

SEPARATE OPINION OF JUDGE WEERAMANTRY

TABLE OF CONTENTS

	<i>Page</i>
THE ISSUE OF AUTOMATIC SUCCESSION TO THE GENOCIDE CONVENTION	641
THEORIES RELATING TO STATE SUCCESSION	641
THE "CLEAN SLATE" PRINCIPLE	643
(a) Historical antecedents of the clean slate principle	643
(b) Theoretical bases of the clean slate principle	644
(c) Necessary exceptions to the clean slate principle	645
REASONS FAVOURING VIEW OF AUTOMATIC SUCCESSION TO THE GENOCIDE CONVENTION	645
1. It is not centred on individual State interests	645
2. It transcends concepts of State sovereignty	646
3. The rights it recognizes impose no burden on the State	647
4. The obligations imposed by the Convention exist independently of conventional obligations	647
5. It embodies rules of customary international law	648
6. It is a contribution to global stability	648
7. The undesirability of a hiatus in succession to the Genocide Convention	649
8. The special importance of human rights guarantees against genocide during periods of transition	650
9. The beneficiaries of the Genocide Convention are not third parties in the sense which attracts the <i>res inter alios acta</i> principle	651
10. The rights conferred by the Convention are non-derogable	651
INTERNATIONAL PRESSURE FOR RECOGNITION OF THE PRINCIPLE OF AUTOMATIC SUCCESSION	653

OPINION INDIVIDUELLE DE M. WEERAMANTRY

[Traduction]

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Page</i>
QUESTION DE LA SUCCESSION AUTOMATIQUE À LA CONVENTION SUR LE GÉNOCIDE	641
THÉORIES RELATIVES À LA SUCCESSION D'ÉTATS	641
LE PRINCIPE DE LA «TABLE RASE»	643
<i>a)</i> Historique du principe de la table rase	643
<i>b)</i> Fondements théoriques du principe de la table rase	644
<i>c)</i> Exceptions nécessaires au principe de la table rase	645
RAISONS MILITANT EN FAVEUR DE LA SUCCESSION AUTOMATIQUE À LA CONVENTION SUR LE GÉNOCIDE	645
1. Elle n'est pas axée sur les intérêts individuels des Etats	645
2. Elle transcende la notion de souveraineté de l'Etat	646
3. Elle reconnaît des droits qui n'imposent aucune charge à l'Etat	647
4. Elle crée des obligations qui existent indépendamment des obligations conventionnelles	647
5. Elle codifie des règles du droit international coutumier	648
6. Elle contribue à la stabilité mondiale	648
7. Une interruption dans la succession à la convention sur le génocide n'est pas souhaitable	649
8. Importance particulière des garanties contre le génocide relevant des droits de l'homme durant les périodes de transition	650
9. Les bénéficiaires de la convention sur le génocide ne sont pas des tiers au sens où le principe <i>res inter alios acta</i> serait applicable	651
10. Les droits conférés par la convention ne sont pas susceptibles de dérogation	651
PRESSION INTERNATIONALE EN FAVEUR DE LA RECONNAISSANCE DU PRINCIPE DE LA SUCCESSION AUTOMATIQUE	653

THE ISSUE OF AUTOMATIC SUCCESSION
TO THE GENOCIDE CONVENTION

I agree with the majority of my colleagues that the Court does have jurisdiction in this case. However, this case raises the important issue of automatic succession to the Genocide Convention, which has not been developed in the Court's Judgment. I believe it warrants consideration.

One of the principal concerns of the contemporary international legal system is the protection of the human rights and dignity of every individual. The question of succession to the Genocide Convention raises one of the most essential aspects of such protection.

The topic which I wish to address in this opinion is the continuing applicability of the Convention to the populations to which it has applied. When a convention so significant for the protection of human life has been entered into by a State, and that State thereafter divides into two or more successor States, what is the position of its subjects in the interim period that elapses before the formal recognition of the successor States, or before the new State's formal accession to treaties such as the Genocide Convention? I think this situation should not be passed by without attention, especially having regard to the fact that the foundations for a consideration of this matter are to be found in the Court's Opinion in the earlier case on genocide which came before it over forty years ago (*Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 15).

Another reason calling for attention to this topic is the fact that the international community is passing through a historical period, when, throughout the world, the phenomenon is being experienced of the splintering of States. This has occurred with particular intensity especially after the end of the Cold War. It is vitally important that the principle of protection of populations against human rights abuses and atrocities should be strengthened in every manner available under current legal principles; and the clarification of the law relating to State succession to a humanitarian treaty so important as the Genocide Convention is eminently such an area.

Bosnia has contended that there is automatic succession to this treaty, and Yugoslavia denies this proposition. This problem leads into the intricate field of State succession to treaties — a field in which there has been much difference of juristic opinion, and in which many competing theories strive for recognition.

THEORIES RELATING TO STATE SUCCESSION

State succession is one of the oldest problems of international law. As Oscar Schachter reminds us, this problem goes all the way back

QUESTION DE LA SUCCESSION AUTOMATIQUE À LA CONVENTION
SUR LE GÉNOCIDE

Je pense comme la majorité de mes collègues que la Cour est bien compétente en la présente affaire. Toutefois, celle-ci soulève l'importante question de la succession automatique à la convention sur le génocide, qui n'a pas été traitée dans l'arrêt de la Cour. J'estime qu'elle mérite examen.

L'un des principaux soucis du système juridique international contemporain est de protéger les droits de l'homme et la dignité de chaque être humain. La question de la succession à la convention sur le génocide touche l'un des aspects les plus essentiels de cette protection.

Le sujet que je souhaite traiter dans la présente opinion est celui de l'applicabilité continue de la convention aux populations auxquelles elle a été appliquée. Lorsqu'un Etat devient partie à une convention aussi importante pour la protection de la vie humaine et que cet Etat se divise ultérieurement en deux Etats successeurs ou plus, quelle est la situation de ses sujets durant la période intérimaire qui précède la reconnaissance officielle des Etats successeurs ou leur accession officielle à des traités tels que la convention sur le génocide? J'estime que cette situation doit retenir l'attention, en particulier parce que les principes sur lesquels doivent reposer l'examen de la question sont exposés dans l'avis qu'a rendu la Cour il y a plus de quarante ans dans une précédente affaire relative au génocide (*Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1951, p. 15*).

Une autre raison pour laquelle ce sujet doit retenir l'attention est que la communauté internationale traverse une période historique, à savoir que dans le monde entier des Etats se divisent, un phénomène qui a pris une ampleur particulière depuis la fin de la guerre froide. Il est vital que le principe de la protection des populations contre les violations des droits de l'homme et autres atrocités soit renforcé autant que faire se peut dans le cadre des principes juridiques en vigueur; et le droit régissant la succession d'Etats à un traité humanitaire aussi important que la convention sur le génocide est au premier chef un domaine qui appelle des éclaircissements.

La Bosnie a fait valoir qu'il y avait succession automatique à ce traité, ce que nie la Yougoslavie. Ce problème relève du domaine complexe de la succession d'Etats en matière de traités — un domaine dans lequel les opinions des juristes sont très divergentes et de nombreuses théories sont en concurrence.

THÉORIES RELATIVES À LA SUCCESSION D'ETATS

La succession d'Etats est l'un des plus anciens problèmes du droit international. Comme nous le rappelle Oscar Schachter, il remonte à

to Aristotle who, in his *Politics*, gave his mind to the question of continuity when “the State is no longer the same”¹.

On this problem, the views of jurists have varied between the two poles of universal succession (these were among the earliest theories, taking their conceptual position largely from the analogy of the Roman law of testamentary succession, involving a total succession to the deceased), and of total negativism, involving a complete denial of succession (based upon the conceptual analogy of a personal contract). It is not necessary for present purposes to refer to the various theories lying between these two extremes.

The circumstances of international life have demonstrated that neither of these absolutist theories is adequate to cover all situations that might arise and that any workable theory lies somewhere between these poles². Quite clearly, whichever of these positions one might lean towards, some exceptions must necessarily be admitted.

The question for consideration in this case is whether, even on the basis of the negativist theory that treaties of the predecessor State are not binding, a necessary exception must exist in relation to treaties such as the Genocide Convention. Much guidance is to be had on this question from the consideration of automatic succession to human rights and humanitarian treaties in general. The discussions and literature on this matter suggest a principle of automatic succession to a large range of such treaties. This opinion does not seek to deal with all human rights and humanitarian treaties, but uses principles worked out in the context of such treaties to reach the conclusion that they apply *a fortiori* to the Genocide Convention which, in consequence, is a treaty to which there is automatic State succession according to the contemporary principles of international law.

¹ Oscar Schachter, “State Succession: The Once and Future Law”, *Virginia Journal of International Law*, 1992-1993, Vol. 33, p. 253, citing Aristotle, *The Politics*, Book III, Chap. 1. While analysing the constituent elements of a State — territory, government and population — Aristotle refers, *inter alia*, to the question of the continuity of contractual obligations after a change in the State.

² A number of studies view multilateral treaties as an exception to the clean slate principle — see Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, 4th ed., 1990, p. 670; D. P. O’Connell, *State Succession in Municipal Law and International Law*, 1967, Vol. II, pp. 212-219. The latest edition of Oppenheim, while observing that there is more room than with regard to treaties generally for the new State, on separation, to be considered bound by multilateral treaties of a law-making nature, singles out treaties of a humanitarian character as especially attracting this view (*Oppenheim’s International Law*, 9th ed., Jennings and Watts (eds.), 1992, Vol. 1, s. 64, pp. 222-223). However, the definition of multilateral treaties presents a problem and, for the purposes of the present opinion, it is not necessary to enter into this field.

Aristote qui, dans sa *Politique*, s'est penché sur la question de la continuité lorsque «l'Etat n'est plus le même»¹.

Sur ce problème, les vues des juristes ont varié entre les deux extrêmes, à savoir la succession universelle (ces théories sont parmi les plus anciennes et se fondent en grande partie sur une analogie avec le droit romain des successions, impliquant une succession universelle aux droits du défunt) et le négativisme total, soit une négation complète de la succession (fondée sur une analogie théorique avec un contrat personnel). Il n'est pas nécessaire aux fins de la présente opinion d'indiquer les diverses théories qui se situent entre ces deux extrêmes.

Les réalités de la vie internationale ont montré qu'aucune de ces théories absolutistes ne peut rendre compte de toutes les situations possibles et que, pour être applicable, toute théorie en la matière doit se situer quelque part entre ces deux extrêmes². Il est tout à fait clair que quelle que soit celle de ces positions que l'on privilégie des exceptions doivent nécessairement être admises.

Il s'agit en l'espèce d'examiner si, même si l'on retient la théorie négativiste selon laquelle les traités de l'Etat prédécesseur ne lient pas l'Etat successeur, une exception doit nécessairement exister en ce qui concerne les traités tels que la convention sur le génocide. L'examen de la succession automatique aux traités relatifs aux droits de l'homme et aux traités de caractère humanitaire en général devrait considérablement éclairer la question. Les débats qui ont eu lieu et ce qui a été publié à cet égard donnent à penser qu'il existe en principe une succession automatique à une large gamme de ces traités. La présente opinion ne vise pas à prendre en considération tous les traités relatifs aux droits de l'homme ou de caractère humanitaire, mais examine les principes dégagés au sujet de ces traités pour parvenir à la conclusion qu'ils s'appliquent à fortiori à la convention sur le génocide qui, en conséquence, est un traité auquel la succession d'Etats est automatique en application des principes du droit international contemporain.

¹ Oscar Schachter, «State Succession: The Once and Future Law», *Virginia Journal of International Law*, 1992-1993, vol. 33, p. 253, citant Aristote, *Politique*, livre III, chapitre premier. Analysant les éléments constitutifs de l'Etat — territoire, gouvernement et population — Aristote se réfère notamment à la question de la continuité des obligations contractuelles lorsqu'un changement est intervenu dans l'Etat.

² Un certain nombre d'études considèrent les traités multilatéraux comme une exception au principe de la table rase (voir Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, 4^e éd., 1990, p. 670, et D. P. O'Connell, *State Succession in Municipal Law and International Law*, 1967, vol. II, p. 212-219). La dernière édition d'Oppenheim, en faisant observer qu'il y a plus de possibilités en ce qui concerne les traités en général pour que le nouvel Etat, lors de la séparation, soit considéré lié par les traités multilatéraux de caractère normatif, fait remarquer que cette opinion vaut en particulier pour les traités à caractère humanitaire (*Oppenheim's International Law*, 9^e éd., publié sous la direction de Jennings et Watts, 1992, vol. 1, p. 222-223). Toutefois, la définition des traités multilatéraux pose un problème et, aux fins de la présente opinion, il n'est pas nécessaire d'entrer dans ce domaine.

THE "CLEAN SLATE" PRINCIPLE

(a) *Historical Antecedents of the Clean Slate Principle*

The principle that a new State ought not in general to be fettered with treaty obligations which it has not expressly agreed to assume after it has attained statehood (the clean slate principle) is of considerable historical and theoretical importance. New States ought not, in principle, to be burdened with treaty-based responsibilities without their express consent.

With the sudden advent into the international community of nearly eighty newly independent States in the late fifties and early sixties, there was a realization among them, in the words of Julius Stone, that:

"their authority or their territory or both are burdened with debts, concessions, commercial engagements of various kinds or other obligations continuing on from the earlier colonial regime . . ."³

For example, in Nigeria, 300 treaties negotiated by Britain were said to be applicable to the country⁴.

Other newly emerging countries soon became conscious of the dangers to their autonomy involved in this principle, and what came to be known as the Nyerere Doctrine emerged under which none of the colonial treaties became applicable unless the new State, within a specified period of time, notified its accession to such treaties⁵. In the language of Jenks, in relation to State succession to colonial treaties, "The psychology of newly won independence is a formidable reality."⁶

This was not, however, the only historical reality that favoured the clean slate theory. There were numerous older precedents, of which a few illustrative examples may be mentioned. Following the Franco-Prussian war and the transfer of Alsace-Lorraine, French treaties applicable to the

³ Julius Stone, "A Common Law for Mankind?", *International Studies*, 1960, Vol. 1, pp. 430-431. See also E. G. Bello, "Reflections on Succession of States in the Light of the Vienna Convention on Succession of States in Respect of Treaties 1978", *German Yearbook of International Law*, 1980, Vol. 23, p. 298; D. P. O'Connell, *State Succession*, *op. cit.*, p. 116.

⁴ By exchange of letters between the Prime Minister and the United Kingdom High Commission on the very day of independence, the Federation assumed all rights and obligations entered into "on their behalf" before independence, and undertook to keep such agreements in force until the Government of Nigeria could consider whether they required modification or renegotiation in any respect (E. G. Bello, *op. cit.*, p. 298).

⁵ *Ibid.*, pp. 298-299.

⁶ C. Wilfred Jenks, "State Succession in Respect of Law-Making Treaties", *British Year Book of International Law*, 1952, Vol. 29, p. 108.

LE PRINCIPE DE LA «TABLE RASE»

a) *Historique du principe de la table rase*

Le principe selon lequel d'une manière générale les nouveaux Etats ne doivent pas être entravés par les obligations conventionnelles qu'ils n'ont pas expressément accepté d'assumer après qu'ils ont acquis la qualité d'Etat (principe de la table rase) revêt une importance historique et théorique considérable. Les nouveaux Etats ne devraient pas, en principe, être assujettis à des obligations conventionnelles sans leur consentement exprès.

Avec l'apparition soudaine au sein de la communauté internationale de près de quatre-vingts Etats nouvellement indépendants à la fin des années cinquante et au début des années soixante, l'idée s'est fait jour parmi ces Etats que, pour reprendre les mots de Julius Stone:

«leur autorité et leur territoire ou les deux sont grevés de dettes, concessions, engagements commerciaux de types divers ou autres obligations qu'ils ont hérités du régime colonial antérieur...»³

C'est ainsi que trois cents traités négociés par la Grande-Bretagne étaient réputés lier le Nigéria⁴.

D'autres Etats nouvellement indépendants se rendirent bien vite compte des dangers que ce principe faisait courir à leur autonomie, et c'est ainsi qu'apparut ce que l'on devait appeler la doctrine Nyerere, selon laquelle aucun des traités coloniaux n'était applicable si le nouvel Etat, dans un délai défini, ne notifiait pas son accession auxdits traités⁵. Pour reprendre ce qu'a écrit Jenks, en ce qui concerne la succession d'Etats en matière de traités coloniaux «la psychologie de l'indépendance nouvellement acquise est une formidable réalité»⁶.

Ce n'était pas toutefois la seule réalité historique qui favorisait la théorie de la table rase. Il y avait de nombreux précédents plus anciens, dont certains méritent d'être cités à titre d'illustration. A la suite de la guerre franco-prussienne et du transfert de l'Alsace-Lorraine, les traités français

³ Julius Stone, «A Common Law for Mankind?», *International Studies*, 1960, vol. I, p. 430-431. Voir aussi E. G. Bello, «Reflections on Succession of States in the Light of the Vienna Convention on Succession of States in Respect of Treaties 1978», *German Yearbook of International Law*, 1980, vol. 23, p. 298; D. P. O'Connell, *State Succession*, op. cit., p. 116.

⁴ Par un échange de lettres entre le premier ministre et la Haute Commission du Royaume-Uni le jour même de l'indépendance, la Fédération faisait siens tous les droits assumés et obligations contractées «en son nom» avant l'indépendance, et s'engageait à maintenir ces accords en vigueur jusqu'à ce que le Gouvernement nigérian ait examiné s'ils devaient être modifiés ou renégociés d'une manière ou d'une autre (E. G. Bello, op. cit., p. 298).

⁵ *Ibid.*, p. 298-299.

⁶ C. Wilfred Jenks, «State Succession in Respect of Law-Making Treaties», *British Year Book of International Law*, 1952, vol. 29, p. 108.

provinces had, in general⁷, to cease to have effect and be replaced by German treaties. Again, British jurists, facing the problem of annexation of colonial territories, tended towards the view that “the treaties of the expunged legal person died with it”⁸, so that they received those colonies free of the burden of prior treaties. At the United Nations Conference on Succession of States in Respect of Treaties⁹, several other examples were referred to, among them the situation resulting from the termination of the Austro-Hungarian Empire, when Czechoslovakia and Poland emerged as independent States with a clean slate in regard to treaties of the former Austro-Hungarian Empire, except for certain multilateral treaties¹⁰.

The clean slate theory was thus the result of many historical trends¹¹, and had received favour at one time or another from both emerging and established nations.

(b) *Theoretical Bases of the Clean Slate Principle*

Theoretically, the clean slate principle can be justified on several powerful bases — the principle of individual State autonomy, the principle of self-determination, the principle of *res inter alios acta*, and the principle that there can be no limitations on a State’s rights, except with its consent. Newly independent States should not have to accept as a *fait accompli* the contracts of predecessor States, for it is self-evident that the new State must be free to make its own decisions on such matters.

The clean slate principle could also be described as an important corollary to the principle of self-determination, which is of cardinal importance in modern international law. The principle of self-determination could be emptied of an important part of its content if prior treaties automatically bind the new State.

One of the bases of the negativist view is that treaties entered into by the predecessor State are *res inter alios acta*. Castrén, dealing specially with the case of division of a pre-existing State into new States, observes:

“When a State is dismembered into new independent States, its *treaties* as a rule become null and void without descending to the new States. Treaties are generally personal in so far as they presuppose, in addition to the territory, also the existence of a certain

⁷ An exception was, however, in regard to ecclesiastical law, where Napoleon’s Concordat with the Holy See continued to apply.

⁸ D. P. O’Connell, “Reflections on the State Succession Convention”, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1979, Vol. 39, p. 735.

⁹ Vienna, 4 April-6 May 1977, and 31 July-23 August 1978.

¹⁰ *Official Records*, Vol. III, p. 92, para. 14.

¹¹ O’Connell, “Reflections on the State Succession Convention”, *op. cit.*, p. 735.

applicables à ces provinces devaient, d'une manière générale⁷, cesser d'avoir effet et être remplacés par des traités allemands. De même, les juristes britanniques, confrontés au problème de l'annexion de territoires coloniaux, avaient tendance à considérer que «les traités de la personne juridique qui a disparu s'éteignaient avec elle»⁸ de telle manière qu'ils recevaient ces colonies libres du fardeau des traités antérieurs. A la conférence des Nations Unies sur la succession d'Etats en matière de traités⁹, plusieurs autres exemples ont été cités, notamment celui de la situation qui a résulté de la disparition de l'empire austro-hongrois, lorsque la Tchécoslovaquie et la Pologne sont devenues des Etats indépendants ayant fait table rase des traités de l'ex-empire, à l'exception de certains traités multilatéraux¹⁰.

La théorie de la table rase a donc été l'aboutissement de nombreuses tendances historiques¹¹, et a eu à un moment ou à un autre la faveur tant des nations en gestation que des Etats bien établis.

b) *Fondements théoriques du principe de la table rase*

En théorie, le principe de la table rase repose sur des bases solides — le principe de l'autonomie individuelle des Etats, le principe de l'autodétermination, le principe *res inter alios acta* et le principe selon lequel les droits d'un Etat ne peuvent être limités qu'avec son consentement. Les Etats nouvellement indépendants ne devraient pas avoir à accepter comme un fait accompli les conventions passées par les Etats prédécesseurs, car il est évident que les nouveaux Etats doivent être libres de prendre leurs propres décisions dans de tels domaines.

Le principe de la table rase peut aussi être considéré comme un important corollaire du principe de l'autodétermination, un principe capital du droit international contemporain. Ce principe risquerait d'être vidé d'une large part de son contenu si les traités antérieurs devaient automatiquement lier les nouveaux Etats.

L'un des fondements de la conception négativiste est que les traités conclus par l'Etat prédécesseur sont *res inter alios acta*. Castrén, au sujet de la division d'un Etat existant en de nouveaux Etats, fait observer :

«Lorsqu'un Etat est démembré en nouveaux Etats indépendants, ses *traités*, en règle générale, sont nuls et nonavenus et ne passent pas aux nouveaux Etats. Les traités sont généralement personnels dans la mesure où ils supposent, outre le territoire, l'existence d'un

⁷ Le droit canon constituait néanmoins une exception, et le Concordat qu'avait conclu Napoléon avec le Saint-Siège continuait de s'appliquer.

⁸ D. P. O'Connell, «Reflections on the State Succession Convention», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1979, vol. 39, p. 735.

⁹ Vienne, 4 avril-6 mai 1977 et 31 juillet-23 août 1978.

¹⁰ *Documents officiels*, vol. III, p. 92, par. 14.

¹¹ O'Connell, «Reflections on the State Succession Convention», *op. cit.*, p. 735.

sovereign over the territory. To the succeeding State, the treaties concluded by the former State are *res inter alios acta*.¹²

Basic concepts of State sovereignty also require that any curtailment of the sovereign authority of a State requires the express consent of the State.

If there is to be, in a given case, a deviation from the clean slate principle, sufficiently cogent reasons should exist to demonstrate that the new State's sovereignty is not being thereby impaired. The question needs therefore to be examined as to whether there is any impairment of State sovereignty implicit in the application of the principle of automatic succession to any given treaty.

(c) *Necessary Exceptions to the Clean Slate Principle*

Human rights and humanitarian treaties involve no loss of sovereignty or autonomy of the new State, but are merely in line with general principles of protection that flow from the inherent dignity of every human being which is the very foundation of the United Nations Charter.

At the same time, it is important that the circle of exceptions should not be too widely drawn. Conceivably some human rights treaties may involve economic burdens, such as treaties at the economic end of the spectrum of human rights. It is beyond the scope of this opinion to examine whether all human rights and humanitarian treaties should be exempted from the clean slate principle. It is sufficient for the purposes of this opinion to note a variety of reasons why it has been contended that human rights and humanitarian treaties in general attract the principle of automatic succession. These reasons apply with special force to treaties such as the Genocide Convention or the Convention against Torture, leaving no room for doubt regarding automatic succession to such treaties. The international community has a special interest in the continuity of such treaties.

REASONS FAVOURING VIEW OF AUTOMATIC SUCCESSION TO THE GENOCIDE CONVENTION

1. It Is Not Centred on Individual State Interests

This Court, in its earlier consideration of the Genocide Convention, drew pointed attention to the difference between a humanitarian treaty

¹² E. Castrén, "Obligations of States Arising from the Dismemberment of Another State", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1950-1951, Vol. 13, p. 754 (emphasis added); cited by M. G. Maloney in *Virginia Journal of International Law*, 1979-1980, Vol. 19, p. 892.

certain souverain sur ce territoire. Pour l'Etat successeur, les traités conclus par l'Etat antérieur sont *res inter alios acta.*»¹²

Les notions fondamentales de la souveraineté de l'Etat subordonnent également toute limitation de l'autorité souveraine d'un Etat à son consentement exprès.

Pour que l'on puisse, dans un cas donné, s'écarter du principe de la table rase, des raisons suffisamment impérieuses doivent exister qui montrent que la souveraineté du nouvel Etat n'en serait pas affectée. Il convient donc de se demander si l'application du principe de la succession automatique à un traité donné implique une atteinte quelconque à la souveraineté de l'Etat.

c) *Exceptions nécessaires au principe de la table rase*

Les traités relatifs aux droits de l'homme et les traités de caractère humanitaire n'impliquent aucune perte de souveraineté ou d'autonomie pour le nouvel Etat, mais sont simplement conformes aux principes généraux de protection qui découlent de la dignité inhérente à tout être humain, laquelle est le fondement même de la Charte des Nations Unies.

Dans le même temps, il est important que la gamme des exceptions ne soit pas trop large. Certains traités relatifs aux droits de l'homme peuvent certes, de par leur nature, énoncer des obligations économiques, mais la présente opinion n'entend pas examiner si tous les traités relatifs aux droits de l'homme et de caractère humanitaire doivent échapper au principe de la table rase. Il suffit en l'occurrence de noter la diversité des raisons avancées pour appliquer le principe de la succession automatique à ces traités en général. Ces raisons valent à fortiori pour les traités tels que la convention sur le génocide ou la convention contre la torture, et ne laissent pas de place au doute pour ce qui est de la succession automatique à de tels traités. La communauté internationale a un intérêt particulier à ce que ces traités soient maintenus en vigueur sans interruption.

RAISONS MILITANT EN FAVEUR DE LA SUCCESSION AUTOMATIQUE À LA CONVENTION SUR LE GÉNOCIDE

1. *Elle n'est pas axée sur les intérêts individuels des Etats*

La Cour, lorsqu'elle a par le passé examiné la convention sur le génocide, a attiré spécialement l'attention sur la différence existant entre un

¹² E. Castrén, «Obligations of States Arising from the Dismemberment of Another State», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1950-1951, vol. 13, p. 754 (les italiques sont de moi); cité par M. G. Maloney dans, *Virginia Journal of International Law*, 1979-1980, vol. 19, p. 892.

such as the Genocide Convention, and a convention aimed at protecting the interests of a State. The Court stated in its Opinion on *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* that:

“In such a convention the contracting States do not have any interests of their own; they merely have, one and all, a common interest, namely, the accomplishment of those high purposes which are the *raison d'être* of the convention. Consequently, in a convention of this type one cannot speak of individual advantages or disadvantages to States, or of the maintenance of a perfect contractual balance between rights and duties.” (*I.C.J. Reports 1951*, p. 23.)

Charles De Visscher has remarked on the contrast

“between the frailty of agreements of merely individual interest, dependent as these are upon transitory political relations, and the relative stability of conventions dictated by concern for order or respect for law”¹³.

He has also remarked in this context that the growing part played by multilateral treaties in the development of international law should count in favour of the transmission rather than disappearance of the obligations they create¹⁴.

Human rights and humanitarian treaties do not represent an exchange of interests and benefits between contracting States in the conventional sense, and in this respect may also be distinguished from the generality of multilateral treaties, many of which are concerned with the economic, security or other interests of States. Human rights and humanitarian treaties represent, rather, a commitment of the participating States to certain norms and values recognized by the international community.

Stated another way, the personality of the sovereign is not the essence of such an agreement. Multilateral treaties are most often concluded with the object of protecting and benefiting the international community as a whole, and for the maintenance of world order and co-operation, rather than of protecting and advancing one particular State's interests.

2. *It Transcends Concepts of State Sovereignty*

The Genocide Convention does not come to an end with the dismemberment of the original State, as it transcends the concept of State sovereignty. An important conceptual basis denying continuity to treaties is that the recognition of the continuity of the predecessor State's treaties would be an intrusion upon the sovereignty of the successor State. This-

¹³ *Theory and Reality in Public International Law*, revised ed., 1968, translated from the French by P. E. Corbett, p. 179.

¹⁴ *Ibid.*

traité de caractère humanitaire comme la convention sur le génocide et une convention visant à protéger les intérêts d'un Etat. Elle a déclaré, dans son avis consultatif relatif aux *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, que :

« Dans une telle convention, les Etats contractants n'ont pas d'intérêts propres; ils ont seulement, tous et chacun, un intérêt commun, celui de préserver les fins supérieures qui sont la raison d'être de la convention. Il en résulte que l'on ne saurait, pour une convention de ce type, parler d'avantages ou de désavantages individuels des Etats, non plus que d'un exact équilibre contractuel à maintenir entre les droits et les charges. » (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 23.)

Charles De Visscher a relevé le contraste

« entre la précarité des accords d'intérêt individuel, conditionnés par l'état transitoire des relations politiques, et la stabilité relative des conventions dictées par des préoccupations d'ordre ou de respect du droit »¹³.

Il a aussi fait observer dans ce contexte que le rôle croissant joué par les traités multilatéraux dans le développement du droit international milite plus en faveur de la transmission que de la disparition des obligations qu'ils créent¹⁴.

Les traités relatifs aux droits de l'homme et les traités de caractère humanitaire ne représentent pas un échange d'intérêts et d'avantages entre Etats contractants au sens conventionnel du terme, et à cet égard on peut aussi les distinguer de la majorité des traités multilatéraux, dont bon nombre concernent les intérêts économiques, de sécurité ou autres des Etats. Les traités relatifs aux droits de l'homme et les traités de caractère humanitaire expriment un engagement des Etats parties en faveur de certaines normes et valeurs reconnues par la communauté internationale.

En d'autres termes, la personne du souverain ne participe pas de l'essence de tels accords. Les traités multilatéraux sont très souvent conclus dans le but de protéger et de servir la communauté internationale dans son ensemble, de maintenir l'ordre mondial et la coopération et non de protéger ou de promouvoir les intérêts d'un Etat particulier.

2. Elle transcende la notion de souveraineté de l'Etat

La convention sur le génocide ne s'éteint pas avec le démembrement de l'Etat originaire, car elle transcende la notion de souveraineté de l'Etat. Un argument théorique important avancé à l'encontre de la continuité des traités est que la reconnaissance de la continuité des traités de l'Etat prédécesseur empiéterait sur la souveraineté de l'Etat successeur. Il en

¹³ *Théorie et réalité en droit international public*, édition révisée, 1968, p. 217.

¹⁴ *Ibid.*

would be so if it were a matter confined within the ambit of a State's sovereignty. But with human rights and humanitarian treaties, we are in a sphere which reaches far beyond the narrow confines of State sovereignty, and enters the domain of universal concern.

In its ongoing development, the concept of human rights has long passed the stage when it was a narrow parochial concern between sovereign and subject. We have reached the stage, today, at which the human rights of anyone, anywhere, are the concern of everyone, everywhere. The world's most powerful States are bound to recognize them, equally with the weakest, and there is not even the semblance of a suggestion in contemporary international law that such obligations amount to a derogation of sovereignty.

3. The Rights It Recognizes Impose No Burden on the State

Moreover, a State, in becoming party to the Convention, does not give away any of its rights to its subjects. It does not burden itself with any new liability. It merely confirms its subjects in the enjoyment of those rights which are theirs by virtue of their humanity. Human rights are never a gift from the State and hence the State, in recognizing them, is not imposing any burden upon itself. We have long passed the historical stage when a sovereign, granting to his subjects what we would today call a human right, could claim their gratitude for surrendering to them what was then considered to be a part of his absolute and undoubted rights as a sovereign. Human rights treaties are no more than a formal recognition by the sovereign of rights which already belong to each of that sovereign's subjects. Far from being largesse extended to them by their sovereign, they represent the entitlement to which they were born.

Quite contrary to the view that human rights treaties are a burden on the new State, it could indeed be asserted that the adherence by a new State to a system which is universally accepted, whereby the new State becomes part of that system, is indeed a benefit to the new State, in sharp contrast to the position of disadvantage in which it would place itself if it stood outside that system.

4. The Obligations Imposed by the Convention Exist Independently of Conventional Obligations

This Court observed in *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, "the principles underlying the [Genocide] Convention are principles which are recognized by civilized nations as binding on States, even without any conventional obligation" (*I.C.J. Reports 1951*, p. 23). The same may be said of all treaties concerning basic human rights.

serait ainsi s'il s'agissait d'une matière limitée par le champ de la souveraineté de l'Etat. Mais en ce qui concerne les traités relatifs aux droits de l'homme et les traités de caractère humanitaire, on entre dans un domaine qui dépasse de beaucoup les limites étroites de la souveraineté de l'Etat, le domaine de l'intérêt universel.

Dans son évolution, la notion de droits de l'homme a depuis longtemps dépassé le stade étroit du seul souci des relations entre souverain et sujets. Nous sommes aujourd'hui au stade où les droits de l'homme de quiconque, n'importe où, concernent chacun, partout. Les Etats les plus puissants sont comme les plus faibles tenus de reconnaître les droits de l'homme, et nul n'a jamais ne serait-ce que suggéré qu'en droit international contemporain les obligations y relatives représentent une limitation de souveraineté.

3. Elle reconnaît des droits qui n'imposent aucune charge à l'Etat

En outre, un Etat qui devient partie à la convention ne renonce à aucun de ses droits sur ses sujets. Il ne prend à sa charge aucune responsabilité nouvelle. Il ne fait que conforter ses sujets dans la jouissance de droits qui sont leurs en leur qualité d'êtres humains. Les droits de l'homme ne sont jamais un don de l'Etat et donc l'Etat, en les reconnaissant, ne s'impose aucune charge. L'époque est depuis longtemps révolue où un souverain, accordant à ses sujets ce que l'on appellerait aujourd'hui un droit de l'homme, pouvait prétendre à leur gratitude pour leur avoir cédé ce que l'on considérait alors comme faisant partie de ses droits absolus et incontestés en tant que souverain. Les traités relatifs aux droits de l'homme ne sont rien d'autre que la reconnaissance officielle par le souverain de droits qui appartiennent déjà à chacun de ses sujets. Loin de résulter d'une largesse du souverain au bénéfice de ses sujets, il s'agit de droits inhérents à ceux-ci depuis qu'ils sont nés.

Contrairement à l'opinion selon laquelle les traités relatifs aux droits de l'homme sont une charge pour le nouvel Etat, on peut de fait affirmer que l'adhésion d'un nouvel Etat à un régime qui est universellement accepté, par laquelle ce nouvel Etat entre dans ce régime, est bien à l'avantage de cet Etat, qui se trouve ainsi dans une position opposée à celle — défavorable — qui serait la sienne s'il demeurait à l'extérieur du système.

4. Elle crée des obligations qui existent indépendamment des obligations conventionnelles

La Cour a fait observer dans l'avis qu'elle a rendu dans l'affaire des *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* que «les principes qui sont à la base de la convention [sur le génocide] sont des principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les Etats même en dehors de tout lien conventionnel» (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 23). Cette observation vaut pour tous les traités concernant des droits fondamentaux de la personne humaine.

The Court referred also in the same Opinion to the universal character of the condemnation of genocide. This condemnation has its roots in the convictions of humanity, of which the legal rule is only a reflection. The same could likewise be said of many of the basic principles of human rights and humanitarian law.

5. *It Embodies Rules of Customary International Law*

The human rights and humanitarian principles contained in the Genocide Convention are principles of customary international law. These principles continue to be applicable to both sovereign and subjects, irrespective of changes in sovereignty, for the new sovereign, equally with the old, is subject to customary international law. The customary rights which the subjects of that State enjoy continue to be enjoyed by them, whoever may be their sovereign. The correlative duties attach to the sovereign, whoever he may be. The position is no different when those customary rights are also embodied in a treaty.

This factor may indeed be seen in wider context as essential to the evolution of international law into a universal system. Among writers who have stressed this aspect in relation to multilateral treaties are Wilfred Jenks, who observed:

“It is generally admitted that a new State is bound by existing rules of customary international law. This principle has, indeed, been of fundamental importance in the development of international law into a world-wide system . . . It is not clear why, now that the rules established by multipartite legislative instruments constitute so large a part of the operative law of nations, a new State should be regarded as starting with a clean slate in respect of rules which have a conventional rather than a customary origin.”¹⁵

In regard to such a matter as genocide, there can be no doubt that the treaty is of fundamental importance to the development of the operative law of nations.

6. *It Is a Contribution to Global Stability*

The strengthening of human rights protections in accordance with universally held values is a matter of universal concern and interest.

The promotion and encouragement of respect for human rights is, according to Article 1 (3) of the United Nations Charter, one of the Purposes of the United Nations, and the reaffirmation of faith in fundamental human rights and the dignity and worth of the human person are

¹⁵ W. Jenks, *op. cit.*, p. 107.

Dans le même avis consultatif, la Cour a aussi évoqué le caractère universel de la condamnation du génocide. Cette condamnation tire son origine des convictions de l'humanité, dont la règle de droit est seulement l'expression. On pourrait dire de même de nombre des principes fondamentaux des droits de l'homme et du droit humanitaire.

5. Elle codifie des règles du droit international coutumier

Les principes concernant les droits de l'homme et les principes humanitaires énoncés dans la convention sur le génocide sont des principes du droit international coutumier. Ils continuent de s'appliquer aux souverains comme aux sujets quels que soient les changements de souveraineté, car le nouveau souverain, au même titre que l'ancien, est assujéti au droit international coutumier. Les droits coutumiers dont jouissent les sujets de cet Etat ne s'éteignent pas, quel que puisse être leur souverain. Les obligations correspondantes échoient au souverain, quel qu'il puisse être. La situation n'est pas différente lorsque ces droits coutumiers sont de surcroît codifiés dans un traité.

Dans un contexte plus large, ce principe peut être considéré comme essentiel pour l'évolution du droit international vers l'avènement d'un système universel. Parmi les auteurs qui l'ont souligné en ce qui concerne les traités multilatéraux, on peut citer Wilfred Jenks, qui a fait observer :

«Il est généralement admis qu'un nouvel Etat est obligé par les règles en vigueur du droit international coutumier. De fait, ce principe a joué un rôle d'une importance fondamentale dans le développement du droit international en un système mondial ... On voit mal pourquoi, maintenant que les règles établies par des instruments normatifs multipartites représentent une si large part du droit positif des gens, un nouvel Etat devrait être considéré comme libre de toute obligation en ce qui concerne des règles dont l'origine est conventionnelle et non coutumière.»¹⁵

En ce qui concerne une question comme le génocide, il n'est pas douteux que le traité est d'une importance fondamentale pour le développement du droit international positif.

6. Elle contribue à la stabilité mondiale

Le renforcement de la protection des droits de l'homme conformément à des valeurs universellement acceptées est dans l'intérêt de l'ensemble de la communauté internationale.

Le développement et l'encouragement du respect des droits de l'homme est, aux termes de l'article 1, paragraphe 3, de la Charte des Nations Unies, l'un des buts des Nations Unies, et la proclamation de leur foi dans les droits fondamentaux de l'homme et dans la dignité et la valeur

¹⁵ W. Jenks, *op. cit.*, p. 107.

among the foremost objects that the peoples of the United Nations set before themselves "to save succeeding generations from the scourge of war".

Genocide attacks these concepts at their very root and, by so doing, strikes at the foundations of international stability and security.

A State's guarantees of human rights to its subjects in terms of even such a Covenant as the International Covenant on Civil and Political Rights are thus a matter which does not concern that State alone, but represent a contribution to human dignity and global stability — as distinguished, for example, from a commercial or trading treaty. This aspect is all the more self-evident in a treaty of the nature of the Genocide Convention.

At the United Nations Conference on State Succession on 22 April 1977, the Soviet Union drew attention to a letter by the International Committee of the Red Cross to the Chairman of the International Law Commission to the effect that no State had ever claimed to be released from any obligation under the Geneva Conventions. In this connection, the representative of the Soviet Union observed that, "Such a practice had not created difficulties for newly independent States"¹⁶. He also observed:

"Thus treaties of a universal character were of paramount importance for the whole international community, and particularly for newly independent States. It was therefore in the interests of not only newly independent States but also of the international community as a whole that a treaty of universal character should not cease to be in force when a new State attained independence."¹⁷

7. The Undesirability of a Hiatus in Succession to the Genocide Convention

If the contention is sound that there is no principle of automatic succession to human rights and humanitarian treaties, the strange situation would result of the people within a State, who enjoy the full benefit of a human rights treaty, such as the International Covenant on Civil and Political Rights, and have enjoyed it for many years, being suddenly deprived of it as though these are special privileges that can be given or withdrawn at the whim or fancy of Governments. Populations once protected cease to be protected, may be protected again, and may again cease to be protected, depending on the vagaries of political events. Such a legal position seems to be altogether untenable, especially at this stage in the development of human rights.

¹⁶ 24th meeting, 22 April 1977, *Official Records*, Vol. I, p. 164, para. 5.

¹⁷ *Ibid.*, p. 163, para. 2.

de la personne humaine sont parmi les principaux objectifs que les peuples des Nations Unies se sont fixés «pour préserver les générations successives du fléau de la guerre».

Le génocide attaque ces notions à leur racine même et, ce faisant, sape les fondements de la stabilité et de la sécurité internationales.

Les garanties qu'un Etat donne à ses citoyens en matière de droits de l'homme, même dans le cadre d'un pacte comme le pacte international relatif aux droits civils et politiques, n'intéressent donc pas ce seul Etat, mais représentent une contribution à la dignité humaine et à la stabilité mondiale — à l'opposé par exemple d'un traité commercial ou économique. Cela est d'autant plus évident s'agissant d'un traité de la nature de la convention sur le génocide.

A la conférence des Nations Unies sur la succession d'Etats, le 22 avril 1977, l'Union soviétique a appelé l'attention sur une lettre que le Comité international de la Croix-Rouge a adressée au président de la Commission du droit international selon laquelle aucun Etat n'a jamais prétendu être libéré d'une quelconque des obligations découlant des conventions de Genève. A cet égard, le représentant de l'Union soviétique a fait observer: «Une telle pratique n'a pas créé de difficultés pour les Etats nouvellement indépendants.»¹⁶ Il a ajouté:

«Les traités de caractère universel présentent donc un intérêt primordial pour l'ensemble de la communauté internationale et, en particulier, pour les Etats nouvellement indépendants. Il est donc dans l'intérêt non seulement des Etats nouvellement indépendants, mais de la communauté internationale tout entière, qu'un tel traité ne cesse pas d'être en vigueur lors de l'accession d'un nouvel Etat à l'indépendance.»¹⁷

7. Une interruption dans la succession à la convention sur le génocide n'est pas souhaitable

Si l'on admettait qu'il n'existe aucun principe de succession automatique aux traités relatifs aux droits de l'homme et aux traités de caractère humanitaire, il en résulterait une situation curieuse, à savoir que les habitants d'un Etat, qui bénéficient pleinement des garanties d'un traité relatif aux droits de l'homme, par exemple le pacte international relatif aux droits civils et politiques, et cela depuis de nombreuses années, en seraient soudainement privés comme s'il s'agissait de privilèges spéciaux pouvant leur être conférés ou retirés par le gouvernement au gré de son caprice ou de son humeur. Des populations protégées cesseraient de l'être, pourraient l'être de nouveau, et pourraient encore cesser de l'être, au hasard des fluctuations de la situation politique. Juridiquement, une telle situation semble tout à fait indéfendable, notamment au stade actuel de développement des droits de l'homme.

¹⁶ Vingt-quatrième séance, 22 avril 1977, *Documents officiels*, vol. I, p. 155, par. 5.

¹⁷ *Ibid.*, p. 155, par. 2.

Jenks observes, "It is not a matter of perpetuating the dead hand of the past, but of avoiding a legal vacuum."¹⁸ This vacuum could exist over "hundreds of thousands of square miles and millions of citizens . . ." ¹⁹. He also refers to:

"the uncertainty, confusion and practical inconvenience of a legal vacuum which may be gravely prejudicial not only to the interests of other States concerned but equally to the interests of the new State itself and its citizens"²⁰.

The undesirability of such a result becomes more evident still if the human rights treaty under consideration is one as fundamental as the Genocide Convention. If the principle set out earlier is not clearly recognized, the international legal system would be endorsing the curious result that people living under guarantees that genocide will not be committed against them will suddenly be deprived of that guarantee, *precisely at the time they need it most* — when there is instability in their State. The anomaly of a grant followed by a withdrawal of the benefits, of such a Covenant as the International Covenant for Civil and Political Rights, becomes compounded in the case of the Genocide Convention, and the result is one which, in my view, international law does not recognize or endorse at the present stage of its development.

Furthermore, there may be circumstances where, after a new State has proclaimed its independence, the accession of that State to statehood may itself be delayed by the non-recognition of a breakaway State by the State from which it breaks away. In such a situation, where advent of the new State to statehood is deliberately delayed by action of the former State, there can be no accession to the treaty by the breakaway State for a considerable time. During that period, it seems unreasonable that the citizens of that breakaway State should be deprived of such protection as the Convention may give them, against acts of genocide by the State from which the secession has occurred, as well as by the State that has seceded. The longer the delay in recognition, the longer then would the period be during which those citizens are left unprotected. Such a result seems to me to be totally inconsistent with contemporary international law — more especially in regard to a treaty protecting such universally recognized rights as the Genocide Convention.

8. *The Special Importance of Human Rights Guarantees against Genocide during Periods of Transition*

To the strong conceptual position resulting from the foregoing considerations, there must be added the practical imperatives that result from

¹⁸ Jenks, *op. cit.*, p. 109.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*

Jenks fait observer : « Il ne s'agit pas de perpétuer un passé révolu, mais d'éviter un vide juridique. »¹⁸ Ce vide peut concerner « des centaines de milliers de kilomètres carrés et des millions de citoyens... »¹⁹ Il évoque également :

« L'incertitude, la confusion et l'incommodité d'un vide juridique qui risquent de porter gravement atteinte non seulement aux intérêts des autres Etats concernés mais à ceux du nouvel Etat lui-même et de ses nationaux »²⁰.

Le caractère fâcheux d'un tel résultat est plus évident encore si le traité relatif aux droits de l'homme qui est en cause est un traité aussi fondamental que la convention sur le génocide. Si le principe énoncé précédemment n'est pas clairement reconnu, l'ordre juridique international sanctionnerait le résultat étrange que des individus bénéficiant d'une protection contre le génocide en seraient soudainement privés, *précisément au moment où ils en ont le plus besoin* — lorsque l'instabilité règne dans l'Etat où ils vivent. L'anomalie que constituerait l'octroi puis le retrait des mêmes avantages, découlant par exemple d'un traité comme le pacte international relatif aux droits civils et politiques, est encore plus grave dans le cas de la convention sur le génocide, et un tel résultat n'est à mon avis ni reconnu ni validé par le droit international en l'état actuel de son développement.

En outre, il peut se trouver qu'après qu'un nouvel Etat a proclamé son indépendance son accession à la qualité d'Etat soit elle-même retardée en raison de sa non-reconnaissance par l'Etat dont il est issu. Dans une telle situation, lorsque l'accession du nouvel Etat à la qualité d'Etat est délibérément retardée par l'Etat dont il est issu, un délai considérable peut s'écouler avant que ce nouvel Etat puisse adhérer au traité. Durant cette période, il ne semble pas raisonnable que ses nationaux soient privés d'une protection comme celle que la convention peut leur offrir contre les actes de génocide susceptibles d'être commis à leur encontre tant par l'Etat sécessionniste que par l'Etat dont ce dernier est issu. Plus long est le délai qui sépare la proclamation de l'indépendance de la reconnaissance, plus longue sera la période durant laquelle les nationaux seront laissés sans protection. Un tel résultat me semble totalement incompatible avec le droit international contemporain — plus spécialement lorsqu'il s'agit d'un traité protégeant des droits aussi universellement reconnus que ceux que protège la convention sur le génocide.

8. Importance particulière des garanties contre le génocide relevant des droits de l'homme durant les périodes de transition

A la solide position théorique résultant des considérations qui précèdent, il convient d'ajouter les impératifs pratiques qui découlent d'une

¹⁸ Jenks, *op. cit.*, p. 109.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*

a realistic view of the international situation occurring in the process of the dismemberment of a State, with all the political, social and military turmoil that is known only too well to accompany that process in modern times.

It would in fact be most dangerous to view the break-up of a State as clearing the decks of the human rights treaties and obligations of the predecessor State. It is dangerous even to leave the position unclear, and that is why I have felt impelled to state my opinion upon this all-important matter.

All around us at the present time, the break-up of States has often been accompanied by atrocities of the most brutal and inhuman kind, practised on a scale that defies quantification. To leave a lacuna in the continuity of the law or any vagueness in the perception of that continuity would be fraught with danger to the most cherished values of civilization.

If the principle of continuity in relation to succession of States, adopted in Article 34 (1) in the 1978 Vienna Convention on Succession of States in Respect of Treaties, is to apply to any treaties at all, the Genocide Convention must surely be among such treaties.

Furthermore, humanitarian treaties formulate principles that are an established part of the law of war. The law of war applies, of course, even in regard to an internal war (*vide* Geneva Convention 1977, Protocol II). The applicability of the principles underlying these treaties, among which the Genocide Convention may also be reckoned, becomes particularly important in times of internal turmoil. Such treaties cannot be suspended *sine die* during times of internal unrest such as accompany the break-up of a State, when they are most needed.

9. *The Beneficiaries of the Genocide Convention Are Not Third Parties in the Sense Which Attracts the Res Inter Alios Acta Principle*

The beneficiaries of the Genocide Convention, as indeed of all human rights treaties, are not strangers to the State which recognizes the rights referred to in the Convention. The principle that *res inter alios acta* are not binding, an important basis of the clean slate rule, does not therefore apply to such conventions. There is no vesting of rights in extraneous third parties or in other States, and no obligation on the part of the State to recognize any rights of an external nature. Far from being a transaction *inter alios*, such treaties promote the highest internal interests which any State can aspire to protect.

10. *The Rights Conferred by the Convention Are Non-derogable*

The rights and obligations guaranteed by the Genocide Convention are non-derogable, for they relate to the right to life, the most fundamental

perception réaliste de la situation internationale qui prévaut en cas de dissolution d'un Etat, avec tous les troubles politiques, sociaux et militaires dont on ne sait que trop qu'ils accompagnent ce processus à notre époque.

Il serait en fait extrêmement dangereux de considérer que le démembrement d'un Etat fait table rase des traités et obligations en matière des droits de l'homme de l'Etat prédécesseur. Il est même dangereux de rester dans l'incertitude à cet égard, et c'est pourquoi je me suis senti tenu d'exposer mon opinion sur cette question d'importance capitale.

Tout autour de nous en ce moment, la dissolution d'Etats s'accompagne souvent d'atrocités d'une cruauté et d'une inhumanité extrêmes et d'une ampleur incommensurable. En laissant subsister une lacune dans la continuité du droit ou une incertitude quelconque dans la perception de cette continuité, on mettrait en péril les valeurs les plus précieuses de la civilisation.

S'il est des traités auxquels le principe de la continuité en ce qui concerne la succession d'Etats consacré à l'article 34, paragraphe 1, de la convention de Vienne de 1978 sur la succession d'Etats en matière de traités doit s'appliquer, la convention sur le génocide est à coup sûr au nombre de ceux-ci.

En outre, les traités de caractère humanitaire énoncent des principes reconnus comme faisant partie intégrante du droit de la guerre. Bien entendu, le droit de la guerre s'applique même en cas de conflit interne (voir les conventions de Genève, protocole II de 1977). L'applicabilité des principes sur lesquels reposent ces traités, parmi lesquels il faut compter la convention sur le génocide, devient particulièrement importante aux époques de bouleversements politiques. De tels traités ne peuvent être suspendus *sine die* alors qu'ils sont le plus nécessaires, à savoir durant les périodes de troubles internes tels que ceux qui accompagnent la dissolution d'un Etat.

9. *Les bénéficiaires de la convention sur le génocide ne sont pas des tiers au sens où le principe res inter alios acta serait applicable*

Les bénéficiaires de la convention sur le génocide, et de fait de tous les traités relatifs aux droits de l'homme, ne sont pas des étrangers pour l'Etat qui reconnaît les droits énoncés dans la convention. Le principe selon lequel les *res inter alios acta* n'ont pas de caractère obligatoire, un fondement important du principe de la table rase, ne s'applique donc pas aux conventions de cette nature. Aucun droit n'est conféré à des tierces parties ni à d'autres Etats, et l'Etat n'a aucune obligation de reconnaître des droits de caractère externe. Loin d'être une opération *inter alios*, ces traités servent les intérêts nationaux les plus élevés que tout Etat peut aspirer à protéger.

10. *Les droits conférés par la convention ne sont pas susceptibles de dérogation*

Les droits et obligations garantis par la convention sur le génocide ne sont pas susceptibles de dérogation car ils ont trait au droit à la vie, le

of human rights, and an integral part of the irreducible core of human rights. It relates not merely to the right to life of one individual, but to that right *en masse*.

Moreover, under the Genocide Convention, the obligation of States is not merely to refrain from committing genocide, but to *prevent* and *punish* acts of genocide. The failure by a successor régime to assume and discharge this obligation would be altogether incompatible with State obligations as recognized in contemporary international law.

Another possible line of enquiry, not necessary for the determination of the present matter, is the analogy between a treaty vesting human rights, and a dispositive treaty vesting property rights. From the time of Vattel²¹, such a dispositive treaty, as for example a treaty recognizing a servitude, has been looked upon as vesting rights irrevocably in the party to whom they were granted; and those rights, once vested, could not be taken away. Perhaps in comparable fashion, human rights, once granted, become vested in the persons enjoying them in a manner comparable, in their irrevocable character, to vested rights in a dispositive treaty²².

This interesting legal hypothesis need not detain us here as the conclusion I have reached is amply supported by the other principles discussed.

* * *

Some of the reasons set out above, even considered individually, are cogent enough to demonstrate the applicability of automatic succession to the Genocide Convention (and indeed to a wide range of human rights and humanitarian treaties). Taken cumulatively, they point strongly to the clear incompatibility with international law of the contention that the Genocide Convention ceases to apply to the subjects of a State upon the division of that State.

²¹ See E. de Vattel, *The Law of Nations or Principles of Natural Law*, C. Fenwick (trans.), 1916, p. 169, referred to in *Virginia Journal of International Law*, 1979-1980, Vol. 19, p. 888, note 16.

²² On the possible extension to human rights of the doctrine of acquired rights which has traditionally been applied to dispositive treaties and property rights, see Malcolm N. Shaw, "State Succession Revisited", *Finnish Yearbook of International Law*, 1994, Vol. 5, p. 82; Rein Mullerson, "The Continuity and Succession of States, by Reference to the Former USSR and Yugoslavia", *International and Comparative Law Quarterly*, 1993, Vol. 42, pp. 490-491. See also the statement at the Human Rights Committee of one of its members referring to these rights as "acquired rights" which were not "diluted" when a State was divided (Serrano Caldera, CCPR/C/SR.1178/Add.1, 5 November 1992, p. 9).

plus fondamental des droits de la personne humaine, qui est partie intégrante d'un noyau irréductible de droits de l'homme. La convention sur le génocide ne concerne pas seulement le droit à la vie d'un individu, mais le droit à la vie de populations.

En outre, en vertu de la convention sur le génocide, les Etats n'ont pas seulement pour obligation de s'abstenir de commettre un génocide, mais aussi de *prévenir* et de *réprimer* les actes de génocide. Le fait pour un régime successeur de ne pas assumer et exécuter cette obligation serait totalement incompatible avec les obligations de l'Etat telles qu'elles sont reconnues par le droit international contemporain.

Pourrait aussi retenir l'attention, mais pas nécessairement pour trancher la question à l'examen, l'analogie entre les traités protégeant les droits de l'homme et les traités conférant des droits patrimoniaux. Depuis Vattel²¹, on considère que de tels traités, par exemple un traité reconnaissant une servitude, confèrent les droits en cause à la partie bénéficiaire de manière irrévocable et que ces droits, une fois conférés, ne peuvent donc être retirés. Peut-être, de manière comparable, les droits de l'homme revêtent-ils également, pour leurs bénéficiaires, une fois qu'ils leur ont été accordés, un caractère irrévocable²².

Cette intéressante hypothèse juridique ne doit néanmoins pas nous retenir ici car la conclusion à laquelle je suis parvenu est amplement confortée par les autres principes examinés.

* * *

Certaines des raisons invoquées ci-dessus, même considérées individuellement, sont assez déterminantes pour établir l'applicabilité du principe de la succession automatique à la convention sur le génocide (et, de fait, à toute une série de traités de caractère humanitaire et relatifs aux droits de l'homme). Prises cumulativement, elles établissent solidement que l'argument selon lequel la convention sur le génocide cesse de s'appliquer aux nationaux d'un Etat lorsque cet Etat en vient à être divisé est manifestement incompatible avec le droit international.

²¹ Voir E. de Vattel, *The Law of Nations or Principles of Natural Law*, C. Fenwick (trad.), 1916, p. 169, cité dans *Virginia Journal of International Law*, 1979-1980, vol. 19, p. 888, note 16.

²² Sur l'extension possible aux droits de l'homme de la doctrine des droits acquis traditionnellement appliquée aux traités de disposition et aux droits patrimoniaux, voir Malcolm N. Shaw, « State Succession Revisited », *Finnish Yearbook of International Law*, 1994, vol. 5, p. 82; Rein Mullerson, « The Continuity and Succession of States, by Reference to the Former USSR and Yugoslavia », *International and Comparative Law Quarterly*, 1993, vol. 42, p. 490-491. Voir également la déclaration faite au Comité des droits de l'homme par l'un de ses membres en ce qui concerne ces droits qualifiés de « droits acquis » qui ne sont pas « dilués » lorsqu'un Etat est démembré (Serrano Caldera, CCPR/C/SR.1178/Add.1, 5 novembre 1992, p. 9).

INTERNATIONAL PRESSURE FOR RECOGNITION OF THE PRINCIPLE OF
AUTOMATIC SUCCESSION

In the discussions that took place at the United Nations Conference on Succession of States in Respect of Treaties, this aspect of a need to prevent a hiatus occurring in the process of succession of States received emphasis from several States. The position was well summarized by one delegate who, while pointing out that the “essence of the problem was to strike a balance between continuity and the freedom of choice which was the basis of the ‘clean slate’ principle”²³, stated that, in the case of multi-lateral treaties, the need for continuity was pressing. He described as an “international vacuum” the situation that could arise if this were not the case, and spoke of this as “a lacuna inconvenient both to the newly independent State and to the international community”²⁴.

This question has also been considered in some depth by the Commission on Human Rights and by the Human Rights Committee.

At its forty-ninth session, the Commission on Human Rights adopted resolution 1993/23 of 5 March 1993, entitled “Succession of States in respect of international human rights treaties”. This resolution encouraged successor States to confirm officially that they continued to be bound by international obligations under relevant human rights treaties. The special nature of human rights treaties was further confirmed by the Commission in its resolution 1994/16 of 25 February 1994, and the Commission, in that resolution, reiterated its call to successor States which had not yet done so to confirm to appropriate depositories that they continued to be bound by obligations under international human rights treaties.

The Committee on Human Rights, at its forty-seventh session (March-April 1993), stated that all the people within the territory of a former State party to the Covenant remained entitled to the guarantees under the Covenant.

It is worthy of note also that during the fifth meeting of persons chairing the human rights treaty bodies, held from 19 to 23 September 1994:

“The chairpersons emphasized, however, that they were of the view that successor States were automatically bound by obligations under international human rights instruments from the respective date of independence and that observance of the obligations should

²³ Mr. Shahabuddeen, speaking for Guyana, 23rd Meeting, 21 April 1977, *Official Records*, Vol. I, p. 163.

²⁴ *Ibid.*, p. 162. See, also, Sweden, Mr. Hellners, 26th meeting, 25 April 1977, *ibid.*, p. 177.

PRESSION INTERNATIONALE EN FAVEUR DE LA RECONNAISSANCE DU
PRINCIPE DE LA SUCCESSION AUTOMATIQUE

Lors des débats qui ont eu lieu à la conférence des Nations Unies sur la succession d'Etats en matière de traités, plusieurs Etats ont souligné cette nécessité de prévenir toute interruption dans la succession d'Etats. Cette position a été bien résumée par un représentant qui, tout en estimant que «le problème consiste essentiellement à établir un équilibre entre la continuité et la liberté de choix, sur laquelle repose le principe de la «table rase»²³, a déclaré que dans le cas des traités multilatéraux la nécessité de la continuité était impérative. Il a qualifié de «vide juridique» la situation qui risquait d'exister si tel n'était pas le cas, et a parlé à cet égard d'«un vide inopportun tant pour l'Etat nouvellement indépendant que pour la communauté internationale»²⁴.

Cette question a aussi été examinée de manière assez approfondie par la Commission des droits de l'homme et par le comité des droits de l'homme.

A sa quarante-neuvième session, la Commission des droits de l'homme a adopté la résolution 1993/23, en date du 5 mars 1993, intitulée «Succession d'Etats en matière de traités internationaux relatifs aux droits de l'homme». Cette résolution encourageait les Etats successeurs à confirmer officiellement qu'ils continuaient d'être liés par les obligations internationales mises à leur charge par les traités relatifs aux droits de l'homme en vigueur. Le caractère particulier des traités relatifs aux droits de l'homme a en outre été confirmé par la Commission dans sa résolution 1994/16, du 25 février 1994, et la Commission a, dans cette résolution, demandé une nouvelle fois aux Etats successeurs qui ne l'avaient pas encore fait de confirmer aux dépositaires intéressés qu'ils continuaient d'être liés par les obligations découlant des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme.

Le comité des droits de l'homme, à sa quarante-septième session (mars-avril 1993), a déclaré que toutes les personnes vivant sur le territoire d'un ex-Etat partie au pacte continuaient de bénéficier de toutes les garanties énoncées dans celui-ci.

Il convient également de noter que durant la cinquième réunion des présidents des organes créés en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme, tenue du 19 au 23 septembre 1994:

«Les présidents ont fait observer toutefois qu'à leur avis les Etats successeurs étaient automatiquement liés par les obligations découlant des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme à compter de leur date respective d'indépendance et que le respect de

²³ M. Shahabuddeen, parlant au nom du Guyana, 23^e séance, 21 avril 1977, *Documents officiels*, vol. I, p. 163.

²⁴ *Ibid.*, p. 154. Voir aussi la déclaration du représentant de la Suède, M. Hellners, 26^e séance, 25 avril 1977, *ibid.*, p. 168.

not depend on a declaration of confirmation made by the Government of the successor State.”²⁵

The *Ad Hoc* Committee on Genocide also made the important point that the crime of genocide generally entails the complicity or direct involvement of Governments²⁶, and national courts are likely to be reluctant or ineffective in adjudicating claims of State-sponsored genocide²⁷ — hence the importance of Article IX.

All of these views, though not authoritative in themselves, serve to underline the principle here under discussion. These are all committees with special experience of handling problems in the human rights area, and the force of their conviction of the necessity of such a rule emphasizes how vital it is in actual practice.

If such should be the principle suggested, in regard to human rights conventions such as the Covenant on Civil and Political Rights, one can be left in little doubt regarding its essentiality in regard to conventions such as the Genocide Convention.

A clarification of this principle is one of the ways in which international law can respond to the needs of international society.

In the words of Jenks, written in the context of State succession to treaties:

“if our legal system fails to respond to the widely felt and urgent needs of a developing international society, both its authority as a legal system and the prospect of developing a peaceful international order will be gravely prejudiced”²⁸.

* * *

All of the foregoing reasons combine to create what seems to me to be a principle of contemporary international law that there is automatic State succession to so vital a human rights convention as the Genocide Convention. Nowhere is the protection of the quintessential human right — the right to life — more heavily concentrated than in that Convention.

Without automatic succession to such a Convention, we would have a situation where the worldwide system of human rights protections con-

²⁵ E/CN.4/1995/80, 28 November 1994, p. 4.

²⁶ United Nations, *Official Records of the Economic and Social Council, Ad Hoc Committee on Genocide*, Sixth Session, 4th meeting, United Nations doc. E/AC.25/SR.4 (1948), pp. 3-5, cited in M. Lippman, “The 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide: Forty-five Years Later”, *Temple International and Comparative Law Journal*, 1994, Vol. 8, p. 70.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Jenks, *op. cit.*, p. 110.

ces obligations ne devait pas dépendre d'une déclaration de confirmation faite par le gouvernement de l'Etat successeur.»²⁵

Le comité spécial du génocide a quant à lui souligné un point important, à savoir que le crime de génocide implique généralement la complicité ou la participation directe de gouvernements²⁶, et que les tribunaux nationaux risquaient d'être réticents ou inefficaces s'agissant de statuer sur des demandes faisant état d'actes de génocide commis à l'instigation d'un Etat²⁷ — d'où l'importance de l'article IX.

Toutes ces opinions, bien qu'elles ne fassent pas en elles-mêmes autorité, mettent en lumière le principe que nous examinons ici. Elles émanent toutes d'organes ayant une expérience particulière des problèmes qui se posent dans le domaine des droits de l'homme, et la force de la conviction de ces organes quant à la nécessité d'une telle règle montre combien elle est vitale dans la pratique.

Si tel doit être le principe suggéré en ce qui concerne des traités relatifs aux droits de l'homme comme le pacte international relatif aux droits civils et politiques, on ne peut douter que ce principe soit essentiel s'agissant de conventions comme la convention sur le génocide.

Clarifier ce principe constituerait pour le droit international une manière de répondre aux besoins de la société internationale.

Ainsi que l'a écrit Jenks au sujet de la succession d'Etats en matière de traités :

«si notre système juridique ne répond pas aux besoins urgents et largement ressentis du développement de la société internationale, tant son autorité en tant que système juridique que la possibilité d'instaurer un ordre international pacifique seront gravement compromis»²⁸.

* * *

Toutes les raisons qui précèdent s'additionnent pour créer ce qui me paraît être un principe du droit international contemporain, à savoir que la succession d'Etats à une convention relative aux droits de l'homme aussi vitale que la convention sur le génocide est automatique. La protection du plus essentiel des droits de la personne humaine — le droit à la vie — n'est nulle part aussi vigoureusement recherchée que dans cette convention.

Faute de succession automatique à une telle convention, le système mondial de protection des droits de l'homme générerait continuellement

²⁵ E/CN.4/1995/80, 28 novembre 1994, p. 4.

²⁶ Nations Unies, *Documents officiels du Conseil économique et social*, comité spécial du génocide, sixième session, 4^e séance, p. 3-5, doc. E/AC.25/SR.4, 1948, cité dans M. Lippman, «The 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide: Forty-five Years Later», *Temple International and Comparative Law Journal*, 1994, vol. 8, p. 70.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Jenks, *op. cit.*, p. 110.

tinually generates gaps in the most vital part of its framework, which open up and close, depending on the break-up of the old political authorities and the emergence of the new. The international legal system cannot condone a principle by which the subjects of these States live in a state of continuing uncertainty regarding the most fundamental of their human rights protections. Such a view would grievously tear the seamless fabric of international human rights protections, endanger peace, and lead the law astray from the Purposes and Principles of the United Nations, which all nations, new and old, are committed to pursue.

(Signed) Christopher Gregory WEERAMANTRY.

des lacunes dans la partie la plus vitale de son cadre, lacunes qui s'ouvriraient ou seraient comblées en fonction de la dissolution des autorités politiques en place et de l'apparition des nouvelles. Le système juridique international ne peut tolérer un principe aux termes duquel les sujets des Etats en question vivraient dans une constante incertitude quant à la protection de leurs droits de l'homme les plus fondamentaux. Une telle doctrine porterait gravement atteinte au tissu même de la protection internationale des droits de l'homme, mettrait la paix en péril et détournerait le droit des buts et principes des Nations Unies que toutes les nations, nouvelles et anciennes, sont attachées à réaliser.

(Signé) Christopher Gregory WEERAMANTRY.
