

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE *AD HOC* MAVUNGU

Exceptions préliminaires — Compétence de la Cour et recevabilité de la requête — Clauses compromissoires — Conditions préalables à la saisine de la Cour — Existence d'un différend — Négociations diplomatiques — Recours à l'arbitrage.

INTRODUCTION

1. Dans son ordonnance du 10 juillet 2002 relative à la demande en indication de mesures conservatoires (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, *C.I.J. Recueil 2002*, p. 219), la Cour a renvoyé les deux Parties «dos à dos» estimant que les conditions requises n'étaient pas remplies dans le cas d'espèce pour indiquer des mesures conservatoires (l'urgence, la préservation des droits des parties, la non-aggravation du différend, la compétence de la Cour *prima facie*). Elle a également rejeté les conclusions de la République rwandaise tendant à ce que l'affaire soit rayée du rôle de la Cour.

La position équilibrée à laquelle la Cour était parvenue en 2002 est à présent rompue suite à l'arrêt rendu sur les exceptions préliminaires. Autant j'étais d'avis que la Cour aurait pu indiquer quelques mesures conservatoires en se fondant sur une partie des bases de compétence invoquées par la République démocratique du Congo (RDC), autant je pense dans cette phase de la procédure que la Cour pouvait établir sa compétence et examiner l'affaire au fond.

2. Tant le commun des mortels que des observateurs avisés ne comprendraient pas que la Cour soit arrivée à deux conclusions opposées sur deux affaires ayant les mêmes caractéristiques. Il ne fait l'ombre d'aucun doute que la RDC formule les mêmes griefs à l'Ouganda et au Rwanda. Le conseil de l'Ouganda s'est fait l'avocat du Rwanda sans raisons évidentes:

«les prétentions de la République démocratique du Congo relatives aux activités ou aux situations impliquant la République du Rwanda ou ses agents sont irrecevables...» (*Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2005*, p. 186, par. 24).

3. En rendant son arrêt, le 19 décembre 2005, dans l'affaire opposant la RDC à l'Ouganda, la Cour n'a pas manqué de relever la complexité de la situation dans la région des Grands Lacs africains. Elle a également mis l'accent sur la nécessité de parvenir à un règlement global des problèmes de la région:

DISSENTING OPINION OF JUDGE *AD HOC* MAVUNGU

[Translation]

Preliminary objections — Jurisdiction of the Court and admissibility of the Application — Compromissory clauses — Necessary preconditions for seisin of the Court — Existence of a dispute — Diplomatic negotiations — Recourse to arbitration.

INTRODUCTION

1. In its Order of 10 July 2002 on the request for the indication of provisional measures (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*, *I.C.J. Reports 2002*, p. 219), the Court dismissed both Parties' claims, holding that the necessary conditions for the indication of provisional measures (urgency, safeguard of the parties' rights, non-aggravation of the dispute, prima facie jurisdiction of the Court) did not exist in the present case. It likewise rejected the Republic of Rwanda's submission that the case should be removed from the Court's List.

The balance achieved by the Court in 2002 has now been lost as a result of the Judgment on the preliminary objections. Just as I was of the opinion that the Court could have indicated certain provisional measures in reliance on certain of the bases of jurisdiction invoked by the Democratic Republic of the Congo (DRC), so I believe that, at this stage of the proceedings, the Court could have established its jurisdiction and addressed the merits of the case.

2. Neither the general public nor specialist commentators will understand how the Court could arrive at two opposing rulings in two cases sharing the same characteristics. There can be no doubt whatsoever that the DRC nourishes the same grievances against Uganda as it does against Rwanda. For no apparent reason, Uganda's counsel espoused Rwanda's cause:

“the requests of the Democratic Republic of the Congo relating to activities or situations involving the Republic of Rwanda or its agents are inadmissible . . .” (*Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, *Judgment*, *I.C.J. Reports 2005*, p. 186, para. 24).

3. When delivering its Judgment on 19 December 2005 in the case between the DRC and Uganda, the Court was at pains to note the complexity of the situation in the Great Lakes region of Africa. It also focused on the need to achieve a comprehensive settlement of the region's problems:

«La Cour est consciente de la situation complexe et tragique qui prévaut depuis longtemps dans la région des Grands Lacs. Il y a eu beaucoup de souffrance pour la population locale et déstabilisation d'une grande partie de la région... La Cour est aussi consciente de la nécessité de parvenir, du fait des conflits entre factions que connaît la RDC, à *un règlement global des problèmes de la région.*» (C.I.J. Recueil 2005, p. 190, par. 26; les italiques sont de moi.)

4. La décision rendue par la Cour au stade des exceptions préliminaires et ayant pour conséquence la radiation de l'affaire du rôle ne permettra pas de trancher au regard du droit international sur les prétentions des Parties, mais aussi de fixer les esprits des victimes de tout genre qui attendent réparation.

L'idéal aurait été de vider tout le contentieux judiciaire entre la RDC et deux de ses voisins, en l'occurrence l'Ouganda et le Rwanda, afin de concourir efficacement à la restauration et à la consolidation de la paix dans la région¹.

5. La Cour, organe judiciaire principal des Nations Unies, a fixé les limites de son action dans le règlement judiciaire des différends opposant les pays des Grands Lacs:

«La Cour a néanmoins pour mission de trancher, sur la base du droit international, le différend juridique précis qui lui est soumis. En interprétant et en appliquant le droit, elle gardera ce contexte présent à l'esprit, mais ne saurait aller au-delà.» (*Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2005, p. 190, par. 26.)

6. Contestant la compétence de la Cour et la recevabilité de la requête introduite par la RDC, la République rwandaise a soulevé deux exceptions préliminaires². Elle était d'avis que les bases de compétence citées par la RDC (l'article 22 de la convention sur la discrimination raciale; le paragraphe 1 de l'article 29 de la convention sur la discrimination à l'égard des femmes; l'article IX de la convention sur le génocide; l'article 75 de la Constitution de l'OMS; le paragraphe 2 de l'article XIV de l'acte constitutif de l'Unesco; l'article 9 de la convention sur les privilèges et immunités; le paragraphe 1 de l'article 30 de la convention contre la torture; le paragraphe 1 de l'article 14 de la convention de Montréal; les normes impératives (*jus cogens*) en matière des droits de l'homme ainsi

¹ Pour une analyse du rôle de la Cour au règlement des différends, voir notamment Mohammed Bedjaoui, «La place de la Cour internationale de Justice dans le système général de maintien de la paix institué par la Charte des Nations Unies», *Recueil des cours de l'Académie de droit internationale de La Haye*, vol. 8, 1996, p. 541-548; Mvumbidi-Ngoma Mavungu, *Le règlement judiciaire des différends interétatiques en Afrique*, 1992.

² Sur les exceptions préliminaires, lire Georges Abi-Saab, *Les exceptions préliminaires dans la procédure de la Cour internationale*, 1967.

“The Court is aware of the complex and tragic situation which has long prevailed in the Great Lakes region. There has been much suffering by the local population and destabilization of much of the region . . . The Court is aware, too, that the factional conflicts within the DRC require *a comprehensive settlement to the problems of the region.*” (*I.C.J. Reports 2005*, p. 190, para. 26; emphasis added.)

4. The Court’s ruling at the preliminary objections stage, resulting in removal of the case from the List, means that no decision will be made from an international law perspective on the Parties’ claims and no closure reached in the minds of the various victims, who still await redress.

The ideal approach would have been to settle the entire litigation between the DRC and two of its neighbours, Uganda and Rwanda, in the present case, in order to work effectively towards the restoration and consolidation of peace in the region¹.

5. The Court, principal judicial organ of the United Nations, has set limits to its action in the legal settlement of disputes between the countries of the Great Lakes region:

“[T]he task of the Court must be to respond, on the basis of international law, to the particular legal dispute brought before it. As it interprets and applies the law, it will be mindful of the context, but its task cannot go beyond that.” (*Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, *Judgment*, *I.C.J. Reports 2005*, p. 190, para. 26.)

6. In disputing the Court’s jurisdiction and the admissibility of the Application submitted by the DRC, the Republic of Rwanda raised two preliminary objections². It was of the opinion that the bases of jurisdiction cited by the DRC (Article 22 of the Convention on Racial Discrimination; Article 29, paragraph 1, of the Convention on Discrimination against Women; Article IX of the Genocide Convention; Article 75 of the Constitution of the WHO; Article XIV, paragraph 2, of the Unesco Constitution; Article 9 of the Convention on Privileges and Immunities; Article 30, paragraph 1, of the Convention against Torture; Article 14, paragraph 1, of the Montreal Convention; peremptory norms (*jus cogens*) in the area of human rights and *forum prorogatum*) could not

¹ For an analysis of the Court’s role in settling disputes, see Mohammed Bedjaoui, “La place de la Cour internationale de Justice dans le système général du maintien de la paix institué par la Charte des Nations Unies”, *Recueil des cours de l’Académie de droit international de La Haye*, Vol. 8, 1996, pp. 541-548; Mvumbi-di-Ngoma Mavungu, *Le règlement judiciaire des différends interétatiques en Afrique*, 1992.

² Regarding preliminary objections, see Georges Abi-Saab, *Les exceptions préliminaires dans la procédure de la Cour internationale*, 1967.

que le *forum prorogatum*) ne pouvaient pas fonder la compétence de la Cour (voir arrêt, par. 15).

En tout état de cause, même dans l'hypothèse où l'un des titres ou l'une des règles de droit international coutumier serait retenu par la haute juridiction, la requête de la RDC « n'en serait pas moins irrecevable » (*ibid.*).

7. En vertu de l'article 79 de son Règlement, la Cour a suspendu la procédure sur le fond afin d'examiner les exceptions préliminaires susmentionnées. L'examen de celles-ci peut aboutir à la radiation de l'affaire du rôle dès lors que la Cour arrive à la conclusion qu'elle n'a pas compétence pour connaître du différend à elle soumis ou que la requête est irrecevable *ratione materiae*, *ratione temporis* ou *ratione loci*³.

En l'espèce, la Cour s'est limitée à examiner la question relative à sa compétence. N'ayant retenu aucune des bases de compétence invoquées par la RDC, la Cour n'a pas jugé utile de se prononcer plus avant en abordant la recevabilité de la requête.

8. Certaines conclusions définitives contenues dans l'arrêt justifient la rédaction de la présente opinion dissidente. Comme je l'avais indiqué en 2002, au cours de la procédure en indication de mesures conservatoires, s'il est vrai que tous les titres et règles de droit international coutumier invoqués par la RDC ne pouvaient établir *prima facie* la compétence de la Cour, il est néanmoins des clauses compromissaires sur lesquelles la Cour pouvait s'appuyer à cette fin (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002)* (*République démocratique du Congo c. Rwanda*), *mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002, C.I.J. Recueil 2002*, p. 277 et suiv.).

9. Dans la présente instance, je n'ai pas conscience que la Cour ait analysé en profondeur les clauses compromissaires contenues dans les traités internationaux ci-après: la Constitution de l'OMS, la convention de Montréal et la convention sur la discrimination à l'égard des femmes. De plus, la République rwandaise a maintenu un flou sur la levée ou non de sa réserve à la convention sur le génocide, tant au regard des dispositions de droit constitutionnel que de la déclaration faite par la ministre de la justice devant la soixante et unième session de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies à Genève le 17 mars 2005.

1. LA CONSTITUTION DE L'ORGANISATION MONDIALE DE LA SANTÉ

10. L'article 75 de la Constitution de l'OMS a la teneur suivante:

«Toute question ou différend concernant l'interprétation ou l'application de cette Constitution, qui n'aura pas été réglé par voie de négociation ou par l'Assemblée de la Santé, sera déféré par les parties à la Cour internationale de Justice conformément au Statut

³ Sur la compétence de la Cour, voir notamment Maurice Arbour, *Droit international public*, 3^e éd., 1997; Pierre-Marie Dupuy, *Droit international public*, 5^e éd.; Nguyen Quoc Dinh, Patrick Daillier et Alain Pellet, *Droit international public*, 6^e éd., 1999.

found the jurisdiction of the Court (see Judgment, para. 15).

In any event, even assuming that one of the titles or rules of customary international law were to be accepted by the Court, the DRC's Application would be "nevertheless inadmissible" (*ibid.*).

7. Pursuant to Article 79 of its Rules, the Court suspended proceedings on the merits of the case in order to examine these preliminary objections. Their examination could result in removal of the case from the List in the event of the Court concluding that it lacked the jurisdiction to hear the dispute submitted to it or that the Application was inadmissible *ratione materiae*, *ratione temporis* or *ratione loci*³.

In the instant case, the Court confined itself to addressing the issue of its jurisdiction. Not having accepted any of the grounds of jurisdiction advanced by the DRC, the Court considered that it was unnecessary to take matters any further by considering the Application's admissibility.

8. Certain final findings in the Judgment justify the present dissenting opinion. As I pointed out in 2002, during the proceedings on provisional measures, while it is true that not all the titles and rules of customary international law advanced by the DRC were capable of establishing the Court's *prima facie* jurisdiction, there were, however, compromissory clauses upon which the Court could have based itself for this purpose (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Provisional Measures, Order of 10 July 2002, I.C.J. Reports 2002*, pp. 277 *et seq.*).

9. In the present case, I am not convinced that the Court has analysed in depth the compromissory clauses contained in the following international treaties: the Constitution of the WHO, the Montreal Convention and the Convention on Discrimination against Women. Furthermore, the Republic of Rwanda remained deliberately vague as to whether it had withdrawn its reservation to the Genocide Convention, in light both of its own constitutional law and of the declaration of the Rwandan Justice Minister at the sixty-first session of the United Nations Commission on Human Rights in Geneva on 17 March 2005.

1. THE CONSTITUTION OF THE WORLD HEALTH ORGANIZATION

10. Article 75 of the WHO Constitution states:

"Any question or dispute concerning the interpretation or application of this Constitution which is not settled by negotiation or by the Health Assembly shall be referred to the International Court of Justice in conformity with the Statute of the Court, unless the parties

³ Regarding the Court's jurisdiction see Maurice Arbour, *Droit international public*, 3rd ed., 1997; Pierre-Marie Dupuy, *Droit international public*, 5th ed., Nguyen Quoc Dinh, Patrick Daillier, Alain Pellet, *Droit international public*, 6th ed., 1999.

de ladite Cour, à moins que les parties intéressées ne conviennent d'un autre mode de règlement».

11. *La première condition* prescrite par cette clause compromissoire est l'existence de «*toute question ou différend concernant l'interprétation ou l'application*» de la Constitution de l'OMS.

12. La Cour est arrivée à la conclusion que

«la RDC n'a pas démontré l'existence d'une question sur laquelle le Rwanda aurait des vues différentes des siennes ou d'un différend qui l'opposerait à cet Etat, en ce qui concerne l'interprétation ou l'application de la Constitution de l'OMS» (arrêt, par. 99).

13. La Cour permanente de Justice internationale avait défini un différend comme «un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre deux personnes» (*Concessions Mavrommatis en Palestine (Grèce c. Royaume-Uni)*, arrêt n° 2, 1924, C.P.J.I. série A n°2, p. 11).

S'agissant d'un différend entre deux ou plusieurs Etats, les termes «deux personnes» devraient se lire «deux ou plusieurs Etats».

Dans plusieurs affaires, la Cour actuelle a eu à préciser et à compléter la notion de différend. Pour établir l'existence d'un différend «[i]l faut démontrer que la réclamation de l'une des parties se heurte à l'opposition manifeste de l'autre» (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 328); par ailleurs, «[l]'existence d'un différend international demande à être établie objectivement» (*Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie, première phase, avis consultatif*, C.I.J. Recueil 1950, p. 74; *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1995, p. 100, par. 22; *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)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998, p. 17, par. 22; *Question d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1998, p. 122-123, par. 21).

14. En l'espèce, la question ou le différend doit porter sur l'interprétation ou l'application de la Constitution de l'OMS.

15. L'esprit et la lettre de la Constitution de l'OMS prévoient prioritairement des obligations à charge de l'Organisation. Comme je l'ai soutenu précédemment,

«tout Etat qui devient membre de l'OMS se doit non seulement de coopérer avec l'Organisation pour l'aider à remplir le but qui lui a été assigné [celui d'amener tous les peuples au niveau de santé le plus élevé possible], mais également d'agir afin d'offrir aux populations le meilleur état de santé possible. Ne pas concourir à l'exercice du droit à la santé, c'est aller à l'encontre de l'objet et du but de la Constitu-

concerned agree on another mode of settlement.”

11. The first precondition fixed by this compromissory clause is the existence of “any question or dispute concerning the interpretation or application” of the WHO Constitution.

12. The Court ruled that

“the DRC has not shown that there was a question concerning the interpretation or application of the WHO Constitution on which itself and Rwanda had opposing views, or that it had a dispute with that State in regard to this matter” (Judgment, para. 99).

13. The Permanent Court of International Justice defined a dispute as “a disagreement on a point of law or fact, a conflict of legal views or of interests between two persons” (*Mavrommatis Palestine Concessions (Greece v. United Kingdom)*, Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No. 2, p. 11).

In the event of a dispute between two or more States, the words “two persons” should be read as “two or more States”.

In a number of cases, the Court has had to clarify and amplify the notion of a dispute. To establish the existence of a dispute, “[i]t must be shown that the claim of one party was positively opposed by the other” (*South West Africa (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962, p. 328); moreover, “[w]hether there exists an international dispute is a matter for objective determination” (*Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania (First Phase)*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950, p. 74; *East Timor (Portugal v. Australia)*, Judgment, I.C.J. Reports 1995, p. 100, para. 22; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998, p. 17, para. 22; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America)*, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998, pp. 122-123, para. 21).

14. In the present case, the question or dispute must concern the interpretation or application of the WHO Constitution.

15. Both the spirit and the letter of the WHO Constitution establish overriding obligations towards the Organization. As I had previously submitted,

“any State which becomes a Member of the WHO has a duty not only to co-operate with the organization to assist in fulfilling the mission assigned to it, but also to act in order to provide the population with the best possible level of health. Any failure to uphold the right to health is contrary to the object and purpose of the WHO Constitution. It would be wrong to assert that this Constitution does

tion de l'OMS. Il serait faux d'affirmer que cet acte constitutif ne prescrit aucune obligation aux Etats membres.» (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002)* (*République démocratique du Congo c. Rwanda*), *mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002*, C.I.J. Recueil 2002, p. 279, par. 28, opinion individuelle du juge Mavungu.)

16. A maintes reprises, la RDC a élevé plusieurs protestations du fait de la détérioration de l'état de santé des populations congolaises pendant le conflit armé.

Dans son allocution du 30 mars 2001 à la cinquante-septième session de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies, le président Joseph Kabila a déclaré :

«D'après les données fournies par des ONG telles que l'International Rescue Committee et par des organismes de l'ONU, environ 2 500 000 Congolais ont péri dans les territoires occupés, victimes directes et indirectes de l'agression...

Les massacres de paisibles populations civiles congolaises ne sont plus à compter. Nombreux sont les actes avérés de barbarie et de sauvagerie tels que ... les viols, *la propagation délibérée du SIDA...*» (Les italiques sont de moi.)

Les différents tomes du Livre blanc, publiés naguère par le ministère des droits humains de la RDC, ont recensé plusieurs violations des droits de l'homme, y compris dans le domaine de la santé. Tant le Rwanda que l'Ouganda ont été cités à cet effet. A titre d'exemple, le tome 1 du Livre blanc, distribué comme document de travail du Conseil de sécurité, indique au paragraphe 45 ce qui suit :

«Poursuivant leur stratégie d'extermination des populations civiles congolaises dans les zones occupées, MUSEVENI et KAGAME commettent des actes qui dépassent tout entendement. En effet, 2000 soldats ougandais sidéens ou séropositifs ont été envoyés sur le front de la Province orientale avec mission de violer les femmes et jeunes filles pour répandre la maladie. Faut-il rappeler que l'Ouganda et le Rwanda détiennent le triste record des sidéens et des séropositifs en Afrique...»

Le tome 4 du Livre blanc évoque aussi la détérioration de la situation sanitaire dans les territoires occupés⁴. Celle-ci a été confirmée par plusieurs organisations humanitaires (Oxfam, Save the Children, Christian

⁴ Voir Livre blanc, t. 4, ministère des droits humains, Kinshasa, février 2002, p. 34 et suiv.

not lay down any obligations for Member States.” (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*, *Provisional Measures, Order of 10 July 2002, I.C.J. Reports 2002*, p. 279, para. 28 separate opinion of Judge Mavungu.)

16. On repeated occasions, the DRC made various protests regarding the deterioration of the state of the Congolese population’s health during the armed conflict.

In his speech to the fifty-seventh session of the United Nations Commission on Human Rights on 30 March 2001, President Joseph Kabila stated:

“According to data provided by NGOs such as the International Rescue Committee and by agencies of the United Nations, around 2,500,000 Congolese have lost their lives in the occupied territories, victims directly and indirectly of aggression . . .

Countless numbers of killings have occurred among the peaceable Congolese civilian populations. Numerous barbarous and savage acts have taken place such as . . . rapes, *the deliberate spreading of AIDS . . .*” (Emphasis added.)

The various White Papers, previously published by the DRC’s Ministry of Human Rights, record numerous violations of human rights, including health-related questions. Both Rwanda and Uganda are cited in this respect. By way of example, paragraph 45 of the First White Paper, distributed as a working document to the Security Council, states the following:

“Museveni and Kagame are committing acts which are beyond all understanding in the pursuit of their strategy of exterminating the Congolese civilian population in the occupied areas. For example, 2,000 Ugandan soldiers suffering from acquired immunodeficiency syndrome (AIDS) or infected with the human immunodeficiency virus (HIV) were sent to the front in Orientale Province, their mission to rape women and girls with the aim of spreading the disease. Need it be recalled that Uganda and Rwanda have the sorry distinction of having Africa’s largest number of AIDS sufferers and HIV-infected persons . . .” [*Translation by the United Nations Secretariat.*]

The Fourth White Paper also describes the deterioration in health conditions in the occupied territories⁴. This has been confirmed by several humanitarian organizations (Oxfam, Save the Children, Christian Aid,

⁴ See Fourth White Paper, Ministry of Human Rights, Kinshasa, February 2002, pp. 34 *et seq.*

Aid, etc.), le Parlement européen (résolution du 14 juin 2002), le rapporteur spécial sur la situation des droits de l'homme en RDC⁵, etc.

17. Les violations des droits de l'homme, y compris dans le domaine de la santé, ont fait l'objet des échanges entre les Parties au sein des instances internationales régionales et internationales (OUA, Conseil de sécurité, Assemblée générale, Commission des droits de l'homme, etc.).

18. S'agissant de la protection du noyau intangible des droits de l'homme, la priorité résiderait moins dans l'énumération des dispositions conventionnelles violées que dans la dénonciation des atteintes graves à la personne humaine en vue de les faire cesser. On ne saurait raisonnablement reprocher au demandeur d'avoir omis, dans certains cas, de citer dans ses actes de protestation, dans les enceintes internationales, les normes ou dispositions conventionnelles faisant l'objet de celle-ci.

19. Au regard des éléments qui précèdent, un différend existe bel et bien entre les deux Parties, relatif à l'application de la Constitution de l'OMS. Les Etats membres ont pris l'engagement

«d'amener tous les peuples au niveau de santé le plus élevé possible et de considérer la possession du meilleur état de santé possible comme un droit fondamental de tous les êtres humains, la santé est reconnue comme une condition de la paix et le devoir de tous les Etats de coopérer pour atteindre l'idéal fixé est établi...» (*Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un Etat dans un conflit armé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996 (I)*, p. 146, opinion dissidente du juge Weeramantry).

20. La deuxième condition prévue par l'article 75 de la Constitution de l'OMS est le recours à la négociation ou à l'Assemblée de la Santé avant la saisine de la Cour.

21. Sans avoir étayé son argumentation, la Cour conclut que :

«quand bien même elle aurait établi l'existence d'une question ou d'un différend entrant dans les prévisions de l'article 75 de la Constitution de l'OMS, la RDC n'a en tout état de cause pas apporté la preuve que les autres conditions préalables à la saisine de la Cour, fixées par cette disposition, aient été remplies, à savoir qu'elle ait tenté de régler ladite question ou ledit différend par voie de négociation avec le Rwanda» (arrêt, par. 100).

«La Cour conclut de ce qui précède que l'article 75 de la Constitution de l'OMS ne peut pas servir de fondement à sa compétence pour connaître de la présente affaire.» (Arrêt, par. 101.)

22. La situation de belligérance entre les deux Parties n'était pas de nature à favoriser des négociations directes en vue du règlement de l'ensemble des différends. Aussi bien la RDC que le Rwanda ont reconnu avoir engagé des négociations avant la saisine de la Cour.

⁵ Voir notamment les rapports des 20 septembre 2000, 1^{er} février 2001 et 27 mars 2001.

etc.), the European Parliament (14 June 2002 resolution), the Special Rapporteur on the human rights situation in the DRC⁵, etc.

17. Violations of human rights, including health-related questions, have been the subject of exchanges between the Parties in regional and international bodies (OAU, Security Council, General Assembly, Commission on Human Rights, etc.).

18. In protecting the inviolable core of human rights, the priority lies less in specifying the conventional provisions breached than in denouncing these serious attacks on human dignity in order to put an end to them. It is surely unreasonable to blame the Applicant for having in certain cases omitted in its protests in international forums to cite the norms or conventional provisions that underpinned them.

19. In view of the foregoing, a dispute between the two Parties as to application of the WHO Constitution definitely existed. WHO Member States commit themselves to

“the attainment by all people to the highest possible level of health, to regarding the achievement of the highest achievable standard of health as a fundamental right of every person on the planet, a recognition of health as fundamental to peace, and of the duty of State co-operation to achieve this ideal . . .” (*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I)*, p. 146, dissenting opinion of Judge Weeramantry).

20. *The second precondition* fixed by Article 75 of the WHO Constitution is the recourse to negotiations or the World Health Assembly prior to seisin of the Court.

21. Without supporting its argument, the Court finds:

“even if the DRC had demonstrated the existence of a question or dispute falling within the scope of Article 75 of the WHO Constitution, it has in any event not proved that the other preconditions for seisin of the Court established by that provision have been satisfied, namely that it attempted to settle the question or dispute by negotiation with Rwanda or that the World Health Assembly had been unable to settle it” (Judgment, para. 100).

“The Court concludes from the foregoing that Article 75 of the WHO Constitution cannot serve to found its jurisdiction in the present case.” (*Judgement*, para. 101.)

22. The state of conflict prevailing between the two Parties was not conducive to direct negotiations in order to settle the totality of the disputes between them. Both the DRC and Rwanda have acknowledged having engaged in negotiations prior to the seisin of the Court.

⁵ See in particular the reports of 20 September 2000, 1 February 2001 and 27 March 2001.

23. Dans son document du 18 octobre 2000 intitulé «Réponses et objections préliminaires de la République rwandaise», déposé le 24 octobre 2000 à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, en réponse à la communication-plainte n° 227/99 introduite par la RDC, le Rwanda a déclaré ce qui suit :

«les faits relatés ... (faits constitutifs de violations de nombreux instruments relatifs aux droits de l'homme et ou droit international humanitaire) ont été à maintes reprises portés par la République démocratique du Congo devant les organes internationaux, *y compris* :

- les réunions de l'Assemblée générale des Nations Unies ;
- les réunions du Conseil de sécurité ;
- les sessions de la Commission des droits de l'homme».

«La communication 227/99 doit être déclarée irrecevable sur la base du fait que les allégations en question ont fait l'objet *d'intenses discussions et négociations devant les organes compétents de l'Organisation des Nations Unies et de l'Organisation de l'unité africaine.*» (CR 2005/20, p. 13-14, par. 16; les italiques sont de moi.)

24. La RDC, pour sa part, a également confirmé les négociations qui ont eu lieu entre les deux Parties en vue de parvenir à un règlement global du conflit, y compris par l'organisation de l'arbitrage (CR 2002/38, p. 10-11).

25. Dans mon opinion précédente, j'ai eu à préciser que

«Lorsque la clause de juridiction prévoit le recours aux négociations diplomatiques préalables, il va de soi que les parties doivent s'y conformer. Cette exigence est plus une obligation de comportement que de résultat... La Cour a d'ailleurs interprété de manière extensive la notion de «négociations diplomatiques» (échange de vues: notes diplomatiques, protestations, discussions au sein d'une organisation internationale, pourparlers).» (Note de bas de page: «Voir notamment *Droit de passage sur territoire indien*, C.I.J. Recueil 1960, p. 148-149; *Sud-Ouest africain, exceptions préliminaires*, C.I.J. Recueil 1962, p. 344 et suiv.; *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, C.I.J. Recueil 1988, p. 99 et suiv.») (*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002*, C.I.J. Recueil 2002, p. 280, par. 30, opinion individuelle du juge Mavungu.)

26. Les deux Parties ayant affirmé qu'il y a eu différentes négociations dans les instances internationales sur des violations des droits de l'homme, y compris ceux liés à la santé des populations congolaises, la Cour ne pouvait que prendre acte de cette réalité.

27. La troisième et dernière condition prescrite par la clause compromissoire est que la question ou différend «sera déféré par les parties à la

23. In a document dated 18 October 2000, entitled “Responses and Preliminary Objections of the Republic of Rwanda”, submitted to the African Commission on Human and Peoples’ Rights on 24 October 2000, in response to Communication 227/99 filed by the DRC, Rwanda stated the following:

“the acts reported . . . (acts constituting violations of numerous international humanitarian rights and/or international humanitarian law instruments) have repeatedly been brought by the Democratic Republic of the Congo to the attention of international organs, *including*:

- meetings of the United Nations General Assembly;
- meetings of the Security Council;
- sessions of the United Nations Commission on Human Rights”.

“Communication 227/99 must be declared inadmissible on the basis of the fact that the allegations in question have been the subject of *intense discussions and negotiations before the competent organs of the United Nations and the Organization of African Unity.*” (CR 2005/20, pp. 13-14, para. 16; emphasis added.)

24. The DRC, for its part, confirmed that negotiations had taken place between the two Parties with a view to achieving a comprehensive settlement to the conflict, including the organization of arbitration (CR 2002/38, pp. 10-11).

25. In my previous opinion, I had occasion to state:

“When a jurisdiction clause provides for recourse to prior diplomatic negotiations, it is self-evident that the parties have to comply therewith. This requirement is rather an obligation of conduct than of result . . . The Court has moreover given a wide interpretation to the notion of ‘diplomatic negotiations’ (exchanges of views: diplomatic notes, protests, discussions within an international organization, talks).” (Footnote: “See *inter alia* *Right of Passage over Indian Territory*, *I.C.J. Reports 1960*, pp. 148-149; *South West Africa, Preliminary Objections*, *I.C.J. Reports 1962*, pp. 344 *et seq.*; *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*, *Provisional Measures, Order of 31 March 1988*, *I.C.J. Reports 1988*, pp. 99 *et seq.*”) (*Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*, *Provisional Measures, Order of 10 July 2002*, *I.C.J. Reports 2002*; p. 280, para. 30, separate opinion of Judge Mavungu.)

26. Both Parties having confirmed that various negotiations took place in international forums on human rights violations, including those relating to the health of the Congolese population, the Court was bound to take note of that fact.

27. The third and last precondition stipulated by the compromissory clause is that the question or dispute “be referred to the International

Cour internationale de Justice conformément au Statut de ladite Cour, à moins que les parties intéressées ne conviennent d'un autre mode de règlement».

28. En l'espèce, il est apparu au vu des arguments avancés par les Parties que le différend ne pouvait pas être résolu par des négociations diplomatiques, encore moins par l'organisation d'un arbitrage. La République rwandaise a contesté la recevabilité de la communication-plainte introduite par la RDC à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples. La saisine de la Cour par une requête introductive d'instance, conformément au paragraphe 1 de l'article 36 du Statut, restait la seule possibilité à exploiter par le demandeur.

29. Au regard des éléments qui précèdent, la Cour aurait dû établir sa compétence et examiner le différend au fond.

2. LA CONVENTION DE MONTRÉAL POUR LA RÉPRESSION D'ACTES DIRIGÉS CONTRE LA SÉCURITÉ DE L'AVIATION CIVILE

30. La clause compromissoire contenue dans la convention de Montréal du 23 septembre 1971 pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile a été également invoquée par la RDC comme base de compétence de la Cour. L'article 14, paragraphe 1, de cette convention indique trois conditions préalables à la saisine de la Cour: l'existence d'un différend qui doit porter sur l'interprétation ou l'application de la convention; les parties doivent avoir tenté de résoudre le différend par voie de négociation ou par arbitrage.

31. S'agissant de *la première condition*, la RDC a accusé le Rwanda et l'Ouganda («agresseurs coalisés») d'avoir abattu, le 9 octobre 1998, un Boeing 727 de la compagnie Congo Airlines après son décollage de l'aéroport de Kindu (province du Maniema). Tous les passagers (trente-sept femmes et enfants) et les trois membres d'équipage ont péri à la suite de cet acte illicite.

32. La RDC a élevé plusieurs protestations à ce sujet, notamment dans le Livre blanc⁶ et le mémoire adressé à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples⁷.

De plus, elle a saisi le président du conseil de l'OACI, par lettre en date du 20 octobre 1998, d'une plainte dirigée contre le Rwanda et l'Ouganda. Les représentants des deux Parties dans la présente instance ont participé aux délibérations sans droit de vote.

L'article 1^{er} de la convention de Montréal prévoit que:

«Commet une infraction pénale toute personne qui illicitement et intentionnellement:

⁶ Voir Livre blanc, t. 1, ministère des droits humains, Kinshasa, décembre 1998, p. 10-11, par. 67; t. 2, avril 1999, p. 35.

⁷ Mémoire de la RDC relatif à la communication-plainte introduite à la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, ministère des droits humains, Kinshasa, 2000, p. 11, note 13.

Court of Justice in conformity with the Statute of the Court, unless the parties concerned agree on another mode of settlement”.

28. In the present case, it was apparent from the arguments advanced by the two Parties that the dispute could not be settled by diplomatic negotiations, much less by the organization of arbitration. The Republic of Rwanda disputed the admissibility of the Communication filed with the African Commission on Human and Peoples’ Rights by the DRC. Seisin of the Court by an application instituting proceedings, in accordance with Article 36, paragraph 1, of its Statute, was the only option still available to the Applicant.

29. In view of the foregoing, the Court should have found that it had jurisdiction to examine the merits of the dispute.

2. THE MONTREAL CONVENTION FOR THE SUPPRESSION OF UNLAWFUL ACTS AGAINST THE SAFETY OF CIVIL AVIATION

30. The compromissory clause in the Montreal Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation of 23 September 1971 was also invoked by the DRC as a base of jurisdiction for the Court. Article 14, paragraph 1, of this Convention sets three pre-conditions for seisin of the Court: the existence of a dispute concerning the interpretation or application of the Convention; the Parties must have attempted to settle the dispute by negotiation, or by arbitration.

31. With respect to the *first precondition*, the DRC accused Rwanda and Uganda (“the allied aggressors”) of shooting down a Congo Airlines Boeing 727 after take-off from Kindu (Maniema province) on 9 October 1998. All of the passengers (37 women and children) and the three crew members lost their lives as a result of this unlawful act.

32. The DRC issued a number of protests on this matter, in particular in its White Papers⁶ and in the Memorial which it filed with the African Commission on Human and Peoples’ Rights⁷.

Moreover, it filed a complaint against Rwanda and Uganda with the President of the ICAO Council by a letter dated 20 October 1998. The representatives of both Parties in the present case participated in the organization’s deliberations without voting rights.

Article 1 of the Montreal Convention stipulates that:

“[a]ny person commits an offence if he unlawfully and intentionally:

⁶ See First White Paper, Human Rights Ministry, Kinshasa, December 1998, pp. 10-11, para. 67; Second White Paper, April 1999, p. 35.

⁷ DRC’s Memorial with respect to Communication filed with the African Commission on Human and Peoples’ Rights, Human Rights Ministry, Kinshasa, 2000, p. 11, note 13.

- accomplit un acte de violence à l'encontre d'une personne se trouvant à bord d'un aéronef en vol, si cet acte est de nature à compromettre la sécurité de cet aéronef;
- détruit un aéronef en service ou cause à un tel aéronef des dommages qui le rendent inapte au vol ou qui sont de nature à compromettre sa sécurité en vol...»

Les Etats parties à la convention de Montréal ont l'obligation de réprimer de peines sévères ces infractions (art. 3).

33. La déclaration du Conseil de l'OACI faite à l'issue des délibérations sur la plainte introduite par la RDC est sans équivoque :

«la capture illicite d'aéronefs et les autres actes d'intervention illicite contre l'aviation civile, notamment les actes visant à détruire des aéronefs, nuisent gravement à la sécurité, à l'efficacité et à la régularité de l'aviation civile internationale, mettent en danger la vie des passagers et membres d'équipage et minent la confiance des peuples du monde dans la sécurité de l'aviation civile internationale» (par. 2).

34. Au regard des débats organisés sous les auspices de l'OACI, il ne fait l'ombre d'aucun doute qu'il y a eu un différend entre les deux Parties avant la saisine de la Cour.

35. *La deuxième condition* consiste en l'organisation des négociations diplomatiques. Je suis d'avis que les négociations organisées au sein des instances internationales, en l'occurrence par le Conseil de l'OACI, peuvent être considérées comme des négociations diplomatiques entre les Parties.

Il y a lieu de rappeler que la Cour a interprété de manière extensive la notion de «négociations diplomatiques» : échanges de vues, notes diplomatiques, protestations, discussions au sein d'une organisation internationale, pourparlers (*Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud)*, exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1962, p. 344 et suiv.; *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 99 et suiv.).

36. *La troisième et dernière condition* porte sur une demande d'arbitrage :

«Si, dans les six mois qui suivent la date de la demande d'arbitrage, les Parties ne parviennent pas à se mettre d'accord sur l'organisation de l'arbitrage, l'une quelconque d'entre elles pourra soumettre le différend à la Cour internationale de Justice, en déposant une requête conformément au Statut de la Cour.»

Autrement dit, ce n'est que lorsqu'il y a impossibilité d'organiser l'arbitrage que l'une des parties peut saisir la Cour, six mois après la date de la demande d'arbitrage.

37. De jurisprudence constante, la Cour a eu l'occasion de préciser la condition formelle de recours à l'arbitrage. L'absence d'accord entre les

- performs an act of violence against a person on board an aircraft in flight if that act is likely to endanger the safety of that aircraft; or
- destroys an aircraft in service or causes damage to such an aircraft which renders it incapable of flight or which is likely to endanger its safety in flight.”

The States parties to the Montreal Convention are obliged to punish such acts by severe penalties (Art. 3).

33. The declaration of the ICAO Council following consideration of the request filed by the DRC is very clear:

“the unlawful seizure of aircraft and other acts of unlawful interference against civil aviation, including acts aimed at destruction of aircraft, have serious adverse effects on the safety, efficiency and regularity of international civil aviation, endanger the lives of aircraft passengers and crew, and undermine the confidence of the peoples of the world in the safety of international civil aviation” (para. 2).

34. In view of the discussions organized under the aegis of the ICAO, there can be no doubt whatsoever that a dispute existed between the two Parties prior to seisin of the Court.

35. *The second precondition* is the organization of negotiations. I am of the opinion that the negotiations organized within international bodies, in the present case by the ICAO Council, can be regarded as official negotiations between the two Parties.

It should be noted that the Court has broadly interpreted the notion of “negotiations”: exchange of views, diplomatic Notes, protests, discussions within an international organization, talks (*South West Africa (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa)*, *Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1962*, pp. 344 *et seq.*; *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*, *Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1988*, pp. 99 *et seq.*).

36. *The third and last precondition* concerns requests for arbitration:

“If within six months from the date of the request for arbitration the Parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those Parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statute of the Court.”

In other words, seisin of the Court by one of the parties can only take place when it has proved impossible to organize arbitration, six months after the date when it was requested.

37. In its consistent jurisprudence, the Court has had the opportunity to define in precise terms the formal condition for requesting arbitration.

Parties sur l'organisation d'un arbitrage ne peut en effet pas se présumer. L'existence d'un tel désaccord ne peut résulter que d'une proposition d'arbitrage faite par le demandeur et restée sans réponse de la part du défendeur. (Voir *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)*, exceptions préliminaires, C.I.J. Recueil 1998, p. 17, par. 21; *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique)*, C.I.J. Recueil 1998, p. 122, par. 20.)

38. Les trois conditions préalables étant cumulatives, il fallait démontrer que la RDC a proposé au Rwanda de soumettre à l'arbitrage ledit différend.

Pourtant, au cours de la procédure de la demande en indication de mesures conservatoires, la RDC a informé la Cour que l'organisation de l'arbitrage ne pouvait aboutir en raison du manque de collaboration de la part du Rwanda. Les propositions faites en juillet 2001 (Lusaka), septembre 2001 (Durban), janvier 2002 (Blantyre) et en mars 2002 (Lusaka) se seraient heurtées au refus de la République rwandaise.

39. Sans aucun doute, le conflit armé en RDC impliquait plusieurs différends portant sur les violations des droits de l'homme et/ou des règles de base du droit international humanitaire. Une demande d'arbitrage ne pouvait pas focaliser l'attention sur un différend précis et unique au détriment des autres. Le formalisme juridique dans la défense des droits de la personne humaine n'était pas de mise.

Les circonstances exceptionnelles du conflit et l'attitude du défendeur avant la saisine de la Cour et au cours de la présente instance auraient dû amener la Cour à établir sa compétence en tant qu'ultime recours.

3. LA CONVENTION SUR L'ÉLIMINATION DE TOUTES LES FORMES DE DISCRIMINATION À L'ÉGARD DES FEMMES

40. Le paragraphe 1 de l'article 29 de la convention sur la non-discrimination à l'égard des femmes prévoit une clause compromissoire qui se lit comme suit :

«Tout différend entre deux ou plusieurs Etats parties concernant l'interprétation ou l'application de la présente Convention qui n'est pas réglé par voie de négociation est soumis à l'arbitrage, à la demande de l'un d'entre eux. Si, dans les six mois qui suivent la date de la demande d'arbitrage, les parties ne parviennent pas à se mettre d'accord sur l'organisation de l'arbitrage, l'une quelconque d'entre elles peut soumettre le différend à la Cour internationale de Justice, en déposant une requête conformément au Statut de la Cour.»

41. Cette clause prescrit des conditions préalables avant la saisine de la

The lack of an agreement between the two Parties on the organization of arbitration cannot be assumed. The existence of such a disagreement can only be shown by an offer of arbitration made by the Applicant to which the Respondent has not responded. (See *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United Kingdom)*, Preliminary Objections, *I.C.J. Reports 1998*, p. 17, para. 21; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America)*, *I.C.J. Reports 1998*, p. 122, para. 20.)

38. Since the three preconditions are cumulative, the DRC had to demonstrate that it had proposed to Rwanda that this dispute be submitted to arbitration.

However, during the proceedings on the request for the indication of provisional measures, the DRC told the Court that it had been impossible to organize an arbitration owing to the lack of co-operation from Rwanda. The proposals made in July 2001 (Lusaka), September 2001 (Durban), January 2002 (Blantyre) and March 2002 (Lusaka) were reportedly met with refusals by the Republic of Rwanda.

39. There can be no doubt that the armed conflict in the DRC gave rise to a number of different disputes regarding violations of human rights and/or basic international humanitarian law. A request for arbitration could not focus all the attention on one precise dispute at the expense of all others. Strict adherence to legal formalities was not appropriate when defending human rights.

The exceptional circumstances of the conflict and the Respondent's attitude prior to seisin of the Court, as well as during the current proceedings, should have led the Court to find that it had jurisdiction as arbiter of last resort.

3. THE CONVENTION ON THE ELIMINATION OF ALL FORMS OF DISCRIMINATION AGAINST WOMEN

40. Article 29, paragraph 1, of the Convention on Discrimination against Women includes a compromissory clause, which reads as follows:

“Any dispute between two or more States Parties concerning the interpretation or application of the present Convention which is not settled by negotiation shall, at the request of one of them, be submitted to arbitration. If within six months from the date of the request for arbitration the parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statute of the Court.”

41. This clause specifies the preconditions for seisin of the Court: the

Cour: l'existence d'un différend, l'impossibilité de résoudre le différend par des négociations diplomatiques et la demande d'arbitrage. Ces conditions sont similaires à celles contenues dans la convention de Montréal (voir ci-dessus). A quelques nuances près, les conclusions auxquelles je suis parvenu en analysant cette convention peuvent également s'appliquer ici.

42. La Cour n'a pas jugé utile de trancher la question de savoir si les différentes violations des droits de l'homme faites aux femmes congolaises dans les zones de conflit rentraient sous le régime de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes: violences sexuelles, diffusion délibérée du virus VIH/Sida, enterrement des femmes vivantes, etc.

43. Dans ses différentes protestations, la RDC a mis en avant les violations spécifiques faites à la femme congolaise⁸. Le différend entre les deux Parties porte sur l'application de la convention.

44. S'agissant des négociations diplomatiques préalables, la Cour a admis à plusieurs reprises que des discussions dans les instances internationales peuvent être assimilées aux négociations diplomatiques.

45. Il est vrai que la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples n'est pas *stricto sensu* un organe arbitral. Cependant, dans les circonstances de l'espèce, sa saisine par une communication-plainte de la RDC et le débat contradictoire qui s'y est déroulé entre les Parties auraient pu être considérés comme une tentative d'arbitrage. L'on ne doit pas perdre de vue que la Commission a été créée au sein de l'Organisation de l'unité africaine (OUA) pour connaître du contentieux en matière de droits de l'homme entre les Etats membres de l'Organisation panafricaine.

46. Les éléments qui précèdent auraient pu amener la Cour à établir sa compétence et à statuer sur le fond.

(Signé) Jean-Pierre MAVUNGU.

⁸ Voir le Livre blanc, t. 3, p. 59 et suiv., t. 4, p. 59 et suiv.; numéro spécial, p. 28 et suiv.

existence of a dispute, the impossibility of settling the dispute by negotiation and a request for arbitration. These conditions are similar to those in the Montreal Convention (see above). With the exception of a few minor differences, the conclusions that I have reached in my analysis of that Convention can equally be applied to this one.

42. The Court did not see fit to decide whether the various human rights violations committed against the women of the Congo in the conflict zones — sexual violence, the deliberate spreading of the HIV/AIDS virus, the burial of women alive, etc. — were covered by the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women.

43. In its various protests, the DRC emphasized the specific violations concerning Congolese women⁸. The dispute between the two Parties concerns the application of the Convention.

44. With respect to prior negotiations, the Court has found on a number of occasions that talks within international bodies can be regarded as negotiations.

45. It is true that the African Commission on Human and Peoples' Rights is not *strictu sensu* an arbitral body. However, in the circumstances of the present case, its seisin by a Communication by the DRC and the adversarial process between the two Parties that took place within it could be regarded as an attempt at arbitration. We should not lose sight of the fact that the Commission was established within the Organization for African Unity (OAU) to hear human rights disputes between Members of that pan-African organization.

46. The foregoing elements could have allowed the Court to find that it had jurisdiction and to rule on the merits of the case.

(Signed) Jean-Pierre MAVUNGU.

⁸ See White Paper, Vol. 3, pp. 39 *et seq.*; Vol. 4, pp. 41 *et seq.*; Special Number, pp. 26 *et seq.*