

ARCHIVES

Non-Corrigé
Uncorrected

CR 96/8

International Court
of Justice

THE HAGUE

Cour internationale
de Justice

LA HAYE

YEAR 1996

Public sitting

held on Wednesday 1 May 1996, at 10 a.m., at the Peace Palace,

President Bedjaoui presiding

*in the case concerning the Application of the Convention on the
Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*

(Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia (Serbia and Montenegro)),

VERBATIM RECORD

ANNEE 1996

Audience publique

tenue le mercredi 1^{er} mai 1996, à 10 heures, au Palais de la Paix,

sous la présidence de M. Bedjaoui, Président

*en l'affaire de l'Application de la convention pour la prévention
et la répression du crime de génocide*

(Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro))

COMPTE RENDU

Present:

President	Bedjaoui
Vice-President	Schwebel
Judges	Oda
	Guillaume
	Shahabuddeen
	Weeramantry
	Ranjeva
	Herczegh
	Shi
	Koroma
	Vereshchetin
	Ferrari Bravo
	Parra-Aranguren
Judges <i>ad hoc</i>	Lauterpacht
	Kreća
Registrar	Valencia-Ospina

Présents : M. Bedjaoui, Président
M. Schwebel, Vice-Président
MM. Oda
Guillaume
Shahabuddeen
Weeramantry
Ranjeva
Herczegh
Shi
Koroma
Vereshchetin
Ferrari Bravo
M. Parra-Aranguren, juges
MM. Lauterpacht
Kreća, juges ad hoc
M. Valencia-Ospina, Greffier

The Government of Bosnia and Herzegovina is represented by:

H.E. Mr. Muhamed Sacirbey, Ambassador and Permanent Representative of the Republic of Bosnia and Herzegovina to the United Nations,

As Agent;

Mr. Phon van den Biesen, Attorney in Amsterdam,

As Deputy-Agent, Counsel and Advocate;

Mr. Thomas Franck, Professor at the School of Law, New York University; Director, Center for International Studies;

Mr. Alain Pellet, Professor, University of Paris X-Nanterre and Institute of Political Studies Paris,

Ms. Brigitte Stern, Professor, University of Paris I (Panthéon, Sorbonne),

As Counsel and Advocates;

Mr. Khawar M. Qureshi, Barrister in London, Lecturer in Law, King's College, London,

Mr. Vasvija Vidović, Minister-Counsellor with the Embassy of Bosnia and Herzegovina in Brussels, Representative of the Republic of Bosnia and Herzegovina at the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia

Mr. Marc Weller, Assistant Director of Studies, Centre for International Studies, University of Cambridge, Member of the Faculty of Law of the University of Cambridge,

As Counsel;

Mr. Pierre Bodeau, Research Assistant/Tutor, University of Paris X-Nanterre,

Mr. Michiel Pestman, Attorney in Amsterdam,

As Counsellors;

Mr. Hervé Ascensio, Research Assistant/Tutor, University of Paris X-Nanterre,

Ms. Marieke Drenth,

Ms. Froana Hoff,

Mr. Michael Kellogg,

Mr. Harold Kocken,

Ms. Nathalie Lintvelt,

Mr. Sam Muller,

Mr. Joop Nijssen,

Mr. Eelco Szabó,

As Assistants.

Le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine est représenté par :

S. Exc. M. Muhamed Sacirbey, ambassadeur et représentant permanent de la République de Bosnie-Herzégovine auprès de l'Organisation des Nations Unies,

comme agent;

M. Phon van den Biesen, avocat à Amsterdam,

comme agent adjoint, conseil et avocat;

M. Thomas M. Franck, professeur à la faculté de droit et directeur du centre d'études internationales de l'Université de New York,

M. Alain Pellet, professeur à l'Université de Paris X-Nanterre et à l'Institut d'études politiques de Paris,

Mme Brigitte Stern, professeur à l'Université de Paris I (Panthéon-Sorbonne),

comme conseils et avocats;

M. Khawar M. Qureshi, avocat à Londres, *Lecturer in Law* au King's College de Londres,

Mme Vasvija Vidović, ministre-conseiller à l'ambassade de la République de Bosnie-Herzégovine à Bruxelles, représentant de la République de Bosnie-Herzégovine auprès du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie,

M. Marc Weller, directeur adjoint des études au centre d'études internationales de l'Université de Cambridge, membre de la faculté de droit de l'Université de Cambridge,

comme conseils;

M. Pierre Bodeau, allocataire-moniteur à l'Université de Paris X-Nanterre,

M. Michiel Pestman, avocat à Amsterdam,

comme conseillers;

M. Hervé Ascencio, allocataire-moniteur à l'Université de Paris X-Nanterre,

Mme Marieke Drenth,

Mme Froana Hoff,

M. Michael Kellogg,

M. Harold Kocken,

Mme Nathalie Lintvelt,

M. Sam Muller,

M. Joop Nijssen,

M. Eelco Szabó,

comme assistants.

The Government of Yugoslavia (Serbia and Montenegro) is represented by:

H.E. Mr. Rodoljub Etinski, Chief Legal Adviser in the Ministry of Foreign Affairs of the Federal Republic of Yugoslavia and Professor of International Law, Novi Sad University;

Mr. Djordje Lopicic, Chargé d'Affaires of the Embassy of the Federal Republic of Yugoslavia, The Hague,

as Agents;

Mr. Ian Brownlie, C.B.E., F.B.A., Queen's Counsel, Chichele Professor of Public International Law,

Mr. Miodrag Mitic, Assistant Federal Minister for Foreign Affairs of the Federal Republic of Yugoslavia (Ret.),

Mr. Eric Suy, Professor in the Catholic University of Leuven, formerly Under-Secretary-General and Legal Counsel of the United Nations,

as Counsel and Advocates;

Mr. Stevan Djordjevic, Professor of International Law, Belgrade University,

H.E. M. Shabtai Rosenne, Ambassador,

Mr. Gravro Perazic, Professor of International Law, Podgorica University,

as Counsel.

Le Gouvernement de la Yougoslavie (Serbie et Monténégro) est représentée par :

M. Rodoljub Etinski, conseiller juridique principal au ministère des affaires étrangères de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro), professeur de droit international à l'Université de Novi Sad,

M. Djordje Lopicic, chargé d'affaires à l'ambassade de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) à La Haye,

comme agents;

M. Ian Brownlie, C.B.E., F.B.A., Q.C., professeur de droit international public, titulaire de la chaire Chichele à l'Université d'Oxford,

M. Miodrag Mitic, ancien ministre adjoint des affaires étrangères de la République fédérative de Yougoslavie (Serbie et Monténégro),

M. Eric Suy, professeur à l'Université catholique de Louvain (K.U.L.), ancien Secrétaire général adjoint et conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies,

comme conseils et avocats;

M. Stevan Djordjevic, professeur de droit international à l'Université de Belgrade,

M. Shabtai Rosenne, ambassadeur,

M. Gavro Perazic, professeur de droit international à l'Université Podgorica,

comme conseils.

The PRESIDENT: Please be seated. This morning the Court will resume its public hearing in the case concerning the *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia)*. I give the floor to His Excellency, Mr. Muhamed Sacirbey, Agent of Bosnia-Herzegovina.

Mr. SACIRBEY: Thank you Mr. President.

Mr. President, Honourable members, may it please the Court. I appear on behalf of the Applicant State as Agent, together with Counsel.

This Application is and always has been of critical significance to Bosnia and Herzegovina - at times it was not possible for my State to respond to the Court and prepare its case as it would have desired and I apologize for any inconvenience this may have caused, but hope that the Court will understand that Bosnia and Herzegovina, a new-born State, was not only suffering growing pains, it had to contend with an attempt to strangle or mutilate it at birth.

Mr. President, in the aftermath of the signing of the Dayton Accord, a prominent American diplomat and I were discussing the recent arrest of a high ranking Bosnian Serb officer, General Djukic, and his extradition to the International War Crimes Tribunal here in the Hague.

As the American diplomat put it, General Djukic was the smoking gun, the connection between the Belgrade régime and the so-called Bosnian Serb army.

General Djukic was the head of logistics for the Bosnian Serb army while he was also a high ranking officer in the current army of the Federal Republic of Yugoslavia.

As the commander in charge of logistics, he had further knowledge of the interchangeability of the two armies, the Bosnian Serb and Yugoslav armies.

President Milosevic had tried relentlessly to persuade this American diplomat in February to secure General Djukic's release. Very recently, the War Crimes Tribunal did provisionally release General Djukic from custody but due to his terminal health condition.

I asked this prominent American diplomat his opinion.

Did he believe that President Milosevic and the régime in Belgrade would be held accountable for their role in the genocide in Bosnia?

He did not answer me.

Instead, he suggested that we, Bosnians, would have to choose to either deal with President Milosevic and his régime as the authorities of a neighbouring country with whom we must work with or as those responsible for genocide in Bosnia and Herzegovina.

And, Honourable Members of the Court, I suspect that it is a question that at least in part has absorbed some of your own consideration of this case.

Our conclusion is that our commitment to a durable and real peace dictates that we must choose to pursue both avenues.

To embrace a recent quotation from President Bill Clinton of the United States of America

"We have an obligation to carry forward the lessons of Nuremberg; those accused of war crimes, crimes against humanity and genocide must be brought to justice. There must be peace for justice to prevail, but there must be justice when peace prevails."

We have to work to bring relations to a normal, positive level with our neighbours, and we must make certain that justice is also served, that history is not rewritten and that this first step of reconciliation

is not short-changed and, therefore, that the foundation for peace is not undermined.

Along one avenue, we have already, consistent with the Dayton peace agreement, offered to establish full diplomatic relations with Belgrade.

We have offered normalisation of economic relations.

Unfortunately, our initiatives have not been favourably responded to with Belgrade acting more like a victor perceiving the Dayton Agreement as a further step in the pursuit of its expansionist objectives and as well as an absolution for its campaign of genocide.

Nonetheless, we still continue to be open to and to pursue unconditional options for normalisation of relations.

And, as a wronged State having been subjected to one of the worst transgressions, genocide, we also pursue justice and thus reconciliation through this highest Court of the international community.

Mr. President, Bosnia and Herzegovina and its people have suffered the worst injustice in Europe since the unmatched horrors of the Holocaust.

At this time last year, the Cardinal of Sarajevo, Vinko Puljic and the Cardinal of Zagreb made an appeal to end ethnic cleansing and described the plight of Bosnia today and the events of World War II:

"This year the international community observes the 50th Anniversary of the end of World War II as a great victory over inhuman aggression. At the same time, here in this part of Europe aggression is occurring just as it occurred in World War II, terrorism makes the normal flow of daily life impossible, and innocent civilians are being exterminated daily."

Similarly, in November of 1992, the Special Rapporteur for the United Nations Human Rights commission, the honourable Tadeusz Mazowiecki, described our nation's plight, with the then too-appropriate alarm,

"The suffering affects everyone. But the Muslim population is facing nothing short of extermination. The collected evidence leaves no doubt as to who is responsible for the horror: the Serbian political and military leaders in Bosnia and Herzegovina, supported by the authorities of the Serbian Republic."

Mr. President, the damage, if I can use that term, cannot be easily summarized but I must try to provide you with a relative perspective:

Over 5% of our total population, a quarter of a million people, and almost 10% of the Bosnian Muslim population, or Bosniak citizens, overwhelmingly civilians, were killed.

One half of our total population has been displaced from their homes, and a large majority of the Bosnian Muslim population, has been forced to leave their residences.

At least 20,000 and maybe as many 50,000 women were raped in a systematic fashion, many in so-called rape camps, constituting not only a heinous crime against individuals but also, an attempt to disrupt the reproductive capacity of an entire generation.

We unfortunately will never know the precise number of rape victims because many never survived to tell their stories, others are still too much in a state of shock, confusion or fear of social exclusion to reveal their stories.

The number of wounded is impossible to determine. Physical injuries characterize much of the population while the psychological consequences will be part of the obstacle most difficult to overcome for a return to normal life.

The physical damage to the country is: a largely destroyed infrastructure and a paralysed economy.

Every mosque and Islamic religious object in the areas under occupation has been destroyed. In the same occupied areas, most Catholic

churches, monasteries and other religious objects have also been destroyed or damaged. Let me quote,

"Many months have now passed since the term 'ethnic cleansing' entered our vocabulary. Many months have passed since the first confirmed reports of rape, pillage, concentration camps, and murder, of unspeakable atrocities and cruelty. These are not casual side effects of war; they are the very instruments of a war whose purpose is to terrorise an entire population, to make of Bosnia's Muslims either refugees or corpses, to make Bosnia *Muslimrein*."

This statement was issued on 22 December 1992, the fourth night of the Jewish festival of Hanukkah, by almost every major American Jewish organization, as a common appeal to the world.

Honourable Members of the Court, we have spoken of our suffering, but now we must move forward to rebuild our country and with the process of reconciliation, especially including between the two countries at issue here.

During this last Sunday's celebration of Aid ul Atha, the most holy Muslim day, the Reis Ulema, the highest religious leader of the Bosnian Muslims, called for tolerance, coexistence, justice and set out the road to reconciliation and forgiveness in Bosnia. If I may quote:

"The truth I owe to myself. Justice to all other persons. And peace and tolerance we owe to our common country. In truth we discover real knowledge, liberty and salvation, peace and security. In falsehood is hidden confusion, slavery and misery, conflict and insecurity. Falsehood perpetuates wrongdoing and acquiesces with the wrongdoer. Truth prevents wrongdoing and incapacitates the wrongdoer. We must know to defend truth in order to live in freedom, peace and security. Therefore we must differentiate between those who do us wrong from those who do not. If there is no justice then there is no peace and freedom among peoples. Only through truth and justice is it possible to achieve peace and rebuild a tolerant coexistence between different religions and cultures. Our country is a unique example of pluralism including a wide variety of different peoples, ethnic groups, cultures and civilisations. That has always been the case in Bosnia-Herzegovina and it must be in the future."

Honourable Members of the Court, this case is not brought against any individual. That is left to the International War Crimes Tribunal and the relevant national courts.

Neither is this case brought against the Serb people or to condemn the Serb people as a whole. Many Serb people have suffered as a result of this aggression. Many of them have struggled alongside other Bosnians to defend our country, cities and civilians. Some of them have endeavoured to do so as members of our government, some as members of our defence forces.

More poignantly, many have acted and sacrificed to shield Muslim, Croat, and other non-Serb neighbours from the Serbian forces carrying out systematic crimes of genocide.

I recall the heroic case of a seventeen year old Serb girl, documented in the archives presented to the Commission of Experts who while trying to protect her Muslim neighbours from Serbian troopers, had her throat cut for this act of courage and defence of tolerance and ended the way of her Muslim neighbours, all brutally murdered by Serbian forces sent in to ethnically cleanse her home town.

More recently, I recall the situation of Serb families in an apartment building in the occupied section of Sarajevo, Grbavica, who for almost four years concealed an entire Muslim family from Serb occupation authorities.

This conflict was not the manifestation of deep-seated age-old ethnic hatred; ethnicity was the vehicle upon which a political and territorial policy was mercilessly pursued, for which the Federal Republic of Yugoslavia bears responsibility.

This case is directed at the State of the Federal Republic of Yugoslavia which bears responsibility for the violations of the Genocide Convention suffered by Bosnia and Herzegovina and its people.

Mr. President, the Federal Republic of Yugoslavia, the Respondent, has now raised before the Court preliminary objections ostensibly based upon the validity of the Court's jurisdiction in this matter.

However, the Respondent's arguments pleaded before the Court have been overwhelmingly based on non-acceptance of Bosnia's statehood, appeals to religious prejudice, or matters that should be adjudicated during the hearing on the facts and merits of the case.

The Respondent extensively argues that Bosnia and Herzegovina did not attain its independence properly or that it is not even a State.

This argument is certainly irrelevant to the issues of jurisdiction before the Court today.

Nor does it achieve its intended result by raising any serious doubts regarding the status of Bosnia and Herzegovina as an internationally recognized sovereign State.

Nor is it a defence to responsibility for genocide.

However, it does bring into further light the motivations of the Government in Belgrade in having waged this war against Bosnia and Herzegovina and its people.

More ominously, this argumentation brings into question the Respondent's acceptance of the Dayton Peace Agreement and the formal mutual recognition embodied therein.

Counsel for the Respondent, Professor Ian Brownlie, has asserted the argument that what occurred in Bosnia-Herzegovina is a civil war. This is not the case, as is evidenced, *inter alia*, by the fact that the Federal Republic of Yugoslavia had until recently been subject to Security

Council sanctions and variously cited for its direct and indirect role in the conflict in Bosnia-Herzegovina.

Up to this point, permit me to just briefly cite the Deputy Prosecutor of the War Crimes Tribunal upon a recent indictment of Serbian officers by the Tribunal:

"The indictments today put direct pressure on Mr. Milosevic. In the past Belgrade has been able to say that Bosnian Serbs were separate units and enquiries should be made in Pale. That is not possible now. Non-compliance will ultimately result in our informing the Security Council and could bring further consequences for Serbia."

Professor Ian Brownlie then continues to build his civil war argument and the assertion that somehow all are equally responsible by citing what is in reality the work of an American attorney, David Erne, but which was placed before this Court on Monday as purporting to be part of the official report of the United Nations Commission of Experts.

I will now read for the Court, if I may, a letter, sent yesterday, directed to me by Professor Cherif Bassiouni, Chairman of the Commission of Experts, and a Professor of law at Chicago's DePaul University.

"Dear Ambassador Sacirbey,

It has been brought to my attention that Professor Ian Brownlie has today presented before the International Court of Justice the proposition that a report prepared by a Wisconsin USA attorney, David Erne, is purported to be an official report of the United Nations Commission of Experts, established pursuant to Security Council Resolution 780, 1992. This, however, is not the case. The so called 'Erne Report' was never part of the report of the Commission of Experts and any representations to that effect are false. A document has been fraudulently circulated, as a document of the Commission of Experts and all efforts have been made to stop it. Attached are two letters, one from United Nations legal counsel, Under-Secretary General Hans Cobalt, to Mr. Erne and one from me. Both are self-explanatory. The final report of the Commission is United Nations document S/1994/674 dated 27 May 1994. The five volume annexes for volume 1 is S/1994/674/add. to data 31 May 1995 and the document number for volume 24 is S/1994/674/add. to 28 December 1994.

These are the only official reports. You may present this letter, and its attachments, to any official body.

Sincerely,

M. Cherif Bassiouni,
Former Chairman United Nations Commission of Experts established pursuant to Security Council Resolution 780, 1992."

I take the liberty of presenting this letter dated 29 April 1996.

May I just add that its been known for quite some time that this report is a fraud. This is not news to anyone here.

The Respondent also, presumably as a defence, accuses our Government of promoting something they term as generally, and these are their words, "Islamic fundamentalism" or the desire to create an "Islamic State".

Once again, we fail to understand the relevance of these accusations to the issue of jurisdiction today.

I will not engage in any extensive response to these charges for fear of arguing irrelevancies or giving such broad and general attacks a credibility which they do not deserve.

However, because of the inflammatory political and religious nature of such charges, let me be, nonetheless, clear and put an end to this campaign of untruths, half-truths and religious bigotry:

First, the Bosnian Government is not religious but secular and has been democratically elected in multi-party elections.

Serbs, Croats as well as Muslims, and others I might add, are evident and active in our Parliament, Government, diplomacy and military.

Second, President Izetbegović, is not at issue here. Once again, however, just in case undue prejudice may be inflicted, President Izetbegović has reflected his own view of Bosnia in the following words: "Bosnia and Herzegovina is and will strive to build its status as a secular, democratic State."

The Presidency of Bosnia and Herzegovina (in 1992) had more formally described our position:

"Bosnia and Herzegovina is a sovereign and independent citizens State, of constituent and equal peoples, Muslims, Serbs, and Croats and others who live within its borders. The Republic is constituted on the principles of parliamentary democracy, which incorporates a free market economy, political pluralism and full respect for human rights and freedom."

Third, Bosnia and Herzegovina has accepted all the relevant peace initiatives from the European Community initiative for the Socialist Federal Republic of Yugoslavia in 1991, to the London Conference in 1992, the Vance-Owen Plan in 1993, the Contact Group Plan in 1994, and finally the Dayton/Paris Peace Agreement of 1995. There are probably quite a few there that I have still have not cited.

Fourthly and finally, the legal status and continuity of Bosnia and Herzegovina is not in doubt under the Dayton Peace Agreement which is based on the following agreed principle between all the parties involved - that Bosnia and Herzegovina's legal continuity as a State is accepted.

Bosnia and Herzegovina's legal continuity and my authority as its Agent are unassailable.

More importantly, our commitment to the peace process, and to a pluralistic, democratic State and reconciliation is best summarized in the words of President Izetbegović spoken at a political rally before 25,000 people, in the predominantly Muslim town of Zenica, less than two weeks ago:

"Please listen to me. I want you to think of one key word. Please come to know, become accustomed, to the word **reconciliation**. He who loves Bosnia cannot hate that word because there is no Bosnia without reconciliation. We want a whole Bosnia, in which liberty will prevail and within which the tradition of religious, ethnic, and political pluralism will be perpetuated."

The newspaper that reported this speech, and from which I cite, also recalled that the then presidential candidate Izetbegović, on 25 August 1990, almost six years earlier, before the war, had taken a similar principled stand consistent with his long-standing views against fascism and ethnic demagoguery when he, in the town of Foca, honoured all the victims of fascism during World War II, including Muslims and Serbs, at whose mass grave site he laid flowers.

President Izetbegović truly is neither the cause nor the issue here.

Mr. President, Members of the Court, I have diverted somewhat from the real issue before you today, just so that I may at least in part respond to the attempt to prejudice the Court against the Applicant.

However, there really is only one legal issue for the Court to consider, and a political question that I shall address you upon.

First, does the Court have jurisdiction in this case as such?

Mr. President, our legal team will follow my presentation and expand on our legal position that the Court does indeed have jurisdiction.

From that conclusion, we will be prepared at the designated time to proceed to the merits before you.

Second, in view of the Dayton Peace Agreement, what are the potential political consequences of pursuing or not pursuing this case? What are the consequences to justice; the consequences to the rule of law; the consequences for reconciliation; the consequences for a durable peace? Moreover, what are the consequences for the future of the Genocide Convention and the relevancy of international humanitarian law and conventions, in an era where ethnic, racial or religious distinction is increasingly being used to perpetrate injustice for political ends?

I have already, in the beginning of my statement, presented our strategy regarding this case in the intertwined pursuit of justice, reconciliation and peace.

But, before I continue, I should take the liberty to verbalize the strategy of the Federal Republic of Yugoslavia in their pleading for preliminary objections.

Simply, the objective is to delay the progress of this case to a final adjudication.

The Belgrade authorities believe that they will be able to control the Bosnian Serb leadership in the future central government of Bosnia and Herzegovina, after elections, and thus compel abandonment of this case. How else does one explain the letter of Mr. Etinski to the Court dated 30 January, 1996?

Let me also note here that the Court in the past had asked the Parties to refer to each other in the proper fashion. In our pleadings and before you today, I refer to the Federal Republic of Yugoslavia or as the Court prefers, Yugoslavia. In the written pleadings presented to this Court the reference to Bosnia and Herzegovina is always to the "so-called Bosnia and Herzegovina". We have tried to adhere to the Courts wishes which were expressed as early as August 1993.

If this case is abandoned then the consequences of ethnic cleansing, genocide, would also be less likely to be reversed in pursuing the full implementation of the Dayton Peace Agreement.

Today, refugees are every day, as individuals and in small groups, seeking access to the home towns from which they were expelled and to which they hope they can return. Some, in fact, have been killed over the last few days.

This is not only their right under the Dayton accords but also their human right under international standards that are at issue in this case.

This case has direct relevance today to reversing ethnic cleansing, stopping the still very active project of ethnically dividing Bosnia and Herzegovina and enhancing the process of reconciliation and reintegration.

Indeed, the fundamental importance of the need to prevent and punish genocide has never been greater;

This Court, being the supreme judicial organ of the international community, is seized of a matter which goes to the very root of the continued existence of a civilized international order.

We recognize that this case will be the first occasion in a contentious case for this esteemed Court to interpret, apply and give life to this most important of legal texts. We recognize that the continued effectiveness of this Convention is a crucial safeguard against brutality based on ethnicity, race or religion - brutality of a form which sadly seems to be on the increase today.

Moreover, the pronouncements of this Court have profound legal and historical significance. The objectivity and forensic skills of this Court are being applied to a factual situation which the Applicant State submits (and will in due course proceed to demonstrate) leads to one conclusion and one conclusion alone - that the fabric, infrastructure and people of Bosnia and Herzegovina were subjected to from as early as November 1991 onwards to a systematic, bloody and brutal campaign of terror which constituted genocide, directed mainly against the Muslim population, but whose effect has been to rock the very foundations of a country which was built on a bedrock of tolerance and co-existence.

Tolerance and co-existence is an objective which my Government and my people strove to uphold against the fiercest of attacks, and which, God willing, will repair itself despite the heavy damage it has sustained for which responsibility lies with the Respondent State.

Crucially, for a lasting peace in Bosnia and Herzegovina, justice must be done, not only be seen to be done. At all stages almost since the beginning of the conflict, the international community has made clear its determination to prosecute individuals indicted by the International War Crimes Tribunal, and the Dayton Accord excludes such individuals from the political process in Bosnia and Herzegovina.

There simply is not and cannot be any room in a pluralistic Bosnia and Herzegovina for perpetrators of policies of hatred.

However, not only does justice and a stable peace process require that war criminals are tried and punished if found guilty. It also requires that a legal determination of events in Bosnia and Herzegovina is provided by this Court.

This Court's judgment will form an intrinsic part of the healing process that, whilst painful, must be undergone, if the damage that has been done to the pluralistic fabric of our society is to be repaired. The suffering that has taken place and the harm that has been caused is too grave to be swept under the carpet or consigned to the annals of the past until a judicial determination has been made; Mr. President, Members of the Court, we look to you for this.

Thank you and may I call upon counsel.

The PRESIDENT: Thank you, Your Excellency, for your statement. I now give the floor to Mr. van den Biesen from the Bar of Amsterdam.

Mr. van den BIESEN:

Introductory remarks

1. Mr. President, Members of the Court, yes, it is a great honour for me to appear before this Court. To appear before this Court representing the interests and rights of Bosnia and Herzegovina, of the people of Bosnia and Herzegovina. This honour is only overshadowed by the extremely horrible events which form the substance of this case. And in a way, this honour is also overshadowed by the politically, rather than legally, inspired nature of the preliminary objections which we are debating this week.

2. These preliminary objections are, among other things, apparently meant to try and divert the attention of the Court and of the public at large from the extreme seriousness of the essence of this case. Mr. President, this is a case about genocide. This is a Genocide Convention case. And it is for that reason that I will take some time of the Court in providing you with the general picture of this war, a picture which clearly places the conduct of the Federal Republic of Yugoslavia into the context of the Genocide Convention.

3. In doing so, we give due consideration to the fact that the Application of 20 March 1993 and the Memorial of 15 April 1994 only began to tell the story. Not only because the war went on afterwards and many genocidal atrocities were committed after that - I just wish to mention Srebrenica in July 1995! - but also because of the fact that, due to the war situation, the scope of our previous two submissions necessarily had to be rather limited. At the relevant times communication between Bosnia and Herzegovina and the outside world was severely hampered, not to say virtually impossible.

We will make up for this in the merits phase of these proceedings and today, I will provide the Court with a preview.

General assessment of the war and of the Respondent's role

4. The Bosnian war has been a war in which extremely large numbers of extreme atrocities have been committed. Virtually every single report available on this war confirms that the vast majority of these atrocities has been committed against one side: the non-Serb population of Bosnia, predominantly the Muslim population of Bosnia.

Certainly, Serbs have also been the victim of breaches of international humanitarian law. Certainly. However, according to the Commission of Experts (appointed pursuant to Security Council resolution 780/1992) these breaches were small in number compared to the violations committed by the Serb side, and moreover not "part of a policy of 'ethnic cleansing'"¹. And on this point the Commission of Experts is adamant: "it is clear that there is no factual basis for arguing that there is a 'moral equivalence' between the warring factions"². The numerous extreme atrocities have been committed almost exclusively by one side, and almost exclusively against the civilian, predominantly Muslim population of Bosnia. And thus, the Bosnian war was a war in violation of almost every syllable of relevant international humanitarian law. The very fact, Mr. President, that these extreme atrocities have been deliberately, systematically, aimed at the non-Serb population of Bosnia, has brought this war within the scope of the Genocide Convention.

5. Mr. President, although it is not relevant to the applicability of the Genocide Convention we adhere to stating that this war was not a

¹Final Report of the Commission of Experts, S/1994/674, 27 May 1994, p. 36, para. 148.

²Ibidem, pp. 36-37, para. 149.

civil war, as the Respondent State keeps suggesting, but it was a cross-border war of Serbs against non-Serbs and not the other way around. It was a cross-border war under the orchestrated leadership of Belgrade and Pale. In the merits phase of these proceedings, we will provide the Court with an abundance of evidence confirming this analysis of the question of responsibility.

6. Mr. President, if the Respondent State disclaims any sort of responsibility, then it has to explain to the Court that the world community was wrong when it first, in May 1992, imposed sanctions on the Federal Republic of Yugoslavia just to force this country to end its extensive, its active support to the Bosnian Serb leadership³. If there is no Belgrade responsibility involved, then, Mr. President, the Respondent State has to explain to the Court that the world community was wrong, when it continued to impose sanctions on Yugoslavia throughout 1993⁴. If there has been no Belgrade responsibility, then the other side needs to explain to the Court why it was that President Milošević on 11 May 1993 for the first time announced that Yugoslavia would discontinue its support to the Serbs in Bosnia. And, then, the Respondent State might as well go ahead and explain why President Milošević, 15 months after that statement, on 4 August 1994, again announced that his Government would stop its support to the Bosnian Serbs. The sanctions imposed by the Security Council were only suspended, and then only partly, in September 1994, when Yugoslavia repeated its promise to close the border with the Republic of Bosnia and

³Security Council resolution 752 (1992), 15 May 1992, items 3 and 4; Security Council resolution 757 (1992), 30 May 1992.

⁴Security Council resolution 819 (1993), 16 April 1993.

Herzegovina⁵. Mr. President, it is not really surprising that this promise was not kept; and we will demonstrate later on that it wasn't.

7. All of us are, of course, aware of the ongoing proceedings at the United Nations International Tribunal for the Former Yugoslavia (I will refer to that as the War Crimes Tribunal). We all know that the Bosnian Serb leadership, Karadžić and Mladić, have been indicted for violating Article II of the Genocide Convention, as incorporated in Article 4 of the Statute of the Tribunal; by now even in two separate indictments, the first one covering the period from April 1992 up to July 1995⁶, the second one covering the organized killings at Srebrenica in July 1995⁷.

So, Mr. President, according to the Prosecutor, Judge Goldstone, the Bosnian Serb leadership is guilty of committing genocide.

And, Mr. President, according to the world community, Belgrade provided ongoing support to this Bosnian Serb leadership. This being the case, we really do not need to concentrate on the question whether the Respondent State has violated the Genocide Convention, but rather on the question as to what extent the Belgrade Government has violated the Convention. The violations involved cover almost every single part of the Convention.

8. Mr. President, not only the War Crimes Tribunal produces more evidence by the day, also through other sources the picture of this war becomes more and more clear. Now, what exactly is the picture that we are getting?

⁵Security Council resolution 943 (1994), 23 September 1994.

⁶ICTFY Case No. IT-95-5-I, Indictment, 24 July 1995.

⁷ICTFY Case No. IT-95-18-I, Indictment, 16 November 1995.

We are getting a picture of a wide range of horrendous events, from the mass killings at Prijedor in the summer of 1992, to the mass killings in Srebrenica in July 1995.

Half of the population of Bosnia came to be displaced. 250,000 People got killed (it is 4 percent of the total Bosnian population).⁸ Mr. President, Members of the Court, just try to envisage what the figures would be if half of the population of your country would be displaced, if 5 percent of the population of your country would have been killed.

Apart from these figures, we are getting a picture of a well-prepared, well-organized war⁹ in which killing as many Muslims as possible was an explicit goal to achieve.

According to a Bosnian Serb military officer, recently quoted in the German news magazine *Der Spiegel*, Karadžić had ordered his men to kill Muslims, whenever the possibility to do so occurred. A saying Karadžić liked to use in this respect was:

"Now is the time for the Muslims to pay for their crimes. Whenever the possibility occurs, they should be killed - until total destruction."¹⁰

And indeed, according to *Der Spiegel*, generals in Karadžić's following boasted about the number of Muslims that they had been able to murder. Moreover, those officers who had killed substantial numbers of Muslims

⁸The World Bank/Bosnia and Herzegovina Reconstruction, "Priorities for Recovery and Growth", December 1995.

⁹Final Report of the Commission of Experts, S/1994/674, 27 May 1994, p. 35, para. 142.

¹⁰"Eine Redeweise, die Karadžić gern verwendete, lautete: Jetzt müssten die Moslem für ihre Verbrechen bezahlen. Wo immer sich die Chance biete, müssten sie getötet werden - bis zur totalen Vernichtung." *Der Spiegel*: 5/1996, January 1996.

were entitled to promotion. The more Muslims an officer had murdered, the better his chances to be promoted¹¹.

Ethnic cleansing

9. Mr. President, Members of the Court, during this war, the *Endlösung* has gotten its present day's counterpart: "ethnic cleansing" is the term that came to be used as an overall description of the dreadful campaign against the non-Serb population of Bosnia and Herzegovina.

The pre-determined aim of this campaign was to rid most (or all) of the territory of Bosnia and Herzegovina from the non-Serb, more specifically, from the Muslim population. "Turks leave, this is Serbia", that was not only yelled to the Muslims in the Montenegrin part of Sandžak in September 1992¹²; it was heard all over Bosnia and Herzegovina while the war developed. "Muslims get out! Muslims get out! Surrender and everyone will be safe!" that was, for example, the general approach in Kozarac near Prijedor in the summer of 1992¹³.

And, after the Muslims did come out of their houses, and after they did surrender, and in spite of these assurances, between 2,500 and 3,000 Muslims were killed in this large village, with a predominantly Muslim population¹⁴.

This was not some incident, but part of a pattern which was reproduced many times until the Peace Agreements were signed.

¹¹*Der Spiegel*: 5/1996, January 1996.

¹²Norman Cigar, *Genocide in Bosnia: The Policy of Ethnic Cleansing*, 1995, p. 193.

¹³Mary Battiata, *Washington Post*, 2 November 1992, as cited in: Norman Cigar, *Genocide in Bosnia: The Policy of Ethnic Cleansing*, 1995, p. 56.

¹⁴*Ibid.*

10. The ethnic cleansing was systematic, thorough and, indeed, exclusively aimed at the non-Serb population.

For example in Banja Luka in early September 1992, the Serb chief of its war crisis committee announced on local television that out of 28,000 Muslims only 1,000 would be allowed to remain in the city. All the others would have to go "one way or the other"¹⁵.

And other reports make clear what happened to the 27,000 who would have to go "one way or the other".

They either were forced to leave their hometown by means of intimidation and forced deportation¹⁶, or they ended up in concentration camps, such as the large camp at Manjaca, just outside Banja Luka, or, even worse, they ended up in mass-graves like the one in Kotor Varoš¹⁷. In May 1993 an estimated 30.000 Muslims had fled the Banja Luka area as a result of ethnic cleansing, which, as was stated by Mr. Mazowiecki, seemed to have neared its conclusion in this region¹⁸.

¹⁵Mary Battiata, *Washington Post*, 26 September 1992, as cited in Norman Cigar, pp. 50-51.

¹⁶Statement by the ICRC on the intimidation of minorities in Banja-Luka, quoted by Patrick Bishop in *The Telegraph*, 20 May 1993; on 25 February 1993 an ultimatum was decreed to the 3,000 Muslim residents of the town of Sipova, near Banja-Luka, to leave the town immediately, or to be deported on open air trucks, as is reported in a letter to the Security Council from the Permanent Representative of Bosnia and Herzegovina, S/25332, 25 February 1993.

¹⁷Information about concentration-camps from a letter of the Permanent Representative of Bosnia and Herzegovina to the UN Security Council, S/24404, 10 August 1992, p. 3; a witness-report from the mass grave in Kotor Varos, south-east of Banja Luka, in which is stated that there were at least 1,000 people buried, is included in the letter from the Deputy Representative of the United States of America to the UN Security Council, S/24918, 8 December 1992, p. 7.

¹⁸Figures from *The Daily Telegraph*, 20 May 1993 (Patrick Bishop); periodic report submitted by Tadeusz Mazowiecki, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, E/CN.4/1994/3, 5 May 1993, p. 4.

11. The case of "Bosanski Šamac", extensively described in the Indictment at the Tribunal of Miljković and others (25 July 1995) provides us with a similar picture. In 1991, almost 17,000 Bosnian Croats and Muslims lived in this town. By May 1995, the number of 17,000 was reduced to less than 300¹⁹.

Part of the ethnic cleansing practice at this location was that the Serbs ordered the Bosnian Croats and Muslims to wear white arm bands to identify themselves as non-Serbs.

12. The Commission of Experts has defined "ethnic cleansing" as follows:

"The expression 'ethnic cleansing' is relatively new. Considered in the context of the conflicts in the former Yugoslavia, 'ethnic cleansing' means rendering an area ethnically homogeneous by using force or intimidation to remove persons of given groups from the area."²⁰

The Commission has also described how it was achieved:

"Based on the many reports describing the policy and practices conducted in the former Yugoslavia, 'ethnic cleansing' has been carried out by means of murder, torture, arbitrary arrest and detention, extra-judicial executions, rape and sexual assaults, confinement of civilian population in ghetto areas, forcible removal, displacement and deportation of civilian population, deliberate military attacks or threats of attacks on civilians and civilian areas, and wanton destruction of property. Those practices [deportation goes on] constitute crimes against humanity and can be assimilated to specific war crimes. Furthermore, such acts could also fall within the meaning of the Genocide Convention²¹."

13. The take-over of Srebrenica and the following mass expulsion and mass killing of its by then 60,000 people form the ultimate example of what has become a synonym to the war in Bosnia: ethnic cleansing.

¹⁹ICTFY, Case No. IT-95-9-I, 25 July 1995.

²⁰Final Report of the Commission of Experts S/1994/674, 27 May 1994, p. 33, para. 129.

²¹*Ibid.*

Mr. President, there can be no doubt whatsoever, that ethnic cleansing in the context of this war is also synonymous to: genocide.

There was no doubt about this within the General Assembly of the United Nations when it adopted its Resolution 47/121 on 18 December 1992 and defined the "abhorrent policy of 'ethnic cleansing' (as) ... a form of genocide".

14. Mr. President, I will now proceed and show the Court that the Genocide Convention indeed has been violated on almost every count. And, in doing so, I will also go into the issue of State Responsibility, that is Belgrade responsibility. In doing so, I will highlight just some of the relevant events to give the Court an impression of what this war was all about.

Killing members of the group

15. The first and most clear-cut elaboration of the definition of genocide in Article II of the Genocide Convention is "Killing members of the group". Indeed, one of the features of the patterns as described in many reports on the war was the order in which victims were killed. On many occasions first the Muslim population would be assembled; and then, the intellectuals would be picked out, as well as people with apparent links to the party of Democratic Action (SDA)²², the predominant Muslim political party, and otherwise prominent citizens and the wealthy.

²²The SDA is the Party of Democratic Action in the Republic of Bosnia and Herzegovina, supported by the majority of the Muslims in the 1990 elections.

This pattern was, for example, clearly applied in Zvornik, where men were arrested and deported into camps on the basis of lists which had apparently been prepared beforehand²³.

Another example: the Trnopolje concentration camp. Here as well, lists of names were used to select people. Witnesses have reported that intellectuals and wealthy persons were singled out on the basis of these lists and maltreated. An unknown number of these people have died of their injuries²⁴.

This pattern was also clear at Omarska. Here, the Commission of Experts leaves little room for misunderstanding:

"Despite the absence of a real non-Serbian threat, the main objectives of the concentration camps, especially Omarska but also Keraterm, seems to have been to eliminate the non-Serbian leadership. Political leaders, officials from the courts and administration, academics and other intellectuals, religious leaders, key business people and artists - the backbone of the Muslim and Croatian communities - were removed, apparently with the intention that the removal be permanent. Similarly, law enforcement and military personnel were targeted for destruction."²⁵

Mr. President, this decapitation of the Muslim community was not the end of it. The killings were not limited to only "members of the group", but also extended to the entirety of the ethnically and religiously defined population. The decapitation was systematically followed by mass killings of the Muslim population.

During the fighting in the region of Brčko, in the north of Bosnia, and after the occupation of this city in the beginning of May 1992, the

²³Ludwig Boltzmann Institut für Menschenrechte, Report on "ethnic cleansing operations" in the northeast-Bosnian city of Zvornik from April through June 1992, Vienna, 6 April, 1994, pp. 25-26.

²⁴Letter dated 5 March 1993 from the Permanent Representative of Austria to the United Nations addressed to the Secretary General, S/25377, 6 March 1993, p. 37.

²⁵Final Report, p. 42, para. 175.

JNA forces and the extremists took about 5,000 non-Serb civilians to a concentration camp in this city. After some kind of selection, over 3,000 men, women and children were exterminated²⁶.

Within a short period of time in the summer of 1992, in the Bratunac area the SDS²⁷ terrorists and Serbian mercenaries have killed or butchered 1,300 persons, while about 5,000 Muslims are still listed as missing²⁸. Again, the Prijedor area provides for many, horrible examples. A Muslim prisoner of the Omarska camp reported that he had to help to transport or bury 10 to 20 persons each day. He estimates having carried 700 to 800 bodies during his imprisonment of nine weeks²⁹.

At the end of June 1992 mass executions of Muslims took place on a bridge across the Drina River near Brod, 4 kilometers south of Foca, which is in the southern part of Bosnia. A witness reported a total of 120 to 140 Muslims killed and thrown over the bridge in three nights' time³⁰.

In July 1992, in Višegrad (East Bosnia) at the bridge over the Drina River, at least 450 people were killed³¹.

By the end of October 1992, 10,000 Muslims had passed through the "Foča prison camp", and at least 1,000 of them were killed³².

²⁶Human Rights Committee, CCPR/C/89, 27 April 1993, p. 6.

²⁷Serb Democratic Party in Bosnia and Herzegovina. There is also an SDS in Croatia and in Serbia proper.

²⁸Human Rights Committee, CCPR/C/89, 27 April 1993, p. 5.

²⁹26 May-6 Aug 1992. US Department of State cited in: S/24791 The third submission of the Government of the United States of America as requested by paragraph 5 of Security Council Resolution 771 (1992).

³⁰US Department of State Dispatch, December 28, 1992, Vol. 3, No. 52.

³¹US Eighth Submission S/25969, 18 June 1993, p. 8.

³²Human Rights Committee CCPR/C/89, 27 April 1993, p. 9.

This mass slaughter was, as follows from the examples given, not restricted to the first months of the war. The mass killings continued in the years to follow.

There are reports on killings in concentration camps³³ and cold-blooded executions of non-Serb civilians throughout 1993, throughout 1994³⁴.

Mr. President, Srebrenica, in many ways, is the epitome of the entire war in Bosnia and Herzegovina. The pattern known from many occasions throughout the war was repeated here, even in the face of United Nations presence. For months before Srebrenica was taken by the Serbs, food and medical convoys were systematically sabotaged by the Serb side³⁵.

During the five days immediately before the take-over, the deadly shelling of the almost exclusively Muslim civilian population intensified. After the Serbs subdued the town and left the UNPROFOR military forces to stand powerlessly, General Mladić visited the town and assured the population that no harm was to be feared. On 12 July, Mladić arrived in Potočari, where the United Nations military compound had been situated. There, he repeated to the Bosnian Muslims that they would be safely transported out of Srebrenica³⁶.

Only within a few days after that, men were separated from women and children. The latter were put into very large numbers of coaches and trucks, that all of a sudden appeared to be readily available (including

³³Final Report of the Commission of Experts, S/1994/674, 27 May 1994, Vol. 4 Annex VIII; Prison Camps para. 1101

³⁴UNSC No. 40, p. 5; UNSC Doc 29, p. 15.

³⁵Final Periodic Report submitted by Mr. T. Mazowiecki, Special Rapporteur for the Commission on Human Rights, E/CN. 4/1996/9, 22 August 1995, p. 4, para. 7.

³⁶ICTFY, Indictment, Case No. IT-95-18-I, 16 November 1995.

fuel, which was by then not at all available in the area). Most of the women and children were transported to Tuzla³⁷. A large number of men fled into the woods, another large number were detained by the Serbs. After the UNPROFOR troops had left the area, the probably worst single mass-slaughter of this war occurred.

All evidence which has become available in recent months³⁸ provides increased support for the conclusion that at least 3,000, and possibly as many as 8,000 persons, were the victim of mass killings by the Serb forces. Most of them are believed to have been killed during several summary executions immediately after the take-over of the enclave or on their way to territory still held by the government of Bosnia and Herzegovina³⁹.

According to some witness reports, General Mladić took part in these killings. On his arrival in the former enclave, on 12 July, he announced a "'feast' of blood", promising that this blood would rise up to the knees⁴⁰.

Mladić personally supervised the take-over of Srebrenica with great attention to detail. He was seen at every site where detention, torture

³⁷See: Final Periodic Report, submitted by Mr. T. Mazowiecki, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, E/CN. 4/1995/9, 22 August 1995, p. 13 et seq.

³⁸Report submitted by Ms Elisabeth Rehn, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, E/CN. 4/1996/63, 14 March 1996, p. 5, para. 11.

³⁹Report submitted by Ms Elisabeth Rehn, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, E/CN. 4/1996/63, 14 March 1996, p. 5, para. 11.

⁴⁰Roy Gutman, *Newsday*, 8 August 1995.

or executions took place. There is also evidence that Mladić personally ordered that those men should not be deported but executed⁴¹.

Based on the evidence available, it is no surprise that the Srebrenica mass killings caused the Prosecutor at the War Crimes Tribunal to accuse Mladić, as well as Karadžić, for Genocide for the second time on 16 November 1995.

After review of the evidence submitted by the Prosecutor, Judge Riad confirmed the indictment stating that:

"After Srebrenica fell to the besieging Serbian forces in July, 1995, a truly terrible massacre of the Muslim population appears to have taken place. The evidence tendered by the Prosecutor describes scenes of unimaginable savagery; thousands of men executed and buried in mass graves, hundreds of men buried alive, men and women mutilated and slaughtered, children killed before their mothers' eyes, a grandfather forced to eat the liver of his own grandson. These are truly scenes from hell, written on the darkest pages of human history."⁴²

Therefore, Judge Riad confirmed the indictment and considered "prima facie, that the facts of the case disclose, above all, the commission of genocide"⁴³.

As I said before, Karadžić and Mladić have been indicted twice for genocide⁴⁴. These indictments are not limited to "killing members of the group" but do extend to other terms of the Genocide Convention. Indeed, Mr. President, this war provides for many atrocities covered by the rest of Article II.

⁴¹ICTFY, Review of the Indictment, Case No. IT-95-18-I, 16 November 1995.

⁴²*Ibid.*, p. 1.

⁴³*Ibid.*, p. 4.

⁴⁴ICTFY, Case No. IT-95-5-I, Indictment, 24 July 1995; Case No. IT-95-18-I, Indictment, 16 November 1995.

Causing serious bodily or mental harm to members of the group

Article II of the Genocide Convention also includes, sub (b), "causing serious bodily or mental harm to members of the group". The heinous history of the concentration camps provides for a superfluous amount of horrendous examples which easily fit this definition. I mention just a few.

- Of course, Prijedor belongs to this part of the story with many atrocities of this nature.

In the notorious camp of Omarska, a 42-year-old Muslim was interned for several months. Like many others, he was brutally tortured by the Serb guards. On 18 or 19 June 1992, he was taken to a smaller room with four soldiers. There he was forced to undress and lie down on his stomach on the tile floor. One guard took an iron chair, put it on his back and sat down. Another guard took a large rifle and started to beat him on his spine with the butt of the rifle, pounding each vertebrae twice. Meanwhile, the other two guards kicked him all over his body. The prisoner lost consciousness but, when he awoke, the beating resumed. Finally, one guard pulled out a knife and then cut his knee cap. The victim later said he did not even feel the knife as he watched blood pour out of his leg. This prisoner was lucky; he survived this treatment. Many others did not.

- In the Luka concentration camp near Brčko 3,000 men, women and children were killed during May and June 1992. Many more were tortured.
- Ears and noses of internees were cut off and eyes gouged out. Knives were used to cut into the skin of internees all the way to the bone; some fingers were cut off entirely. This was generally done in front of other prisoners. In June, 50 to 60 men had their genitalia removed. At one point, approximately 50 per cent of the internees had crosses

engraved into their foreheads with knives. Muslim prisoners were given Orthodox names, such as for instance Alexander. These internees were then forced to use these names and say "I am Alexander". Beatings with clubs were common practice and one Serb guard forced internees to lick the blood from the club that was used to kill other fellow prisoners.⁴⁸

- The pattern, Mr. President, also becomes visible in Čelopek, north of Zvornik. Here, a film theatre was used as a detention centre, where many men from the town of Zvornik were brutally tortured. In one typical incident, a Serb soldier cut off the ear of one prisoner and the penis of another, and then forced the victims to eat their mutilated body parts.

Everywhere throughout the country the same pattern appears to be visible: non-Serbs were rounded up, transported to the camp, tortured, beaten, raped, starved, in short: severely brutalized, physically and mentally. Many Muslims died in the camps, many more ended up with mental harm which will mark them for life.

Here, again, in Srebrenica rock bottom was reached; thousands of Muslims were detained, mistreated and, many of them, in the end brutally killed.

23. The Prosecutor at the War Crimes Tribunal came to the conclusion that the concentration camps were the scenes of genocidal acts and therefore he indicted Željko Meakić, Commander of Omarska Concentration Camp, Duško Sikirica (Commander of Keraterm Concentration Camp) and Goran Jelisić (Luka Concentration Camp). Both Meakić and Sikirica were not only accused of killing members of a group (section (a)), but also of

⁴⁸Third Submission of the Government of the United States of America, S/24791, 10 November 1992, p. 8.

causing serious bodily or mental harm (section (b)) to the Bosnian civilian Muslim population.

24. The Commission of Experts has listed the concentration camps and concluded that at least of 333 camps, corroborated evidence is available, 71 of them being located not in Bosnia but in Serbia and Montenegro proper. The Commission has found that all of them were under Serb control⁴⁹. Until now, Mr. President, one can only guess how many non-Serbs were victimized in these camps.

25. The ethnical and religious motives for the atrocities described are underlined by a specific category of brutal acts: the systematic, thorough and complete destruction of properties related to the Muslim religion. Many hundreds of Muslim places of worship have been destroyed. Out of 8,000 Muslim graveyards in Bosnia-Herzegovina, almost half have been destroyed or devastated and many of them were turned into parking lots or construction sites.

The destruction of the sacred Muslim places hit the Muslim population in its very heart. These acts, Mr. President, can only be explained by just one motive: to erase any trace of the Muslim population for now and forever.

Whether these acts should be classified as "causing serious mental harm to members of the group" or as "deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part" that might be open for debate. Probably, these acts fit both part (b) and (c) of Article 2. In any event, the intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical or religious group, as such can be clearly inferred from these acts.

⁴⁹Final Report of the Commission of Experts S/1994/674, 27 May 1994, Vol. 4, Ann. VIII, p. 11, para. 27.

Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part

26. Mr. President, Members of the Court, the evidence available until this day provides for many instances in which the definition of Article II (c) was fulfilled: "deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part".

Here, again, the concentration camps meet this definition. But also the strangling of the non-Serb parts of Sarajevo, the blockade of the so-called safe havens and the systematic obstruction of humanitarian transports to keep them from reaching the non-Serb population, do fit this particular part of the Genocide Convention.

27. Here again the Commission of Experts has reported extensively on the strangling of Sarajevo, and estimated that nearly 10,000 persons were killed or were missing in this city⁵⁰. Of the estimated 56,000 wounded persons, nearly 15,000 were children. It has also been estimated that over the course of the siege an average of approximately 329 shells hit the city every day, causing damage to more than 100,000 apartments⁵¹.

28. Not only Sarajevo formed the scene of this strangling practice.

- I mentioned already the 28,000 Muslims of Banja Luka.
- In the beginning of 1993 as many as 35,000 men, women and children risked death by illness and starvation in Žepa. Bosnian Serbs refused to permit food, medicine and other supplies into the town⁵².

⁵⁰Final Report of the Commission of Experts S/1994/674, 27 May 1994, Vol. II, Ann. VI, Part 1.

⁵¹*Ibid.*

⁵²US Department of State Dispatch, February 8, 1993, Vol. 4, No. 6, p. 79.

- Another example is Goražde, later one of the so-called "safe havens", has experienced the same type of strangling as Sarajevo. During the fighting, which started by the end of March 1992, the city lost its electricity supply. And, when people were lining up for water at wells, they were exposed to sniper fire, and many of them were killed⁵³.
- And, finally, Srebrenica appears, throughout the war, as the scene of this type of genocidal strangling. In April 1992 the siege of Srebrenica began. No humanitarian aid has been allowed in by the Serb forces since 11 December 1992. According to the World Health Organization 20 to 30 people were starving to death every day⁵⁴. From April 1993 onwards, the Bosnian Serb forces continued to prohibit doctors from entering Srebrenica. And the pattern was continued until the very end in July 1995.

And therefore, Mr. President, it comes as no surprise that the Prosecutor at the War Crimes Tribunal has accused both Mladić and Karadžić of deliberately inflicting on the Muslims conditions of life calculated to bring about their physical destruction (Art. II, sec. (c)) with respect to these events⁵⁵.

Imposing measures intended to prevent births within the group

29. Part of the pattern has been, throughout the war, the mass rape and/or sexual abuse of women. The Commission of Experts carefully estimates the number of rape victims to be no less than 20,000. Mr. President, it needs no explanation that rape in the context of this war, rape resolutely committed to members of a national, ethnical or

⁵³Periodic Report submitted by Mr. T. Mazowiecki, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, E/CN.4/1995/4, pp. 2-3.

⁵⁴Committee on Human Rights, E/CN.4/1994/3, p. 8.

⁵⁵ICTFY, Case No. IT-95-18-I, Indictment, 16 November 1995.

religious group, falls within the terms of Article II (b) of the Genocide Convention: "causing serious bodily or mental harm to members of the group". However, if rape is practised as a tool to prevent the members of the group to generate offspring, then the other categories (c) ("Deliberately inflicting conditions of life calculated to bring about a physical destruction") and (d) ("imposing measures intended to prevent births within the group") also become relevant.

The records not only show that mass rape occurred as part of a stable pattern in almost every location where atrocities against the non-Serb population did occur, but they also reveal the genocidal intent. "You will bear a Serbian child" was what the rape-victims were repeatedly told among many other things⁵⁶.

Other victims report that the Serb perpetrators told them that they were being raped for the purpose of "bearing their offspring"⁵⁷, for the purpose of "making Chetnik babies"⁵⁸.

The perpetrators were also reported to have said that they, indeed, were under orders to rape the Muslim women⁵⁹.

In December 1992 and January 1993, a special European Community Mission, headed by Dame Ann Warburton, visited Bosnia. The Mission reached the conclusion that Muslim women form the vast majority of the victims of rape⁶⁰. The Mission also accepted the view:

⁵⁶Report of Amnesty International January 1993, p. 1993.

⁵⁷US Department of State Dispatch, February 8, 1993, Vol. 4, No. 6, p. 77.

⁵⁸Sixth submission of the United States of America.

⁵⁹Roy Gutman, *New York Newsday*, 23 August 1992.

⁶⁰Letter dated 2 February 1993 from the Permanent Representative of Denmark to the United Nations addressed to the Secretary-General, S/25240, 3 February 1993, Annex 1, para. 9.

"On the basis of its investigations the mission is satisfied that the rape of Muslim women has been - and perhaps still is - perpetrated on a wide scale and in such way as to be part of a clearly recognizable pattern, sufficient to form an important element of war strategy."⁶¹

At the merits phase we will demonstrate to the Court that, indeed, rape did not occur as just another by-product of war, but that it formed a structural, pre-planned, genocidal part of the policy of "ethnic cleansing".

Belgrade Responsibility

Now, is the government in Belgrade to be held responsible for this genocide? And, for that matter, not only for genocide as such, but also for "conspiracy", "incitement", "attempt" and "complicity"? At the merits phase of these proceedings, we will demonstrate that the answer to this question is, unconditionally, "yes". Yes, maybe with one exception. It is reasonable to expect that "attempt to commit genocide" will turn out not to be relevant in this case, since the acts established do so clearly cross the borderline of "attempt" and are situated within the domain of "genocide" itself and/or "complicity in genocide".

Whereas the Respondent State suggests that it did not have anything to do with the war in Bosnia and Herzegovina, we, today, will provide the Court also with a preview on the facts that later on in these proceedings will establish State Responsibility.

According to the 1991 census in Bosnia, about 31 percent of the population of Bosnia were of Serb origin. It is well known that many of the Bosnian Serbs chose not to stand up against the other Bosnians. The Bosnian Serbs fighting the non-Serbs, therefore constituted an even smaller minority than the aforementioned 31 per cent.

⁶¹*Ibid.*, para. 13

For such a small minority to build up an army strong enough to, by means of some sort of *Blitz Krieg*, conquer three quarters of the country is impossible. For such a minority to sustain an army to keep the conquered areas under control, while at the same time effectively strangling the capital for many years, is in fact impossible.

Impossible, without extensive, intensive, continuous and abundant support and involvement from some outside partner. Throughout the war, the Belgrade government has been this partner to the Bosnian Serbs; or, more likely it was the other way around.

Article III of the Genocide Convention

Mr. President, by the end of May 1992, the Yugoslav National Army (JNA) had withdrawn, at least officially, from the territory of Bosnia. Thus, genocidal acts committed by the JNA before the end of May, without any doubt, fall within direct responsibility of the Belgrade Government.

The records show that, indeed, JNA forces took an active part in what later came to be known as "ethnic cleansing"; that many of the concentration camps stood under JNA control, that the JNA forces did not act out of control but, on the contrary, that they stood under direct orders of the Belgrade Government⁶².

However, after May 1992, JNA (later JA) and Belgrade involvement continued at the same level. This involvement turns out to be part of a *continuum* which began as early as 1990 and 1991.

⁶²See for example: Final Report of the Commission of Experts, S/1994/674, 27 May 1994, Vol. 4 Annex VIII; Prison Camps, paras. 1982, 1988, 1989, 1998, 2446, 2784; Blaine Harden, *Washington Post*, 15 April 1992; Ian Traynor, *The Guardian*, 15 April 1995; Eighth submission of the USA S/2569a, 18 June 1993; Human Rights Committee, CCPR/C/89, 27 April 1993, p. 11.

In our Memorial of 15 April 1994, we have provided the Court with a brief outline of the so-called RAM plan; "RAM" being the Serbo-Croat word for "frame".

We did show how, in 1990, the Yugoslav Secret Service together with the Secret Service of the Serbian Ministry of the Interior, did arm the Serb communities in both Croatia and Bosnia and Herzegovina. We did show how the Yugoslav Secret Service was also directly responsible for the organization of the paramilitary brigades of "Arkan", Jović and Šešelj, which brigades were, on many occasions, instrumental to the ethnic cleansing in Bosnia. The support of these paramilitary brigades went on throughout the war⁶³.

We have in our file, and will submit to the Court at the merits phase, a JNA Map of Bosnia, which was produced in the beginning of 1992, and which clearly shows how the 2nd Military District of JNA was to take control of the territory of Bosnia and Herzegovina. This map shows how, at the relevant time, the JNA was brought to war strength.

JNA was preparing for war. War against whom? Documents in our possession reveal that the SDA leadership (leaders of the largest, predominantly Muslim party) were considered to be "the enemy". It was the non-Serb population which apparently was the enemy of the Yugoslav army.

Other evidence in our possession includes:

- transcripts of telephone conversations between Bosnian Serb leaders and leaders in Belgrade;

⁶³Norman Cigar, Genocide in Bosnia: The Policy of Ethnic Cleansing, 1995, p. 54.

- extensive "shopping-lists" sent by the Republika Srpska to the JNA headquarters requesting specified listed amounts of military equipment; and these goods were delivered;
- the same sort of "shopping-lists" asking for extensive amounts of weaponry meant to be distributed among Serb militia; these goods, again, were delivered;
- documents showing how JNA headquarters, in March 1992, ordered to relocate military equipment as to the support of Bosnian Serbs;
- documents on continuous forced recruitment of Bosnian Serbs by Belgrade authorities on the territory of Serbia proper;
- a description of the functioning of the radar system operated through Belgrade and used by the Bosnian Serbs when they downed the American F-16 fighter plane on 2 June 1995;
- documents proving that the Yugoslav army continued carrying out flights over the territory of the Republic of Bosnia and Herzegovina, long after it had announced its official withdrawal;
- a description of the way Bosnian Serb officers received their wages through Belgrade-based banks;
- documents showing that Bosnian Serb soldiers, fighting in Bosnia and Herzegovina for the Bosnian Serb Army, were actually in the service of the Yugoslav army;
- reports of the Special Mission of the International Conference on the Former Yugoslavia (ICY), indicating that military transports crossed the border between Yugoslavia and Bosnia on a regular basis long after the official retreat of the JNA in May 1992.

Of course we are ready to provide the Court with these documents today if the Court would so wish.

All of this evidence leaves no doubt about the intensity of Belgrade's involvement throughout the war. Whether this constitutes direct responsibility for Genocide and/or complicity in genocide will be further established during the merits phase. We will demonstrate Belgrade's ongoing, direct, responsibility for ethnic cleansing which, throughout the war, continuously took place in the eastern part of Bosnia and Herzegovina. This area of the country fell under the responsibility of the 1st Military District of the Yugoslav Army. The headquarters of this Military District are in Belgrade.

During the entire war there has not been one single period of time during which the Belgrade government was not involved. Evidence for this is also to be found in the indictments of Karadžić and Mladić, which explicitly relate that soldiers from the Respondent State were actively involved in the take-over of Srebrenica in July 1995.⁶⁴

Further evidence can be found in documents which have recently come into the possession of the Bosnian Government, after the Serbs gave up their positions in and around Sarajevo.

I will just highlight one of the documents because it is so illustrative that it is useful for my presentation today.

In July 1995, when the world had just got the news about Srebrenica, when the world was amazed, confused, in disbelief, astonished about what happened to this safe haven, about what happened to the Muslim population, the Bosnian Serbs, in Vogošća, near Sarajevo, were busy negotiating this peculiar contract.

Vogošća is one of the suburbs of Sarajevo which was captured by the Serbs, a suburb which was also of great military importance because in

⁶⁴ICTFY, Case No. IT-95-18-I, Indictment, 16 November 1995.

Vogošća a steel plant of the Pretis company is based which produces military equipment.

This peculiar contract was being negotiated and concluded between Pretis in Sarajevo and the Technical Maintenance Institute Kragujevac in Serbia. The Kragujevac plant is the largest military producer in Serbia, and is under strict control of the Belgrade government.

Through this contract, which is in our file and will be submitted to the Court at the merits phase, Pretis ordered 10.000 mines, 200 gravity bombs (high explosive avio bombs), two million bullets and additional equipment. The contract is dated 20 July 1995.

The goods apparently have been delivered. In August 1995, the Serbs first used a (sort of rocket launched) avio bomb on the city of Sarajevo.

While Milošević tried to make the world believe that he stopped supporting the Bosnian Serbs as of May 1993 and/or as of August 1994, business went on as usual and continued to do so throughout the war.

The recent arrest of General D. Djukić is confirming this, we have another 'shopping list' in our file which was sent by the Ministry of Defense of the Republika Srpska to the 2nd Military District in Sarajevo, requesting for a substantial variety of commanding officers to be sent by the JNA to the Republika Srpska "at the earliest convenience". The Republika Srpska requested, among others, a commander for the headquarters, an operative officer, an intelligence officer, a chief-of-staff, etc. And sometimes a name would be indicated behind a function and General Djukić's name was indicated as "executive for organizational-mobilizational activities".

Apparently, Mr. President, these goods were delivered as well, and that is how General Djukić obtained his function.

Djukić is indicted by the War Crimes Tribunal on 29 February 1996. We have evidence in our file showing that he was not only accredited to the Bosnian Serb army but also until very recently as a member of the general staff of the Yugoslav army. He was a member of the general staff of the Yugoslav army until today and this member of the general staff of the Yugoslav army was responsible for the logistics of the Bosnian Serb army. Mr. President, what else do we need to explain.

Now I turn to Article I of the Convention.

Article I, duty to prevent

Apart from direct responsibility and apart from complicity, it does not need any further explanation that the Respondent State has consistently ignored its duty to prevent genocide.

Lord Owen stated in December 1992 that the Bosnian Serb war machine would come to a halt within one week as soon as the Serbian Government would, effectively, discontinue its support. We referred to that statement in our Memorial (para. 2.3.7.2). Lord Owen explicitly persisted in this view in his recently published book on his Balkan mission⁶⁵.

The Dayton Agreements and the battlefield evidence show that he was right and that the Belgrade Government indeed failed to live up to its duty under the Genocide Convention until, at least, the signing of the Peace Agreement in Paris on 14 December 1995.

Article I, duty to punish

I explicitly say "at least" that day, because until today there is no evidence whatsoever that Belgrade is taking steps to bring any individual perpetrators of genocidal acts to justice. On the contrary, only the

⁶⁵David Owen, *Balkan Odyssey*, London 1995, p. 348.

other week, last Thursday (25 April 1996), the President of the War Crimes Tribunal, Judge Antonio Cassese, while in Strasbourg, called for sanctions against Yugoslavia (Serbia and Montenegro), because it fails to co-operate with the transferral of war crimes suspects to The Hague.

Mr. President, Members of the Court, I come to a conclusion.

Conclusion

The picture presented to you today is, as I mentioned before, just a preview.

A preview, however, which contains every conceivable characteristic of what the Genocide Convention is all about.

A preview, which contains every conceivable characteristic of what State Responsibility in this case is all about.

Mr. President, the Government of the Federal Republic of Yugoslavia indeed has a lot to explain.

Thank you very much for your attention.

Mr. PRESIDENT: Thank you very much, Mr. van den Biesen, for your statement and now the hearing is suspended for a break of 15 minutes. The sitting will resume at 11.40.

The Court adjourned from 11.20 a.m. to 11.40 a.m.

Le PRESIDENT : Je vous prie de vous asseoir. L'audience est reprise et je donne la parole au professeur Alain Pellet.

M. PELLET : Merci, Monsieur le Président. Monsieur le Président, Messieurs de la Cour,

1. L'agent et le coagent de la Bosnie-Herzégovine ont introduit les plaidoiries de notre équipe et les ont replacées dans leur épouvantable contexte factuel. Je pense qu'il n'est pas besoin d'insister à nouveau

sur l'importance extraordinaire que revêt l'affaire que vous examinez aujourd'hui, son importance juridique, bien sûr, mais aussi ses enjeux moraux exceptionnels. Car c'est de génocide, qu'il s'agit; ce «crime des crimes» s'il en est, «le plus grave parmi les plus graves» (cf. CDI, *Rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa 35^e session*, chapitre II, «Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité», *Annuaire de la Commission du droit international*, 1983, vol. II, 2^e partie, p. 14). Je suis d'ailleurs convaincu qu'il est superflu d'y revenir longuement : vous le savez; et c'est la Cour qui, dès 1951, rappelait, que le génocide est :

«un crime du droit des gens' impliquant le refus du droit à l'existence de groupes humains entiers, refus qui bouleverse la conscience humaine, inflige de grandes pertes à l'humanité, et qui est contraire à la fois à la loi morale et à l'esprit et aux fins des Nations Unies» (*Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif du 28 mai 1951, C.I.J. Recueil 1951, p. 23*).

Vous avez d'ailleurs cité ce passage fondamental de votre avis de 1951 dans chacune des deux ordonnances en indication de mesures conservatoires des 8 avril et 13 septembre 1993 (*C.I.J. Recueil 1993, p. 23 et 348*).

Mais c'est dire aussi combien, plus encore que dans d'autres occasions où vous m'avez fait l'honneur de m'entendre, j'ai conscience des responsabilités qui sont celles d'un Conseil devant votre Haute Juridiction.

2. Il m'appartient de vous présenter deux aspects distincts de l'argumentation de la Bosnie-Herzégovine. Je m'arrêterai dans un premier temps sur la portée et la signification juridiques que revêt la présente procédure aux yeux du Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine - et ce sera en fait une manière d'introduction à la partie plus strictement juridique de nos plaidoiries. Par la même occasion, je dirai quelques mots des prétendus problèmes, longuement évoqués par MM. Mitic et Lopacic,

relatifs au processus de création de la Bosnie-Herzégovine et à la signature de la requête. Puis, dans un second temps, je m'interrogerai sur les divers titres qui fondent la compétence de la Cour dans cette affaire.

I. LA PORTEE ET LA SIGNIFICATION JURIDIQUES DE LA PROCEDURE

3. Je viens de le dire, Monsieur le Président, l'affaire dont la Bosnie-Herzégovine a saisi la Cour n'est évidemment pas une affaire comme une autre. Seule la Yougoslavie semble n'en être pas consciente.

Le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine a montré dans ses observations sur les exceptions préliminaires, combien l'attitude du défendeur avait été inconvenante : il a adopté une stratégie dilatoire délibérée qui s'est traduite par un délai de quatorze mois avant le dépôt d'un document intitulé exceptions préliminaires, dont plus de la moitié est consacrée à l'exposé de «faits» - et je mets le mot entre guillemets. La quasi totalité de ces prétendus «faits» repose sur des affirmations qui ne sont pas étayées par des preuves et qui ne présentent en tout cas aucune pertinence à ce stade de la procédure. Quant aux «exceptions préliminaires» elles-mêmes - et des guillemets s'imposent à nouveau -, elles sont au nombre de sept et ne répondent certainement pas à l'idée que l'on se fait de cette procédure incidente devant la Cour mondiale. Mais elles ont atteint leur but, Monsieur le Président : la procédure a été suspendue; la Yougoslavie a encore gagné du temps, ce qui paraît être son unique souci dans le cadre de la présente instance... Et soit dit en passant, ceci ne témoigne pas d'une parfaite «bonne conscience» de la part du défendeur : il ne manifeste pas beaucoup d'empressement à ce que vous le «laviez» des graves soupçons qui pèsent sur lui et qu'il prétend non fondés.

4. Il faut reconnaître que, saisie des exceptions yougoslaves, la Cour n'avait guère le choix; le paragraphe 3 de l'article 79 de son Règlement est rédigé en termes impératifs : «Dès réception par le Greffe de l'acte introductif de l'exception, la procédure sur le fond est suspendue...»

La question de savoir si cette disposition demeure adaptée compte tenu des évolutions de la pratique judiciaire et de l'encombrement du rôle de la Cour se pose peut-être; elle relève évidemment de la seule appréciation de la Cour. Mais il est clair que l'attitude de la Yougoslavie dans cette affaire, tant durant la phase écrite qu'en plaidoirie, pose, avec peut-être plus d'acuité que jamais dans une affaire contentieuse internationale, le problème de l'abus de droit.

5. De l'avis du Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine, tout dans la présente affaire, conduit à considérer que l'Etat défendeur a abusé de son droit et a détourné la procédure préliminaire de son objet - ceci sans parler du dernier procédé en date du défendeur, évoqué par l'ambassadeur Sacirbey tout à l'heure, et qui s'est traduit par la remise à la Cour, au mépris d'ailleurs des dispositions de l'article 56, paragraphe 1, du Règlement, d'un document présenté à tort comme une publication officielle des Nations Unies (doc. n° 6 du dossier de plaidoiries yougoslave; voir les lettres de M. Cherif Bassiouni du 20 juillet 1994 et du 29 avril 1996 et de M. Hans Corell, Sous-Secrétaire général et Conseiller juridique des Nations Unies du 24 octobre 1994, jointes au dossier bosniaque).

Certes, en vertu du premier paragraphe de l'article 79 du Règlement, le défendeur peut demander une décision avant que la procédure se poursuive en présentant des exceptions à la compétence de la Cour ou à la recevabilité de la requête. Encore faut-il que ces exceptions visent

effectivement à faire trancher par la Cour des questions sérieuses présentant un caractère préliminaire.

Ce n'est pas le cas en l'espèce.

Le caractère entièrement artificiel des «exceptions préliminaires» soulevées par la Yougoslavie apparaît au premier coup d'œil : les «faits» qui occupent, je l'ai dit, plus de la moitié de l'exposé constituent une sorte de manifeste qui principalement contestent l'existence de la Bosnie-Herzégovine et qui en tout cas sont sans aucune pertinence à ce stade, quand bien même ils en auraient quant au fond, ce qui est plus que douteux.

6. Quant aux «exceptions» elles-mêmes, elles ressassent toujours les deux mêmes idées :

1) La Bosnie-Herzégovine n'aurait pas dû exister en tant qu'Etat, «donc» elle n'existe pas ... et, dès lors, elle ne peut être considérée comme une partie à la convention de 1948.

2) Cette convention, dont le défendeur n'hésite pas à affirmer, contre toute raison, qu'elle n'est pas «une convention de droits de l'homme (CR 96/6, p. 21, M. Suy), ne prévoirait de toutes manières aucune responsabilité criminelle à l'encontre des Etats (CR 96/5, p. 50-53, M. Suy et CR 96/7, p. ..., M. Etinski).

Il ne vous aura pas échappé, Messieurs de la Cour, que, sur ces deux points qu'il veut faire passer pour fondamentaux, le défendeur prête à la Bosnie-Herzégovine des thèses qui ne sont pas les siennes : nous n'avons jamais dit ou écrit que la convention sur le génocide sanctionnait la responsabilité criminelle de l'Etat mais bien sa responsabilité internationale - sa responsabilité tout court si je puis dire; la Yougoslavie se bat ici contre des moulins. De même, elle invente une théorie absolue de la «succession automatique» pour tous les traités qui

n'est pas celle que nous avons développée et, surtout, elle s'abstient de réfuter les arguments que nous avons fait valoir et qui établissent que, quelle que soit la théorie retenue, «table rase», «succession automatique» ou continuité sélective, la Bosnie-Herzégovine est partie à la convention depuis son accession à l'indépendance. Mes collègues Brigitte Stern et Thomas Franck reviendront sur ces deux points cet après-midi, mais, ici encore, vous me permettrez, Monsieur le Président, de remarquer qu'il n'est pas convenable de prêter à l'adversaire des thèses qui ne sont pas les siennes pour faire semblant de les réfuter ensuite...

7. En ce qui concerne le point de départ de tout ceci, c'est-à-dire l'affirmation selon laquelle

«Bosnia-Herzegovina has not obtained independent Statehood in conformity with the principle of equality and self-determination of peoples» (CR 96/5, p. 12 et 14, M. Etinski et p. 16, 18, 28, etc., M. Mitic),

le défendeur s'est, dans ses plaidoiries de lundi, borné à présenter une version très légèrement amendée de la même antienne : rien de ce qu'a pu faire la Bosnie-Herzégovine avant décembre 1995 ne lui est opposable, à lui, défendeur, puisque lui ne reconnaissait pas l'existence du requérant.

Cette variante lui était imposée par sa reconnaissance explicite de l'existence de la Bosnie-Herzégovine dans les accords de Dayton/Paris mais, sur le fond, rien n'a changé : nos adversaires se sont bornés à répéter, quelquefois mot pour mot, ce qu'ils ont écrit voici près d'un an sans égard pour les dispositions du paragraphe 1 de l'article 60 du Règlement de la Cour.

La Bosnie-Herzégovine tient en outre à protester formellement contre l'attitude du défendeur qui a exigé de bénéficier de trois pleines

sessions de plaidoiries, qu'il n'a nullement utilisées intégralement. Il a, de ce fait, compliqué singulièrement l'organisation des audiences, obligé la Cour à siéger un jour férié et la Bosnie-Herzégovine à préparer sa réponse sans pouvoir bénéficier pleinement des services du Greffe, alors que deux sessions eussent été amplement suffisantes à la présentation de la thèse yougoslave.

8. Quoi qu'il en soit, l'Etat requérant a répondu, dans ses Observations, aux allégations yougoslaves concernant les prétendues violations du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes dont la création de la Bosnie-Herzégovine aurait résulté. Il est difficile de qualifier ces allégations autrement que de «fantaisistes», pour dire le moins et il nous paraît inutile de s'y appesantir. Sauf cependant pour vous faire part, Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, de notre étonnement - c'est une litote ! - de voir la Yougoslavie se faire le champion du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes !

Voici un Etat qui dénie, sur son propre territoire, tout droit à ses propres minorités, qui supprime l'autonomie traditionnellement reconnue aux provinces naguère autonomes de Voïvodine et du Kosovo, et qui vient, devant vous, se poser en héraut du principe fondamental de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes ! Voici un Etat qui est l'auteur du plus abominable génocide de la seconde moitié du XX^e siècle et, en tout cas, qui en est accusé sur la base de présomptions pour le moins sérieuses, et qui, non sans quelque indécence, oublie totalement que le premier droit des peuples, celui qui les précède et les fonde tous, est celui d'exister, un droit qui, comme l'a écrit M. Crawford, «may be conceived of, in the first place, as an obligation on the part of States not to engage in, or allow, genocidal acts» («The Rights of Peoples : 'Peoples' or 'Governments' ?», in James Crawford ed.,

The Rights of Peoples, Clarendon Press, Oxford, 1988, p. 57). Un Etat qui oublie aussi, comme l'a rappelé avec force la commission Badinter, dont, quoi qu'il en pense, la jurisprudence a tout de même quelque mérite, que «le droit d'autodétermination est [d'abord] un principe protecteur des droits de l'homme».

Voici en outre un Etat qui vient donner des leçons en matière d'intégrité territoriale - alors qu'il a grossièrement violé celle de la Bosnie-Herzégovine -, et qu'il défend la thèse des Serbes de Bosnie-Herzégovine, ou de certains d'entre eux, dont l'objectif était précisément de dépecer ce pays. C'est confondre tout, Monsieur le Président, et en particulier deux choses très différentes : les minorités ont des droits; ils doivent être respectés. Mais ces droits ne sauraient aller jusqu'à l'accession à l'indépendance au mépris de l'intégrité territoriale de l'Etat auquel ces minorités sont intégrées (cf. Ian Brownlie, *The Rights of Peoples in Modern International Law* et James Crawford, «Some Conclusions», *ibid.* p. 6 et 165).

9. Notre étonnement tient aussi à un autre aspect, Monsieur le Président : la Yougoslavie a reconnu très expressément, très formellement, la Bosnie-Herzégovine par les accords négociés à Dayton et signés à Paris le 14 décembre 1995; elle l'a expressément admis en plaidoirie (CR 96/5, p. 11, M. Etinski, et p. 35-36, M. Mitic ou CR 96/6, p. 23-24, M. Suy). Aurait-elle reconnu un Etat créé au mépris de cette norme très évidemment impérative du droit international qu'est le principe du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ? Ce serait très mal, Monsieur le Président ! Mais ce n'est pas ce qui s'est passé; elle a, tout simplement, reconnu, enfin, un fait : l'existence de la Bosnie-Herzégovine en tant qu'Etat comme, longtemps avant elle, l'avaient fait tous les autres Etats du monde et les Nations Unies !

La vérité est que les accords de Dayton/Paris mettent un point final à la controverse : la République fédérative de Yougoslavie est partie à ces accords, conjointement avec la République de Bosnie-Herzégovine, ce qui implique déjà que les deux Etats se reconnaissent mutuellement. L'article X de l'accord-cadre général pour la paix en Bosnie-Herzégovine le confirme d'ailleurs de manière éclatante :

«La République fédérative de Yougoslavie et la République de Bosnie-Herzégovine se reconnaissent l'une l'autre comme Etats indépendants souverains à l'intérieur de leurs frontières internationales.»

L'Etat défendeur, qui ne peut tout de même pas continuellement nier les évidences, reconnaît que

«These developments have made redundant some of the arguments presented within [its] fourth Preliminary Objection ...»;

mais la Yougoslavie s'emploie aussitôt à minimiser la portée de sa reconnaissance formelle de la Bosnie-Herzégovine. Elle renonce exclusivement à sa quatrième exception préliminaire fondée sur l'illicéité de la reconnaissance de la Bosnie par les autres Etats (*ibid.*) et à cette exception seulement. Mais, Monsieur le Président, les implications de l'accord de Dayton/Paris vont bien plus loin.

10. D'abord, la quatrième exception préliminaire, à laquelle le défendeur renonce si «généreusement», ne concernait pas la reconnaissance de la Bosnie-Herzégovine par la Yougoslavie mais, aussi curieux que cela soit, par les Etats tiers. Ensuite et surtout, la période de création, la «consistance» et la nature de l'Etat reconnu de ce fait par la Yougoslavie sont précisées sans ambiguïté par les accords eux-mêmes.

Aux termes de l'article V de l'accord-cadre général pour la paix en Bosnie-Herzégovine :

«Les Parties notent avec satisfaction et approuvent les arrangements conclus concernant la Constitution de la

Bosnie-Herzégovine, tels qu'énoncés à l'Annexe 4. Elles respecteront pleinement les engagements qui y figurent et en encourageront l'application.»

Or cette annexe 4, qui est, si j'ose dire, un instrument «chauve-souris», à la fois conventionnel et constitutionnel, est on ne peut plus claire sur le point qui nous intéresse. Comme le précise le premier paragraphe de son article 1, intitulé «Pérennité de la République» :

«La République de Bosnie-Herzégovine, dont le nom officiel est dorénavant «Bosnie-Herzégovine», conserve son existence légale d'Etat au regard du droit international, avec sa structure interne modifiée comme en dispose la présente Constitution et dans ses frontières internationalement reconnues actuelles.» (Les italiques sont de nous.)

«Conserve son existence légale d'Etat...», Monsieur le Président; voilà qui ne laisse place à aucun doute, à aucune interprétation : en approuvant cette disposition, les parties, Yougoslavie comprise, reconnaissent non seulement que la Bosnie-Herzégovine, toute la Bosnie-Herzégovine, existe, mais aussi qu'elle existait antérieurement. Depuis quand ? Conformément à la position prise par la commission d'arbitrage de la Conférence pour l'ex-Yougoslavie dans son avis n° 11 en date du 16 juillet 1993, «[l]e 6 mars 1992 doit ... être considéré comme la date à laquelle la Bosnie-Herzégovine a succédé à la RSFY» (RGDIP, 1993, p. 1104); telle est du reste la date qui a été universellement acceptée par la communauté internationale et notamment par les dépositaires des traités auxquels la Bosnie-Herzégovine a succédé, la Suisse notamment, ainsi que Brigitte Stern le montrera cet après-midi. L'Etat requérant a déposé sa requête le 20 mars 1993, soit plus d'un an plus tard, c'est-à-dire à une date où l'existence de la Bosnie-Herzégovine ne peut plus prêter à controverse. La Yougoslavie ne

peut pas remettre en cause à La Haye ce qu'elle a formellement, solennellement et conventionnellement reconnu à Dayton et à Paris.

Ceci, Monsieur le Président, fait justice des affirmations, maintes fois répétées par le défendeur, dans les Exceptions préliminaires (par. 1.10, p. 72-73, par. 1.17-18, p. 90, par. B.2, p. 127-129) et en plaidoiries (CR 96/5, p. 35-36, M. Mitic, et 96/7, p. - , M. Brownlie) selon lesquelles trois - ou quatre ? (nos adversaires n'ont pas l'air très fixés sur ce point ...) - Etats auraient co-existé sur le territoire de la Bosnie-Herzégovine. On peut d'ailleurs remarquer en passant que la lettre adressée le 8 juin 1992, au nom de la République fédérative de Yougoslavie, au Président de la Commission d'arbitrage de la Conférence pour la paix dans l'ex-Yougoslavie avait déjà constitué une reconnaissance implicite de la qualité étatique de la Bosnie-Herzégovine puisque dans cette lettre la Yougoslavie avait proposé de soumettre les différends qui l'opposaient «aux anciennes Républiques yougoslaves» (to «former Yugoslav Republics») à la Cour internationale de Justice. Du même coup, la Yougoslavie avait nécessairement reconnu le caractère étatique de ces «former Yugoslav Republics», dont la Bosnie-Herzégovine, puisque, conformément au Statut de la Cour, «[s]euls les Etats ont qualité pour se présenter devant elle».

Ceci rend également obsolète la plus grande partie des «exceptions préliminaires» que prétend soulever la Yougoslavie, non seulement la quatrième, comme elle l'admet elle-même (CR 96/5, p. 11), mais aussi, très directement, en tout cas les troisième et cinquième exceptions, sans doute également la deuxième, et cela sape les fondements de toutes les autres. Ceci montre aussi combien ces exceptions étaient et, puisque la Yougoslavie les maintient, sont, artificielles et dilatoires : ce qui était vrai lorsqu'ont été paraphés les accords de Dayton, l'était tout

autant auparavant : aucun élément nouveau n'est intervenu entre le 20 mars 1993 et le 21 novembre 1995 qui ait modifié les données du prétendu problème de l'existence de la Bosnie-Herzégovine en tant qu'Etat.

11. La Yougoslavie ne «lâche pas prise» pour autant ! et elle s'efforce même de tirer parti des accords de paix pour inventer ce qui paraît être une nouvelle, huitième, je crois - on finit par s'y perdre!...- huitième donc exception préliminaire.

Le 30 janvier 1996, l'agent de la Yougoslavie a, en effet, fait parvenir un mémorandum au Président et aux Membres de la Cour dans lequel il écrivait :

«My particular concern is that the Court should take into account the fact that, in the form of Dayton Agreement, the international community has recognized that the existing Government of Bosnia-Herzegovina does not represent all peoples living in the country ...

The Dayton Agreement also provides that the State of Bosnia and Herzegovina shall be composed of two Entities, one of which is Republika Srpska. The result is that the Applicant State is presently represented by a transitional authority which, by definition, does not reflect the views of the Government of the Republika Srpska.»

Ce n'est ni exact Monsieur le Président, ni pertinent.

12. Ce n'est pas exact, car la communauté internationale n'a nullement «reconnu que le Gouvernement actuel de la Bosnie-Herzégovine ne représente pas tous les peuples vivant dans ce pays». Elle a - ou plutôt, les signataires de l'accord ont - estimé qu'à l'avenir la Bosnie-Herzégovine sera, comme le prévoit l'article premier, paragraphe 3, de la Constitution, «formée de deux entités, la Fédération de Bosnie-Herzégovine et la Republika Srpska...» Mais nulle part la légitimité de la création de la Bosnie-Herzégovine ou celle de son Gouvernement actuel ne sont mises en cause. Bien au contraire, c'est cet

Etat, représenté par ce Gouvernement qui a signé, avec la République Fédérative de Yougoslavie, les accords mêmes sur lesquels celle-ci prétend s'appuyer pour contester leur légitimité !

Au demeurant, quand bien même ce serait exact - *quod non* évidemment -, cela serait dépourvu de tout semblant de pertinence. Aux termes de l'article 34, paragraphe 1, du Statut, «[s]euls les Etats ont qualité pour se présenter devant la Cour». C'est donc la Bosnie-Herzégovine, Etat reconnu par l'ensemble de la communauté internationale, et même, fort tardivement il est vrai, par la Yougoslavie, qui a introduit une requête contre cette même Yougoslavie. Cette requête a été signée par un agent dûment nommé par le président de la Présidence de cet Etat, comme l'a longuement expliqué la Bosnie-Herzégovine dans ses observations écrites (par. 2.1 à 2.20). On peut cependant ajouter que c'est ce même président qui a signé les accords de Dayton/Paris au nom de la Bosnie-Herzégovine; que c'est lui qui nomme et accrédite les ambassadeurs et qui, d'une façon générale, effectue tous les actes internationaux qui engagent internationalement la Bosnie-Herzégovine. Ici encore, on voit mal comment et pourquoi la Yougoslavie pourrait contester devant la Cour ce qu'elle a accepté sans réserve à Dayton et à Paris.

13. Lors de sa plaidoirie, lundi matin, M. Lopicic, est longuement revenu sur la prétendue illicéité de l'introduction de la requête par le président Izetbegovic (CR 96/5, p. 44-49). Je ne le suivrai pas sur ce terrain, Monsieur le Président, pour deux raisons : en premier lieu, la Bosnie-Herzégovine a fait justice de ces accusations sans fondement dans ses Observations écrites (p. 42-48); en second lieu, tout ceci n'importe pas.

Il est fermement établi qu'il n'appartient pas à un Etat de se faire juge constitutionnel des actes d'un Etat étranger. Comme l'a écrit le Professeur Philippe Cahier, «l'interprétation donnée par un Etat à la constitution d'un autre Etat équivaldrait à une sorte de contrôle de la part d'autorités étrangères sur la manière dont la constitution est appliquée, ce qui aboutirait à une ingérence dans les affaires intérieures d'un Etat, ingérence inadmissible et qu'aucun Etat ne pourrait supporter» (Philippe Cahier, «La violation du droit interne relatif à la compétence pour conclure des traités comme cause de nullité des traités», *Riv. DI*, 1971, p. 230; voir aussi Jean-Paul Jacque, *Eléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, LGDJ, Paris, 1972, p. 94 ou *Oppenheim's International Law*, 9th ed. by sir Robert Jennings and sir Arthur Watts, Longman, Londres, p. 1288). L'article 46 de la convention de Vienne sur le droit des traités relatif aux ratifications imparfaites consacre cette théorie de l'apparence et il ne peut faire de doute que les conditions énoncées dans cette disposition sont, en tous points, remplies en l'espèce. De plus, la Cour permanente elle-même, dans l'affaire du *Groenland oriental*, a clairement fait application de ces principes à un acte unilatéral en considérant «comme incontestable» que «la réponse à une démarche du représentant diplomatique d'une puissance étrangère, faite par le ministre des affaires étrangères au nom de son Gouvernement [il s'agissait de la célèbre «déclaration Ihlen»] lie le pays dont il est le ministre» (*C.P.J.I. série A/B n° 53*, p. 71, arrêt du 5 avril 1933); et M. Anzilotti, dans son opinion dissidente, s'est montré plus explicite encore :

«Quant au point de savoir si le droit constitutionnel norvégien autorisait le ministre des affaires étrangères norvégien à faire la déclaration dont il s'agit, c'est là une

question qui, à mon avis, ne concerne pas le Gouvernement danois : il appartenait à M. Ihlen de ne pas donner sa réponse sans avoir obtenu les consentements éventuellement nécessaires selon la loi norvégienne.» (*Ibid.*, p. 91-92.)

Inversement, bien sûr, le Danemark n'aurait pu se mêler de faire respecter le droit constitutionnel norvégien. Puis-je suggérer, Monsieur le Président, que la Yougoslavie devrait s'inspirer de ce sage précédent ?

Quant à savoir si le maintien de la requête est opportun, ceci est, évidemment, encore moins du ressort de nos adversaires. Sans doute, rien n'empêcherait la Bosnie-Herzégovine de la retirer, si elle le jugeait utile. Mais ce n'est pas le cas et la Yougoslavie ne saurait se substituer aux autorités bosniaques pour apprécier l'opportunité de s'en désister, ce qu'elles n'envisagent nullement. Comme l'a rappelé tout à l'heure l'agent de la Bosnie-Herzégovine, ceci n'est pas à l'ordre du jour et, contrairement à ce qu'écrit son homologue yougoslave dans la lettre du 30 janvier, aucune négociation n'est en cours à ce sujet. La requête est pendante devant la Cour; il appartient à la Haute Juridiction de l'examiner conformément à la mission judiciaire qui est la sienne.

14. Leur caractère artificiel et évidemment mal fondé ne constitue pas la seule anomalie des exceptions préliminaires soulevées par la Yougoslavie. Elles sont également marquées par leur étonnante inconstance.

Durant l'examen des demandes en indication de mesures conservatoires introduites par la Bosnie-Herzégovine, le défendeur avait présenté un certain nombre d'objections à la compétence de la Cour tout en acceptant celle-ci sur le fondement, essentiel, j'y reviendrai, de l'article IX de la convention sur le génocide. Dans ses ordonnances, la Cour, sans se prononcer sur leur bien-fondé, avait pris note de ces objections. C'est

d'ailleurs pourquoi, dans son Mémoire, le Gouvernement bosniaque avait pris la précaution de consacrer un chapitre d'une soixantaine de pages (p. 129-189) à l'examen de la compétence et de la recevabilité, examen qu'il avait d'ailleurs centré sur l'article IX de la convention de 1948, dans le souci, justement, d'éviter toute contestation et de dissuader le défendeur de soulever des exceptions préliminaires.

Malgré cette modération, la Yougoslavie a soulevé des exceptions préliminaires. Mais, sans aucunement se donner la peine d'essayer de réfuter l'argumentation avancée par la Bosnie-Herzégovine - ce qui paraît impliquer qu'elle en reconnaît le bien-fondé -, elle s'est placée sur des terrains nouveaux et entièrement différents, compromettant d'ailleurs ainsi le «dialogue judiciaire» qui constitue l'essence même de toute action en justice.

15. J'ai évoqué, il y a quelques instants, la lettre de l'agent de la Yougoslavie en date du 30 janvier 1996. Dans cette même lettre, sur laquelle il est encore revenu lundi matin (CR 96/5, p. 11), il écrit:

«In the light of these circumstances, I submit that it would be appropriate, to say the least, to postpone further proceedings in this case until the new central organs of Bosnia and Herzegovina have been constituted in accordance with the Dayton Agreement»;

et d'insister, pour conclure :

«I respectfully propose that the further proceedings in the case be postponed until after the elections envisaged in the Dayton Agreement...»

Voilà au moins qui a le mérite de la franchise; disons plutôt de la demi-franchise : tout ceci, comme les exceptions préliminaires elles-mêmes, vise à gagner du temps, à retarder au maximum le règlement de l'affaire dans le vain espoir qu'à la longue il se trouve un Gouvernement bosniaque pour retirer la requête.

16. Il faut pourtant, Monsieur le Président, garder à l'esprit qu'alors que la Yougoslavie se livrait à ces jeux judiciaires, qui ne sont pas très glorieux, se déroulait, jusqu'à ces toutes dernières semaines, un drame humain, que l'on vient de vous décrire, qui a peu de précédents et dont l'Etat défendeur est accusé d'être le responsable. Le peu d'empressement qu'il met à permettre à la Cour de statuer au fond ne peut d'ailleurs, paradoxalement, qu'aggraver les soupçons qui pèsent sur lui.

Sans vergogne, la Yougoslavie n'hésite pas néanmoins, à vous expliquer, par la voix de son agent, qu'il n'y a pas urgence «in view of the cessation of the hostilities agreed on 5 october 1995 and consolidated in the provisions of the Dayton Agreement». Si ceci était exact, ce ne le serait que pour le présent; pas pour le passé. Et cela ne changerait rien au fait que la Yougoslavie a abusé de la procédure de la Cour à un moment où des actes de génocide étaient commis massivement par elle et avec son concours. Au surplus, ce n'est pas exact; il y a toujours urgence : la Yougoslavie et ses féaux sur le territoire bosniaque travaillent activement à la suppression des preuves du génocide; pensez, Messieurs les juges, je vous en prie, aux charniers de Sebrenica... Vous n'avez pas, dans un passé récent, été insensibles à cet aspect des choses et les considérations qui vous ont conduits à indiquer, à deux reprises, des mesures conservatoires en vue de la conservation des preuves nécessaires à un procès devant la Cour, sont ici plus pressantes encore qu'elles l'étaient dans les affaires du *Différend frontalier* (ordonnance du 3 avril 1985, C.I.J. Recueil 1985) et de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* (ordonnance du 15 mars 1996).

Mais surtout, s'il est exact que le génocide, objet de la présente procédure, n'est plus, si j'ose dire, «dans sa phase active», et que, dès lors, concrètement l'urgence peut sans doute paraître moindre qu'il y a quelques mois, il n'en reste pas moins que la détermination des responsabilités - de toutes les responsabilités, personnelles par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, mais aussi étatiques, par votre Haute Juridiction - cette détermination constitue, comme l'a rappelé tout à l'heure l'ambassadeur Sacirbey, l'une des conditions indispensables pour que la situation se normalise.

17. Le Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine n'ignore pas qu'une objection peut venir à l'esprit. Il a, en effet, lui-même, au début de la présente procédure, demandé un délai supplémentaire pour rédiger son propre Mémoire; mais, comme il l'a expliqué dans ses observations écrites (p. 4-5, par. 12), et comme l'a redit tout à l'heure l'agent de la Bosnie-Herzégovine, il y a été forcé, à son corps défendant, par la situation dramatique qui régnait dans son pays. Depuis lors, il a fait tout ce qui était en son pouvoir pour activer la procédure et obtenir une décision au fond que la Yougoslavie s'emploie à repousser par des moyens injustifiables. Elle utilise pour ce faire toutes les ressources de la procédure pour empêcher la Cour de se prononcer, alors même qu'elle sait ne disposer d'aucun argument plausible à l'encontre de la compétence de la Cour ou de la recevabilité de la requête. Il ne s'agit pas pour la Yougoslavie de faire respecter ses propres droits, mais bien d'empêcher la Bosnie-Herzégovine d'exercer les siens et, d'abord, celui d'obtenir un arrêt de la plus haute juridiction mondiale sur le génocide perpétré essentiellement sur son territoire, essentiellement contre ses ressortissants. Ce faisant, le défendeur manifeste son mépris pour la Partie bosniaque et porte atteinte à la dignité de la Cour elle-même.

Ceci, Monsieur le Président, correspond, très exactement, à la définition de l'abus de droit.

Comme l'a souligné sir Gerald Fitzmaurice,

"[a] State which, though not with the actual object of breaking an international obligation as such, uses its right to apply them in a certain way, in such a manner that the obligation is not in fact carried out, may be said to have committed an abuse of rights" (*The Law and the Procedure of the International Court of Justice, 1954-59: General Principles and Sources of International Law, BYBIL 1959, p. 209*);

ou, plus simplement, comme l'écrit M. Alexandre-Charles Kiss, on peut tenir pour un abus de droit l'exercice «injustifié et injustifiable» des compétences étatiques (*L'abus de droit en droit international, LGDJ, Paris, 1953, p. 186*).

Il ne fait aucun doute que la notion est reçue en droit international comme le montrent la jurisprudence de la Cour et, en particulier les arrêts rendus par la Cour permanente dans les affaires de *Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise, fond, arrêt n° 7, 1926, C.P.J.I. série A n° 7, p. 30* et des *Zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex, arrêt, 1932, C.P.J.I. série A n° 24, p. 12* et *C.P.J.I. série A/B n° 46, p. 167*. Plus récemment, dans l'affaire de *Certaines terres à phosphates à Nauru*, vous avez évoqué l'hypothèse d'un abus de procédure tout en l'écartant en l'espèce.

18. La question se pose dès lors de déterminer les conséquences qu'appelle le comportement si manifestement abusif de la Yougoslavie. Il n'est pas douteux que la Bosnie-Herzégovine a subi et continue de subir un grave préjudice du fait de l'attitude de l'Etat défendeur en procédure; et la question se pose de savoir à quelle réparation elle peut prétendre.

Le Gouvernement bosniaque s'en remet entièrement à cet égard à la sagesse de la Cour. Il se permet cependant, d'indiquer qu'indépendamment

des réparations auxquelles il a droit, sous forme, par exemple, d'une déclaration de la Cour constatant que la Yougoslavie a abusé de ses droits procéduraux (cf. *Détroit de Corfou*, arrêt du 9 avril 1949, C.I.J. Recueil 1949, p. 36), il lui semble qu'une réaction légitime serait, lorsque la Cour se sera prononcée sur sa compétence, de fixer des délais pour la reprise de la procédure aussi brefs que ceci est compatible avec un procès équitable.

19. Pour sa part, la Bosnie-Herzégovine entend s'en tenir fermement à la stratégie qui a été la sienne tant dans son mémoire que dans ses observations sur les exceptions de la Yougoslavie, aussi abusives que soient celles-ci. Elle réfutera l'argumentation yougoslave le plus sérieusement possible, mais sans s'attarder plus qu'il n'est raisonnable; c'est d'ailleurs pourquoi il nous a semblé qu'il n'était pas indispensable de demander à disposer d'autant de temps pour la réponse que celui que la Partie yougoslave a, très abusivement, exigé pour ses propres plaidoiries : le temps de la Cour est précieux; l'argumentation du défendeur est, elle, souvent futile.

C'est dans cet esprit, Monsieur le Président, Messieurs de la Cour, que j'en viens maintenant à la seconde partie de ma plaidoirie et que je vais m'efforcer de recenser les différents fondements de votre juridiction dans la présente affaire.

II. LES FONDEMENTS DE LA COMPETENCE DE LA COUR

20. Dans sa requête introductive d'instance, la Bosnie-Herzégovine a mentionné l'article IX de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide comme le principal moyen de droit sur lequel elle entend fonder la compétence de la Cour (p. 109-114, par. 88-101). Conformément aux dispositions de l'article 38, paragraphe 2, du Règlement, la Bosnie-Herzégovine a indiqué ce fondement

«autant que possible». Et, Monsieur le Président, chacun peut le comprendre aisément, ce «possible» était limité : déchiré par un conflit armé aux conséquences atroces, isolé du monde, privé du concours de ses universitaires les plus éminents, l'Etat requérant a dû se contenter d'aller au plus évident sans pouvoir se préoccuper de rechercher les autres fondements possibles de votre compétence.

21. Au demeurant, il avait certainement vu juste et ce moyen demeure, sans aucun doute, la base première et essentielle de la juridiction de la Cour dans la présente affaire. Vous l'avez du reste admis par vos ordonnances des 8 avril et 13 septembre 1993 dans lesquelles vous avez estimé

«que l'article IX de la convention sur le génocide à laquelle la Bosnie-Herzégovine et la Yougoslavie sont parties, semble ... constituer une base sur laquelle la compétence de la Cour pourrait être fondée, pour autant que l'objet du différend a trait à «l'interprétation, l'application ou l'exécution» de la convention, y compris les différends «relatifs à la responsabilité d'un Etat en matière de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III de la convention» (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 16 et 338).

22. Toutefois, après plus ample examen, la Bosnie-Herzégovine a pris conscience de ce qu'il existait, par ailleurs, d'autres fondements possibles à la juridiction de la Cour. Ainsi, le 31 mars 1993, l'agent de la Bosnie-Herzégovine a déposé au Greffe une lettre que les présidents du Monténégro et de la Serbie ont adressée le 8 juin 1992 au président de la commission d'arbitrage de la conférence pour la paix dans l'ex-Yougoslavie; par cette lettre, ils en appelaient, au nom de la République fédérative de Yougoslavie, à la saisine de votre Haute Juridiction. De plus, dans le cadre de l'examen de sa seconde demande en indication de mesures conservatoires, la Bosnie-Herzégovine a invoqué deux autres bases complémentaires de la compétence de la Cour : d'une part, l'article 11 du traité de Saint-Germain-en-Laye du

10 septembre 1919 sur la protection des minorités dans le Royaume des Serbes, Croates et Slovènes; d'autre part, l'acquiescement de la Yougoslavie elle-même à la compétence de la Cour pour connaître de certains aspects au moins de la requête.

23. Dans les ordonnances par lesquelles elle faisait partiellement droit aux demandes de la Bosnie-Herzégovine, la Cour a estimé ne pas être en mesure de considérer ces éléments comme des bases *prima facie* de sa compétence dans la présente affaire. Mais, conformément à sa jurisprudence constante, la Cour a rappelé avec force que les décisions rendues dans le cadre de la procédure en indication de mesures conservatoires,

«ne préjuge[nt] en rien la compétence de la Cour pour connaître du fond de l'affaire, ni aucune question relative à la recevabilité de la requête ou au fond lui-même, et qu'elle laisse intact le droit du Gouvernement de la Bosnie-Herzégovine et de la Yougoslavie de faire valoir leurs moyens en ces matières» (C.I.J. Recueil 1993, p. 23 et 349; pour une illustration encore plus récente de cette jurisprudence, voir l'ordonnance de la Cour du 15 mars 1996 dans l'affaire de la *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*, par. 44).

Le débat relatif à la compétence de la Cour n'a donc pas été définitivement tranché, ni dans un sens ni dans l'autre, ni en ce qui concerne le principe de la compétence ni pour ce qui est de ses fondements ou de sa portée.

24. Toutefois, dans son mémoire, la Bosnie-Herzégovine, "hoping to avoid preliminary objections of a dilatory character [decided to] concentrate ... on the sole basis of jurisdiction residing in Article IX of the Genocide Convention" (p. 133, par. 4.1.0.11). Elle justifiait sa position par trois ordres de considérations :

- l'extrême urgence d'un arrêt au fond;

- la reconnaissance *prima facie* par la Cour de sa compétence sur ce fondement, qui, même si elle n'équivaut pas à un arrêt sur la compétence, constitue néanmoins une présomption en ce sens; et, surtout,
- l'acquiescement de la Yougoslavie à la juridiction de la Cour sur ce fondement (*ibid.*, p. 132-133, par. 4.1.0.10 et 11, et p. 188, par. 4.4.0.3).

En même temps, la Bosnie-Herzégovine précisait très clairement que si la Yougoslavie, au mépris du principe de la bonne foi, revenait sur son acceptation de la juridiction de la Cour au moins sur le fondement de l'article IX de la convention de 1948, elle se réservait le droit d'invoquer tous les autres titres de compétence pertinents (cf. mémoire, p. 188, par. 4.4.0.3). La Bosnie-Herzégovine concluait son mémoire de la manière suivante :

"If the Respondent were to reconsider its acceptance of the jurisdiction of the Court under the terms of that convention - which it is, in any event, not entitled to do - the Government of Bosnia and Herzegovina reserves its right to invoke also all or some of other titles of jurisdiction and to revive all or some of its previous submissions and requests." (P. 295.)

25. Comme on pouvait probablement s'y attendre, la Yougoslavie a cependant soulevé des exceptions préliminaires. Les raisons qui avaient conduit la Bosnie-Herzégovine à s'abstenir d'insister sur les bases de compétence de la Cour autres que l'article IX de la convention sur le génocide n'ont dès lors plus lieu d'être et le Gouvernement bosniaque déclare formellement ici qu'il entend fonder la compétence de la Cour sur l'ensemble des titres qu'il est en droit d'invoquer.

26. Vous le savez, Messieurs de la Cour, la Yougoslavie s'est bornée, dans ses exceptions préliminaires comme durant les audiences de cette semaine, à contester la compétence de la Cour sur le fondement de la

convention de 1948, ce fondement-même qu'elle a, cependant, formellement accepté durant les précédentes phases de la procédure; et, aussi bien dans ses exceptions que lors de ses plaidoiries orales, elle s'est, en revanche, abstenue de discuter le bien-fondé des autres fondements de votre juridiction et, en une formule lapidaire, elle affirme que ces autres titres ne pourraient être invoqués par la Bosnie-Herzégovine car, écrit-elle :

"This would mean a revision of the Memorial and the formulation of a new case, which is not permitted in this procedure" (exceptions préliminaires, p. 3, par. 1).

27. Ni l'une, ni l'autre de ces allégations ne sont fondées :

1) En aucune manière, la reprise des bases de compétence invoquées dans la requête ou durant les précédentes phases de l'affaire ne constitue une «révision du mémoire» : celui-ci, je viens de le rappeler, les maintient, maintient ces titres, de la manière la plus formelle dans l'hypothèse, qui s'est malheureusement réalisée, où la Yougoslavie soulèverait des exceptions préliminaires.

2) Dans l'affaire des *Activités militaires*, la Cour a souligné qu'

«il est certainement souhaitable que «les moyens de droit sur lesquels le demandeur prétend fonder la compétence de la Cour» soient indiqués dans les premiers stades de la procédure, et l'article 38 du Règlement spécifie qu'ils doivent l'être «autant que possible» dans la requête. *Un autre motif de compétence peut néanmoins être porté ultérieurement à l'attention de la Cour, et celle-ci peut en tenir compte à condition que le demandeur ait clairement manifesté l'intention de procéder sur cette base (Certains emprunts norvégiens, C.I.J. Recueil 1957, p. 25), à condition aussi que le différend porté devant la Cour par requête ne se trouve pas transformé en un autre différend dont le caractère ne serait pas le même (Société commerciale de Belgique, C.P.J.I. série A/B n° 78, p. 173).*» (C.I.J. Recueil 1984, arrêt du 26 novembre 1984, p. 426-427; les italiques sont de nous.)

Dans leurs opinions individuelles, plusieurs juges ont vivement approuvé ce raisonnement (voir notamment les opinions de MM. Nagendra Singh et Ago, *ibid.*, p. 450-451 et 515).

3) L'une comme l'autre des deux conditions rappelées par la Cour dans son arrêt de 1984 sont remplies ici. Durant les plaidoiries relatives à ses demandes en indication de mesures conservatoires comme dans son mémoire, la Bosnie-Herzégovine a fermement manifesté l'intention de procéder aussi sur la base des titres complémentaires de compétence de la Cour si, du moins, la Yougoslavie soulevait des exceptions préliminaires, ce qu'elle a fait encore une fois; et, d'autre part, cette invocation n'altère en aucune manière le caractère du différend porté devant la Cour par la requête : la Bosnie-Herzégovine, loin d'accroître la portée des demandes concluant sa requête a, au contraire, dans ses observations écrites, expressément précisé qu'elle

"still intends to sharpen the focus of the dispute to the most important matter: the heinous crime of genocide constituted by the abhorrent practice of 'ethnic cleansing' and other acts intended to destroy in whole or in part the population, culture and religion of non-Serbian Bosnia and Herzegovina" (observations écrites, p. 12-13, par. 28),

et la Bosnie-Herzégovine s'est référée clairement (*ibid.*) à la partie de son mémoire définissant la portée de la compétence de la Cour *ratione materiae* (section 4.2.4, "The scope of the jurisdiction of the Court *ratione materiae*", p. 176-183). Il en va, Monsieur le Président, toujours ainsi.

28. Vous pourriez, bien sûr, Messieurs de la Cour, vous poser la question : «pourquoi, dans ces conditions, la Bosnie-Herzégovine persiste-t-elle à invoquer des titres de compétence supplémentaires, qui s'ajoutent à celui, si clair, si évident, constitué par l'article IX de la convention de 1948 ?». Outre des conditions, que je crois bien compréhensibles, de précaution judiciaire, il y a deux motifs à cela :

- en premier lieu, les différents titres de compétence pouvant être invoqués se renforcent et se confortent mutuellement. Pour reprendre les

termes de la Cour permanente dans l'affaire de la *Compagnie d'électricité de Sofia et de Bulgarie (exception préliminaire)*,

«la multiplicité d'engagements conclus en faveur de la juridiction obligatoire atteste chez les contractants la volonté d'ouvrir de nouvelles voies d'accès à la Cour plutôt que de fermer les anciennes ou de les laisser se neutraliser mutuellement pour aboutir finalement à l'incompétence» (C.P.J.I. série A/B n° 77, p. 76);

- en second lieu, et surtout, il n'est pas exclu, et à vrai dire il est fort probable, que ces fondements supplémentaires à sa compétence permettent à la Cour d'examiner plus complètement les demandes de la requête qui sont reprises dans le mémoire de la Bosnie-Herzégovine, et de tirer des conséquences plus compréhensives des constatations qu'elle sera conduite à effectuer lorsqu'elle examinera le fond de l'affaire, en ce qui concerne la responsabilité de la Yougoslavie pour les actes de génocide qui lui sont attribuables.

Voici pourquoi, Monsieur le Président, la Bosnie-Herzégovine considère qu'il convient de retenir les trois titres de compétence complémentaires que j'ai évoqués, conjointement avec celui fondé sur l'article IX de la convention de 1948. Toutefois, puisque l'Etat défendeur n'a pas cru devoir discuter ces fondements complémentaires ni dans ses écritures, ni en plaidoirie, je m'abstiendrai de m'appesantir sur les deux premiers, au moins en tant que fondements distincts de votre compétence, et je me bornerai à m'arrêter quelque peu sur les acquiescements de la Yougoslavie à votre juridiction en plusieurs circonstances et notamment dans le cadre des procédures en indication de mesures conservatoires.

29. Les procédures devant la Cour ne sont pas des joutes académiques. Ce que disent les parties en ces circonstances par la voix de leur agent ou de leurs conseils les engage juridiquement (cf. la sentence arbitrale

du 17 juillet 1986, affaire du *Filetage dans le golfe du Saint-Laurent*, RGDIP, 1986, p. 756). Cette constatation, qui n'est qu'une conséquence du respect dû par les Etats à la Cour mondiale, résulte au surplus, très directement des dispositions de l'article 42 du Statut et de l'article 40 du Règlement. Elle est à l'origine du principe du *forum prorogatum*, qui implique «un élément de consentement à l'égard de la compétence de la Cour» résultant du comportement adopté par le défendeur en procédure (cf. l'arrêt du 22 juillet 1952, *Anglo-Iranian Oil Co.*, C.I.J. Recueil 1952, p.114) et dont la Cour a fait application dans l'affaire du Détroit de Corfou, *exception préliminaire*, C.I.J. Recueil 1947-1948, p. 27-28).

En la présente affaire, l'Etat défendeur non seulement a reconnu en procédure que la juridiction de la Cour pouvait être fondée sur l'article IX de la convention de 1948 sur la prévention et la répression du crime de génocide, mais encore, il a consenti à ce que la Cour exerce sa compétence au-delà des termes stricts de cette disposition et, à cet égard, le principe du *forum prorogatum* trouve certainement à s'appliquer. J'examinerai cet aspect des choses dans un premier temps puis, dans un second temps, je montrerai que la République fédérative de Yougoslavie a, notamment, acquiescé à la compétence de la Cour sur le fondement de l'article IX de la convention sur le génocide.

A. LE FORUM PROROGATUM

30. La Cour a elle-même très clairement exposé les données du problème dans son ordonnance du 13 septembre 1993 :

«dans le contexte de la première demande en indication de mesures conservatoires présentée par le demandeur, le défendeur, par une communication du 1^{er} avril 1993, avait recommandé, lui aussi que soient indiquées de telles mesures ...; certaines des mesures ainsi sollicitées pouvaient tendre à la protection de droits allant au-delà de ceux couverts par la convention sur le génocide» (C.I.J. Recueil 1993, p. 341).

Il en allait sans aucun doute ainsi des mesures suivantes (je ne cite pas mot à mot ce document qui fourmille de circonlocutions inutilement blessantes pour le Gouvernement bosniaque, simplement les mesures), des mesures donc qui visaient au respect du dernier cessez-le-feu en date à l'époque, ou au respect des conventions de Genève de 1949 et des protocoles additionnels de 1977 (observations écrites du 1^{er} avril 1993 - voir *ibid.*, p. 9).

Ceci conduit la Cour à s'interroger :

«la question se pose par suite de savoir si le défendeur, en sollicitant de telles mesures, n'aurait pas consenti à ce que la Cour dispose d'une compétence plus large, conformément à la doctrine dite du *forum prorogatum*» (*ibid.*, p. 341).

31. La Cour répond par la négative en considérant que

1) «la mesure conservatoire sollicitée par la Yougoslavie dans une demande ultérieure datée du 9 août 1993 ..., tendait seulement à la protection de droits revendiqués sur la base de la convention sur le génocide»;

2) «le défendeur a constamment contesté que la Cour ait compétence pour connaître du différend, sur la base de cette convention ou sur toute autre base»;

et la Cour en déduit que,

«dans ces circonstances, la communication de la Yougoslavie ne peut être regardée, même *prima facie*, comme «une manifestation non équivoque» de la volonté de cet Etat d'accepter de manière «volontaire, indiscutable» la compétence de la Cour (voir *Droits des minorités en Haute-Silésie (écoles minoritaires)*, C.P.J.I. série A n° 15, p. 24; *Détroit de Corfou, exception préliminaire, arrêt*, C.I.J. Recueil 1947-1948, p. 27)».

Avec tout le respect dû à la Cour, le Gouvernement bosniaque ne peut pas partager cette façon de voir.

32. Il éprouve, en premier lieu, de grandes difficultés à comprendre pourquoi et comment le fait que, lors de l'examen de la seconde demande en indication de mesures conservatoires de la Bosnie-Herzégovine, la Yougoslavie ait déposé une demande reconventionnelle limitée en effet à

la protection des droits garantis par la convention de 1948 aurait en quelque sorte «effacé» la précédente demande yougoslave qui, elle, allait clairement au-delà. Il s'agissait, en septembre, d'une phase nouvelle de la procédure, distincte de celle d'avril. La Yougoslavie n'a pas prétendu substituer une demande nouvelle à la première; elle a formulé une demande différente, et l'on voit mal ce que l'on peut en déduire juridiquement, encore une fois, avec tout le respect dû à la Cour.

La première demande de la Yougoslavie, celle du 1^{er} avril, avait produit ses effets juridiques, avait traduit l'acceptation par l'Etat défendeur de la juridiction de la Cour, non pas, certes, pour connaître de la requête bosniaque dans son ensemble, mais dans la mesure nécessaire à l'examen de ses propres demandes, qui couvraient d'une part le différend entre les deux Etats en ce qui concerne le génocide mais aussi, d'autre part, les deux points que j'ai évoqués tout à l'heure, c'est-à-dire la violation du cessez-le-feu et, surtout, les infractions aux conventions de 1949 et aux protocoles de 1977. Il s'agissait là, dans cette mesure, d'«une acceptation volontaire, indiscutable, de la juridiction de la Cour» (*Détroit de Corfou, exception préliminaire, arrêt du 25 mars 1948, C.I.J. Recueil 1947-1948, p. 27*), fondée sur un «acte concluant» qui doit être regardé comme une manifestation non équivoque de la volonté de la Yougoslavie de s'engager dans la procédure (cf. *Droits des minorités en Haute-Silésie (écoles minoritaires), C.P.J.I. série A n° 15, p. 24*).

Sans doute, à la différence de ce qui était le cas dans les affaires du *Détroit de Corfou* ou des *Ecoles minoritaires* auxquelles je viens de faire allusion, les «actes concluants» sur lesquels la Cour s'était fondée concernaient-ils directement le fond du litige, alors que les demandes yougoslaves du 1^{er} avril 1993 étaient en indication de mesures

conservatoires; mais ceci n'a guère d'incidence : comme l'a écrit M. Oda dans les *Mélanges* offerts à sir Robert Jennings, les demandes en indication de mesures conservatoires sont "*incidental to, not coincidental with the proceedings on the merits of such contentious disputes as fall within the jurisdiction of the Court*" ("*Provisional Measures; The Practice of the International Court of Justice*", in V. Lowe and M. Fitzmaurice eds., *Fifty Years of the International Court of Justice - Essays in Honour of sir Robert Jennings*, Cambridge U.P., 1996, p. 554; italiques dans le texte). Il s'en déduit inévitablement qu'en demandant des mesures conservatoires, la Yougoslavie a reconnu que la Cour bénéficie de la compétence principale qui constitue la base nécessaire à l'exercice de sa juridiction incidente.

33. De même il semble difficile d'admettre que la Yougoslavie ait pu se «protéger» contre les effets de sa reconnaissance de la compétence de la Cour du seul fait qu'en même temps qu'elle demandait l'indication de mesures conservatoires, elle réservait "all rights of objections to the jurisdiction of the Court and to the admissibility of the Application". Au demeurant, elle ne procède ainsi que dans sa seconde demande, celle du 9 août 1993, tandis qu'elle utilise des formules beaucoup plus ambiguës, et sur lesquelles je reviendrai dans un instant, dans la première, dans celle du 1^{er} avril 1993.

Quoi qu'il en soit, conformément au principe fondamental de la bonne foi, «on ne peut souffler à la fois le chaud et le froid» ou, comme l'exprime la sagesse populaire, «on ne peut avoir le beurre et l'argent du beurre». La Yougoslavie ne peut, Messieurs de la Cour, vous demander de faire droit aux demandes incidentes qui lui conviennent et récuser en même temps votre compétence au principal.

34. La fameuse lettre adressée le 8 juin 1992 par MM. Momir Bulatovic et Slobodan Milosevic, respectivement Présidents des Républiques du Monténégro et de Serbie, à M. Badinter, président de la commission d'arbitrage, s'inscrit dans le même contexte général. Cet engagement unilatéral de la Yougoslavie fonde, lui aussi, la compétence de la Cour pour connaître de la requête de la Bosnie-Herzégovine et s'inscrit dans le contexte plus large qui nous occupe d'acquiescement à votre juridiction par la République fédérative de Yougoslavie formée du Monténégro et de la Serbie.

Comme l'avait expliqué M. Alfaro dans l'importante opinion individuelle qu'il avait jointe au second arrêt de la Cour dans l'affaire du *Temple*, quels que soient les termes employés pour qualifier ce principe, «*estoppel*», «*préclusion*», «*forclusion*», «*acquiescement*»,

«sa substance est toujours la même : la contradiction entre les réclamations ou allégations présentées par un Etat et sa conduite antérieure à ce sujet n'est pas admissible (*allegans contraria non audiendus est*). Son objectif est toujours le même : un Etat n'est pas autorisé à tirer profit de ses propres contradictions au profit d'un autre Etat (*nemo potest mutare consilium suum in alterius injuriam*). ... Enfin, l'effet juridique de ce principe est toujours le même : la partie qui, par sa reconnaissance, sa représentation, sa déclaration, sa conduite ou son silence, a maintenu une attitude manifestement contraire au droit qu'elle prétend revendiquer devant un tribunal international est irrecevable à réclamer ce droit (*venire contra factum proprium non valet*).»
(C.I.J. Recueil 1962, p. 40.)

B. L'ACQUIESCEMENT A LA COMPETENCE DE LA COUR SUR LE FONDEMENT DE L'ARTICLE IX DE LA CONVENTION SUR LE GENOCIDE

35. De l'avis de la Bosnie-Herzégovine, ces considérations valent pour l'ensemble des points qui ont fait l'objet des demandes en indication de mesures conservatoires de l'Etat défendeur aux termes de son mémorandum du 1^{er} avril 1993. Ces points couvrent le problème, central, du génocide mais ne s'y limitent pas. D'ailleurs, s'agissant du génocide lui-même, il y a davantage.

En effet, à cet égard, la Yougoslavie a, à maintes reprises, indiqué qu'elle ne récusait pas la compétence de la Cour sur ce point focal. Elle l'a déclaré parfois clairement et nettement; en d'autres circonstances elle s'est montrée plus circonspecte en ce sens qu'après avoir dit ou écrit qu'elle acceptait la juridiction de la Cour sur le fondement de l'article IX de la convention de 1948, elle a tenté de tempérer cette acceptation en «se réservant le droit» de la remettre en cause. Toutefois, comme je crois l'avoir montré, ces tentatives pour souffler à la fois le chaud et le froid sont vouées à l'échec : donner et retenir ne vaut; accepter et récuser ne se peut. Il n'y a donc pas lieu de s'attacher à ces nuances artificielles, - j'allais dire: «cousues de fil blanc» - ni d'opérer une distinction entre les déclarations par lesquelles le défendeur accepte purement et simplement la compétence de la Cour en vertu de la convention, et celles qui témoignent d'un acquiescement «tempéré».

36. Nuances ou pas, donc, quand la Yougoslavie a-t-elle acquiescé à la juridiction de la Cour sur la base de la convention ? Tellement souvent, Monsieur le Président, que je ne peux en donner qu'un aperçu :

- dans le mémorandum du 1er avril 1993 d'abord :

«The Government of the Federal Republic of Yugoslavia avails itself of this opportunity to inform the Court that it does not accept the competence of the Court in any request of the Applicant *which is outside the convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide.*» (les italiques sont de nous).

donc elle l'accepte pour ce qui relève de la convention;

- ensuite, elle l'a acceptée lors des plaidoiries orales du 2 avril 1993 :

«The Federal Republic of Yugoslavia does not consent to any extension of the jurisdiction of the Court *beyond what is strictly stipulated in the convention itself*» (CR 93/3, p. 16 - les italiques sont de nous; voir aussi p. 34.)

dans le cadre de la convention, elle y consent donc;

- durant cette même audience, dans la bouche de M. Rosenne, faisant fonction d'agent, vous avez pu entendre :

«we do think that the jurisdiction of the Court is limited, but we are prepared to continue to litigate the case within the limits of the jurisdiction as we understand it» (*ibid.*, p. 54; les italiques sont de nous);

ici, pas la moindre ambiguïté, d'autant plus que la Yougoslavie indique ici expressément dans le même passage qu'elle se prépare à plaider au fond et à discuter les questions de fait;

- même chose dans les observations du 23 août 1993 :

«concerning the jurisdiction of the Court under the Genocide convention, this is a matter relating to the merits and should be pleaded in the memorial» (p. 22, par. 27; les italiques sont de nous);

- enfin, dans son mémorandum du 9 août 1993, la Yougoslavie, non seulement demande à la Cour d'indiquer des mesures conservatoires visant au respect de la convention, mais encore, elle se plaint que les mesures demandées par la Bosnie-Herzégovine *are not within the scope of the convention* (p. 5, par. 4; les italiques sont de nous).

37. Voici, Monsieur le Président, un ensemble tout de même très impressionnant de déclarations qui, comme l'a relevé M. Shahabuddeen dans l'opinion individuelle qu'il a jointe à l'ordonnance du 13 septembre 1993, sont, assurément, «dépourvues d'ambiguïté quant à la position fondamentale assumée par la Yougoslavie au sujet de la compétence de la Cour» (*C.I.J. Recueil 1993*, p. 354) : cette compétence, la Bosnie-Herzégovine croit que l'Etat défendeur l'a acceptée plus largement que sur le seul fondement de la convention de 1948; et j'ai dit tout à l'heure pourquoi, de l'avis du Gouvernement bosniaque, il en résulte un *forum prorogatum*; mais en tout cas, en ce qui concerne la clause compromissoire de l'article IX, aucun doute n'est permis : la

Yougoslavie la reconnaît comme une base valide permettant à la Cour d'exercer sa juridiction.

Et il ne s'agit plus là de *forum prorogatum stricto sensu* puisque le *forum prorogatum* ne se conçoit guère qu'en l'absence de titre de juridiction par ailleurs, alors qu'ici la compétence fondée sur la convention ne fait évidemment aucun doute. Et pourtant, il n'en est pas moins utile de se fonder aussi sur l'acquiescement yougoslave à l'application de l'article IX. Certes, contrairement au *forum prorogatum* constitué par les «actes concluants» dont j'ai parlé tout à l'heure, l'argument que je développe maintenant ne peut conduire à aucun élargissement de la compétence de la Cour, qui irait au-delà de celle que lui confère l'article IX. Mais, outre qu'il renforce, si besoin était, la force obligatoire de cette disposition, il n'en a pas moins un effet «procédural» fort important : il permet en effet de «faire l'économie» de la discussion des exceptions préliminaires, si artificiellement soulevées par la Yougoslavie et qui portent, précisément, exclusivement sur l'applicabilité de l'article IX de la convention sur le génocide. Il vous suffit en effet, Messieurs les juges, de constater que ce pays a expressément, par ses déclarations et sa conduite, admis la juridiction de la Cour sur ce fondement et qu'il ne peut désormais revenir sur cette acceptation.

38. Dans une telle hypothèse, les principes rappelés avec tant d'autorité par sir Gerald Fitzmaurice dans l'affaire du *Temple de Préah Vihéar*, trouvent pleinement application :

«dans les cas où il peut être prouvé, par sa conduite ou de toute autre manière, qu'une partie s'est engagée ou est liée par une obligation, il n'est strictement pas nécessaire ni même approprié d'invoquer le principe de la forclusion ou de l'estoppel quoique les termes de ce principe soient en pratique souvent employés pour décrire cette situation...

La condition essentielle de l'application du principe de forclusion ou d'estoppel, strictement interprété, est que la partie qui l'invoque doit «s'être fiée» aux déclarations ou à la conduite de l'autre partie, ceci à son détriment ou à l'avantage de l'autre.» (C.I.J. Recueil 1962, p. 63.)

A vrai dire, la présente espèce s'apparente plutôt probablement à l'hypothèse du «faux estoppel» décrit par Fitzmaurice. Certes, la Bosnie-Herzégovine a, je dois le dire, «failli» se fier aux déclarations faites en procédure par la Yougoslavie et renoncer, dans son Mémoire, à toute allusion à toute autre base de compétence que celle fondée sur l'article IX de la convention de 1948; ceci, je l'ai dit en commençant cette partie de ma plaidoirie, par souci de rapidité de la procédure et afin d'aller droit à l'essentiel. Et puis par prudence, nous nous sommes ravisés et la Bosnie-Herzégovine a prévenu expressément le défendeur qu'elle continuerait d'invoquer intégralement toutes les bases de compétence possibles de la Cour si, malgré son acquiescement, le défendeur venait à soulever des exceptions préliminaires à cet égard. La suite a montré que la méfiance du requérant n'était point infondée puisque, au mépris de ses acquiescements, la Partie yougoslave a soulevé des exceptions préliminaires excluant de ce fait, de toute manière, toute possibilité de prononcé judiciaire rapide.

39. Pour conclure cette seconde partie de ma plaidoirie, Messieurs les juges, j'aimerais attirer votre attention sur les points suivants, qui me paraissent découler de ce que je viens de dire :

1) La compétence de la Cour dans cette affaire est solidement établie sur plusieurs fondements et d'abord

- sur les «actes concluants» de l'Etat défendeur qui permettent d'établir la compétence de la Cour conformément au principe du *forum prorogatum*;

- et, bien sûr, sur l'article IX de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide;

2) En ce qui concerne ce second point, le fondement de votre compétence est à la fois conventionnel et unilatéral, en ce sens qu'elle s'impose doublement à la Yougoslavie : d'abord parce que, comme la Bosnie-Herzégovine, elle est partie à la convention, par laquelle elle est donc liée en vertu du principe *pacta sunt servanda* - et mes collègues vont, cet après-midi, développer principalement cet aspect des choses; ensuite, parce que l'Etat défendeur a expressément, en procédure, par une série impressionnante de déclarations dépourvues d'ambiguïtés, acquiescé à la juridiction de la Cour à ce titre et qu'indépendamment même de sa participation à la convention, il n'est plus en droit de revenir sur cet acquiescement.

3) L'article 11 du traité de Saint-Germain de 1919 et la lettre des présidents monténégrin et serbe au président de la commission d'arbitrage du 8 juin 1992 constituent également des fondements à la compétence de la Cour dans la présente affaire, auxquels, puisque la Yougoslavie, au mépris de ses acquiescements antérieurs a soulevé de prétendues exceptions préliminaires, la Bosnie-Herzégovine n'a nullement renoncé.

4) et enfin, ces divers titres de compétence se complètent et se confortent mutuellement, sans pour autant se recouvrir entièrement; ainsi, la lettre du 8 juin 1992 a une portée plus globale que les autres; elle justifie la saisine de la Cour sur toute question sur lesquelles les Parties s'opposent, au contraire l'article 11 du traité de Saint-Germain offre une base plus étroite à la juridiction de la Cour, puisqu'il se borne à ouvrir un droit d'action pour la protection des droits des minorités - dont le premier est, assurément, celui de n'être pas victime d'un génocide, qui est la négation absolue du droit des minorités. Quant

au titre de compétence fondé sur le principe du *forum prorogatum*, il fournit à la juridiction de la Cour une assise plus large que l'article IX de la convention de 1948.

De toutes manières, ainsi qu'elle l'a indiqué à plusieurs reprises dans ses écritures et comme l'a rappelé tout à l'heure son agent, la Bosnie-Herzégovine entend faire de la présente affaire un procès exemplaire et, pour cela, en limiter l'objet aux actes liés au crime de génocide. Mais, puisque celui qu'elle reproche à la Yougoslavie d'avoir commis et contribué à commettre l'a été par le moyen d'une agression et de violations graves des conventions de Genève de 1949 et des protocoles de 1977, elle se réserve le droit de revenir sur ce point dans des phases ultérieures de l'affaire; ceci est possible sur le seul fondement de l'article IX de la convention de 1948; la lettre du 8 juin 1992 et l'acte de *forum prorogatum* constitué par la demande reconventionnelle en indication de mesures conservatoires que l'agent du défendeur a adressée au Greffier le 1^{er} avril 1993, confirment et renforcent cette possibilité.

40. Comme je l'ai dit, Monsieur le Président, les plaidoiries de la Bosnie-Herzégovine pourraient, à vrai dire, s'arrêter là : la Yougoslavie a reconnu la compétence de la Cour pour se prononcer sur le fondement de l'article IX; elle est allée plus loin en étendant cette reconnaissance dans la mesure nécessaire à ce que la Cour se prononce sur ses propres demandes en indication de mesures conservatoires; elle n'est plus en droit de revenir sur cette double acceptation.

Ce n'est donc que pour surplus de droit que mes collègues et amis les professeurs Brigitte Stern et Thomas Franck vont, tout à l'heure, montrer que, de toutes manières, indépendamment même de ses acquiescements en procédure, la Yougoslavie est liée par la convention sur la prévention et

la répression du crime de génocide, dont l'article IX établit d'une manière indiscutable votre compétence.

Monsieur le Président, Messieurs les juges, je vous remercie vivement de votre attention et je vous prie, Monsieur le Président, de bien vouloir appeler Mme Stern à cette barre, je pense après le déjeuner.

Le PRESIDENT : Je vous remercie beaucoup, Monsieur le professeur Pellet, pour votre exposé. La Cour reprendra ses audiences cet après-midi à 15 heures.

L'audience est levée à 13 h 5.
