

Revue québécoise de droit international
Quebec Journal of International Law
Revista quebequense de derecho internacional



COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE (CIJ)

Antoine Ollivier

Volume 16, Number 2, 2003

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1069429ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1069429ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (print)

2561-6994 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Ollivier, A. (2003). COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE (CIJ). *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 16(2), 235–256.
<https://doi.org/10.7202/1069429ar>

Tous droits réservés © Société québécoise de droit international, 2003

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE (CIJ)

Par Antoine Ollivier*

Durant les six derniers mois de l'année 2003, l'activité de la Cour est restée relativement stable. Le rôle de la Cour comptait vingt-deux affaires, un chiffre quasiment équivalent à la période précédemment analysée¹. Comme lors du premier semestre 2003, deux nouvelles procédures ont été engagées devant la Cour, l'une contentieuse et l'autre consultative.

La demande contentieuse a été déposée le 24 juillet 2003. La Malaisie et Singapour ont conjointement saisi la Cour d'un différend concernant la souveraineté sur *Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge*. Les deux États ont notifié à la Cour un compromis, signé entre eux le 6 février 2003 à Putrajaya, et entré en vigueur le 9 mai 2003, pour résoudre ce différend².

La demande d'avis consultatif, la première depuis cinq ans³, a engendré un remue-ménage médiatique sans précédent, contrastant avec l'ambiance feutrée de la Cour. Le 8 décembre 2003, l'Assemblée générale des Nations Unies a en effet adopté la résolution A/RES/ES-10/14⁴ (A/ES-10/L.16) dans laquelle, en application de l'article 65 du *Statut*, elle prie la Cour internationale de Justice de rendre d'urgence un avis consultatif sur la question suivante:

Quelles sont en droit les conséquences de l'édification du mur qu'Israël, puissance occupante, est en train de construire dans le territoire palestinien occupé, y compris à l'intérieur et sur le pourtour de Jérusalem-Est, selon ce qui est exposé dans le rapport du Secrétaire général, compte tenu des règles et des principes du droit international, notamment la quatrième *Convention de Genève de 1949*, et les résolutions consacrées à la question par le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale?⁵

* Attaché temporaire d'enseignement et de recherche en droit public à l'Université Paris X – Nanterre et prépare actuellement une thèse de doctorat en droit international public ; D.E.A. en droit des relations économiques, internationales et communautaires (Université Paris X – Nanterre); L.L.M.-*Magister Legum* (Université de Potsdam, Allemagne).

¹ Pour obtenir la liste des affaires pendantes, en ligne : Cour internationale de Justice <<http://www.icj-cij.org/cijwww/caffairespendantes.htm>>.

² Voir Cour internationale de Justice, Communiqué 2003/28, « Souveraineté sur Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks et South Ledge (*Malaisie c. Singapour*). Fixation des délais pour le dépôt de pièces de la procédure écrite » (9 septembre 2003), en ligne : Cour internationale de Justice <http://www.icj-cij.org/cijwww/cpresscom/cpresscom2003/cpresscom2003-28_masi_20030909.htm>.

³ Le dernier avis concernait le *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme* (1999), Avis consultatif, C.I.J. rec. 62, dont la requête avait été déposée en 1998 et l'avis rendu le 29 avril 1999. Voir pour plus d'informations, en ligne : Cour internationale de Justice <<http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cnuma/cnumaframe.htm>>.

⁴ *Mesures illégales prises par Israël à Jérusalem-Est occupée et dans le reste du territoire palestinien occupé*, Rés. AG, Doc. Off. AG NU, 10^e sess. extraordinaire d'urgence, Doc. NU A/RES/ES-10/14 (A/ES-10/L.16) (2003).

⁵ Pour la résolution complète, voir *supra* note 4. Voir aussi l'annexe à la lettre adressée à la Cour internationale de Justice par le Secrétaire général des Nations Unies, en ligne :

La demande d'avis consultatif a été transmise à la Cour par le Secrétaire général des Nations Unies, par une lettre datée du 8 décembre 2003 et est parvenue au Greffe de la CIJ le 10 décembre 2003⁶.

Au cours de ce semestre, quatre affaires ont aussi « disparu » du rôle de la Cour. Deux affaires ont fait l'objet d'un arrêt⁷ tandis que deux autres ont été rayées du rôle de la Cour. Les deux affaires concernant l'incident de Lockerbie sont en effet devenues sans objet suite à la normalisation des relations diplomatiques entre la Libye et le reste du concert des nations⁸.

Julien FOURET et Mario PROST

I. *Affaires relatives à des questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie*⁹

Sur fond de « guerre » contre le terrorisme et de lutte contre la prolifération des armes de destruction massive, la réintégration spectaculaire de la Libye dans la communauté internationale n'aura pas manqué de surprendre. En l'espace de quelques mois, la Libye est passée du statut d'« État voyou » à celui de partenaire convenable pour les grandes puissances, États-Unis et Union européenne en tête. Cette métamorphose est le fruit du règlement d'importants contentieux liés aux activités terroristes imputées à l'État libyen. Parmi ces différends, ceux qui opposaient, devant la Cour internationale de Justice, la Jamahiriya arabe libyenne aux

Cour internationale de Justice <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cmwp/cmwporders/cmwp_application_20031208.PDF>.

⁶ Voir Cour internationale de Justice, Communiqué 2003/42, « L'Assemblée générale des Nations Unies demande à la Cour un avis consultatif sur les conséquences en droit de l'édification par Israël d'un mur dans le Territoire palestinien occupé » (10 décembre 2003), en ligne : Cour internationale de Justice <http://www.icj-cij.org/cijwww/cpresscom/cpresscom2003/cpresscom2003-42_xx_20031210.htm>.

⁷ L'arrêt du 18 décembre 2003 dans l'affaire relative à la *Demande en révision de l'arrêt du 11 septembre 1992 en l'affaire du Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime* (El Salvador/Honduras ; Nicaragua (intervenants)), (*El Salvador c. Honduras*), (2003), en ligne : Cour internationale de Justice <<http://www.icj-cij.org/cijwww/cdecisions.htm>> [*Demande en révision de l'arrêt du 11 septembre 1992*] fera l'objet d'un commentaire dans la présente chronique et l'arrêt du 6 novembre 2003 relatif à l'*Affaire des plates-formes pétrolières (République Islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique)*, (2003), en ligne : Cour internationale de justice <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cop/copjudgment/cop_cjudgment_20031106.PDF> sera, quant à lui, commenté dans la prochaine chronique, publiée dans le volume 17.1 de cette revue.

⁸ Les deux affaires étant *Affaire relative à des questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni)*, (2003) et *Affaire de relative à des questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. États-Unis d'Amérique)*, (2003). Voir les procédures dans ces deux affaires, en ligne : Cour internationale de Justice <<http://www.icj-cij.org/cijwww/cdecisions.htm>>.

⁹ *Affaire relative à des questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. États-Unis d'Amérique et Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni)*, Ordonnance du 10 septembre 2003, en ligne : Cour internationale de Justice <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cluk/clukorders/cluk_corder_20030910.PDF> [*Ordonnance du 10 septembre 2003*].

États-Unis d'Amérique et au Royaume-Uni dans les affaires relatives à des *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie* ont pris fin avec les ordonnances du 10 septembre 2003¹⁰. Ce dénouement laisse place au « temps des regrets »¹¹ pour les juristes, tant ces affaires soulevaient des questions de droit fort controversées qu'aucun arrêt de la Cour ne viendra trancher¹². En effet, les parties ont réglé leurs contentieux hors du prétoire au terme de négociations singulières et dépassant l'objet de la requête libyenne (A). Le Président de la Cour de La Haye en a « pris acte » par deux ordonnances du 10 septembre 2003 qui illustrent les caractéristiques de la procédure de désistement devant la juridiction internationale et comportent quelques innovations (B).

A. La réintégration de la Libye au sein de la communauté internationale et le règlement des contentieux liés à l'attentat de Lockerbie

Bien au-delà de la seule affaire dite de « Lockerbie », l'ensemble des contentieux impliquant la Libye ont été apurés au cours des dernières années. La radiation de l'affaire sur le rôle de la Cour internationale de Justice est ainsi l'occasion de retracer les étapes du retour de la Libye sur la scène internationale.

Depuis janvier 1986, les États-Unis d'Amérique imposent en effet des sanctions unilatérales contre la Libye au motif qu'elle prendrait part à des actions terroristes et soutiendrait divers groupes terroristes¹³. Les affaires de Lockerbie devant la Cour internationale de Justice sont distinctes. Les instances auxquelles mettent fin

¹⁰ Les références utiles relatives au déroulement antérieur de l'affaire, depuis la requête libyenne du 3 mars 1992, seront données dans la suite du commentaire. Il faut noter que les deux affaires, bien que reposant sur les mêmes faits et circonstances, n'ont pas fait l'objet d'une jonction d'instance. Cela résulte de la volonté des parties. De façon contestable, la Cour a autorisé le Royaume-Uni à désigner Sir Robert Jennings comme juge *ad hoc*, alors qu'un juge américain, l'ancien Président Schwebel, siégeait dans l'affaire. Elle a en effet estimé, sans motiver ce choix, que les défendeurs ne faisaient pas « cause commune », au sens de l'art. 31 (5) du *Statut de la Cour*. Cette décision est critiquée avec force par les trois juges minoritaires et paraît contraire à la jurisprudence de la Cour sur la définition de la « cause commune » reposant sur l'identité des conclusions. Voir la Déclaration commune jointe à l'arrêt des Juges Bedjaoui, Guillaume et Ranjeva, *supra* note 1 aux pp. 32-45. Les ordonnances et arrêts ne diffèrent cependant quasiment pas dans leur rédaction, seul le décompte des voix de juges varie.

¹¹ Voir Jean-Marie Sorel, « L'épilogue des affaires dites de *Lockerbie* devant la CIJ : le temps du soulagement et le temps des regrets » (2003) 107 R.G.D.I.P. 933.

¹² Au cœur des débats devant la Cour, dès la phase relative à la demande en indication de mesures conservatoires, se trouvait le problème d'un éventuel contrôle de légalité par voie d'exception des résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies. Cet aspect ne sera pas abordé dans la présente note. Pour la discussion, voir, outre les textes des ordonnances, de l'arrêt de la Cour et les opinions jointes des juges, et parmi une importante bibliographie : Mohammed Bedjaoui, *Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du Conseil de sécurité*, Bruxelles, Bruylant, 1994.

¹³ Les mesures américaines réagissaient à l'attentat dirigé le 5 avril 1985 contre une discothèque de Berlin-Ouest (« La Belle ») fréquentée par des soldats américains. L'attentat avait fait trois morts et 129 blessés. Selon les États-Unis, cet attentat devait être attribué aux autorités libyennes, l'ambassade de la Libye à Berlin-Est ayant été utilisée au cours de sa préparation. Voir Charles Rousseau, « Chronique des faits internationaux » (1986) 90 R.G.D.I.P. 945 à la p. 1005. Les relations diplomatiques entre les deux États étaient déjà rompues depuis 1978.

les deux ordonnances de la Cour du 10 septembre 2003 trouvent leur origine dans l'attentat perpétré contre un avion de la Pan Am qui a explosé au-dessus de Lockerbie, en Écosse, le 21 décembre 1988, causant la mort de 270 personnes. L'enquête américaine et britannique conclut à la responsabilité de deux ressortissants libyens qui sont inculpés le 13 novembre 1991 aux États-Unis et au Royaume-Uni. Ces deux États réclament l'extradition des deux suspects et se heurtent au refus de la Libye. Face aux pressions américaines et britanniques pour que la Libye livre ses deux ressortissants, celle-ci saisit la Cour internationale de Justice le 3 mars 1992 sur le fondement de la *Convention de Montréal du 23 septembre 1971 sur la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile*¹⁴. Selon la Libye, cette *Convention* lui laisse le choix d'extrader ou de juger elle-même ses ressortissants. Le 31 mars 1992, alors que les plaidoiries sur la demande en indication de mesures conservatoires viennent de prendre fin, le Conseil de sécurité adopte, sur proposition des États-Unis d'Amérique, du Royaume-Uni et de la France, la résolution 748¹⁵ imposant des sanctions (embargo aérien et sur les armes) à la Libye pour l'inciter, notamment, à extrader ses deux ressortissants. Le 14 avril 1992, la Cour refuse d'indiquer les mesures conservatoires demandées par la Libye au motif que l'article 103 de la *Charte* impose, *prima facie*, la supériorité des résolutions du Conseil de sécurité sur toute obligation conventionnelle¹⁶. L'embargo est par la suite prorogé par la résolution 883 du Conseil de sécurité en date du 11 novembre 1993¹⁷. Dans ce texte, le Conseil relève quelques signes encourageants de coopération de la Libye et promet la suspension des sanctions si la Libye assure la comparution des deux suspects dont les États-Unis et le Royaume-Uni réclament l'extradition. Les sanctions sont cependant étendues au gel des fonds et ressources financières, détenus ou contrôlés, directement ou indirectement, par le gouvernement et les administrations publiques libyennes et par les entreprises libyennes se trouvant à l'étranger¹⁸.

Devant la Cour, la procédure sur le fond de l'affaire est suspendue par le dépôt, de la part des deux défendeurs, d'exceptions préliminaires relatives à la fois à la compétence de la juridiction et à la recevabilité de la requête. Par deux arrêts du 27 février 1998¹⁹, la Cour rejette l'exception d'incompétence et une exception d'irrecevabilité tirée du fait que les résolutions du Conseil formeraient un écran

¹⁴ *Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile*, 23 septembre 1971, 974 R.T.N.U. 177.

¹⁵ Doc. Off. CS NU, 1992, 3063^e séance, doc. NU S/PV.3063.

¹⁶ *Affaire relative à des questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie. Demande en indication de mesures conservatoires (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume Uni et Jamahiriya arabe libyenne c. États-Unis d'Amérique)*, Ordonnance du 14 avril 1992, C.I.J. rec. 3 et 114. Voir sur cette phase de l'affaire : Jean-Marie Sorel, « Les ordonnances de la Cour internationale de justice du 14 avril 1992 dans l'affaire relative à des questions d'interprétation et d'application de la *Convention de Montréal de 1971* résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Libye c. Royaume-Uni et Libye c. États-Unis) » (1993) 97 R.G.D.I.P. 689.

¹⁷ Doc. Off. CS NU, 1993, 3312^e séance, doc. NU S/PV.3312.

¹⁸ Voir Paul Tavernier, « L'année des Nations Unies – 24 décembre 1992 – 23 décembre 1993 – Questions juridiques » (1993) 38 A.F.D.I. 684 à la p. 699.

¹⁹ *Affaire relative à des questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie. Exceptions préliminaires, (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume Uni et Jamahiriya arabe libyenne c. États-Unis d'Amérique)*, [1998] C.I.J. rec. 9 et 115.

privant la Cour de la possibilité de juger la requête. Une troisième exception est soulevée par les défendeurs qui estiment que les résolutions du Conseil ont rendu la requête libyenne sans objet. La Cour constate son caractère non exclusivement préliminaire et décide de la joindre au fond²⁰.

La situation ne commence à se débloquer qu'en 1998 lorsque la Libye accepte que les accusés soient jugés dans un pays neutre selon la loi écossaise. Par une résolution du Conseil en date du 27 août 1998²¹, il est prévu que les sanctions prises à l'encontre de la Libye seront suspendues dès que cet État aura effectivement remis les deux accusés au tribunal écossais siégeant aux Pays-Bas²². Conformément à cette résolution, les sanctions sont suspendues par une déclaration du Président du Conseil de sécurité le 8 avril 1999²³. Le Conseil de sécurité fait également savoir que les sanctions seront définitivement levées « dès que possible »²⁴. Cette simple suspension des mesures imposées par le Conseil de sécurité s'explique par le fait que l'objet des sanctions non seulement dépasse la seule remise des accusés, mais également l'attentat de Lockerbie. C'est la cessation d'un comportement global qui est exigé de la Libye. En imposant des sanctions en vertu du chapitre VII de la *Charte des Nations Unies*, le Conseil de sécurité vise l'absence de coopération de la part de la Libye aux enquêtes sur l'attentat de Lockerbie mais également sur celui perpétré contre le DC 10 de l'Union des transports aériens (UTA)²⁵. Plus généralement, le Conseil exige de la Libye qu'elle mette fin à toute forme d'action terroriste et à toute assistance à des groupes terroristes²⁶. C'est la raison pour laquelle le jugement rendu par la haute Cour de Justice écossaise le 31 janvier 2001²⁷ à l'encontre des deux suspects libyens ne clôt nullement l'ensemble du différend (ou les différends) opposant la Libye aux États-Unis et au Royaume-Uni²⁸.

²⁰ Sur ces arrêts, voir Jean-Marie Sorel, « Les arrêts de la C.I.J. du 27 février 1998 sur les exceptions préliminaires dans les affaires dites de Lockerbie : et le suspense demeure... » (1998) 102 R.G.D.I.P. 685. Voir notamment les pp. 697-711 sur les différentes exceptions préliminaires.

²¹ Doc. Off. CS NU, 1998, 3920^e séance, Doc. NU S/PV.3920.

²² Sur la mise en place de ce procès, voir Michel Cosnard, « Observations à propos de l'arrêt rendu par la Haute Cour de Justice écossaise dans l'affaire de Lockerbie » (2000) 46 A.F.D.I. 643 à la p. 644.

²³ Doc. Off. CS NU, 1999, 3992^e séance, Doc. NU S/PV.3992 S/PRST/1999/10. Cette déclaration fait suite à la lettre du Secrétaire général des Nations Unies du 5 avril 1999 faisant savoir que les deux personnes accusées de l'attentat étaient arrivées aux Pays-Bas. Voir Paul Tavernier, « Année des Nations Unies (19 décembre 1998 – 23 décembre 1999) Problèmes juridiques » (1999) 45 A.F.D.I. 665 à la p. 676.

²⁴ Doc. Off. CS NU, 1999, 4022^e séance, Doc. NU S/PV.4022.

²⁵ Le 19 septembre 1989, un avion de l'Union des transports aériens explose en vol au-dessus du désert du Ténéré, provoquant la mort de 170 personnes, dont certaines étaient de nationalité française. Le paragraphe 1^{er} de la résolution 748 rappelle les obligations de la Libye au titre de la résolution 731 (para. 3) qui elle-même visait l'attentat de 1988 (Lockerbie) et celui de 1989 (DC 10 d'UTA).

²⁶ *Supra* note 7, para. 2.

²⁷ *HM Advocate c. Megrahi [Lockerbie case]*, [2001] J.C. 1 (H.C.J. Scot.) [*Arrêt du 31 janvier 2001*].

²⁸ Voir Cosnard, *supra* note 14 à la p. 648. Sur le procès en lui-même et la condamnation de l'un des deux accusés, voir, outre le commentaire du Professeur Cosnard, la note de Michael P. Scharf, « *The Lockerbie Trial Verdict* » (février 2001), en ligne : *American Society of International Law Insight* <www.asil.org/insights/insigh61.htm>. Réagissant à la décision de la Cour écossaise, qu'il qualifie alors de « politique », le Colonel Kadhafi rejette une nouvelle fois sa responsabilité tout comme celle de l'État libyen dans l'attentat de Lockerbie. AFP, « L'État libyen n'est pas responsable, assure Tripoli » *Le Monde* (2 février 2001), en ligne : [LeMonde.fr](http://www.lemonde.fr/) <<http://www.lemonde.fr/>>.

La remise des deux Libyens et le jugement de la haute Cour constituent cependant une étape importante dans la normalisation des relations entre la Libye, les États-Unis et le Royaume-Uni²⁹. L'arrêt du 31 janvier 2001 n'établit qu'une responsabilité pénale individuelle et ne met pas en cause, au moins directement, les autorités libyennes. Américains et Britanniques vont donc subordonner la levée définitive des sanctions à une reconnaissance formelle de sa responsabilité ainsi qu'à l'indemnisation des victimes. Celle-ci intervient en août 2003 lorsque la Libye reconnaît sa « responsabilité civile » dans l'attentat de Lockerbie et qu'un accord est signé entre elle et les avocats des familles des victimes³⁰. La voie est ainsi ouverte à l'abrogation des mesures prises par le Conseil de sécurité en 1992. Seule l'opposition française retarde l'adoption de la résolution du Conseil de sécurité. En effet, la France menace de son veto une levée des sanctions tant que la Libye n'aura pas indemnisé équitablement les victimes de l'attentat contre le DC 10 de l'UTA par rapport aux victimes de l'attentat de Lockerbie³¹. Le règlement du contentieux franco-libyen

²⁹ Les relations entre la Libye et le Royaume-Uni s'améliorent rapidement à partir de 1999 dans la foulée de la remise des deux accusés libyens. Les deux États rétablissent leurs relations diplomatiques dès le 7 juillet 1999 : les autorités libyennes acceptent de payer des dédommagements pour la mort d'un policier tué en 1984 devant l'ambassade de Libye à Londres, elles reconnaissent leur « responsabilité générale » pour les actes des personnes présentes dans leur représentation diplomatique d'où était parti le tir, promettent de coopérer à l'enquête policière et d'accepter ses conclusions. Voir Louis Balmond et Philippe Weckel, dir., « Chronique des faits internationaux » (1999) 103 R.G.D.I.P. 947 à la p. 960 et Louis Balmond, dir., « Chronique des faits internationaux » (2000) R.G.D.I.P. 205 à la p. 221. Les progrès dans le règlement de l'affaire de Lockerbie vont accélérer la reprise des relations officielles. Voir Louis Balmond, dir., « Chronique des faits internationaux » (2002) R.G.D.I.P. 919 à la p. 939. La visite du Premier ministre britannique, Tony Blair, en Libye (la première visite d'un chef de gouvernement britannique depuis Winston Churchill en 1943) et sa rencontre avec le Colonel Kadhafi, le jeudi 25 mars 2004, ont scellé, de façon spectaculaire, la réconciliation entre les deux pays. Jean-Pierre Langellier, « Tony Blair réhabilite le Colonel Kadhafi et espère un nouveau partenariat avec Tripoli » *Le Monde* (27 mars 2004), en ligne : [LeMonde.fr <http://www.lemonde.fr/>](http://www.lemonde.fr).

³⁰ L'accord est signé à Londres le 13 août 2003 (Yann Laurent, « La Libye prête à payer pour effacer Lockerbie et les sanctions » *Le Monde*, (16 août 2003), en ligne : [LeMonde.fr <http://www.lemonde.fr/>](http://www.lemonde.fr)). Selon cet accord, Tripoli verserait 2,7 milliards d'indemnités aux familles des victimes, soit une moyenne de 10 millions de dollars par victime. Il est prévu que le versement de cette indemnisation serait échelonné au fur et à mesure de la réintégration de la Libye dans la communauté internationale. La somme, bloquée dans un premier temps dans un compte en Suisse, serait progressivement transférée aux ayants-droits : 4 millions de dollars à la levée des sanctions du Conseil de sécurité ; 4 millions supplémentaires à la levée des sanctions américaines et 2 millions lorsque la Libye ne figurera plus sur la liste des États soutenant le terrorisme dressée par les États-Unis.

³¹ La justice pénale française a jugé par contumace six hauts responsables des services secrets ou de la diplomatie libyenne impliqués dans l'attentat contre le DC 10 de l'UTA. Le jugement du 10 mars 1999 de la Cour d'assises de Paris les a condamnés à la réclusion à perpétuité. À la suite de cette décision, la Libye a versé 35 millions de dollars pour les victimes de l'attentat, mais les responsables ont été laissés en liberté en Libye. Une plainte a par ailleurs été déposée en juin 1999, par l'association *SOS Attentats* et la sœur d'une victime, contre le Colonel Kadhafi pour complicité. La Cour de cassation a mis fin aux poursuites en mars 2001 au motif que le crime dénoncé « ne relève pas des exceptions au principe de l'immunité de juridiction des chefs d'État étrangers en exercice ». Pour le texte des décisions de la Cour d'appel et de la Cour de cassation, ainsi qu'un commentaire, voir Florence Poirat, « Immunité de juridiction pénale du chef d'État étranger en exercice et règle coutumière devant le juge judiciaire » (2001) 105 R.G.D.I.P. 473. À partir de 2002, la France et la Libye ont renoué le dialogue et relancé leur coopération bilatérale, par l'intermédiaire d'une commission franco-libyenne coprésidée par les ministres des Affaires étrangères français et libyens et qui était mise en veille, semble-t-il, depuis vingt

relatif à l'attentat du DC 10 d'UTA va donner lieu à un étrange feuilleton : acceptant dans un « accord de principe », le 11 septembre 2003, de revoir à la hausse les indemnités versées en 1999, la Libye va se rétracter une fois le vote favorable français acquis au Conseil de sécurité. La résolution 1506, adoptée le 12 septembre 2003³², abroge le régime de sanctions mis en place en 1992³³.

L'étrange métamorphose de la Libye sur la scène internationale prend fin quelques mois plus tard avec la fracassante renonciation par le régime libyen à son programme d'armes de destruction massive³⁴. Le dernier obstacle au retrait des sanctions unilatérales américaines est ainsi levé³⁵. La réintégration complète de la Libye est parachevée par l'abrogation, le 23 septembre 2004, des mesures prises à son encontre par l'Union européenne³⁶.

ans (Mouna Naim, « La France et Libye ont relancé leur coopération bilatérale » *Le Monde* (24 octobre 2002), en ligne : [LeMonde.fr](http://www.lemonde.fr/) <<http://www.lemonde.fr/>>).

³² Doc. Off. CS NU, 2003, 4820^e séance, Doc. NU S/PV.4820. La responsabilité de la Libye est reconnue, par une formule assez floue, dans le préambule de la résolution :

Accueillant avec satisfaction la lettre datée du 15 août 2003 [de la Libye] [...] énumérant les mesures prises par le Gouvernement libyen pour se conformer aux résolutions [731, 748, 883 et 1192, précitées] [...], en particulier pour ce qui est de l'acceptation de la responsabilité des actes de représentants de la Libye, du paiement d'une indemnité appropriée, de la renonciation au terrorisme.

³³ Ce n'est qu'en janvier 2004 qu'un accord définitif est trouvé entre les familles des victimes et la *Fondation Kadhafi*. Inférieur à celui des indemnités accordées aux victimes de Lockerbie, le montant de la « transaction » n'a pas été divulgué. Voir le récit des négociations et les mystères entourant les revirements successifs de la partie libyenne dans Stephen Smith, « Les États-Unis et la Grande-Bretagne ont mis la France hors jeu en Libye » *Le Monde* (10 janvier 2004), en ligne : [LeMonde.fr](http://www.lemonde.fr/) <<http://www.lemonde.fr/>>.

³⁴ Cette déclaration est faite simultanément, le 19 décembre 2003, par le Président des États-Unis et le Premier ministre britannique, à l'issue de négociations menées dans le plus grand secret (et, semble-t-il, à l'insu du gouvernement français). Le Colonel Kadhafi accepte en outre un contrôle international et la visite d'experts internationaux. Ainsi, l'embargo unilatéral américain est assoupli en avril 2004 avant d'être définitivement levé le 21 septembre 2004. Entre-temps, le 10 mars 2004, la Libye gagne les « félicitations » de l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA) en signant à Vienne le *Protocole additionnel au Traité de non prolifération* (Joëlle Stolz, « Prolifération nucléaire : la Libye est félicitée alors que l'Iran n'obtient pas satisfecit » *Le Monde* (12 mars 2004), en ligne : [LeMonde.fr](http://www.lemonde.fr/) <<http://www.lemonde.fr/>>). Enfin, avec la visite du Secrétaire d'État américain adjoint, William Burns, à Tripoli, et l'ouverture d'un « bureau de liaison », le 28 juin 2004, les États-Unis et la Libye rétablissent leurs relations diplomatiques (« Repères » *Le Monde* (30 juin 2004), en ligne : [LeMonde.fr](http://www.lemonde.fr/) <<http://www.lemonde.fr/>>). Malgré tout, les États-Unis n'ont pas retiré la Libye de la liste des pays soutenant le terrorisme.

³⁵ À noter également que le 10 août 2004, après plusieurs mois de discrètes négociations entre avocats allemands et représentants de la *Fondation Kadhafi*, un accord a été trouvé pour dédommager les victimes de l'attentat commis contre la discothèque « La Belle » à Berlin-Ouest en avril 1986 (Georges Marion, « La Libye va dédommager les victimes de La Belle » *Le Monde* (12 août 2004), en ligne : [LeMonde.fr](http://www.lemonde.fr/) <<http://www.lemonde.fr/>>). L'accord devait être signé en septembre. Niant toujours toute participation dans l'attentat, la Libye n'a pas encore indemnisé les familles des deux militaires américains tués.

³⁶ Un embargo militaire pesait en effet encore sur la Libye. Sur l'insistance de l'Italie, notamment, soucieuse de développer une coopération avec la Libye aux fins de mieux contrôler l'immigration en provenance d'Afrique, les Vingt-Cinq ont finalement accepté d'autoriser la livraison d'armements au régime du Colonel Kadhafi.

B. Le désistement des parties devant la Cour internationale de Justice

Pressenti depuis la suspension des sanctions du Conseil de sécurité, le désistement des parties de l'affaire, engagée en 1992 devant la Cour internationale de Justice, est donc effectivement intervenu au terme d'une négociation générale sur l'indemnisation des victimes de l'attentat de Lockerbie et sur la reconnaissance, au moins partielle, de sa responsabilité. Les ordonnances de radiation de l'affaire ont en effet été prises par le Président de la Cour internationale de Justice³⁷ deux jours avant la levée définitive des sanctions par le Conseil de sécurité.

Dans un premier temps, la remise des accusés à la haute Cour écossaise aurait pu laisser penser que les parties souhaitaient se désister des affaires alors pendantes devant la Cour internationale de Justice. Il n'en a rien été puisque la Libye a été autorisée, le 29 juin 1999, à présenter une réplique, « compte tenu de l'accord des parties et des circonstances particulières de l'espèce »³⁸. Les États-Unis et le Royaume-Uni ont ensuite été également autorisés à déposer une duplique avant le 3 août 2001.

Il est toutefois incontestable que la remise des accusés par la Libye, en avril 1999, n'était pas sans incidence sur l'objet du différend soumis à la Cour. La question pouvait être ainsi soulevée de savoir si cet objet n'avait pas disparu du fait d'événements postérieurs à la requête³⁹. La requête libyenne portait certes sur le droit de cet État d'extrader ou de juger ses ressortissants en vertu de la *Convention de Montréal de 1971*. Ce point a été réglé dans les faits lorsque les deux accusés furent transférés aux Pays-Bas pour y être jugés. Le seul « objet » actuel du différend

³⁷ Le paragraphe de l'art. 88 du *Règlement de la Cour* (relatif au désistement par accord des parties) autorise le Président à prendre l'ordonnance si la Cour ne siège pas. La même faculté est reconnue au Président par l'art. 89 (3), du *Règlement relatif au désistement unilatéral*. Il s'agit de la seule modification apportée par la Cour en 1946 aux dispositions sur le désistement adoptées antérieurement par la Cour permanente de Justice internationale. Voir *infra*, note 34 et s., en ce qui concerne les bases réglementaires du désistement.

³⁸ Ordonnances du 10 septembre 2003, *supra* note 1. Dans les ordonnances du 29 juin 1999, aucun délai n'est fixé pour le dépôt des dupliques par les défendeurs au motif qu'« au vu des circonstances nouvelles auxquelles avait donné lieu le transfert des deux inculpés aux Pays-Bas pour y être jugés par un tribunal écossais, [le Royaume-Uni / les États-Unis] souhaitai[en]t qu'aucune date ne soit fixée à ce stade pour le dépôt d'une duplique » (*Affaire relative à des questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie. (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume Uni et Jamahiriya arabe libyenne c. États-Unis d'Amérique)*, Ordonnance du 29 juin 1999, C.I.J. rec. 975 et 979).

³⁹ Comme le relève Cosnard, *supra* note 14 à la p. 648, la Cour a déjà reconnu cette possibilité de « non-lieu » dans les affaires relatives au *Cameroun septentrional. Exceptions préliminaires (Cameroun c. Royaume-Uni)*, [1963] C.I.J. rec. 15 à la p. 38, et aux *Essais nucléaires (Australie c. France)*, [1974] C.I.J. rec. 253 au para. 55. Surtout, ces décisions ont été rappelées, à l'occasion des affaires de Lockerbie, dans les arrêts sur les exceptions préliminaires de 1998, *supra* note 11 à la p. 26, para. 46 et à la p. 131, para. 45. Ces arrêts ont « consacr[é] la nouvelle catégorie que constitue l'exception de non-lieu », Jean-Pierre Quéneudec, « Observations sur le traitement des exceptions préliminaires par la C.I.J. dans les affaires de Lockerbie » (1998) 44 A.F.D.I. 312 à la p. 314 et aux pp. 317-320. Récemment, la même question a été soulevée dans l'*Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*, (2002) au para. 32, en ligne : Cour internationale de Justice : <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cCOBE/ccobejudgment/ccobe_cjudgment_20020214.PDF>.

pouvant subsister correspondait finalement aux positions prises à l'égard de la Libye par les États-Unis et le Royaume-Uni, au sein du Conseil de sécurité des Nations Unies et en dehors, en vue de se faire remettre les accusés⁴⁰. Dès lors, le litige devenait fort éloigné de la requête initiale et de la base de compétence de la Cour⁴¹. Finalement, par deux lettres en date du 9 septembre 2003, la Libye et le Royaume-Uni, d'une part, et la Libye et les États-Unis d'autre part, ont conjointement notifié leur désistement. La Cour (ou son Président) ne dispose en la matière d'aucun pouvoir d'appréciation, et doit prendre acte de la décision des parties.

Les deux ordonnances du 10 septembre 2003 soulèvent quelques interrogations plus générales relatives à la procédure de désistement devant la Cour internationale de Justice. Tout d'abord, faut-il parler du désistement des parties ou du désistement de la Libye (du demandeur)? Il n'est pas douteux que les États parties à l'instance sont parvenus à un règlement négocié de leur différend et ont convenu que l'affaire ne devait pas être poursuivie devant la Cour. En toute logique juridique pourtant, la deuxième proposition devrait s'imposer. L'État libyen a introduit les instances par voie de requêtes unilatérales, il peut donc seul les retirer. La lecture des ordonnances de radiation de l'affaire permet de constater qu'il n'en est rien. La base juridique du désistement est constituée, dans les affaires de Lockerbie, par l'article 88 du *Règlement de la CIJ* relatif au désistement par accord des parties⁴². Les dispositions réglementaires font en effet la distinction entre ce type de désistement et le désistement unilatéral envisagé par l'article 89 du *Règlement*⁴³. Le critère de cette

⁴⁰ Voir, outre les demandes et conclusions relatives à la *Convention de Montréal*, la demande de la Libye tendant à ce que la Cour juge que « les États-Unis [et le Royaume-Uni] [sont] juridiquement tenu[s] de respecter le droit de la Libye à ce que [la Convention de Montréal] ne soit pas écartée par des moyens qui seraient au demeurant en contradiction avec les principes de la Charte des Nations Unies et du droit international général de caractère impératif qui prohibent l'utilisation de la force et la violation de la souveraineté de l'intégrité territoriale, de l'égalité souveraine des États et de leur indépendance politique », *supra* note 19 au para. 34. La Cour estime qu'il lui appartient de juger « de la licéité des actions critiquées par la Libye, dans la mesure où ces actions seraient contraires aux dispositions de la Convention de Montréal », *Ibid.* au para. 36.

⁴¹ Cosnard, *supra* note 14 à la p. 649.

⁴² Art. 88 (1) « Si, à un moment quelconque avant l'arrêt définitif sur le fond, les parties, conjointement ou séparément, notifient à la Cour par écrit qu'elles sont convenues de se désister de l'instance, la Cour rend une ordonnance prenant acte du désistement et prescrivant que l'affaire soit rayée du rôle ». Voir « Règlement de la Cour internationale de Justice tel que modifié le 5 décembre 2000 », en ligne : Cour internationale de Justice <http://www.icj-cij.org/cijwww/cpublications/cdocumentbase/cbasicext/cbasicrulesofcourt_20001205.html>.

⁴³ Sur l'histoire des dispositions du *Règlement de la Cour*, voir Gilbert Guillaume, « Le désistement devant la Cour internationale de justice » dans Matti Tupamäki, dir., *Liber amicorum Bengt Broms*, Helsinki, *Finnish Branch of the International Law Association*, 1999 aux pp. 68-96 reproduit dans Gilbert Guillaume, *La Cour internationale de justice à l'aube du XXI^{ème} siècle*, Paris, Pedone, 2003 aux pp. 141-143. Il faut noter qu'à l'origine seul était prévu le désistement d'un commun accord des parties. Le désistement unilatéral dut être envisagé, au vu de la pratique (dès l'*Affaire relative à la dénonciation du traité sino-belge du 2 novembre (Belgique c. Chine)*, Ordonnances du 25 mai 1929, C.P.J.I. (sér. A) n° 18/19), et fut inscrit dans le *Règlement* lors de sa révision en 1936 (ancien art. 69, aujourd'hui 89). C'est à cette date que fut admis par la majorité des juges que le désistement de commun accord pouvait s'appliquer également à une instance introduite par compromis et à une instance introduite par requête, voir Gerhard Weggen, « *Discontinuance of International Proceedings : the Hostages Case* » (1982) 76 A.J.I.L. 717 à la p. 722.

distinction, dans le *Règlement de la Cour*, est assez « subjectif »⁴⁴. Il repose sur l'existence ou non d'un accord des parties à l'origine du désistement. Aussi, les deux articles du *Règlement* se recourent-ils puisque le désistement unilatéral, prévu par l'article 89, peut résulter, matériellement, d'un accord des parties. Sur le plan procédural, toutefois, il convient de distinguer nettement entre une affaire introduite par compromis, pour le désistement de laquelle l'accord des parties est indispensable, et une affaire introduite par requête unilatérale qui peut être retirée par le demandeur sans l'accord du défendeur⁴⁵. Sur ce point, la pratique de la Cour ne révèle cependant aucun inconvénient notable, la rédaction du *Règlement* laissant une grande liberté aux parties⁴⁶. Comme dans les affaires de Lockerbie, la Cour a, à plusieurs reprises, pris acte, sur le fondement de l'article 88 de son *Règlement*, du désistement par accord des parties alors même que l'instance avait été introduite par requête⁴⁷.

Le désistement par accord des parties, tel qu'il est intervenu dans les affaires de Lockerbie, doit encore être précisément identifié. Le *Règlement de la Cour* opère en effet une nouvelle distinction entre le désistement d'instance d'un commun accord (article 88 (1) du *Règlement*) et le désistement d'instance résultant d'un

⁴⁴ Il serait peut-être plus juste de dire que les art. 88 et 89 n'établissent aucun critère de distinction autre que la forme par laquelle le désistement est porté à la connaissance de la Cour. Lorsque les deux parties signifient simultanément (conjointement ou séparément) l'accord auquel elles sont parvenues, l'art. 88 devrait s'appliquer. Lorsque le désistement est significatif par une seule partie, ce devrait être l'art. 89. Telle est la lecture qu'en fait la Cour dans l'*Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited. Exceptions préliminaires (Belgique c. Espagne)*, [1964] C.I.J. rec. 6 à la p. 20 [*Barcelona traction*] :

Alors que l'article 68 [actuel art. 88] envisage un désistement qui non seulement en fait se réalise d'un commun accord, mais encore prend la forme d'une communication commune à la Cour, l'article 69 [actuel art. 89] envisage pour sa part une notification à la Cour qui revêt toujours, soit qu'elle résulte d'un accord sur la solution à donner au litige, soit qu'elle résulte d'une autre cause, la forme d'une communication unilatérale émanant de la partie demanderesse

Pourtant, comme le note le Juge Guillaume, *supra* note 43 à la p. 149 : « il ne saurait y avoir désistement commun des parties que dans deux hypothèses. La première est celle où l'instance a été introduite par compromis [...]. La seconde hypothèse est celle dans laquelle, à la suite d'une saisine par requête, le défendeur a présenté une demande reconventionnelle ».

⁴⁵ Cette possibilité est envisagée par l'art. 89 (1), du *Règlement de la Cour* :

Si, au cours d'une instance introduite par requête, le demandeur fait connaître par écrit à la Cour qu'il renonce à poursuivre la procédure, et si, à la date de réception par le Greffier de ce désistement, le défendeur n'a pas encore fait acte de procédure, la Cour rend une ordonnance prenant acte du désistement et prescrivant la radiation de l'affaire sur le rôle. Copie de ladite ordonnance est adressée par le Greffier au défendeur.

Si, au contraire, le défendeur « a déjà fait acte de procédure » (art. 88 (2), du *Règlement*), la Cour doit lui donner la possibilité de faire objection au désistement et permettre ainsi à l'instance de se poursuivre. Cette dernière éventualité ne s'est encore jamais produite dans l'histoire des deux cours. Voir Guillaume, *supra* note 35 aux pp. 150-151.

⁴⁶ Les art. 88 et 89 semblent pouvoir être utilisés de façon relativement interchangeable, permettant aux parties de choisir la meilleure manière de présenter leur retrait d'une affaire devant la Cour. L'utilisation de l'art. 88 à propos d'une affaire introduite par requête unilatérale conduit cependant à l'utilisation d'une formule peu heureuse : prendre acte du désistement, par accord des parties, de l'instance introduite le 3 mars 1992, devant la Cour internationale de Justice, par la Libye contre les États-Unis et le Royaume-Uni. Pour les précédentes utilisations de l'art. 88, voir *infra* note 49.

⁴⁷ Le désistement par accord des parties (cinq cas dans l'histoire de la Cour internationale de Justice) est plus rare que le désistement unilatéral (quatorze ordonnances rendues depuis 1945).

« arrangement amiable » (article 88 (2))⁴⁸. Dans tous les cas de désistement en vertu de l'article 88 du *Règlement*, la Cour a mentionné dans son ordonnance l'existence d'un arrangement entre les parties⁴⁹. Pour la première fois, dans les affaires de Lockerbie, le désistement par commun accord ne fait pas état d'un arrangement entre les parties. Cela est d'autant plus surprenant qu'une autre innovation des ordonnances du 10 septembre 2003 a son importance : la renonciation, par les parties, à « toute action en l'affaire ». Si tous les éléments du contentieux lié à l'attentat de Lockerbie n'étaient pas effectivement réglés à la date des ordonnances prises par le Président de la Cour, il faut toutefois reconnaître que, s'agissant du cœur de la requête libyenne, la remise des accusés à la haute Cour écossaise et la suspension des sanctions constituaient dans une certaine mesure « l'arrangement » à l'origine du désistement. Le fait que les ordonnances ne mentionnent aucun « arrangement amiable » peut s'expliquer par la circonstance que le différend soumis à la Cour, sans être artificiellement relié à la *Convention de Montréal de 1971*, reposait essentiellement, de fait, sur l'action des États-Unis et du Royaume-Uni au sein du Conseil de sécurité. La Cour, par l'entremise de son Président, n'était peut-être pas en mesure de prendre acte d'un « arrangement » qui dépasse les parties individuellement et qui engage, d'une certaine façon, le Conseil de sécurité des Nations Unies. L'explication réside plus vraisemblablement dans la volonté des parties elles-mêmes, peu désireuses de dévoiler, même indirectement, les arrangements auxquels elles sont parvenues⁵⁰.

Les ordonnances du 10 septembre 2003 constituent enfin une indéniable innovation dans la pratique du désistement devant la Cour. Pour la première fois, l'ordonnance de radiation de l'affaire prend acte non seulement du désistement des

⁴⁸ L'art. 88 (2) du *Règlement* se lit comme suit : « Si les parties sont convenues de se désister de l'instance parce qu'elles sont parvenues à un arrangement amiable, la Cour peut, si les parties le désirent, soit faire mention de ce fait dans l'ordonnance prescrivant la radiation de l'affaire sur le rôle, soit indiquer les termes de l'arrangement dans l'ordonnance ou dans une annexe à celle-ci ». Cette disposition ne fut inscrite qu'en 1978, lors de la dernière révision du *Règlement*. L'ancien art. 74 du *Règlement* (depuis la révision de 1972) de la Cour englobait les para. 1 et 2 de l'actuel art. 88. Cette modification fait ressurgir la question d'une éventuelle reconnaissance explicite du pouvoir de la Cour de rendre un « jugement d'accord », c'est-à-dire un arrêt conférant l'autorité de chose jugée à l'accord des parties. La discussion sur l'existence d'un tel pouvoir, qui dépasse le cadre de ce commentaire, est restée jusqu'à présent théorique. Voir Guillaume, *supra* note 43 aux pp. 154-155.

⁴⁹ Voir Guillaume, *supra* note 43 à la p. 155. Il s'agit des affaires suivantes : *Compagnie du port, des quais et des entrepôts de Beyrouth et Société Radio-Orient (France c. Liban)*, Ordonnance du 31 août 1960, C.I.J. rec. 186; *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran (États-Unis c. Iran)*, Ordonnance du 12 mai 1981, C.I.J. rec. 45 [*Personnel diplomatique*]; *Affaire de certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, Ordonnance du 13 septembre 1993, [1993] C.I.J. rec. 322; *Affaire relative à l'incident aérien du 3 juillet 1988 (République islamique d'Iran c. États-Unis)*, Ordonnance du 22 février 1996 C.I.J. rec. 9 [*Incident aérien*].

⁵⁰ Cette constatation n'est pas propre aux affaires commentées ici. Dans l'affaire du *Personnel diplomatique*, il a fallu que le Président de la Cour demande communication des *Accords d'Alger* (qui réglaient le mécanisme d'indemnisation alors que l'instance sur l'octroi de dommages-intérêts était encore pendante). Dans l'affaire de l'*Incident aérien*, le texte des arrangements n'a pas été communiqué. Dans les affaires de la *Compagnie du port, des quais et des entrepôts de Beyrouth et Société Radio-Orient* et de *Certaines terres à phosphates à Nauru*, les textes des accords ont été fournis à la Cour. Voir les références de ces affaires, *supra* note 49.

parties de l'instance, mais également de « toute action en l'affaire »⁵¹. La question centrale que pose cette nouveauté rejoint la problématique traditionnelle du désistement en droit interne comme en droit international. Classiquement, le désistement d'instance traduit une renonciation à l'instance engagée sans que le droit litigieux ni la possibilité d'introduire une nouvelle instance devant le juge pour faire valoir ce droit ne soient affectés. À l'inverse, le désistement d'action porte renonciation sur le droit d'être entendu par le juge⁵²; les dispositions du *Règlement de la Cour concernent le désistement d'instance*⁵³ sont importantes à considérer en cette matière[k1]. Les juges de La Haye ont cependant dû préciser l'effet de ce désistement à l'occasion de la seconde requête introduite par la Belgique dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, après que cet État se fut désisté de l'instance. Rejetant l'exception préliminaire de l'Espagne, qui voyait dans ce désistement une renonciation définitive à toute action devant la Cour, celle-ci a reconnu que « la notification d'un désistement est un acte procédural et, pourrait-on dire, 'neutre' dont la véritable signification doit être recherchée dans les circonstances de l'espèce »⁵⁴. Aussi,

[c]'est mal poser le problème que de se demander [...] quel est l'effet d'un désistement, car un désistement doit toujours et nécessairement avoir le même effet : mettre un terme à l'instance en cours. [...] La vraie question [...] est de savoir ce qu'il implique, de quoi il résulte et sur quoi il se fonde. Cela doit être établi de façon indépendante, sauf dans les cas où, le désistement étant motivé ou se référant à des actes ou à des engagements des parties ou encore à d'autres circonstances, sa portée est claire et apparente.⁵⁵

⁵¹ Le Président Shi « prend acte du désistement, par accord des parties, de l'instance introduite le 3 mars 1992 par la Grande Jamahiriya arabe libyenne populaire et socialiste contre les États-Unis d'Amérique [et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord], ainsi que de toute action en l'affaire » [nos italiques]. Le texte anglais de l'ordonnance est ainsi rédigé : « Places on record the discontinuance with prejudice, by agreement of the Parties, of the proceedings instituted on 3 march 1992 by the Great Socialist People's Libyan Arab Jamahiriya against the United States of America », *supra* note 1.

⁵² Ces définitions sont empruntées à Guillaume, *supra* note 43 à la p. 155.

⁵³ La formulation des art. du *Règlement de la Cour* avant la révision de 1978 pouvait laisser planer un doute sur les effets du désistement. L'unique paragraphe de l'article relatif au désistement par accord des parties [art. 69 puis 73] distinguait entre l'« *arrangement amiable* » résultant d'un « *accord sur la solution à donner au litige* » dont la Cour « *donne acte* » aux parties et le « *désistement* » dont « *prend acte la Cour* » et qui est le produit de l'accord des parties par lequel elles « *renoncent à poursuivre l'instance* ». Cette formulation pouvait paraître recouper la distinction entre désistement d'action et désistement d'instance. C'est ce que semble suggérer Jean Charpentier, « L'arrêt de la Cour internationale de justice dans l'affaire de la *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* (nouvelle requête) (*Belgique c. Espagne*). Exceptions préliminaires, arrêt du 24 juillet 1964 » (1964) 10 A.F.D.I. 327 à la p. 333.

⁵⁴ Voir *supra* note 44 à la p. 21. À la p. 19, la Cour expose que « la nature d'un désistement est une question que l'on ne peut déterminer a priori ; on doit l'examiner en liaison étroite avec les circonstances propres à l'espèce. On doit donc examiner tout désistement en soi pour en déterminer le caractère réel ».

⁵⁵ *Ibid.* Voir l'*Affaire des activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, Ordonnance du 30 janvier 2001, C.I.J. rec. 6 à la p. 7. En se désistant unilatéralement (art 89), le Congo a fait savoir à la Cour qu'il « se réserv[ait] la possibilité de faire valoir ultérieurement de nouveaux chefs de compétence ».

Comme tout acte de renonciation, la signification précise du désistement doit donc être recherchée dans l'intention de celui qui renonce à l'instance. Ainsi, la Cour n'a-t-elle pas exclu que la partie qui se désiste puisse renoncer définitivement à introduire une nouvelle instance. S'il est bien clair que la renonciation « à toute action en l'affaire » prive le demandeur de la possibilité de soumettre une nouvelle requête pour les mêmes faits et contre le même défendeur devant la Cour, une dernière question reste toutefois posée : le désistement d'action emporte-t-il renonciation au droit substantiel invoqué? Là encore, la solution devrait être trouvée dans les circonstances de l'espèce⁵⁶.

Le désistement d'action, non prévu par le *Règlement de la Cour*, était certes déjà apparu avec l'ordonnance du 10 novembre 1998 dans l'affaire entre le Paraguay et les États-Unis⁵⁷. La Cour n'avait toutefois considéré cette renonciation « à toute action en l'affaire » que dans les motifs de l'ordonnance. À l'occasion de la radiation des affaires de Lockerbie, la rédaction des ordonnances va plus loin puisque le désistement d'action figure dans le dispositif même de l'ordonnance. Cette différence de traitement est assez difficilement explicable. En outre, il est possible de s'interroger sur la nature et la portée du désistement des défendeurs dont prennent acte les ordonnances, alors qu'ils n'avaient introduit aucune requête, ni même de demande reconventionnelle⁵⁸. L'enjeu de ce désistement d'action paraît toutefois, dans les affaires de Lockerbie, assez théorique. La probabilité d'une nouvelle requête de la Libye est quasi nulle. Il semble, bien au contraire, que ce soient surtout les victimes de l'attentat qui, même suffisamment indemnisées, aient perdu, avec le règlement diplomatique de ces affaires, la possibilité d'agir pour établir toutes les responsabilités internationales⁵⁹.

La procédure de désistement⁶⁰ nous renseigne ainsi « sur le 'comment' et non sur le 'pourquoi' des choses »⁶¹. Le but des articles 88 et 89 du Règlement de la

⁵⁶ Guillaume, *supra* note 43 à la p. 157. Voir l'opinion dissidente du Juge Morelli dans l'affaire de la *Barcelona Traction*, *supra* note 36 aux pp. 105-107.

⁵⁷ *Affaire relative à la Convention de Vienne sur les relations consulaires (Paraguay c. États-Unis d'Amérique)*, Ordonnance du 10 novembre 1998, C.I.J. rec. 426 à la p. 427 :

Considérant que, par lettre du 2 novembre 1998, [...] l'agent du Paraguay a fait savoir à la Cour que son gouvernement souhaitait se désister de l'instance et renoncer à toute action en l'affaire [...]. Considérant que, par lettre du 3 novembre 1998, [...] l'agent des États-Unis a informé la Cour que son gouvernement acceptait le désistement du Paraguay de l'instance et *la renonciation de sa part à toute action en l'affaire* [nous soulignons].

La formule anglaise est la suivante : « to discontinue the proceedings with prejudice ».

⁵⁸ *Ibid.* Le recoupement entre les deux formes de désistement suscite d'autant plus de difficultés qu'il ne s'agit plus seulement de mettre fin à une instance, mais de priver les défendeurs de toute possibilité d'« action en l'affaire ».

⁵⁹ Sorèl, *supra* note 11 à la p. 946. La Libye aurait obtenu des États-Unis, dans l'accord du 13 août 2003, « qu'aucune action légale ne sera tentée contre elle », *Ibid.* à la p. 943. Faut-il voir dans le désistement commun des parties « de toute action en l'affaire » une confirmation des engagements pris par les États-Unis et le Royaume-Uni hors du prétoire?

⁶⁰ Pour des études générales sur le désistement devant la Cour, voir Geneviève Guyomar, *Commentaire du Règlement de la Cour internationale de justice adopté le 14 avril 1978. Interprétation et pratique*, Paris, Pedone, 1983 aux pp. 562-578; Shabtai Rosenne, *The Law and Practice of the International*

Cour est, avant tout, « de faciliter autant que possible le règlement des différends »⁶². Les ordonnances du 10 septembre 2003 sont donc une occasion de rappeler, encore une fois et malgré les regrets que cela peut nourrir chez le juriste, que le règlement judiciaire « n'est qu'un succédané au règlement direct et amiable des conflits entre les parties »⁶³.

II. *Affaire de la Demande en révision de l'arrêt du 11 septembre 1992 en l'affaire du Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime*⁶⁴

Les demandes en révision des arrêts de la Cour internationale de Justice se succèdent sans que le caractère exceptionnel de cette procédure ne soit démenti. Pour la deuxième fois, en moins d'un an, une demande en révision introduite en vertu de l'article 61 du *Statut de la Cour* a été déclarée irrecevable⁶⁵. La requête introduite par le Salvador concernait un arrêt rendu près de dix ans plutôt, dans une affaire l'opposant à son voisin, le Honduras, sur différentes questions de délimitation⁶⁶. Le recours en révision contre les arrêts de la Cour est prévu à l'article 61 du *Statut*⁶⁷. Cette disposition organise, selon l'expression de la Cour, une « procédure en deux

Court, 1920-1996, t. 3 : Procédure, 3^e édition, La Haye, Martinus Nijhoff, 1997 aux pp. 1463-1479; Gerhard Wegen, *Vergleich und Klagerücknahme im internationalen Prozess*, Berlin, Duncker & Humblot, 1987.

⁶¹ *Affaire de la Barcelona Traction*, *supra* note 44 à la p. 19.

⁶² *Ibid.* à la p. 21.

⁶³ *Affaire des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex (France c. Suisse)*, Ordonnance du 19 août 1929, C.P.J.I. (sér. A) n° 22.

⁶⁴ *Demande en révision de l'arrêt du 11 septembre 1992 rendu en l'affaire du différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenants) (El Salvador c. Honduras)*, (2003), en ligne : Cour internationale de Justice : <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cesh/ceshjudgment/cesh_cjudgment_20031218.PDF> [*Affaire de la demande en révision de l'arrêt de 1992*].

⁶⁵ *Ibid.* Voir l'*Affaire de la demande en révision de l'arrêt du 11 juillet 1996 en l'affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie)*, exceptions préliminaires, (*Yougoslavie c. Bosnie-Herzégovine*), (2003), en ligne : Cour internationale de Justice : <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cybh/cybhjudgment/cybh_cjudgment_20030203.PDF> [*Affaire relative à l'application de la Convention sur le génocide*] et commentée dans cette revue par Julien Fouret et Mario Prost, dir., « Chronique de règlement pacifique des différends internationaux » (2003) 16:1 R.Q.D.I. 125. Ces deux affaires successives constituent, avec l'affaire de la *Demande en révision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du Plateau continental (Tunisie/Jamahiriya arabe libyenne) (Tunisie c. Jamahiriya arabe libyenne)*, [1985] C.I.J. rec. 190, [*Demande en révision et en interprétation*] les seuls précédents en matière de révision de toute l'histoire de la Cour. La pratique arbitrale est un peu plus fournie, voir Elisabeth Zoller, « La révision et l'interprétation des sentences arbitrales » (1978) 24 A.F.D.I. 327.

⁶⁶ *Affaire du Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua (intervenants))*, [1992] C.I.J. rec. 351.

⁶⁷ Art. 61 (1) du *Statut de la CIJ* : « La révision de l'arrêt ne peut être éventuellement demandée à la Cour qu'à raison de la découverte d'un fait de nature à exercer une influence décisive et qui, avant le prononcé de l'arrêt, était inconnu de la Cour et de la partie qui demande la révision, sans qu'il y ait, de sa part, faute à l'ignorer ».

temps » : la première phase est limitée à la recevabilité de la demande, avant que la révision proprement dite ne soit examinée par la Cour⁶⁸.

La Chambre de la Cour instituée pour connaître de cette demande en révision⁶⁹ traite dans son arrêt, « à titre liminaire », c'est-à-dire avant même d'en aborder la recevabilité, d'une question soulevée par El Salvador⁷⁰. Le demandeur soutenait qu'en exprimant le souhait de voir la Cour subordonner la recevabilité de la requête en révision à l'exécution préalable de l'arrêt, le Honduras aurait « implicitement reconnu » la recevabilité de la demande salvadorienne, et qu'il n'y aurait dès lors pas lieu pour la Chambre d'examiner si les conditions de l'article 61 du *Statut* étaient remplies⁷¹. Les juges mettent un soin particulier à rejeter la thèse du Salvador. Fort logiquement, la Chambre relève immédiatement que le Honduras n'a jamais présenté formellement une demande d'exécution préalable de l'arrêt⁷². « Le comportement du Honduras ne saurait par suite être interprété comme impliquant une acceptation tacite de la demande en révision »⁷³, conclut la Chambre. Celle-ci va toutefois plus loin et fait une rapide mise au point relative aux conditions d'ouverture de la procédure en révision. Les juges rappellent que la « possibilité » de subordonner la procédure en révision à l'exécution préalable de l'arrêt dont la révision est demandée appartient à la Cour. Le fait que l'une des parties demande l'exécution préalable ne saurait avoir d'implication sur la recevabilité de la demande de révision elle-même. Bien plus, la Chambre souligne avec force que « la voie de la révision ne saurait être ouverte du seul consentement des parties »⁷⁴.

⁶⁸ Voir *Affaire relative à l'application de la Convention sur le génocide*, *supra* note 2 au para. 18. Rappelée dans chaque arrêt relatif à une demande en révision, cette organisation découle du para. 2 de l'art. 61 du *Statut de la Cour* : « La procédure de révision s'ouvre par un arrêt constatant expressément l'existence du fait nouveau, lui reconnaissant les caractères qui donnent ouverture à la révision, et déclarant de ce chef la demande recevable ».

⁶⁹ S'appuyant sur le compromis de 1986 par lequel les parties avaient convenu de soumettre leur différend à une Chambre de la Cour, El Salvador a demandé que l'instance relative à la demande de révision soit également soumise à une formation restreinte de la Cour. Voir *supra* note 1 au para. 3. Une nouvelle Chambre spéciale a été formée conformément au souhait des parties, en vertu de l'art. 26 (2), du *Statut (Demande en révision de l'arrêt du 11 septembre 1992 rendu en l'affaire du différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras ; Nicaragua (intervenants)) (El Salvador c. Honduras)*, Ordonnance du 27 novembre 2002, au para. 4, en ligne : Cour internationale de Justice : <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdocket/cesh/cesh_corders/cesh_corder_20021127.pdf>. Composée de cinq membres, parmi lesquels les deux juges *ad hoc* désignés par les parties (Monsieur F. Paolillo pour le Salvador et Monsieur Torres Bernardez pour le Honduras), cette Chambre fut présidée par le Président Guillaume et comprenait en outre les Juges Rezek et Buergenthal.

⁷⁰ *Supra* note 1 au para. 21.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² Voir le para. 3 de l'art. 61 du *Statut de la Cour* : « La Cour peut subordonner l'ouverture de la procédure en révision à l'exécution préalable de l'arrêt ». Le Honduras en avait d'abord manifesté l'intention dans une lettre du 29 octobre 2002 au Président de la Cour, avant de se rétracter dans ses observations écrites du 24 juillet 2003.

⁷³ *Supra* note 1 au para. 22.

⁷⁴ *Ibid.*

En tout état de cause, et quelle que puisse être l'attitude des parties en ce qui concerne la recevabilité d'une demande en révision, il appartient à la Cour, dès lors qu'elle est saisie d'une telle demande, de vérifier si les conditions de recevabilité fixées par l'article 61 du *Statut* sont remplies. La voie de la révision [...] [est ouverte] uniquement lorsque les conditions de l'article 61 sont réunies.

Recours exceptionnel contre des arrêts revêtus de l'autorité de la chose jugée, la révision est donc soumise à de strictes conditions cumulatives⁷⁵. La Chambre en profite pour choisir comme motif de sa décision l'une des conditions prévues par l'article 61 du *Statut*, sans s'attarder sur l'ensemble des arguments développés par les parties. En rejetant la requête du Salvador au motif que les « faits allégués » n'exercent pas d'« influence décisive » sur l'arrêt dont la révision est demandée (A), la juridiction s'épargne une démonstration complète sur la notion délicate de « fait nouveau » au sens de l'article 61 du *Statut* (B).

A. Le défaut d'influence décisive des « faits nouveaux » allégués par le Salvador

Au cœur de l'instance relative à la révision était en jeu la délimitation du sixième secteur de frontière terrestre, commune aux deux États, qu'une Chambre de la Cour avait opérée en 1992. Dans l'arrêt qu'elle avait rendu à cette époque, la Chambre avait fait droit aux prétentions du Honduras selon lesquelles la frontière, dans ce secteur, devait suivre le cours suivi par la rivière Goascorán lors de l'accès à l'indépendance des deux États en 1821, selon le principe de *l'uti possidetis juris*⁷⁶. Le Salvador défendait la thèse d'une modification du cours de ladite rivière antérieure à 1821, selon un phénomène d'« avulsion »⁷⁷, et soutenait, par conséquent, que la frontière, aussi bien en droit colonial espagnol qu'en droit international, devait correspondre à l'ancien cours suivi par le Rio Goascorán.

À l'appui de sa demande en révision de l'arrêt de 1992, le Salvador avance deux « faits nouveaux » au sens de l'article 61 du *Statut*, ouvrant, selon lui, la voie à un réexamen de la conclusion de la Chambre sur le sixième secteur de la frontière⁷⁸. D'une part, concernant l'éventuelle avulsion, le demandeur soutient que différents rapports et études découverts récemment, en tant qu'ils donnent la preuve du changement de cours de la rivière, constituent des faits nouveaux « de nature à exercer une influence décisive » sur l'arrêt de 1992. En outre, selon le Salvador, l'existence d'un ancien lit de la rivière ainsi que l'avulsion sont, en eux-mêmes, des faits présentant les caractères donnant ouverture à la révision⁷⁹. D'autre part, le Salvador se prévaut de la découverte de nouvelles copies de documents (la *Carta Esférica* et le compte-rendu de l'expédition d'un navire espagnol, *El Activo*) auxquels la Chambre s'était référée pour établir le cours de la rivière en 1821 et, par suite, le tracé de la frontière⁸⁰.

⁷⁵ *Ibid.* au para. 20 et *Affaire relative à l'application de la Convention sur le génocide*, *supra* note 2 au para. 17.

⁷⁶ Avant d'aborder les thèses en présence relatives à la demande en révision, la Chambre « récapitule » les motifs pertinents de l'arrêt de 1992, voir *supra* note 1 aux para. 23-24.

⁷⁷ Ce terme désigne un phénomène physique par lequel une rivière change brutalement de cours.

⁷⁸ *Supra* note 1 au para. 25.

⁷⁹ *Ibid.* au para. 27.

⁸⁰ *Ibid.* au para. 41. Dans l'arrêt de 1992, la Chambre s'était référée aux copies de ces documents provenant du musée naval de Madrid.

Dans l'arrêt du 18 décembre 2003, la Chambre de la Cour s'attache successivement à ces deux séries de conclusions. Les juges, ayant déjà rappelé l'ensemble des conditions de recevabilité auxquelles doit satisfaire la requête salvadorienne, choisissent tout d'abord de s'interroger sur la nature décisive des faits allégués « en ce qui concerne l'avulsion du Goascorán »⁸¹.

Pour ce faire, la Chambre examine la base juridique de la décision prise en 1992 concernant le sixième secteur de la frontière. Cette *ratio decidendi* de l'arrêt de 1992 constitue naturellement, comme pour chaque demande en révision, le critère au regard duquel l'influence décisive des faits allégués peut être appréciée. La Chambre de la Cour formée en 2002 entame ainsi une relecture des passages pertinents de l'arrêt dont la révision est demandée. Elle ne s'y limite pourtant pas en rappelant « dès l'abord les considérations de principe sur lesquelles la Chambre saisie de l'affaire originelle s'est fondée pour statuer sur les différends opposant les deux États dans six secteurs de leur frontière terrestre »⁸². Sur la base de ces considérations générales (selon lesquelles la situation née de l'*uti possidetis juris* peut être modifiée par acquiescement ou reconnaissance des parties), la Chambre saisie de la demande de révision peut restituer la cohérence des motifs de l'arrêt de 1992.

En effet, la Chambre avait alors examiné la prétention du Salvador relative à l'avulsion pour noter qu'« [i]l n'exist[ait] aucun élément scientifique prouvant que le cours antérieur du Goascorán était tel [que l'avanc[ait] cet État] »⁸³. Sans prendre parti sur les conséquences juridiques du phénomène d'avulsion, la Chambre semblait s'être ensuite placée d'un autre point de vue. Selon les termes mêmes de l'arrêt du 18 décembre 2003, « la Chambre s'est placée sur un autre terrain »⁸⁴. Elle avait en effet considéré qu'« il faut rejeter toute affirmation d'El Salvador selon laquelle la frontière suit un ancien cours que la rivière aurait quitté à un moment quelconque avant 1821. Il s'agit là d'une prétention nouvelle et incompatible avec l'historique du différend »⁸⁵. Alors que le Salvador voyait dans les développements de 1992 consacrés à l'avulsion et dans l'absence de conclusion de la Chambre sur sa réalité⁸⁶

⁸¹ *Ibid.* au para. 36 : la Chambre « commencera par rechercher si les faits allégués, à les supposer nouveaux, sont de nature à exercer une influence décisive sur l'arrêt de 1992 ». Auparavant, l'arrêt se réfère par deux fois au caractère cumulatif des conditions posées par l'art. 61 (comparer les para. 20 et 36). Les conditions en tant que telles sont rappelées au para. 19 de l'arrêt.

⁸² *Ibid.* au para. 37.

⁸³ *Ibid.* au para. 38 : « [L]a Chambre [de 1992] n'a pas pris parti ni sur l'existence d'un cours antérieur du Goascorán [...] ni sur l'avulsion éventuelle de cette rivière, ni a fortiori sur la date d'une telle avulsion ou ses conséquences juridiques ».

⁸⁴ *Ibid.* au para. 39.

⁸⁵ *Ibid.* La Chambre s'était fondée sur les affirmations des parties, au cours de différentes négociations entre 1880 et 1972, par lesquelles elles s'accordaient pour considérer que le cours suivi par la rivière en 1821 était la frontière entre leurs territoires respectifs.

⁸⁶ *Affaire de la demande en révision de l'arrêt de 1992*, « Compte rendu des audiences publiques - C6/CR 2003/2 » (8 septembre 2003) aux pp. 32-33, para. 33-34 et p. 51 au para. 81 (Mendelson), en ligne : Cour internationale de Justice <<http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cesh/ceshframe.htm>> [C6/CR 2003/2]; *Affaire de la demande en révision de l'arrêt de 1992*, « Compte rendu des audiences publiques - C6/CR 2003/4 » (10 septembre 2003) à la p. 26, para. 3-4 (Brotóns), en ligne : Cour internationale de Justice <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoocket/cesh/ceshr/cesh_ccr2003-04_200309010.PDF>. Voir également l'opinion dissidente du Juge *ad hoc* Paolillo, notamment au para. 10 :

le motif déterminant du rejet de sa prétention, les juges estiment que la Chambre a écarté les prétentions du Salvador « en se fondant sur le comportement de cet État durant le XIX^e siècle »⁸⁷. C'est en constatant qu'aucune modification n'avait été apportée par les parties à l'application de l'*uti possidetis juris* fondée sur le cours suivi par le Goascorán en 1821 (ni qu'aucune protestation n'avait été élevée à son encontre par le Salvador), que la Chambre pouvait rejeter la thèse soulevée par le Salvador au cours de l'instance. « En définitive, il importe peu qu'il y ait eu ou non avulsion du Goascorán », conclut la Chambre en 2003, « [L]es faits avancés à cet égard par El Salvador sont sans 'influence décisive' sur l'arrêt dont il sollicite la révision »⁸⁸. La Chambre précise que sa conclusion sur la *ratio decidendi* de l'arrêt de 1992 est indépendante « des positions prises par les Parties au cours de la procédure »⁸⁹. Cette conclusion vaut d'ailleurs aussi bien pour l'arrêt de 1992 que pour celui qui est ici commenté : en déniait vigoureusement aux faits avancés par le Salvador une influence décisive, la Chambre se dispense d'entrer dans des considérations sur la véracité du phénomène allégué une nouvelle fois par le demandeur. Du caractère non décisif des faits allégués au regard de la *ratio decidendi* de l'arrêt de 1992, la Chambre ne passe pas au caractère non décisif des documents sur la réalité de l'avulsion, et se cantonne ainsi strictement à la recevabilité de la demande⁹⁰.

S'agissant des nouvelles copies de la *Carta Esférica* et du compte-rendu d'*El Activo* présentées par le Salvador, la Chambre procède un peu différemment. Ces documents ne présentant aucune différence autre que de détail avec les copies étudiées dans l'arrêt de 1992, leur influence décisive alléguée par le Salvador pouvait facilement être réfutée. Pour les juges, les nouvelles copies n'infirmant pas les conclusions de la Chambre en 1992, mais au contraire les confirment. La nouvelle copie de la Carte sphérique ne diffère « que sur des points de détail »⁹¹ avec celle soumise à la Cour en 1992. Le nouveau compte-rendu de l'expédition ne fait apparaître de divergences qu'« en ce qui concerne certains détails tels les mentions initiales et finales, l'orthographe ou l'accentuation »⁹². S'agissant d'une opération

Cette déclaration [selon laquelle la prétention d'El Salvador était "nouvelle et incompatible avec l'historique du différend"], brève, isolée, confuse même (que signifie "être incompatible avec l'historique du différend?") semble avoir été faite à titre d'argumentation additionnelle, ou complémentaire à la suite des considérations sur la preuve des allégations d'El Salvador, plutôt que comme conclusion décisive de l'affaire.

⁸⁷ *Supra* note 1 au para. 40.

⁸⁸ *Ibid.* La Cour précise dans le même paragraphe : « Même si cette avulsion était aujourd'hui prouvée et même si l'on devait en tirer les conséquences de droit qu'en tire El Salvador, de telles constatations ne permettraient pas de remettre en cause la décision prise par la Chambre en 1992 sur une tout autre base ».

⁸⁹ *Ibid.* « Au vu de l'arrêt de 1992, la Chambre ne peut que le constater, indépendamment des positions prises par les Parties au cours de la procédure ». Cette affirmation doit être lue en lien avec les critiques formulées par le Juge *ad hoc* Paolillo à l'encontre de la présentation tardive par le Honduras (lors du second tour de plaidoirie) de l'argument selon lequel la base du rejet de la prétention salvadorienne en 1992 était son incompatibilité avec l'historique du différend. Voir l'opinion dissidente du Juge *ad hoc* Paolillo aux para. 23-27.

⁹⁰ Voir partie II, ci-dessous.

⁹¹ *Supra* note 1 au para. 52.

⁹² *Ibid.* au para. 54.

purement factuelle, c'est-à-dire établir l'endroit où coulait le Goascorán en 1821, la *ratio decidendi* ne pouvait prêter à discussion⁹³.

La Chambre examine enfin d'« autres faits » exposés par le Salvador « pour bien situer les faits nouveaux allégués dans leur contexte »⁹⁴. Trahissant la faiblesse des « faits nouveaux » allégués précédemment, le demandeur reconnaît que

même s'ils ne constituent pas des faits nouveaux, d'autres éléments et d'autres preuves existent qui n'ont pas été pris en considération au cours de l'instance et qui sont utiles, voire essentiels, soit pour compléter et confirmer les faits nouveaux, soit pour permettre de mieux les comprendre.⁹⁵

Ces différents faits n'entrant manifestement pas dans les prévisions de l'article 61 du *Statut de la Cour*, la Chambre ne peut que les rejeter. Elle ne saurait « déclarer recevable une demande en révision sur la base de faits dont il n'est pas allégué par El Salvador lui-même qu'ils constitueraient des faits nouveaux au sens de l'article 61 »⁹⁶.

B. L'économie d'une définition du « fait nouveau » au sens de l'article 61 du Statut de la Cour

« Indépend[ante] des positions prises par les Parties au cours de la présente procédure »⁹⁷, la décision de la Chambre en est également assez éloignée dans la mesure où elle n'aborde pas nombre des questions qui ont été discutées lors des plaidoiries. Compte tenu des conclusions auxquelles elle est déjà parvenue, la Chambre « n'a pas à rechercher si les autres conditions fixées par l'article 61 du Statut sont remplies en l'espèce »⁹⁸.

⁹³ *Ibid.* au para. 50-51. La Chambre avait conclu, en 1992, « qu'au vu du compte rendu de l'expédition de 1794 et de la 'Carta Esférica', on ne peut guère douter qu'en 1821 le Goascorán coulait là où se trouve son cours actuel ». « L'arrêt rendu par la Chambre en 1992 repose ainsi sur certaines données fournies par la 'Carta Esférica' et le compte rendu de l'expédition d'El Activo dans leur versions conservées à Madrid. Il convient dès lors de rechercher si la Chambre aurait pu parvenir en 1992 à des conclusions différentes si elle avait en outre été en possession des versions de ces documents provenant de Chicago [soumises en 2002 par El Salvador] ».

⁹⁴ *Ibid.* au para. 56.

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ *Ibid.* au para. 58. Comparer l'opinion individuelle de la Juge *ad hoc* Bastid dans l'affaire de la *Demande en révision et en interprétation* entre la Libye et la Tunisie, *supra* note 2 à la p. 248, para. 5 : « Si on parvient à la conclusion que la demande en révision n'invoque pas directement de fait nouveau clairement pertinent comme tel, point n'est besoin d'aller plus loin et la requête doit être rejetée. Toutes autres considérations conduiraient à un examen au fond de la demande en révision ».

⁹⁷ *Supra* note 1 au para. 40.

⁹⁸ *Ibid.* au para. 59. Dans l'affaire de la *Demande en révision et en interprétation*, la Cour avait examiné l'influence décisive des faits allégués après avoir conclu que la demande en révision devait être rejetée au motif qu'il y avait faute, de la part de la Tunisie, à ignorer les faits dont elle se prévalait. Cet examen, en apparence surabondant, était justifié aux yeux de la Cour par la demande en interprétation formulée parallèlement par la Tunisie.

Aussi la Chambre ne s'est-elle pas penchée sur une condition de recevabilité qui paraît primordiale, à savoir l'existence d'un « fait nouveau » à la base de la demande salvadorienne. En effet, il peut sembler inutile de s'interroger sur l'influence décisive de simples allégations qui ne répondent pas aux caractères exigés par le *Statut de la Cour*. Dans la présente affaire, la discussion des parties avait porté sur le point précis de savoir si le Salvador avançait bien des « faits » à l'appui de sa requête.

Concernant l'avulsion du Goascorán, le demandeur soutenait d'une part que les différents rapports et études, attestant selon lui du changement de cours de la rivière, pouvaient constituer en eux-mêmes des « faits nouveaux » au sens de l'article 61 et, d'autre part, que l'existence d'un ancien lit du Goascorán ainsi que l'avulsion étaient également des « faits nouveaux ». Autrement dit, le demandeur avançait que l'article 61 du *Statut* pouvait s'appliquer aussi bien aux *preuves* d'un fait qu'il produisait qu'au *fait* lui-même⁹⁹. Le Honduras a vivement réfuté la thèse salvadorienne en soutenant « qu'il y a une distinction de nature entre les faits allégués et les preuves avancées pour vérifier leur réalité et que, seule, la découverte des premiers ouvre droit à révision du procès »¹⁰⁰.

La conclusion que tire le Juge *ad hoc* Paolillo du silence de l'arrêt de la Chambre sur ce point paraît discutable. Selon lui,

[l]a Chambre ne s'est pas demandée si ces éléments de preuve documentaires pouvaient ou non être considérés comme des 'faits nouveaux' au sens de l'article 61 du *Statut de la Cour*. Elle est arrivée à la conclusion qu'ils ne remplissaient pas une des conditions fixées par cette disposition (être de nature à exercer une influence décisive), ce qui revient à reconnaître implicitement leur qualité de 'faits nouveaux'. De cette manière, la Chambre confirme que la présentation de ces documents peut justifier une demande en révision à la condition que ces derniers répondent aux critères posés par l'article 61 du *Statut*.¹⁰¹

Le juge *ad hoc* semble aller trop loin lorsqu'il oppose deux courants de pensée, l'un qui refuserait aux « documents ou autres éléments de preuve » la qualité de « fait » au sens de l'article 61 et l'autre qui pencherait pour une interprétation large

⁹⁹ *Supra* note 1 au para. 27

El Salvador estime que des éléments de preuve peuvent constituer des « faits nouveaux » au sens de l'article 61 du *Statut* [...]. [H] soutient en outre que les éléments de preuve qu'il avance aujourd'hui permettent d'établir l'existence d'un ancien lit [...] ainsi que l'avulsion de la rivière au milieu du XVIII^e siècle [...]. Il s'agirait là encore de « faits nouveaux » au sens de l'article 61.

¹⁰⁰ *Ibid.* au para. 31. Voir les plaidoiries du Professeur Dupuy (*Affaire de la demande en révision de l'arrêt de 1992*, « Compte rendu des audiences publiques - C6/CR 2003/3 » (9 septembre 2003) aux pp. 22-23, para. 21, en ligne : Cour internationale de Justice <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdocket/cesh/ceshcr/cesh_ccr2003-03_20030909.PDF> [C6/CR 2003/3]), et du Professeur Sands (*Affaire de la demande en révision de l'arrêt de 1992*, « Compte rendu des audiences publiques - C6/CR 2003/5 » (12 septembre 2003) aux pp. 12-13, para. 14-15, en ligne : Cour internationale de Justice <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdocket/cesh/ceshcr/cesh_ccr2003-05_20030912.PDF> [C6/CR 2003/5]).

¹⁰¹ *Affaire de la demande en révision de l'arrêt de 1992*, opinion dissidente du Juge *ad hoc* Paolillo au para. 29.

de cette disposition englobant des documents¹⁰². Une opposition aussi tranchée n'est pas concevable. Des documents peuvent certes constituer des faits, au sens où il s'agit de quelque chose qui existe et dont on peut prendre connaissance de façon empirique. Mais cela n'est pas suffisant pour en faire des « faits » au sens du *Statut de la Cour*¹⁰³. Comme l'a dit la Cour permanente de justice internationale, « des documents nouvellement produits ne constituent pas par eux-mêmes des faits nouveaux » [nous soulignons]¹⁰⁴. En revanche, un document permettant d'établir un fait entrera dans le champ d'application de l'article 61¹⁰⁵. En définitive, tout dépendra du poids accordé par la Cour au document pour prouver un fait contesté entre les parties. À cet égard, aucune généralisation, à l'instar de celle opérée par le Juge *ad hoc* Paolillo¹⁰⁶, n'est permise. En outre, il ne peut être fait sur ce point de parallèle avec l'arrêt de la Cour dans l'affaire de la *Demande en révision et en interprétation de l'arrêt du 24 février 1982 en l'affaire du Plateau continental*¹⁰⁷.

La discussion sur le point de savoir si les documents salvadoriens constituent des faits ou de nouveaux arguments impliquait une appréciation desdits « faits ou arguments », et, par conséquent, un nouvel examen des thèses échangées en 1992 sur la réalité de l'avulsion¹⁰⁸. La solution de la Chambre, sur le premier point (l'avulsion),

¹⁰² *Ibid.* aux para. 30-33, avec les références bibliographiques citées.

¹⁰³ Une telle discussion trouve ses origines dans l'élaboration des premières dispositions relatives à la révision des décisions des juridictions internationales. La *Convention de La Haye (1899)* visait en la matière un « fait ou document ». Le terme « document » fut supprimé lors de la rédaction du *Statut de la C.P.J.I.*, au motif que la découverte d'un document était incluse dans celle d'un fait, comme le souligne Paolillo (*Affaire de la demande en révision de l'arrêt de 1992*, opinion dissidente du Juge *ad hoc* Paolillo au para. 33). Cependant la réciproque n'est pas vraie. Sur l'historique de l'art. 61 du *Statut de la Cour*, voir Robin Geiss, « Revision Proceedings Before the International Court of Justice » (2003) 63 Z.a.ö.R.V. 167 aux pp. 174-178.

¹⁰⁴ *Affaire du Monastère Saint-Naoum (frontière albanaise)* (1924), Avis consultatif, C.P.J.I. (sér. B) n° 9 à la p. 22, citée par le Honduras, *C6/CR 2003/3* (Dupuy), *supra* note 36 à la p. 23, para. 21 et, de façon symétrique, par le Salvador, *C6/CR 2003/2* (Mendelson), *supra* note 22 à la p. 37, para. 46.

¹⁰⁵ Sur cette distinction appliquée en l'espèce, voir la démonstration du Professeur Sands, *C6/CR 2003/5*, *supra* note 36 aux pp. 7-10, para. 15-18. Voir par exemple, la p. 7, para. 15 : « Nous sommes tenus de convenir que l'existence physique d'un rapport est un fait, mais l'opinion qu'il contient n'en est pas un, au moins au sens de l'article 61 du Statut »; à la p. 8, para. 16, au sujet de photographies présentées par le Salvador : « Qu'elles existent en tant que photographies est manifestement un 'fait'. Mais, que les informations que le Salvador prétend qu'elles contiennent constitue un autre 'fait' au sens de l'article 61 est une toute autre affaire ».

¹⁰⁶ *Affaire de la demande en révision de l'arrêt de 1992*, opinion dissidente du Juge *ad hoc* Paolillo au para. 34 : « De ce point de vue, l'arrêt de la Chambre [...] constitue [...] un développement jurisprudentiel positif ».

¹⁰⁷ *Ibid.* au para. 33 : « La Cour, bien qu'elle ne se soit pas prononcée de manière explicite sur ce point spécifique, a considéré comme 'faits' les documents présentés par la Tunisie à l'appui de sa requête en révision ». Outre la différence de nature entre les documents dans chaque espèce, la Cour a en réalité pris en considération les « faits » (les coordonnées de la concession pétrolière) auxquels renvoyait la résolution du Conseil des ministres libyens, non le document en tant que tel. Voir l'affaire relative à la *Demande en révision et en interprétation*, *supra* note 2 à la p. 203, para. 20 : « La Cour examinera la question en partant de l'idée que le fait censé ne pas avoir été connu en 1982 concernait les coordonnées définissant la limite de la concession n° 137, quelle que soit la manière dont ces coordonnées étaient enregistrées dans un texte officiel » [nos italiques].

¹⁰⁸ La condition liée au caractère « nouveau » des faits allégués, comme celle exigeant l'ignorance non fautive du demandeur, était en outre contestée vigoureusement par le Honduras. En effet de nombreux

permet précisément d'éviter d'entrer dans une telle étude et de procéder ainsi, même indirectement, à ce qui ressemblerait à un réexamen de la décision. L'arrêt de 2003 évite ainsi l'écueil le plus dangereux dans la phase de recevabilité d'une demande en révision : aborder le fond même de celle-ci. Sur le second point (le cours du Goascorán en 1821), la Chambre complète sa décision et indique au Salvador, en comparant les deux nouvelles copies produites, que toute révision était, de fait, illusoire.

documents produits par le Salvador étaient soit ultérieurs à l'arrêt de la Cour, soit accessibles pour les demandeurs dès 1992.