

DECLARATION DE M. ODA, VICE-PRÉSIDENT DE LA COUR,
FAISANT FONCTION DE PRÉSIDENT EN L'AFFAIRE

[Traduction]

Je suis d'accord avec l'ordonnance de la Cour en ce sens qu'à mon avis la demande en indication de mesures conservatoires doit être rejetée. Je voudrais ajouter toutefois que je ne peux pas suivre la démarche de la Cour qui consiste à fonder sa décision uniquement sur la résolution 748 (1992) du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies.

I

Je ne nie pas que, conformément au droit positif établi par la Charte des Nations Unies, une résolution du Conseil de sécurité peut avoir force obligatoire, sans égard à la question de savoir si elle est en harmonie avec le droit international émanant d'autres sources. Certes, rien n'oblige le Conseil de sécurité, agissant dans le cadre de son mandat, à procéder à une évaluation complète des règles et circonstances éventuellement pertinentes avant de prendre les décisions qu'il juge nécessaires. Il apparaît, en fait, que le Conseil a agi dans les limites de sa compétence lorsqu'il a discerné une menace contre la paix et la sécurité internationales dans le refus de la Libye de livrer les deux accusés libyens. Puisque, semble-t-il, une décision du Conseil de sécurité, adoptée dans l'exercice de sa compétence, ne peut pas être sommairement remise en question et puisqu'il apparaît que la résolution 748 (1992) constitue une telle décision, la Cour n'a présentement pas d'autre choix que de reconnaître la prééminence de cette résolution.

Toutefois, en fondant l'ordonnance de la Cour uniquement sur ce *non possumus*, on laisse entrevoir la possibilité que la Cour, avant l'adoption de la résolution 748 (1992), aurait pu indiquer des mesures conservatoires, et on donne même à penser qu'une analyse des facteurs juridiques aurait pu amener la Cour à prendre une décision incompatible dans ses effets avec les actes du Conseil de sécurité. Si tel n'était pas le cas, et pour préserver la Cour du reproche de n'avoir pas statué le mois dernier, il eût mieux valu le dire. C'est pourquoi je souhaite indiquer comment je vois les choses en tant que membre de la Cour.

Auparavant, je crois toutefois devoir souligner qu'en adoptant sa résolution 748 (1992) le Conseil a voulu signifier sa détermination de mettre fin au terrorisme international, l'extradition des deux accusés libyens servant surtout à marquer cette détermination, et que, après trois jours d'audiences publiques à la Cour, du 26 au 28 mars (un samedi) 1992, les membres du Conseil de sécurité ne pouvaient ignorer ni l'urgence de la

procédure qui se déroulait devant la Cour ni le minimum de temps nécessaire pour que celle-ci pût prononcer un jugement réfléchi. Lorsque le Conseil, suivant naturellement la logique de son propre calendrier et de ses propres objectifs, a adopté sa résolution, le 31 mars 1992, trois jours seulement après les audiences, il ne pouvait donc qu'être pleinement conscient de l'impact que sa décision aurait sur celle que la Cour n'avait pas encore prise, ainsi que des conséquences possibles de cette dernière.

II

Le défendeur a demandé que la Cour refuse d'indiquer des mesures conservatoires au motif qu'elle n'était pas compétente en l'espèce, puisque les conditions énoncées à l'article 14, paragraphe 1, de la convention de Montréal n'avaient pas été remplies. Cependant, il est établi dans la jurisprudence constante de la Cour que lorsque celle-ci apparaît *prima facie* comme étant compétente elle peut (si elle le juge bon) indiquer des mesures conservatoires, et cette règle a toujours été interprétée de façon très libérale en faveur du demandeur, de crainte qu'un refus ne soit, sans nécessité, préjudiciable à la poursuite de l'affaire. Par conséquent, la possibilité d'indiquer des mesures conservatoires ne peut être refusée *in limine* que dans une affaire où l'absence de compétence est si manifeste qu'il n'y a pas lieu de s'interroger plus avant sur l'existence de la compétence lors d'une phase ultérieure.

En l'espèce, il ne semble pas exister de motifs convaincants d'affirmer que la compétence de la Cour est aussi manifestement absente. L'argument du défendeur selon lequel la compétence de la Cour est déniée parce que le délai de six mois n'est pas écoulé apparaîtrait trop légaliste s'il était établi qu'il ne restait pas de possibilité de négocier sur l'organisation d'un arbitrage, face à un refus catégorique de la possibilité d'un tel arbitrage.

III

Il me semble important de se souvenir que les droits susceptibles d'être sauvegardés en une affaire déterminée doivent se situer dans les limites de l'objet défini par la requête. Or, d'une part, la Libye a introduit une instance contre les Etats-Unis à propos d'un différend relatif à l'interprétation et à l'application de la convention de Montréal de 1971. D'autre part, il est établi en droit international général qu'alors qu'aucun Etat n'est obligé (sauf en vertu d'une convention) d'extrader ses propres ressortissants tout Etat peut exercer sa juridiction pénale à l'égard des infractions commises sur son propre territoire ou revendiquer cette juridiction pour connaître soit des actes commis à l'étranger par des étrangers, mais préjudiciables à sa sécurité, soit de certaines infractions considérées par la communauté des nations comme de nature à susciter

des préoccupations universelles. Cela ne s'applique pas nécessairement aux droits accordés par la convention de Montréal, qui font l'objet de la présente affaire et qui devront être élucidés lors de la procédure sur le fond. Il n'est donc pas possible de présumer que les droits dont la Libye sollicite la protection dans sa demande en indication de mesures conservatoires constituent des droits issus de la convention de Montréal et rentrent dans le champ de la requête : il s'agit plutôt de droits souverains en vertu du droit international général.

Pour rendre claire cette distinction, je dois faire observer que, bien qu'un Etat compétent pour entamer des poursuites contre une personne qui se trouve être en territoire étranger ait la faculté de demander au souverain territorial d'extrader l'intéressé (principe que confirme d'ailleurs la convention de Montréal), la question immédiate posée par la Libye est celle de savoir si la coercition exercée pour renforcer une telle requête peut ou non être jugée contraire au droit international. Il s'agit là, je le répète, de la protection de droits souverains en vertu du droit international général mais non de l'interprétation et de l'application de la convention de Montréal, qui font l'objet de la présente instance. Une réclamation fondée sur la violation de droits souverains aurait donné naissance à un litige tout à fait différent, et savoir si la Cour aurait compétence pour en connaître aurait constitué une question tout à fait différente.

Cette analyse peut sembler par trop formelle, mais elle ne l'est pas vis-à-vis de l'objet apparent de la requête de la Libye, qui est d'obtenir un jugement déclaratoire sur l'application et l'interprétation de la convention de Montréal. Ce point, selon moi, ne saurait être vérifié d'emblée, mais devrait être examiné lors d'une phase ultérieure de l'affaire.

IV

En tout état de cause, c'est le manque de correspondance entre l'objet de la requête et les droits dont la sauvegarde était demandée qui aurait dû, selon moi, constituer le motif principal du refus de la Cour d'indiquer des mesures conservatoires. Sur cette base, la Cour aurait abouti à la même conclusion négative dès avant le 31 mars 1992, date de l'adoption de la résolution 748 (1992) du Conseil de sécurité.

(Signé) Shigeru ODA.