administration de la tutelle — l'une affirmant que tel est le cas et l'autre le contestant —, il doit y avoir différend entre elles. Mais cela me paraît une pétition de principe. S'il y a une difficulté à cet égard, cela provient de l'absence d'une définition claire de ce que l'on entend par un différend à des fins juridiques. Il est généralement admis que, s'il y a un différend, celui-ci doit avoir existé avant la date de présentation de la requête à la Cour et exister encore à cette date, et que le dépôt de la requête ne suffit pas à lui seul pour créer un différend. Il est également admis que la simple affirmation ou dénégation d'un différend ne suffit pas en soi à prouver ou à réfuter son existence et, en outre, qu'un différend doit comporter quelque chose de plus qu'une simple divergence d'opinion. À part cela, il n'y a que des idées subjectives et l'on n'est guère d'accord sur un critère objectif quelconque.

Je partage l'avis qui a été exprimé par M. Morelli dans la deuxième partie de son opinion déjà citée (*C. I. J. Recueil 1962*, pp. 566-568) et selon lequel un certain minimum est requis si l'on veut établir l'existence d'un différend juridique proprement dit — c'est-à-dire (pour rester très près des termes de l'arrêt actuel) d'un différend pouvant mettre en jeu la fonction judiciaire de la Cour. Il faut au moins que l'une des Parties formule ou ait formulé, à propos d'une action, d'une omission ou d'un comportement présents ou passés de l'autre Partie, un grief, une prétention ou une protestation que ladite Partie conteste, rejette ou dont elle dénie la validité, soit expressément, soit implicitement en persistant dans l'action, l'omission ou le comportement incriminés, ou bien en ne prenant pas la

mesure demandée, ou encore en n'accordant pas la réparation souhaitée. Lorsque ces éléments existent, peu importe, comme l'a dit M. Morelli, que la demande vienne d'abord et le rejet (exprès ou résultant d'un certain comportement) ensuite, ou que le comportement soit le premier à apparaître et soit suivi d'une plainte, d'une protestation ou d'une prétention à laquelle il n'est pas fait droit.

Cette définition, qui contient le minimum et qui suffit dans la grande majorité des cas, ne fait toutefois pas très clairement ressortir l'élément essentiel sans lequel, à mon avis, un différend ne peut exister, l'élément à défaut duquel on ne peut prouver de façon objective et indiscutable qu'il existe un différend juridique proprement dit, l'élément en l'absence duquel le soi-disant différend ne saurait être qu'une simple divergence de vues sur des problèmes d'intérêt théorique, scientifique ou académique¹. J'accepte, à cet effet, la définition du différend juridique qui a été présentée par l'État défendeur en l'espèce — le Royaume-Uni — et qui à mon sens contribue à éclaircir utilement un problème difficile. Selon cette définition (que j'amenderais légèrement), il n'existe à proprement parler de différend juridique (pouvant être pris en considération par un tribunal et mettant en jeu la fonction judiciaire de celui-ci) que si l'issue ou le *résultat* du différend, *sous forme de décision de la Cour*, peut affecter les intérêts ou les rapports *juridiques* des parties, en ce sens que cette décision confère ou impose à l'une ou l'autre d'entre elles un droit ou une obligation juridique (ou qu'elle confirme ce droit ou cette obligation), ou bien qu'elle joue le rôle d'une injonction ou d'une interdiction pour l'avenir, ou encore qu'elle constitue un élément de détermination à l'égard d'une situation juridique continuant à exister.

Si l'on applique ce critère en l'espèce, alors qu'aucune indemnisation ni aucune autre forme de réparation n'est demandée, on voit qu'une décision de la Cour ne saurait comporter aucune indemnisation ou réparation ni aucun droit d'en recevoir, ni par conséquent imposer aucune obligation à cet égard. Il ne saurait donc y avoir aucun différend entre les Parties quant à l'existence d'un tel droit ou d'une telle obligation. De même, la tutelle sur le Cameroun septentrional étant levée, une décision de la Cour ne saurait conférer ni imposer aucun droit ni obligation à l'une ou l'autre des Parties en ce qui concerne la gestion de tutelle ou en ce qui concerne l'interprétation ou l'application de l'accord de tutelle. De même encore, comme la base de la levée de la tutelle est irrévocable et que ni l'une ni l'autre des Parties n'a le pouvoir d'y revenir ou de la modifier, une décision de la Cour ne pourrait en traiter. Il ne peut donc y avoir aucun différend entre les Parties, que ce soit

¹ M'étant référé antérieurement à l'opinion dissidente de M. Morelli dans l'affaire du *Sud-Ouest africain*, je dois préciser qu'à partir de ce point ses vues diffèrent des miennes. Il estime qu'il existe un différend dans la présente affaire.

au sujet de la gestion future de la tutelle (puisqu'elle n'existe plus) ou de ce qu'il faudrait faire par rapport à la levée de la tutelle, car l'on admet que celle-ci est irréversible; nul ne prétend qu'elle pourrait ou devrait être modifiée.

Bref une décision de la Cour n'aurait ni ne pourrait avoir aucun effet sur les droits, obligations, intérêts ou rapports juridiques des Parties; cette situation découle — et témoigne — du fait qu'il n'existe pas entre les Parties un différend auquel pourrait se rapporter un arrêt de la Cour sous une forme concrète ou même éventuellement susceptible de réalisation. On doit en conclure qu'il peut y avoir désaccord, opposition de thèses ou controverse, mais qu'il n'y a, à proprement parler, sur le terrain du droit, aucun différend.

Autrement dit, le fait qu'une décision de la Cour en faveur de l'État demandeur ne pourrait en l'espèce avoir aucune application juridique effective (et par conséquent qu'il serait incompatible avec sa fonction judiciaire que la Cour connaisse de l'affaire) est le revers d'une médaille dont l'avvers est l'absence d'un véritable différend.

Puisque, s'agissant d'une décision judiciaire visant à trancher un prétendu différend entre les Parties, le différend doit se rattacher essentiellement à ce que doit être la décision, il s'ensuit que, si la décision (quelle qu'elle puisse être) doit être manifestement insusceptible d'application juridique réelle, le différend se trouve dépourvu de tout contenu et n'est plus qu'une enveloppe vide.

IV

L'ARTICLE 19 DE L'ACCORD DE TUTELLE. LA QUESTION DE COMPÉTENCE

Même si, pour les motifs exposés plus haut et dans l'arrêt de la Cour lui-même, il ne me paraissait pas que la Cour est en droit et a raison de dire qu'elle ne doit pas examiner la demande de l'État requérant et n'a pas à aborder la question de sa compétence pour ce faire, je n'en estimerais pas moins qu'elle ne possède pas cette compétence, essentiellement et *mutatis mutandis*, pour les raisons indiquées dans les parties V, VI et VII de l'opinion dissidente commune que mon collègue sir Percy Spender et moi-même avons rédigée dans l'affaire du *Sud-Ouest africain* (Compétence) (*C. I. J. Recueil 1962*, pp. 518-526 et 547-563).

Cependant, je partage l'avis exprimé en la présente affaire par sir Percy Spender dans son opinion individuelle, selon lequel cette affaire offre certains caractères particuliers du point de vue de la compétence dont il est nécessaire de traiter. Je suis dans l'ensemble en accord avec son opinion et je m'y associe. Je puis donc limiter mes propres observations à certains points que je veux par-

ticulièrement mettre en lumière. Au surplus, eu égard à ce qui est dit dans l'opinion de sir Percy Spender, je n'ai pas besoin de parler des raisons supplémentaires existant en l'espèce pour lesquelles on doit admettre que des clauses comme l'article 19 de l'accord de tutelle doivent être interprétées et appliquées de manière à éviter les conflits déraisonnables et absurdes (dont la présente affaire aurait pu fournir, et même a virtuellement fourni, un exemple manifeste) qui risqueraient de s'élever si la Cour était considérée comme compétente concurremment à l'organe ou aux organes politiques appropriés pour surveiller la gestion de la tutelle.

Aux fins de ce qui suit, je supposerai que, contrairement aux vues exprimées dans la partie III ci-dessus, il existe un différend au sens de l'article 19 (autrement, *cadit quaestio*).

* * *

I. La portée de l'article 19

a) *Analyse des dispositions de l'accord de tutelle. Quels droits conférerait-il? A quels États ou autres entités?*

La clause juridictionnelle de l'accord de tutelle pour l'ancien Cameroun britannique — l'article 19 — était ainsi conçue:

« Tout différend, quel qu'il soit, qui viendrait à s'élever entre l'Autorité chargée de l'administration et un autre Membre des Nations Unies relativement à l'interprétation ou à l'application des dispositions du présent Accord, sera, s'il ne peut être réglé par négociations ou un autre moyen, soumis à la Cour internationale de Justice, prévue au Chapitre XIV de la Charte des Nations Unies. »

La question centrale de compétence qui se pose à propos de cette clause (comme à propos de l'article 7 du Mandat pour le Sud-Ouest africain¹) est celle de savoir quelles sont les dispositions que l'on a voulu désigner par les termes « dispositions du présent Accord ». A mon avis, ces mots doivent être lus comme s'ils étaient suivis de l'expression « à l'égard desquelles ce Membre jouit de droits de fond en vertu de l'Accord ». Avant de donner la principale raison pour laquelle je suis de cet avis, je dois indiquer brièvement la nature de l'accord de tutelle.

De même que les anciens Mandats (dont le seul qui existe encore) et de même que la plupart² des autres accords de tutelle, l'accord pour le Cameroun britannique comportait deux catégories de dispositions — ou plutôt de dispositions de fond, car l'article 19,

¹ Mais dans l'affaire du *Sud-Ouest africain*, une deuxième question centrale se posait à propos de la clause juridictionnelle et ne se pose pas en l'espèce. Voir *C. I. J. Recueil 1962*, pp. 504 et suivantes.

² Il est significatif qu'aucun des accords de tutelle qui contenaient uniquement des dispositions sur l'administration de la tutelle dans l'intérêt de la population du territoire sous tutelle (et ne conféraient pas de droits commerciaux ou autres aux Membres des Nations Unies) ne comportait de clause juridictionnelle.

étant une clause purement juridictionnelle, était seul de son espèce et indépendamment des clauses de fond. Celles-ci étaient soit *a*) des dispositions relatives aux droits et obligations de l'autorité administrante (le Royaume-Uni) quant à l'administration de la tutelle dans l'intérêt de la population du territoire sous tutelle — qu'il sera commode d'appeler ci-après dispositions ou articles ayant trait à « la gestion de la tutelle »; soit *b*) des dispositions par lesquelles des droits, principalement de nature économique ou d'établissement (égalité de traitement, non-discrimination, droit de pénétrer, de voyager ou résider dans le territoire, d'y posséder des biens, etc.), étaient conférés aux Membres des Nations Unies comme tels, pour eux-mêmes à titre individuel en tant qu'États ou pour leurs ressortissants. Pour des raisons de commodité, on les désignera ci-après par l'expression dispositions ou articles ayant trait aux « droits nationaux ».

Les griefs de l'État demandeur dans la présente affaire (de même que ceux des deux États demandeurs dans le cas du Sud-Ouest africain) concernaient exclusivement la première catégorie de dispositions (gestion de la tutelle). Le demandeur n'a pas invoqué les dispositions relatives aux droits nationaux contenues dans les articles 9, 10, 11 et 13 et n'a émis aucune prétention ou grief à leur sujet.

Trois autres points sont à souligner :

Premièrement, il n'était fait mention des Membres des Nations Unies que dans les articles qui leur conféraient des droits à titre individuel ou en conféraient à leurs ressortissants — articles 9, 10, 11 et 13. Ils n'étaient cités dans aucune des dispositions (relatives à la gestion de la tutelle) ni même dans celles du préambule de l'accord. Toutes ces dispositions ne se référaient qu'à l'autorité administrante ou à des organes des Nations Unies comme l'Assemblée générale ou le Conseil de tutelle. Inversement, ces organes n'étaient mentionnés dans aucun des articles sur les droits nationaux, alors que naturellement l'autorité administrante l'était. Ainsi il apparaît clairement que les dispositions relatives à la gestion de la tutelle ne créaient un lien qu'entre l'autorité administrante et l'Organisation des Nations Unies en tant qu'entité, ou certains de ses organes, alors que seules les dispositions sur les droits nationaux créaient un lien ou une relation contractuelle entre l'autorité administrante et les *Membres* des Nations Unies pris individuellement.

Deuxièmement, pour préciser encore les choses, la conclusion de l'accord de tutelle s'est faite par incorporation dans une résolution de l'Assemblée des Nations Unies; et il a été communément admis au cours de toute la présente affaire que les seules entités qui fussent officiellement parties à cet accord étaient l'autorité administrante d'une part et l'Organisation des Nations Unies représentée par l'Assemblée générale de l'autre, les Membres des

Nations Unies en tant que tels n'étant pas individuellement parties à l'accord. Les droits particuliers qu'ils détenaient individuellement en vertu de certaines clauses de ce dernier (et de celles-là seulement) étaient en fait des droits conférés à des « tiers ». Il a été reconnu au nom de l'État demandeur que les Membres de l'Organisation des Nations Unies étaient des tiers par rapport à l'accord de tutelle bien que l'on ait cherché à faire valoir qu'ils appartenaient à une espèce « un peu spéciale » de tiers. Mais on n'a pas sérieusement donné à entendre qu'ils pourraient, pour ce qui est de l'accord, tirer des droits *individuels* directs de leur appartenance collective à l'entité qui était seule, et en tant que telle, partie à l'accord.

Troisièmement, bien que ce point soit moins important, il vaut la peine d'observer, que si l'on pouvait compter sur les organes des Nations Unies pour surveiller l'application des dispositions sur la gestion de la tutelle qui les intéressaient directement, il était fort possible que ces organes ne s'intéressent pas particulièrement à la mise en œuvre des dispositions sur les droits nationaux. C'est à ce dernier égard que le rôle de la Cour en vertu de l'article 19 était nécessaire. Il n'était nécessaire à aucun autre égard, étant donné les fonctions que devaient remplir les organes des Nations Unies pour la surveillance de l'administration de la tutelle — fonctions comportant un contrôle beaucoup plus serré que celui que la Société des Nations avait exercé à l'égard des anciens Mandats.

*

La situation que je viens de décrire ne peut à mon avis mener qu'à une seule conclusion juridique valide, celle qu'énonce la sous-section suivante.

b) *L'État demandeur avait-il qualité pour invoquer l'article 19 relativement à des questions concernant la gestion de la tutelle?*

La véritable question qui se pose à propos de la portée de l'article 19 est de savoir non pas à quelles dispositions de l'accord de tutelle il se rapportait (son libellé même est très général), mais en vertu de quelles dispositions les Membres des Nations Unies pris individuellement avaient des droits qu'ils pouvaient faire valoir en invoquant l'article 19. S'il doit bien en être ainsi, c'est parce qu'il est évident qu'un État ne peut invoquer la clause juridictionnelle d'un accord international qu'à propos des droits qu'il possède (soit comme partie à l'accord, soit en tant que tiers) en vertu ou à l'égard d'une ou de plusieurs dispositions de l'accord et en vue de faire valoir ces droits. S'il existe des dispositions de l'accord à l'égard

desquelles il est clair *a priori* que l'État intéressé n'a et ne saurait avoir aucun droit de fond, il s'ensuit nécessairement que cet État n'a pas qualité pour invoquer la clause juridictionnelle en ce qui les concerne¹.

La conclusion qui vient d'être énoncée résulte directement et nécessairement du principe universellement accepté selon lequel, quelle que soit la généralité apparente de ses termes (« tout différend quel qu'il soit » relatif aux « dispositions » de l'accord), une clause purement juridictionnelle comme l'article 19 de l'accord de tutelle ne peut conférer aucun droit de *fond*. Les droits de fond auxquels une clause de cette sorte se réfère doivent être recherchés ailleurs, soit dans le même instrument soit dans un autre. Tout ce que peut faire une clause juridictionnelle, c'est de permettre de faire valoir de tels droits quels qu'ils puissent être (*et à condition qu'ils existent indépendamment*) en recourant au tribunal prévu — c'est là le but réel d'une clause juridictionnelle et c'est normalement à cela qu'elle se borne.

Ainsi, en l'espèce, la portée de l'article 19 dépend nécessairement de savoir non seulement quel est son énoncé mais aussi, et cela est encore plus important, quels droits sont conférés par le *reste* de l'accord de tutelle et à *quelles parties ou entités*. Ainsi que nous l'avons déjà vu, l'accord de tutelle ne confère des droits de fond distincts aux Membres des Nations Unies pris individuellement que par les articles 9, 10, 11 et 13, lesquels ne sont pas en cause dans la présente affaire. Aucune des autres dispositions, qui concernent la gestion de la tutelle, ne confère de droits aux États Membres pris individuellement en tant que tels. L'article 19 ne peut donc être invoqué par les États Membres à titre individuel qu'à l'égard de la première catégorie de dispositions, car ce n'est qu'en vertu de celle-ci qu'ils possèdent des droits propres. Cette conclusion est non seulement juste mais nécessaire et je vais en donner encore une autre raison.

Il n'y a en général que deux voies par lesquelles un État peut, en tant que tel et individuellement, prétendre avoir des droits en vertu d'un traité: i) cet État peut être effectivement partie au traité, auquel cas (sous réserve, bien entendu, des exceptions ou exclusions figurant expressément dans le texte du traité) il a des droits quant au traité dans son ensemble et il peut en invoquer toutes les dispositions, sans qu'il soit nécessaire qu'une ou plusieurs dispositions spécifiques indiquent expressément qu'il est habilité à le faire; ou bien ii) tout en n'étant pas partie au traité, cet État peut jouir de certains droits si ceux-ci lui sont expressément conférés à titre individuel ou à titre de membre d'une catégorie nommée

¹ C'est là naturellement une question totalement différente de celle — qui ne peut se poser que sur le fond d'une affaire — de savoir si, lorsqu'un État est « qualifié » comme détenant des droits en vertu des dispositions particulières d'un traité, ces droits ont en fait été violés. La question de la qualité est une question préliminaire qui affecte la capacité de l'État intéressé à invoquer la clause juridictionnelle du traité et par conséquent la compétence de la Cour.

ou désignée. Mais il s'ensuit que, dans le deuxième cas, un État tiers ne peut prétendre qu'aux droits effectivement conférés aux tiers et ne saurait réclamer aucun droit quant aux autres dispositions du traité. Ainsi, en l'espèce, les Membres des Nations Unies, qui ne sont pas individuellement parties à l'accord de tutelle, ne peuvent prétendre avoir des droits qu'en vertu des dispositions relatives aux droits nationaux et ils ne peuvent en réclamer au titre des dispositions concernant la gestion de la tutelle. Par conséquent, comme les États Membres des Nations Unies pris individuellement ne peuvent invoquer l'article 19 que relativement aux droits de fond qu'ils possèdent en vertu de l'accord de tutelle et, comme ils ne possèdent, en tant que tels, aucun droit en vertu des dispositions relatives à la gestion de la tutelle (n'étant ni nommés dans celles-ci ni parties distinctes à l'accord dans son ensemble), ils ne peuvent invoquer l'article 19 pour ce qui est de ces dispositions.

Quelle que soit la généralité de ses termes, l'article 19 doit être lu en tenant compte de cette considération essentielle qu'il s'agit uniquement d'une clause juridictionnelle ne conférant aucun droit de fond. La difficulté n'est pas que l'article 19 ne saurait, vu son libellé, s'appliquer aux dispositions sur la gestion de la tutelle, à supposer que les États Membres aient bien, à titre individuel, des droits en vertu de celles-ci. En fait, ils n'en ont pas; et l'article 19 (disposition purement juridictionnelle) ne saurait à lui seul en créer. Cet article ne peut jouer qu'à l'égard de droits appartenant déjà à la partie qui l'invoque. L'État demandeur en l'espèce n'a, en tant que tiers à l'accord de tutelle, aucun droit individuel en vertu des dispositions sur la gestion de la tutelle, qui sont les seules qu'il cite; il ne saurait donc invoquer de ce chef l'article 19. Bref l'État demandeur n'a pas qualité pour invoquer l'article 19 relativement aux seules dispositions de l'accord de tutelle qui fassent l'objet de sa demande; et, si l'État demandeur n'a pas cette qualité, la Cour n'a pas compétence pour connaître d'une demande qu'en fait l'État demandeur n'a pas juridiquement le droit de présenter.

*

La conclusion qui précède, énoncée sous cette forme — c'est-à-dire en se référant moins à la portée de l'article 19 qu'à l'incapacité des Membres des Nations Unies de l'invoquer relativement à des dispositions qui ne leur confèrent pas de droits directs — me semble en l'espèce indiscutable et j'ai voulu mettre l'accent sur cette façon de l'envisager pour deux raisons qui sont propres à la présente affaire — par comparaison avec l'affaire du *Sud-Ouest africain*.

Premièrement, tandis que dans ce dernier cas on a pu faire valoir (à tort, selon moi — voir *C. I. J. Recueil 1962*, pp. 419-502) que, si le Mandat pour le Sud-Ouest africain était un traité, les Membres de l'ancienne Société des Nations étaient tous individuellement parties

à celui-ci, en l'espèce cela n'est pas possible. Il est admis que les Membres n'étaient pas parties à l'accord de tutelle et que, en dehors de l'autorité administrante, l'Organisation des Nations Unies à titre collectif y était seule partie.

Deuxièmement, tandis qu'à l'époque de la Société des Nations il aurait pu ne pas être universellement admis qu'un organisme comme la Société des Nations possédait, en tant qu'entité, une personnalité internationale située au-dessus et indépendante de celle des États Membres qui la composaient, de sorte que la Société pouvait ne pas avoir la capacité d'être partie à des traités (voir *C. I. J. Recueil 1962*, p. 475, n. 1), la Cour dans l'affaire de la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies* a reconnu une fois pour toutes la personnalité internationale séparée et distincte de l'Organisation des Nations Unies (*C. I. J. Recueil 1949*, p. 179). Sa capacité de conclure des accords internationaux ou d'y être partie est admise — et il en a fréquemment été fait usage¹.

La conclusion qui découle nécessairement de ces faits juridiques irréfutables et de la position de l'Organisation des Nations Unies, en tant qu'organisme collectif et seule autre partie à l'accord de tutelle, est et doit être que les États Membres pris individuellement ne peuvent réaliser et concrétiser l'intérêt qu'ils ont à la gestion de la tutelle que par l'intermédiaire de l'appareil et de l'action collective des Nations Unies. Telle est la réponse — au moins en l'espèce — à la thèse selon laquelle tous les États Membres avaient un intérêt quant à la gestion de la tutelle; ils en avaient un mais ils ne pouvaient le concrétiser que par la voie des Nations Unies et non celle de la Cour, sauf en ce qui concerne les dispositions de la tutelle leur conférant des droits nationaux à titre distinct. Le fait qu'en l'espèce la proximité géographique ait donné à la République du Cameroun un intérêt à la gestion de la tutelle *plus grand* que celui de la plupart des autres États Membres ne modifie pas cette conclusion. Cela ne pouvait suffire pour donner à la République du Cameroun le droit de réaliser ou de concrétiser cet intérêt autrement qu'au moyen de l'appareil des Nations Unies; car cet intérêt, pendant la durée de la tutelle, était lié à celui des Nations Unies et à celui du régime de tutelle tout entier et l'on ne pouvait y répondre ni en traiter indépendamment. Or, l'État demandeur ne peut manifestement avoir maintenant des droits ou des aptitudes autres, ou plus larges, que ceux dont il jouissait quand la tutelle était encore en vigueur.

* * *

c) *Thèse selon laquelle la levée de la tutelle ne faisait pas partie de la gestion de la tutelle*

Quoique l'État défendeur en l'espèce ait fait de ce qui précède l'un des points essentiels de son argumentation, il a également présenté la

¹ Voir aussi l'article 1 de la Convention sur les privilèges et les immunités des Nations Unies en date du 13 février 1946.

thèse supplémentaire suivante: même si l'on considérait l'article 19 comme s'appliquant à *toutes* les dispositions de l'accord de tutelle et l'État demandeur comme ayant des droits en vertu de toutes celles-ci (et comme étant en droit de les invoquer toutes), cet article ne s'appliquerait pas pour autant à la présente affaire car elle a trait non pas à la gestion, mais à la *levée* de la tutelle, aux incidents qui l'ont marquée et à son issue, et que c'est là un problème dont l'accord de tutelle ne parlait absolument pas. On a soutenu notamment à cet égard que, si l'État demandeur avait effectivement invoqué des dispositions spécifiques de l'accord de tutelle et allégué des violations de celles-ci, il ne l'avait fait que dans le cadre des griefs relatifs à la levée de la tutelle et pour introduire les griefs en question.

Cette thèse ne me semble pas bien fondée. Dans sa dernière partie, elle ne concerne que les motifs que l'État demandeur peut avoir eus d'alléguer des violations aux dispositions spécifiques de la tutelle: cela ne change rien au fait qu'elles ont été alléguées. On peut douter que l'État demandeur eût en fait jamais présenté ces allégations autrement que dans le contexte de la levée de la tutelle; mais il ne saurait faire de doute qu'il *aurait pu* invoquer ces dispositions¹ pour alléguer des irrégularités dans la gestion de la tutelle, tout à fait indépendamment de la levée prévue de celle-ci et même s'il n'en avait pas été question dans l'immédiat. Bref, justifiées ou non, les allégations concernant des irrégularités dans la gestion de la tutelle conservent leur valeur en tant que telles, quel qu'ait été leur but.

En outre, même s'il est littéralement exact que l'article 19 parle de différends relatifs aux « dispositions » de l'accord de tutelle et qu'aucune disposition ne concerne expressément la levée de celle-ci, je pense que la levée éventuelle doit être considérée comme inhérente à l'objectif déclaré de la tutelle, qui est « l'évolution vers la capacité à s'administrer eux-mêmes ou l'indépendance » (voir l'article 76, alinéa *b*) de la Charte des Nations Unies et la référence de l'article 3 de l'accord de tutelle « aux fins essentielles du Régime international de tutelle énoncées à l'Article 76 de la Charte... »). Comme on considère que la réalisation de ces fins « compte tenu des aspirations librement exprimées des populations » (art. 76 *b*) est, sinon l'unique but, du moins la principale raison d'être du régime de tutelle, il me semble difficile de ne pas envisager les mesures prises à cet effet, ou au cours même de cette réalisation (plébiscites, etc.), comme s'intégrant implicitement à la gestion de la tutelle dans son ensemble. Par conséquent, si j'estimais que la clause juridictionnelle de l'accord de tutelle s'appliquait en quoi que ce fût à la gestion de la tutelle, je devrais reconnaître que cette clause doit être considérée comme couvrant les différends relatifs à la levée de la tutelle. Il

¹ En supposant, aux fins de cette argumentation, que l'article 19 de l'accord de tutelle ait eu un rapport quelconque avec ces dispositions.

m'a semblé utile de traiter de cette question car l'État défendeur lui a donné une certaine importance dans son argumentation.

* * *

2. *La question du règlement par des négociations ou un autre moyen*

L'article 19 exige enfin que le différend ne puisse être réglé et n'ait pas été réglé « par négociations ou un autre moyen ». Le droit de se présenter devant la Cour et la compétence de la Cour pour connaître de la demande dépendent donc de ce que des tentatives pour remplir cette condition aient été faites et aient échoué.

a) *Y a-t-il eu un tel règlement?*

On a soutenu que l'ensemble du problème avait en fait été réglé « par un autre moyen » — lorsque l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté le 21 avril 1961 la résolution 1608 (XV). Comme je le montrerai plus loin (p. 123), l'expression « règlement ... par un autre moyen » qui figure à l'article 19 s'entend strictement d'un règlement auquel les parties parviennent elles-mêmes, par des moyens autres que la négociation (par exemple la conciliation, l'arbitrage, etc.) sur lesquels elles se sont mises d'accord — et non d'un règlement auquel un organisme tiers parvient indépendamment, avec ou sans leur assentiment. Néanmoins, cette thèse de l'État défendeur n'est pas sans pertinence et appelle un examen. En outre, il y a dans l'arrêt de la Cour matière à la justifier ou à la rendre plausible, bien que l'arrêt s'appuie non pas sur cette thèse mais sur l'argument — différent encore que connexe — d'après lequel, si la résolution de l'Assemblée n'a pas réglé formellement le différend en tant que tel, elle l'a rendu sans objet, de sorte que toute décision de la Cour à son égard serait également sans objet.

Mais il faut observer que la levée de la tutelle en application de la résolution 1608 de l'Assemblée n'est pas le *seul* élément qui ait rendu le différend sans objet. Un autre élément essentiel est l'absence de toute demande d'indemnisation ou d'autre réparation pour les dommages prétendument causés par la manière dont la levée de la tutelle a eu lieu, par suite des irrégularités qui auraient été commises par l'État défendeur dans la gestion de la tutelle. Par conséquent, le fait que la résolution 1608 ait été l'un des éléments ôtant toute portée au différend ou le rendant sans objet ne suffirait pas à démontrer qu'elle constituait en elle-même un règlement complet et définitif du différend, puisque cette résolution n'était qu'une partie de ce qui était nécessaire pour cela.

Toutefois l'argument de l'État défendeur selon lequel elle constituait un tel règlement est manifestement bien fondé si l'on part de cette hypothèse (soutenue également par l'État défendeur et qui correspond à ma propre opinion) que le demandeur n'avait pas de

droits distincts, à titre individuel, en tant qu'État en vertu des dispositions de l'accord relatives à la gestion de la tutelle et n'avait de droits qu'en vertu des dispositions relatives aux droits nationaux. Sur cette base (conforme à la thèse soutenue — à juste titre, à mon avis — par l'État défendeur), seule l'Organisation des Nations Unies, comme entité et unique partie à l'accord de tutelle, en dehors de l'autorité administrante était en droit, avec le consentement de cette dernière, de s'occuper sur le plan général de la gestion de la tutelle, y compris de sa levée, et de « régler » tous les différends concernant de tels problèmes. Sur cette base, les problèmes en cause ont bien été réglés par la résolution 1608 de l'Assemblée.

Mais aussi, sur cette base également, la question de savoir si le différend a été ainsi réglé ou non perdrait son importance, puisque ce ne serait pas un différend auquel pourrait s'appliquer l'article 19. La thèse selon laquelle la résolution 1608 a réglé le différend aux fins de l'article 19 est pertinente uniquement si l'on admet qu'en vertu de l'accord de tutelle les différents Membres des Nations Unies, en tant que tels et à titre individuel, avaient effectivement des droits relativement à la gestion générale de la tutelle, qu'ils pouvaient faire valoir au moyen de l'article 19.

Si l'on devait admettre une telle hypothèse, je me trouverais alors dans l'incapacité d'accepter l'argument de l'État défendeur selon lequel la résolution 1608 a réglé le différend. En effet, si l'État demandeur avait possédé en propre et à titre individuel, pour ce qui est de la gestion de la tutelle, des droits distincts de ceux de l'Organisation des Nations Unies en tant qu'entité, l'Assemblée n'aurait pas eu le pouvoir d'examiner ou de régler un différend survenu entre l'État demandeur et un tiers (l'autorité administrante) à propos de ces droits — en tout cas pas sans l'assentiment de l'État demandeur — qui a voté contre la résolution 1608 et n'a donc donné son assentiment à aucun règlement pouvant découler de cette résolution¹. Si, comme l'État défendeur l'a soutenu, l'État demandeur avait un différend avec l'Assemblée, c'était là un différend séparé et supplémentaire: en effet, l'État demandeur ne formulait pas simplement le grief que l'Assemblée avait décidé d'intégrer le Cameroun septentrional dans la Fédération de Nigéria, il prétendait aussi que c'était la ligne de conduite (prétendument) injustifiée adoptée par l'État défendeur dans l'administration de la tutelle qui avait amené l'Assemblée à le faire. Si le défendeur avait agi autrement, affirmait-il, l'Assemblée aurait pris une décision différente. Si la résolution 1608 a réglé un différend quelconque, c'est le différend entre l'État deman-

¹ C'est une chose de savoir si le demandeur était « lié » par la résolution, en ce sens qu'il devait accepter *le fait* de la levée de la tutelle sur la base prévue dans la résolution; c'en est une autre de savoir si cette résolution pouvait l'empêcher de faire valoir un droit d'action qu'il aurait pu avoir à l'encontre d'un tiers (l'autorité administrante) à la gestion prétendument mauvaise duquel il imputait ce résultat.

deur et l'Assemblée. Les dispositions prises en vertu de cette résolution pour mettre fin à la tutelle, avec le consentement de l'autorité administrante, étaient nécessairement *res inter alios acta* en ce qui concerne tout différend entre cette autorité et l'État demandeur au sujet des droits propres que ce dernier pouvait avoir, à titre individuel, relativement aux dispositions de l'accord ayant trait à la gestion de la tutelle.

La vérité est que l'État demandeur, pris individuellement, n'avait aucun droit de ce genre; il n'avait de droits qu'à l'égard des dispositions de l'accord concernant des droits nationaux, qui n'étaient pas et n'ont jamais été en cause dans la présente affaire. Seule l'Organisation des Nations Unies, en tant qu'entité, avait des droits relatifs à la gestion de la tutelle; et c'est *pour cette raison* que la résolution de l'Assemblée a réglé la question de la levée de la tutelle dans son ensemble. Le différend entre l'État demandeur et l'État défendeur procédait de la thèse de l'État demandeur selon laquelle il jouissait personnellement et individuellement de certains droits en vertu de l'accord de tutelle, qu'à mon avis il ne possédait pas en réalité. Mais, à supposer qu'il les eût possédés, il se serait agi de droits distincts et un différend à leur sujet aurait été un différend distinct¹.

* * *

¹ Certaines autres considérations font ressortir le caractère distinct du différend. Il semblerait que, dans la période mars-avril 1961, le Royaume-Uni en tant qu'autorité administrante, l'Assemblée des Nations Unies en tant qu'organe de surveillance et la République du Cameroun en tant qu'État intéressé pour des raisons géographiques avaient tous des attitudes différentes et à plusieurs égards divergentes sur l'ensemble de la question de la levée de la tutelle. Le Royaume-Uni consentait volontiers à voir la tutelle prendre fin à cette date mais sans en être particulièrement désireux. Sa principale préoccupation était que la levée de la tutelle, si elle devait se faire, eût lieu dans des conditions pratiquement satisfaisantes et autant que possible conformes, ou en tout cas non contraires, aux vœux des populations intéressées. Le principal objectif de la Quatrième Commission et de l'Assemblée des Nations Unies était de mettre fin à la tutelle de quelque manière que ce fût, pourvu que le territoire sous tutelle acquit son indépendance ou s'intégrât volontairement dans un État africain environnant. L'Assemblée était beaucoup plus préoccupée de mettre fin à la tutelle aussitôt que possible, dans n'importe quelles conditions raisonnables, que d'envisager la forme exacte de la levée de la tutelle.

En revanche la République du Cameroun était intéressée au premier chef par la *base* de la levée de la tutelle. Plutôt que d'accepter la forme que celle-ci a prise, la République aurait préféré que la tutelle fût maintenue en ce qui concerne le Cameroun septentrional et qu'il n'y fût pas mis fin.

Il semble donc y avoir eu trois attitudes totalement différentes sur la question de la levée de la tutelle: de la part du Royaume-Uni, la neutralité, c'est-à-dire le consentement soit à la levée, soit au maintien de la tutelle, selon les directives de l'Assemblée; de la part de l'Assemblée, le désir bien défini de mettre fin à la tutelle sur n'importe quelle base raisonnable et défendable; mais, de la part de la République du Cameroun, le désir de n'y voir mettre fin que si le Cameroun septentrional sous administration britannique lui revenait.

En outre, l'essence de la thèse de la République du Cameroun est que, n'eussent été certaines irrégularités prétendument commises par le Royaume-Uni dans l'ad-

b) *Les parties auraient-elles eu en tout cas le pouvoir ou la capacité de régler le différend par négociations ou un autre moyen?*

La condition d'après laquelle le différend ne doit pas pouvoir « être réglé par négociations ou un autre moyen » ne saurait manifestement avoir de sens, dans la mesure où elle s'applique au droit de recourir à la Cour et à la compétence de la Cour pour agir si un tel recours est présenté, que si l'on fait deux présuppositions. Il faut : 1) que le différend soit par sa nature *susceptible* d'être réglé directement entre les parties par négociations ou un autre moyen (sinon, ce ne peut être un différend du type envisagé à l'article 19) ; 2) qu'il y ait eu au moins une tentative réelle de règlement entre les parties par négociations ou un autre moyen, ce qui permettrait à la Cour de constater ou non que le différend n'a pu être réglé de la sorte et qu'elle devient ainsi compétente pour le régler par une décision judiciaire. Il est évident — ou il devrait l'être — qu'une proposition de renvoi à la Cour, comme celle que contenait la note adressée par l'État demandeur au Gouvernement du Royaume-Uni le 1^{er} mai 1961, ne saurait par elle-même constituer une tentative de règlement aux fins de l'article 19, puisque cet article soumet toute obligation de recourir à la Cour à la condition préalable que des tentatives indépendantes de règlement aient déjà été faites et aient échoué. Pour des raisons de commodité, j'examinerai d'abord cette dernière question.

i) *Y a-t-il jamais eu à proprement parler tentative de règlement autre que la proposition tendant à soumettre l'affaire à la Cour?*

L'article 19 est une clause juridictionnelle absolument courante, qui figure ou a figuré dans des dizaines, pour ne pas dire des centaines, de traités et autres accords internationaux. Sa signification est parfaitement claire pour les internationalistes du monde entier. Ce qu'elle prévoit dans le cas qui nous occupe, c'est un règlement ou une tentative de règlement direct *entre les parties*

ministration de la tutelle et l'organisation du plébiscite final, le résultat aurait été différent et l'Assemblée aurait décidé d'intégrer le Cameroun septentrional dans la République du Cameroun. La question de l'exactitude ou de l'inexactitude de cette affirmation ne peut avoir qu'un caractère hypothétique, mais sa pertinence pour la question de la compétence est que la République ne cherche pas à faire annuler la résolution de l'Assemblée mettant fin à la tutelle ni à attaquer sa validité. Ce qu'affirme en fait la République, c'est que cette résolution n'aurait jamais été adoptée sans les prétendues fautes commises par le Royaume-Uni dans l'administration du territoire et l'organisation du plébiscite.

Il en ressort à l'évidence que ces allégations de la République font intervenir une question distincte de celle qui se posait à l'Assemblée et que celle-ci n'a pas réglée. Les allégations de l'État demandeur faisaient intervenir une question que l'Assemblée n'était pas en droit de régler, à supposer que l'État demandeur ait été en droit de formuler lesdites allégations. En fait, il n'avait pas le droit de les présenter parce qu'il n'avait pas de droits individuels en vertu des dispositions de l'accord relatives à la gestion de la tutelle. S'il en avait eu, ils auraient été nécessairement distincts de ceux de l'Organisation des Nations Unies puisque c'est précisément en cela qu'aurait consisté leur caractère distinct.

— par négociations ou un autre moyen. Par « un autre moyen », on entend la conciliation, l'arbitrage, les enquêtes, etc. En vertu de l'article 19 de l'accord de tutelle, une tentative de règlement par négociations ou par l'un ou l'autre de ces moyens aurait dû précéder toute proposition de renvoi à la Cour internationale, avant que puisse naître une obligation quelconque de recourir à la Cour. Il est parfaitement clair qu'en l'espèce aucune tentative de règlement de ce genre, en tout cas par l'un des autres moyens normalement envisagés, n'a été faite; et peut-être est-il utile de rappeler ici que, dans une clause juridictionnelle courante comme l'article 19, un règlement par « un autre moyen » désigne un règlement par un moyen autre que la négociation, mais néanmoins tel que les parties aient pu décider d'*un commun accord* d'y avoir recours ou de l'employer. Cela ne saurait inclure un moyen *imposé* par l'une des parties à l'autre, ou aux deux par un organisme extérieur. Le renvoi ultime devant la Cour (auquel les parties *ont* dûment consenti en vertu de la clause juridictionnelle) a un sens lorsque les parties n'ont pas pu régler le différend *elles-mêmes* par négociations ou un autre moyen convenu. Afin de pourvoir à cette éventualité, les parties ont accepté d'avance *une* forme de règlement *obligatoire*, mais une seule — le renvoi ultime devant la Cour. On ne peut admettre que, par le jeu de la formule « un autre moyen », elles aient accepté par avance n'importe quelle autre forme de règlement obligatoire (nécessairement non spécifiée).

*

Y a-t-il eu une tentative de règlement « par négociations » et qu'entend-on par négociations? A mon avis, il ne suffit pas que deux États se cherchent querelle au sein d'une assemblée internationale ou distribuent aux États Membres l'exposé de leurs griefs ou de leurs thèses. Cela, c'est de la controverse et non de la négociation; et, dans l'opinion dissidente commune que sir Percy Spender et moi-même avons déposée dans l'affaire du *Sud-Ouest africain*, nous avons donné les motifs qui empêchent de considérer ce genre d'échanges comme constituant des négociations au sens où l'entend une disposition telle que l'article 19 de l'accord de tutelle.

Il a également été souligné à cet égard que, même si l'on pouvait considérer de tels échanges comme constituant des négociations dans l'acception habituelle de ce terme, il ne serait néanmoins pas exact d'affirmer qu'un différend « ne peut » être réglé par des négociations, lorsque le moyen le plus évident de chercher à le faire, à savoir des discussions directes entre les parties, n'a même pas été essayé — car on ne peut tenir pour acquis qu'elles auraient nécessairement échoué du seul fait qu'elles ont été infructueuses dans ce qui était un cadre entièrement différent et certainement pas plus propice. Or les seuls échanges directs entre les Parties en

l'espèce ont été les notes de mai 1961. L'objet de ces notes était cependant non pas de négocier sur le fond du différend mais d'envisager si l'affaire devait être soumise d'un commun accord à la Cour. Elles ne contenaient même pas de proposition, ni d'indication, quant à une base possible de règlement. Si elles comportaient un élément quelconque de négociation, c'était sur la façon de trancher judiciairement le différend — c'est-à-dire sur la possibilité de s'adresser d'un commun accord à la Cour par voie de compromis — mais non sur le fond du différend lui-même.

Deux aveux significatifs ont été faits au nom de l'État demandeur. Premièrement, celui-ci a admis, et même s'est efforcé de démontrer, que les débats qui s'étaient déroulés à l'Assemblée générale des Nations Unies en mars-avril 1961 étaient tout à fait distincts et indépendants du différend entre les Parties porté devant la Cour et ne pouvaient en aucune manière constituer un règlement de ce différend. Mais alors, comment les déclarations et les discussions à l'Assemblée, ce que l'on a dit ou écrit en vue de ces débats, comment cela pouvait-il constituer des négociations relatives à la question tout à fait distincte qu'est le différend ultérieurement déferé à la Cour? Si donc cela ne pouvait pas constituer une négociation et si l'échange de notes du mois de mai n'était pas non plus une négociation, ce que manifestement il n'était pas, quelles négociations ont jamais eu lieu à aucun moment? Évidemment aucune.

Le second aveu fait au nom de l'État demandeur — si tant est qu'aveu soit ici le terme exact — c'est que le différend ne s'est pas « cristallisé » — n'a pas même pris naissance avant le mois de mai 1961 et ne serait donc né qu'après l'adoption de la résolution 1608 de l'Assemblée. S'il en est ainsi, étant donné que l'on ne peut négocier sur un différend inexistant, rien de ce qui s'est déroulé *avant* mai 1961 ne *saurait* avoir constitué des négociations relatives au différend dont la Cour est actuellement saisie en fait, dès lors que l'échange de notes du mois de mai a constitué non pas une négociation mais l'inverse d'une négociation.

ii) *Le différend était-il par nature susceptible d'être réglé entre les seules parties par négociations ou un autre moyen?*

La question vraiment importante en ce qui concerne la possibilité d'un règlement est toutefois celle qui résulte de la première des présuppositions indiquées plus haut (p. 122), car il serait manifestement inutile de s'interroger sur l'existence d'une tentative de règlement par négociations ou un autre moyen si le différend était de ceux que les parties n'auraient jamais eu la capacité ou le pouvoir de régler par leur propre action commune. Il est évident que les différends envisagés à l'article 19 doivent être d'un type tel que les parties *auraient pu* les régler par négociations ou un autre moyen si elles avaient pu parvenir à un accord sur les termes d'un règlement; ou si elles avaient pu s'entendre sur le choix d'autres moyens

de règlement (tels que l'arbitrage, la conciliation, une commission d'enquête, etc.) et se mettre d'accord pour en accepter le résultat. Il s'ensuit donc que, si le différend est d'une nature telle que les parties n'auraient pas été fondées à le régler entre elles par l'une quelconque de ces méthodes et sans en référer à une autre entité, telle que l'Organisation des Nations Unies, pour en obtenir l'assentiment, il s'agit d'un différend qui ne peut être du type envisagé par l'article 19 et qui est exclu du champ de cette disposition. Bref le différend doit avoir trait à des questions, ou à des intérêts dont les parties pourraient librement disposer elles-mêmes si elles en avaient le désir et étaient à même de parvenir à un accord. Du moment qu'il apparaît que les parties n'auraient pu en aucun cas régler entre elles les questions controversées par le jeu conjoint de leur libre volonté, il devient évident et il s'ensuit nécessairement qu'une disposition comme l'article 19 ne saurait avoir d'application.

Dans l'opinion dissidente commune en l'affaire du *Sud-Ouest africain* (C. I. J. Recueil 1962, pp. 551-552) sont exposées les raisons de penser que les problèmes relatifs à la gestion d'un Mandat constituent précisément le genre de problèmes dont les implications dépasseraient largement la portée d'un différend particulier entre la Puissance mandataire et un autre Membre de la Société des Nations et qui ne serait donc pas susceptibles d'être réglés indépendamment entre ces deux pays. Des considérations exactement similaires s'appliquent au cas des différends sur la gestion (ou la levée) d'une tutelle. Mais il y a entre les deux cas quelques différences qu'il faut examiner. Elles résultent, en partie, de la situation particulière de la République du Cameroun dans la présente affaire par rapport à celle des deux États demandeurs dans l'affaire du *Sud-Ouest africain* et, en partie, d'une certaine différence de rédaction entre les textes des deux clauses juridictionnelles.

Étant donné que, dans l'affaire du *Sud-Ouest africain*, les deux États demandeurs n'avaient littéralement aucune espèce d'intérêt que n'importe quel autre État Membre des Nations Unies n'eût pas (car seules des dispositions ayant trait à la gestion du Mandat étaient en cause), il semblait impossible de soutenir (comme l'arrêt de la Cour en l'espèce l'implique nécessairement) que ces deux États auraient eu ou auraient jamais pu avoir la capacité de régler avec l'État défendeur (l'Afrique du Sud) les questions relatives à la gestion du Mandat que soulevaient leurs requêtes. Dans la présente affaire, la République du Cameroun a, pour des raisons ethniques et géographiques, un intérêt propre que d'autres Membres des Nations Unies ne possèdent pas. L'on pourrait soutenir que le Cameroun et l'autorité administrante avaient la capacité voulue pour régler un différend concernant cet intérêt propre. Toutefois, comme on l'a déjà fait observer, au moment où l'on aurait pu essayer de résoudre le différend, cet intérêt était inextricablement lié au problème de la gestion et de la levée de la tutelle dans son ensemble et au problème du régime de tutelle en général — questions que

les Parties à la présente instance n'auraient manifestement pas été fondées à étudier et à régler entre elles seules, et cela si fort que fût l'intérêt personnel que les deux Parties ou l'une d'entre elles auraient pu avoir.

Le genre de règlement envisagé par l'article 19 était naturellement un règlement qui aurait pu être effectué, par ou entre les Parties (ou par suite de leur action conjointe), avant la date du dépôt de la requête devant la Cour, mais qui ne l'a pas été. On doit donc se demander si, à un moment quelconque avant le 30 mai 1961, les Parties auraient pu avoir le droit ou la capacité de régler entre elles ce sur quoi porte la plainte du Cameroun. Même si l'autorité administrante avait été disposée à admettre que le territoire litigieux devait aller à la République du Cameroun, à quel titre aurait-elle eu la capacité ou le pouvoir voulu pour conclure à cet effet une sorte de marché avec la République, alors que l'Assemblée était en train d'exercer activement ses pouvoirs collectifs sur ce point même — pouvoirs qu'elle avait à la fois le droit et le devoir d'exercer dans le cadre de la Charte des Nations Unies, à laquelle aussi bien la République du Cameroun que le Royaume-Uni étaient parties? Il suffit de poser la question pour voir immédiatement qu'il n'appartenait pas à ces États de résoudre ces problèmes, qui sont donc nécessairement restés hors du domaine de l'article 19.

L'autre différence entre la présente affaire et l'affaire du *Sud-Ouest africain* tient à ce que l'article 7 du Mandat pour le Sud-Ouest africain ne parlait que d'un différend non susceptible d'être réglé « par des négociations » alors que l'article 19 mentionne un différend ne pouvant être réglé par négociations « ou un autre moyen ». On pourrait donc prétendre que, même si c'est un fait que ce genre de différend (sur la gestion ou la levée de la tutelle) est par nature insusceptible d'être réglé par voie de négociations entre les parties, il est impossible que, par nature, il n'ait pu être réglé par un moyen quelconque — par exemple et précisément par l'action des Nations Unies ou une action menée dans le cadre des Nations Unies. On a déjà en fait répondu à cette thèse (voir pp. 119 et 123 ci-dessus). Elle entraînerait une interprétation erronée de la notion de règlement par « un autre moyen » dans une clause juridictionnelle telle que l'article 19. Le terme « règlement », comme on l'a vu, s'entend soit d'un règlement entre les parties ou résultant de l'action des parties, soit d'un règlement effectué par des méthodes utilisées conjointement par les parties. Mais il est clair que les Parties en l'espèce n'auraient pas plus eu le droit de résoudre ce genre de différend par elles-mêmes en recourant à un « autre moyen » que de le régler par voie de négociations privées. Les conclusions d'une commission d'enquête ou de conciliation ou d'un tribunal arbitral n'auraient pu en aucune manière traiter des intérêts des Nations Unies qui étaient en jeu, intérêts qui transcendaient entièrement ceux des Parties et avec lesquels ces conclusions auraient pu être très largement incompatibles. Ces conclusions n'auraient pu non

plus lier en aucune manière les Nations Unies. Bref, que ce soit par des négociations ou par un autre moyen, l'action des seules Parties n'aurait pu aboutir à un véritable règlement. Il n'était pas question pour elles de soumettre l'affaire à l'Organisation des Nations Unies — laquelle en était déjà saisie. Mais, à supposer qu'elle lui ait été soumise, on aurait par là implicitement reconnu que seule cette Organisation pouvait s'occuper du problème, qui dépassait par conséquent la portée de l'article 19.

V

L'EXCEPTION « RATIONE TEMPORIS »

Puisque, à mon avis, l'État demandeur n'a aucun droit d'invoquer l'article 19 de l'accord de tutelle à l'égard des questions visées dans la requête et que la Cour est par conséquent sans compétence pour juger au fond une partie quelconque de la requête, il n'est pas nécessaire, à strictement parler, d'examiner les exceptions préliminaires qui peuvent être soulevées sur le fond de la demande, telle que l'exception *ratione temporis* qui a été présentée par l'État défendeur et selon laquelle toute la partie des griefs de l'État demandeur concernant des actes ou événements survenus avant son admission comme Membre des Nations Unies (actes ou événements « antérieurs à l'admission ») doit être rejetée comme irrecevable de ce chef.

Toutefois, puisque les Parties y ont consacré une bonne part de leur argumentation et que cela met en jeu une importante question de principe, je me propose d'en dire quelques mots.

À mon avis, cette exception concerne la recevabilité de la demande plutôt que la compétence de la Cour; elle est tout à fait indépendante de l'article 19 de l'accord de tutelle, en tant que, même si l'article 19 s'appliquait en principe au genre de griefs dont il s'agit présentement et si la Cour était compétente pour en connaître, on pourrait toujours opposer l'exception *ratione temporis* ayant trait aux actes et événements antérieurs à l'admission pour écarter d'emblée cette partie de la demande. Or cette exception a été traitée par les deux Parties en l'espèce comme visant la compétence; l'État demandeur l'a considérée comme exclusivement fondée sur l'article 19 en tant que, si, conformément aux prescriptions de l'article 19, l'État demandeur était Membre des Nations Unies au moment de la naissance du différend et à la date de l'introduction de la requête et si cette requête a été déposée avant que l'article 19 ait cessé d'être en vigueur du fait de l'extinction de la tutelle, il était automatiquement fondé à inclure dans sa requête les griefs visant les actes et événements antérieurs à son admission, vu que l'article 19 n'excluait pas expressément les différends relatifs à ces actes ou événements.

Il ne fait pas de doute à mes yeux que la thèse d'après laquelle la question tourne entièrement autour de l'article 19 est inexacte. Les questions de recevabilité relatives au fond d'une demande ne sauraient, de par leur nature même, être réglées par la simple constatation que la clause juridictionnelle est en principe inapplicable. Ainsi, une exception ayant trait au non-épuisement des recours internes ou à la « nationalité » d'une demande¹ peut être soulevée et servir à écarter la demande comme irrecevable même si toutes les prescriptions de la clause juridictionnelle sont satisfaites (de sorte que, n'étaient les exceptions ne portant pas sur sa compétence, la Cour pourrait procéder à l'examen des questions relevant irréductiblement du fond). Et même, à moins que l'affaire ne présente certains caractères exceptionnels, la Cour ne saurait connaître d'exceptions préliminaires de cette sorte que si elle a compétence (voir pp. 104-105 ci-dessus).

Puisque la validité des exceptions d'irrecevabilité dépend normalement de considérations extérieures à la clause juridictionnelle en tant que telle, il importe évidemment peu que cette clause n'ait pas expressément subordonné à l'absence de tout chef d'exception de cette sorte l'aptitude de la Cour à connaître de ce qui constitue le fond « irréductible ». Le silence de la clause juridictionnelle a pour seul effet que la question reste ouverte et que sa solution dépend des principes généraux du droit ou éventuellement d'autres dispositions de l'instrument dont il s'agit. Ainsi, en l'espèce, il est sans importance et il n'est absolument pas concluant que l'article 19 n'ait pas expressément exclu de son champ d'application les actes et événements antérieurs à l'admission. En vérité, il aurait fallu que l'article 19 les *inclue* expressément pour que toute exception à leur égard fondée sur des motifs indépendants soit écartée *a priori*. Pour des raisons que j'énoncerai dans un instant, le cas des réserves ou limitations *ratione temporis* contenues dans les déclarations faites en vertu de la disposition facultative du Statut de la Cour est tout à fait différent et n'est pas pertinent.

*

Pour en venir à la substance de l'exception *ratione temporis* présentée en l'espèce, il est clair qu'elle ne saurait s'appliquer à l'ensemble de la demande, puisqu'une partie de celle-ci vise des actes et événements survenus après l'admission de l'État demandeur aux Nations Unies (actes ou événements « postérieurs à l'admission »), en liaison par exemple avec la mise en œuvre du plébiscite du Cameroun septentrional. Mais cette exception vise la partie la plus importante des griefs de l'État demandeur, celle qui a trait à de prétendues irrégularités dans la gestion de la tutelle (commises

¹ Cas où l'État requérant présente une demande relative à un dommage subi par une personne ou une société n'ayant pas sa nationalité.

pratiquement depuis le début de celle-ci), sans lesquelles le résultat du plébiscite aurait été différent.

A mon avis, la validité de l'exception *ratione temporis* fondée sur les actes et événements antérieurs à l'admission dépend du point de savoir si l'État requérant présente une demande distincte et indépendante à leur sujet ou bien s'il ne les cite qu'en vue d'établir l'existence d'actes et d'événements *postérieurs* à son admission, ou dans le cadre de son système de preuve ou à propos des griefs qu'il formule à cet égard. Dans la mesure où l'État demandeur ne se sert pas exclusivement à cette dernière fin des éléments antérieurs et où il en fait la base de griefs indépendants, la demande doit pour autant être considérée comme irrecevable. En bref, la raison en est celle-ci : étant donné que l'État demandeur n'existait pas comme tel à la date de ces actes ou événements, ceux-ci n'ont pu lui faire subir un préjudice international ni lui causer un dommage international. Un acte qui, au moment où il s'est produit, ne constituait pas un préjudice à l'égard de la partie qui s'en plaint ne saurait évidemment devenir préjudiciable *a posteriori*. De même, ces actes ou événements ne sauraient avoir constitué en eux-mêmes, ni être devenus rétroactivement, des violations de l'accord de tutelle *vis-à-vis de l'État demandeur*, puisque l'accord n'a conféré des droits qu'aux seuls Membres des Nations Unies, que l'État demandeur n'en était pas un alors et que, pendant la plus grande partie de la période pertinente, il n'existait même pas comme État et comme personne internationale distincte.

On a soutenu que, si les États qui font une déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour en vertu de la disposition facultative du Statut désirent en exclure les différends relatifs aux actes, événements ou situations passés, ils doivent soit exclure expressément ces différends du domaine de leur acceptation, soit rattacher expressément et exclusivement leur acceptation à l'avenir. Mais cela ne prouve rien. Ces États existent déjà et, étant admis que, si leur déclaration n'exclut pas le passé, on doit considérer qu'elle le couvre, il n'en reste pas moins qu'il ne peut s'agir en l'occurrence que des actes, événements ou situations passés (antérieurs à la déclaration en question) survenus *après* que l'État déclarant a pris naissance et a par conséquent été *en mesure* d'avoir des droits ou obligations quant à ces actes, événements ou situations passés. En ce qui concerne tout ce qui s'est produit avant la venue à l'existence de cet État en tant que tel, aucun droit et aucune obligation ne pourraient être invoqués aux termes d'une déclaration faite en vertu de la disposition facultative. Il se peut bien qu'un État ait rédigé sa déclaration de telle sorte qu'il puisse techniquement être cité devant la Cour en pareil cas mais, même si la Cour est formellement compétente, à ne s'en tenir qu'au texte des deux déclarations pertinentes, la demande doit être écartée comme irrecevable dès lors qu'il apparaît clairement qu'elle vise une période où il était impossible *a priori* que l'État défendeur ait aucune obligation.

De même, des États ne sauraient, en acceptant la disposition facultative, se créer des *droits* concernant une période antérieure à leur existence en tant qu'États. S'ils ont existé à l'époque, ils ont naturellement pu avoir des droits à l'égard des actes et événements alors survenus et ils peuvent invoquer ensuite une déclaration faite en vertu de la disposition facultative afin de faire valoir ces droits, dans tous les cas où le passé n'a pas été expressément exclu de la déclaration de l'autre partie en litige. En ce qui concerne une période où il n'y a pas eu de droits, il ne saurait en naître que par accord exprès; aucune *exclusion* expresse n'est donc nécessaire. Il ne s'agit pas de savoir si la clause juridictionnelle ou les déclarations faites en vertu de la disposition facultative en question sont applicables en tant que telles; il s'agit de savoir si *a priori* il existe, ou il a pu exister, des droits que ces dispositions autorisent à revendiquer (par l'intermédiaire de la Cour). On pourrait s'étendre sur ce sujet; mais, si la situation n'était pas celle que j'ai indiquée, il n'y aurait guère de limite quant à l'ancienneté des questions à l'égard desquelles des demandes pourraient être constamment présentées et seraient perpétuellement susceptibles de resurgir.

Dans la présente affaire, cela revient pratiquement au même de conclure que l'État demandeur ne peut présenter aucune demande à l'égard des actes ou événements antérieurs à son admission, ou que des griefs ayant trait à de tels actes ou événements doivent être écartés comme irrecevables à moins qu'ils n'aient une valeur de preuve au sujet de demandes recevables concernant la période postérieure à l'admission. Or, d'après la manière dont la République du Cameroun a présenté ses conclusions, tant dans sa requête initiale qu'à la fin de ses plaidoiries, elle a fait, sans aucun doute, des actes et événements antérieurs à son admission des griefs distincts et indépendants. Ceux-ci ont en vérité constitué un élément essentiel de la demande prise dans son ensemble et l'État demandeur a invité la Cour à se prononcer sur eux comme tels. Je considère que, si la Cour avait décidé d'examiner la demande, ces griefs auraient dû être écartés comme irrecevables. En revanche, si la Cour avait abordé l'étude au fond des autres griefs (ceux qui portent sur la période postérieure à l'admission), l'État requérant aurait pu citer les actes et événements antérieurs dans la mesure où ils auraient été pertinents pour étayer la partie de la demande qui aurait été recevable *ratione temporis* ou pour contribuer à établir son bien-fondé.

* * *

Pour conclure je dirai que, si j'ai jugé opportun de traiter des questions qui font l'objet de la quatrième et de la cinquième partie de la présente opinion, je reste néanmoins d'avis que la Cour a eu raison de ne pas en parler, pour les motifs indiqués aux pages 104 à 106 ci-dessus.

(Signé) G. G. FITZMAURICE.