



Année universitaire 2023–2024

MASTER I DROIT

MENTION DROIT INTERNATIONAL

CONTENTIEUX INTERNATIONAL

Cours de M. Coulibaly,

Professeur agrégé des universités



► Introduction générale

► **Version « dense » (facultative) :**
mercredi 6 septembre 2023

www.lex-publica.com

► *Introduction*

Partie I

Chapitre I

Chapitre II

Partie II

Chapitre I

Chapitre II

Nota bene :

- 1.** Ne pas s'attarder sur les rubriques intitulées « *****Développements additionnels utiles** (TD, concours, etc.) **mais exclus des révisions***** ». Elles ne feront l'objet ni d'un cas pratique, ni d'un commentaire d'arrêt, encore moins d'une question d'épreuve orale. Nécessaires à la formation, elles sont toutefois exclues des révisions en vue des différents examens – pour des raisons d'opportunité. Elles sont faciles à reconnaître : présentées en caractères plus petits, elles débutent par le sous-titre « Développements additionnels, etc. » [DÉBUT] et se terminent par [/FIN] et des astérisques (***).
- 2.** *Ne pas chercher à retenir par cœur les exemples et les citations de jurisprudence.* Il s'agit de simples illustrations ! **Les arrêts et les définitions à retenir vous seront indiqués avant l'examen.**
- 3.** En principe, un clic sur un arrêt, un texte ou un schéma vous permet souvent d'accéder directement à cet élément sur www.icj-cij.org ou sur www.lex-publica.com. ☺

Sommaire

(interactif à l'écran)

I - La définition matérielle du contentieux international	6
A - Par la nature des différends	9
1 - L'objet des différends.....	9
2 - La justiciabilité des différends.....	10
a - Les différends justiciables par nature et les différends non justiciables par nature	12
b - Les différends non justiciables par la volonté des parties	15
B - Par leur mode de règlement	17
1 - La pertinence des règles de procédure	17
2 - L'exclusion des modes non juridictionnels	17
a - La négociation	19
b - La médiation et les bons offices.....	25
c - L'enquête internationale.....	27
d - La conciliation.....	29
II - La définition organique du contentieux international.....	30
A - Par sa dépendance consensuelle à l'égard des États	30
1 - La justice internationale, une justice interétatique.....	30
2 - La justice internationale, une justice primaire.....	31
a - Une justice supplétive.....	31
b - Une justice facultative	32
c - Une justice éclatée	32
B - Par son ouverture controversée à d'autres sujets de droits.....	33
1 - Les Organisations internationales	33
2 - Les autres sujets dérivés du droit international public	36
a - Les organisations non gouvernementales	36
b - Les personnes physiques et les entreprises.....	37
Annexe : La responsabilité de protéger (The responsibility to protect : R2P ou/or RtoP)	44

CONSEIL

👍 Écoute ou lecture préparatoire à la séance en amphithéâtre

Avant de vous rendre à quelque séance que ce soit du cours en amphithéâtre, assurez-vous que vous n'avez pas oublié l'impératif catégorique suivant :

- ✓ Vous devrez avoir écouté ou lu, ne serait-ce qu'en diagonale, à domicile ou ailleurs, les parties du cours indiquées par le professeur à la fin de la séance précédente.

Concrètement, au terme de chaque séance en amphithéâtre, le professeur vous dira et vous montrera :

« Pour la prochaine séance, vous écouterez ou vous lirez les pages n° x à n° y du cours. »

*

Chacune des quatre versions du cours qui ont été mises à votre disposition est **amplement suffisante en vue des épreuves d'examen** :

🎵 **Version AUDIO** : <https://bit.ly/3QfgZeJ> et <https://bit.ly/3D4RLNh>

▶ **Deux cours PDF** : Vous avez sous les yeux en ce moment même la **version « Examens »**, celle qui est **obligatoire**.

■ **Version DIAPORAMA** : <https://bit.ly/3kV6FuV>

Le professeur y a même inséré toutes les **explications orales** qu'il pourrait vous fournir.

La séance magistrale ne consistera donc pas en une répétition inutile et ennuyeuse du cours.

*

Ce sera plutôt un cadre permettant de **s'assurer, au moyen de questions-réponses, que vous comprenez le cours** comme le souhaite tout examinateur.

Bref, un cours fondé sur ce qui marche le mieux en France et ailleurs, en Europe ou aux États-Unis, par exemple.

INTRODUCTION

Question initiale :

Quelle est la signification de l'expression *droit du contentieux international* ?

Réponse soutenue :

Le droit du contentieux international, c'est *l'ensemble des normes de fond et de procédure* [1] *qui gouvernent le règlement juridictionnel* [2] *de différends* [3] *opposant des sujets de droit international* [4].

Une telle définition met en exergue à la fois des **critères matériels** [1, 2 et 3] et un **critère organique** [4] que nous nous attacherons à analyser dans cette introduction générale.

↓ Développement ↓

Au cœur du contentieux international, on trouve la notion de *différend international*. En conséquence, si l'on veut délimiter et définir correctement le droit du contentieux international, force est de s'interroger sur les points suivants :

- la *nature* des différends (I – A),
- le *mode de règlement* des différends (I – B) et
- *l'identité des parties* aux différends... (II – A et II – B)

Nous prenons délibérément le parti de le faire en nous appuyant sur ce qui se prête le moins à des controverses d'ordre factuel : *la jurisprudence internationale*. **D'où notre recours fréquent aux dicta (citations) des juridictions internationales, que l'étudiant(e) n'est, bien sûr, pas incité(e) à apprendre par cœur.**

D'une manière générale, aux fins du présent cours, cette ligne épistémologique sera maintenue.

❖ **Nota bene** : En **cliquant** sur une référence jurisprudentielle présente dans le cours, vous accédez à son **contenu** intégral.

I - La définition matérielle du contentieux international

L'attention se portera d'abord sur le substantif « contentieux ». Ce mot dérive du latin *contentio*, qui signifie « lutte ». Dans le cadre de ce cours, il ne s'agira évidemment pas d'une lutte armée, mais d'une « lutte juridictionnelle » - *jus ad bellum* et non *jus in bello*. Cette « lutte juridictionnelle » a pour fondement l'existence d'un différend.

Définition de la notion de différend

- ▶ La Cour permanente de Justice internationale (dénommée ci-après « la C.P.J.I. ») a formulé la **définition** suivante :

✓ « **Un différend est un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre deux personnes.** » - *Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt du 30 août 1924, C.P.J.I. série A n° 2, p. 11.

Bien qu'elle soit reprise par une jurisprudence internationale aussi abondante que constante, cette définition ne tranche cependant pas la **question centrale** que pose la **qualification** de différend.

En effet, il est bien établi que si tout différend est nécessairement un *désaccord*, une *contradiction* ou une *opposition* de la nature spécifiée dans la définition exposée ci-dessus, la réciproque n'est pas nécessairement vraie.

Il suit de ce constat une question dont le caractère central ne fait aucun doute : **À qui appartient-il, en dernier ressort, de qualifier de différend une affaire X mettant aux prises, par exemple, un État A et un État B ?**

L'examen de la pratique internationale révèle que bien souvent l'une des parties à une affaire X qualifie celle-ci de différend tandis que l'autre partie rejette cette qualification.

La fréquence de ces désaccords sur l'existence de différends, de « ces différends sur les différends », a conduit la Cour internationale de Justice (dénommée ci-après « la C.I.J. » ou « la Cour ») à énoncer des **principes** aux fins de la qualification de différend.

Qualification de différend : principes

▶ **Premier principe.** Il appartient, en dernier ressort, à **la Cour** de décider s'il existe ou non un différend entre des parties, si l'affaire X qui les oppose peut ou non être qualifiée de **différend**. Qui plus est, « la détermination par la Cour de l'existence d'un différend est une question de fond, et non de forme ou de procédure ».

▶ **Deuxième principe.** Le différend doit exister à la **date de la saisine de la Cour**, sinon celle-ci est incompétente. La date à laquelle doit être appréciée l'existence d'un différend est celle du dépôt de la requête.

Le comportement des parties postérieur au dépôt de la requête peut être pertinent aux fins de confirmer l'existence d'un différend.

Cependant, ni la requête ni le comportement ultérieur des parties ou les déclarations faites par elles en cours d'instance ne sauraient permettre à la Cour de conclure qu'il a été satisfait à la condition de l'existence d'un différend dans cette même instance.

Si la Cour était compétente à l'égard de différends résultant d'échanges qui ont eu lieu au cours de la procédure devant elle, le défendeur se trouverait privé de la possibilité de réagir, avant

l'introduction de l'instance, à la réclamation visant son comportement. De surcroît, la règle selon laquelle le différend doit en principe déjà exister à la date du dépôt de la requête serait vidée de sa substance.

► **Troisième principe.** Pour décider s'il existe ou non un différend entre des parties, la Cour se fonde sur des **données objectives** : « L'existence d'un différend doit être établie objectivement par la Cour sur la base d'un examen des faits. » - *Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Îles Marshall c. Royaume-Uni), Exceptions préliminaires*, arrêt du 5 octobre 2016.

À cette fin, la Cour tient notamment compte de l'ensemble des déclarations ou documents échangés entre les parties, du comportement de celles-ci ainsi que des échanges qui ont eu lieu dans des enceintes multilatérales.

► **Quatrième principe.** Les **affirmations et les dénégations** des parties ne lient pas *ipso facto* la Cour : « [I]l ne suffit pas que l'une des parties à une affaire contentieuse affirme l'existence d'un différend avec l'autre partie. La simple affirmation ne suffit pas pour prouver l'existence d'un différend, tout comme le simple fait que l'existence d'un différend est contestée ne prouve pas que ce différend n'existe pas. » - *Affaires du Sud-Ouest africain (Éthiopie c. Afrique du Sud ; Libéria c. Afrique du Sud), Exceptions préliminaires*, arrêt du 21 décembre 1962, C.I.J. Recueil 1962, p. 328. L'existence d'un différend ne peut dépendre des simples affirmations ou contestations des parties.

► **Cinquième principe.** Concrètement, aux fins de la qualification de différend, la démarche de la Cour se laisse décrire comme suit : pour démontrer qu'une affaire X mettant aux prises un État A et un État B peut être qualifiée de différend, la Cour doit rechercher si les attitudes des deux États sont opposées, si, par exemple, « la réclamation de l'un des deux États se heurte à l'opposition manifeste de l'autre » (*Sud-Ouest africain, Exceptions préliminaires*, arrêt précité).

En d'autres termes, la Cour conclut à l'existence d'un **différend** entre un État A et un État B lorsque les **deux conditions** suivantes sont réunies :

1. L'État A a formulé (à tort ou à raison) des griefs en fait ou en droit à l'encontre de l'État B, puis a porté ces griefs à la connaissance de l'État B ;
2. L'État B a rejeté explicitement ou implicitement (et à tort ou à raison) ces griefs.

*

✓ **Nota bene :**

▪ Il ne suffit pas que l'État A ait formulé des griefs à l'encontre de l'État B. La Cour exige que l'État A ait présenté ou notifié ces griefs à l'État B - *Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Îles Marshall c. Royaume-Uni), Exceptions préliminaires*, arrêt du 5 octobre 2016.

▪ Le rejet des griefs par l'État B peut être explicite ou implicite (c'est-à-dire déduit d'un comportement tel qu'un silence anormalement long).

En somme, selon la Cour, « un différend existe lorsqu'il est démontré, sur la base des éléments de preuve, que le défendeur avait connaissance, ou ne pouvait pas ne pas avoir connaissance, de ce que ses vues se heurtaient à l'opposition manifeste du demandeur. » - *Obligations relatives à des négociations concernant la cessation de la course aux armes nucléaires et le désarmement nucléaire (Îles Marshall c. Royaume-Uni), Exceptions préliminaires*, arrêt du 5 octobre 2016.

*

✓ Illustrations :

➤ « À tort ou à raison, le Portugal a formulé des griefs en fait et en droit à l'encontre de l'Australie et celle-ci les a rejetés. Du fait de ce rejet, il existe un différend d'ordre juridique. » - *Timor oriental (Portugal c. Australie)*, arrêt du 30 juin 1995, C.I.J. Recueil 1995, p. 100, par. 22.

➤ « La Cour relève en conséquence que, dans la présente instance, les griefs formulés en fait et en droit par le Liechtenstein contre l'Allemagne sont rejetés par cette dernière. Conformément à sa jurisprudence bien établie [...], la Cour conclut que "du fait de ce rejet, il existe un différend d'ordre juridique" entre le Liechtenstein et l'Allemagne » - *Certains biens (Liechtenstein c. Allemagne)*, *Exceptions préliminaires*, arrêt du 10 février 2005, C.I.J. Recueil 1996, p. 19, par. 25.

On pourrait ajouter que le simple fait que l'État A et l'État B soient en désaccord sur la qualification de différend à donner à leur affaire est en soi un différend susceptible, sous certaines conditions, d'être soumis à la Cour. Un « différend sur le différend » n'en reste pas moins un différend.

► **Sixième principe.** Un désaccord sur un point de droit ou de fait, un conflit, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts ou le fait que la réclamation de l'une des parties se heurte à l'opposition manifeste de l'autre **ne doivent pas nécessairement être énoncés *expressis verbis***.

Il est en effet possible, comme en d'autres domaines, d'établir par inférence quelle est en réalité la position ou l'attitude d'une partie (*Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)*, *exceptions préliminaires*, arrêt, C.I.J. Recueil 1998, p. 315, par. 89.)

En particulier, la Cour a jugé que l'existence d'un différend pouvait être déduite de l'absence de réaction d'un Etat à une accusation dans des circonstances où une telle réaction s'imposait.

*

Cela dit, tous les différends relèvent-ils potentiellement ou effectivement de ce que l'on appelle le droit du contentieux international ?

*

A - Par la nature des différends

1 - L'objet des différends

L'accent sera mis sur les **différends interétatiques** (distincts des différends transnationaux). Ils sont on ne peut plus divers et variés. Cependant, leur objet affecte toujours, au moins, l'un des éléments constitutifs de l'État. Cf. le célèbre article 1^{er} de la Convention de Montevideo du 26 décembre 1933 sur les *droits et devoirs des États*¹.

Types de différends. On peut signaler :

➤ **Les différends territoriaux** ou **maritimes**, dans lesquels des États se disputent un territoire ou une zone maritime - parfois, il s'agit de différends portant seulement sur la délimitation d'un territoire ou d'un espace maritime (plateau continental, zone économique exclusive, etc.).

On constate une régression, sinon de l'acuité des différends purement territoriaux, du moins de leur fréquence (Voir CIJ : instance introduite le 28 août 2014 par la Somalie contre le Kenya).

En effet, il est désormais universellement admis que le principe ***Uti possidetis, ita possideatis*** a valeur positive. Ce principe a été consacré en 1819, lors du congrès d'Angostura. Les États nouvellement émancipés d'Amérique latine avaient alors pris l'engagement de respecter, comme frontières internationales, les anciennes limites administratives établies par la Couronne espagnole. Depuis, d'autres régions du globe ont souscrit au **principe de l'intangibilité des frontières** héritées de la colonisation. Les controverses sur la validité et la portée de l'*uti possidetis juris* ont perdu toute pertinence, la C.I.J. l'ayant considéré comme une règle coutumière (donc contraignante) et d'application universelle - *Différend frontalier*, arrêt du 22 décembre 1986, C.I.J. Recueil 1986, p. 554 ;

➤ **Les différends liés à la mise en œuvre de la protection diplomatique.** Un État prend fait et cause pour ceux de ses nationaux auxquels un autre État aurait causé un préjudice. Il existe une variante : un État revendique comme étant ses ressortissants les nationaux d'un autre État ;

➤ **Les différends relatifs à l'activité interne** même de l'État en cause : par exemple, l'asile territorial ou politique accordé à des groupes terroristes ;

➤ **Les différends procédant de l'ingérence ou de l'intervention.** Pour des raisons souvent idéologiques, stratégiques ou économiques, un État s'immisce directement ou indirectement dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre État. Une telle immixtion contrevient au **principe de non-intervention** ou de **non-ingérence**.

La C.I.J. a eu l'occasion de déterminer la nature et la consistance (**matières** et **moyens**) du **principe de non-ingérence** :

« D'après les formulations généralement acceptées, **ce principe** interdit à tout État ou groupe d'États d'intervenir directement ou indirectement dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre État. **L'intervention interdite doit donc porter sur des matières à propos desquelles le principe de souveraineté des États permet à chacun d'entre eux de se décider librement.** Il en est ainsi du choix du système politique, économique, social et culturel et de la formulation des relations extérieures. **L'intervention est illicite lorsque, à propos de ces choix,**

¹ "The state as a person of international law should possess the following qualifications:

(a) a permanent population;

(b) a defined territory;

(c) government;

and (d) capacity to enter into relations with the other states."

qui doivent demeurer libres, elle utilise des moyens de contrainte. » - *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États Unis d'Amérique)*, Fond, arrêt du 27 juin 1986, C.I.J. Recueil 1986, p. 108, par. 205.

❖ **Nota bene : Responsabilité de protéger.** Le principe de non-ingérence ou de non-intervention doit être mis en balance avec le principe émergent de la responsabilité de protéger (R2P ou RtoP) qui autorise, sous certaines conditions, l'intervention (militaire ou non) à des fins humanitaires précises. **Voir l'annexe à cette introduction générale pour une présentation détaillée de la responsabilité de protéger.**

➤ **Les différends concernant à la fois le territoire, la population, le régime et l'action** d'un État. La survie même de l'État est alors en jeu. On pourrait, dans cette hypothèse, préférer « conflit » à « différend », mais, en réalité, le choix du terme de conflit est commandé moins par l'objet que par le mode de règlement du différend. L'usage de la force impose le mot de conflit ; le recours au droit maintient la pertinence du mot de différend.

On peut toutefois se demander si tous les différends peuvent être tranchés sur la base du droit.

2 - La justiciabilité des différends

Bibliographie :

J. Hostie: Différends justiciables et non-justiciables (R.D.I. Leg. Cp., 1928, pp. 262-568)

H. Lauterpacht, La théorie des différends non-justiciables en droit international, (R.C.A.D.I., vol. 34, 1930, IV, p. 483)

Ch. Rousseau, Droit international public, Sirey

Rundstein, Le caractère juridique des différends internationaux (R.D.I. Leg. Cp., 1934, p. 377).

Définition de la notion de différend justiciable

➤ Une analyse statistique des divers instruments internationaux autorise une définition minimale de la justiciabilité :

✓ Un **différend justiciable** est un différend susceptible d'être soumis *valablement* à une juridiction internationale.

La justiciabilité a trait à la **recevabilité** et non au **bien-fondé** de l'action juridictionnelle, contrairement à ce que suggèrent certaines controverses.

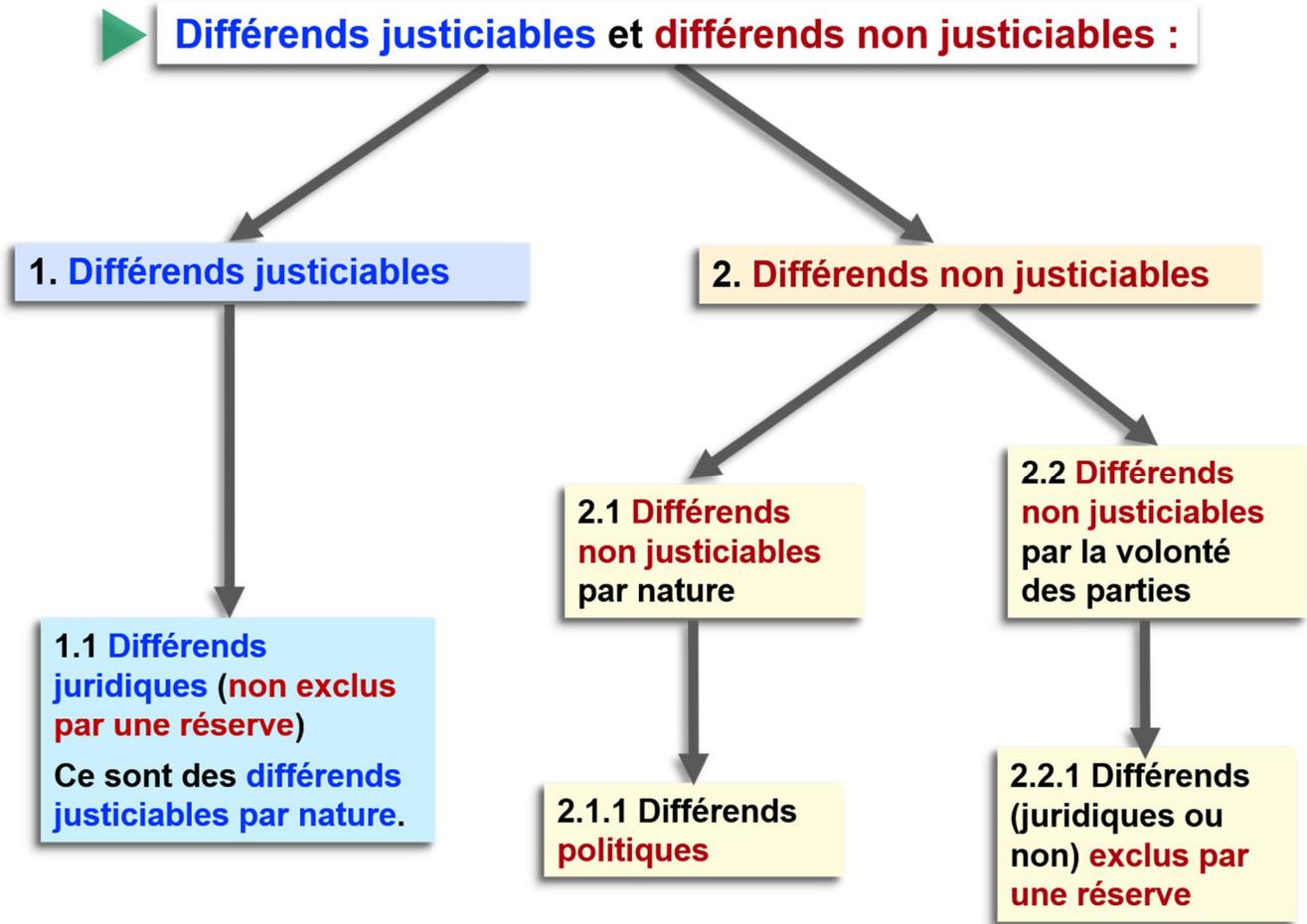
Justiciabilité et **arbitrabilité** n'ont pas la même extension ; plus générale, la première est à la seconde ce que le genre est à l'espèce.

Certes, la justiciabilité est une condition de l'arbitrabilité. Mais un différend justiciable peut recevoir aussi bien une solution judiciaire qu'une solution arbitrale. En d'autres termes, un différend arbitral est nécessairement un différend justiciable, mais l'inverse n'est pas toujours vrai.

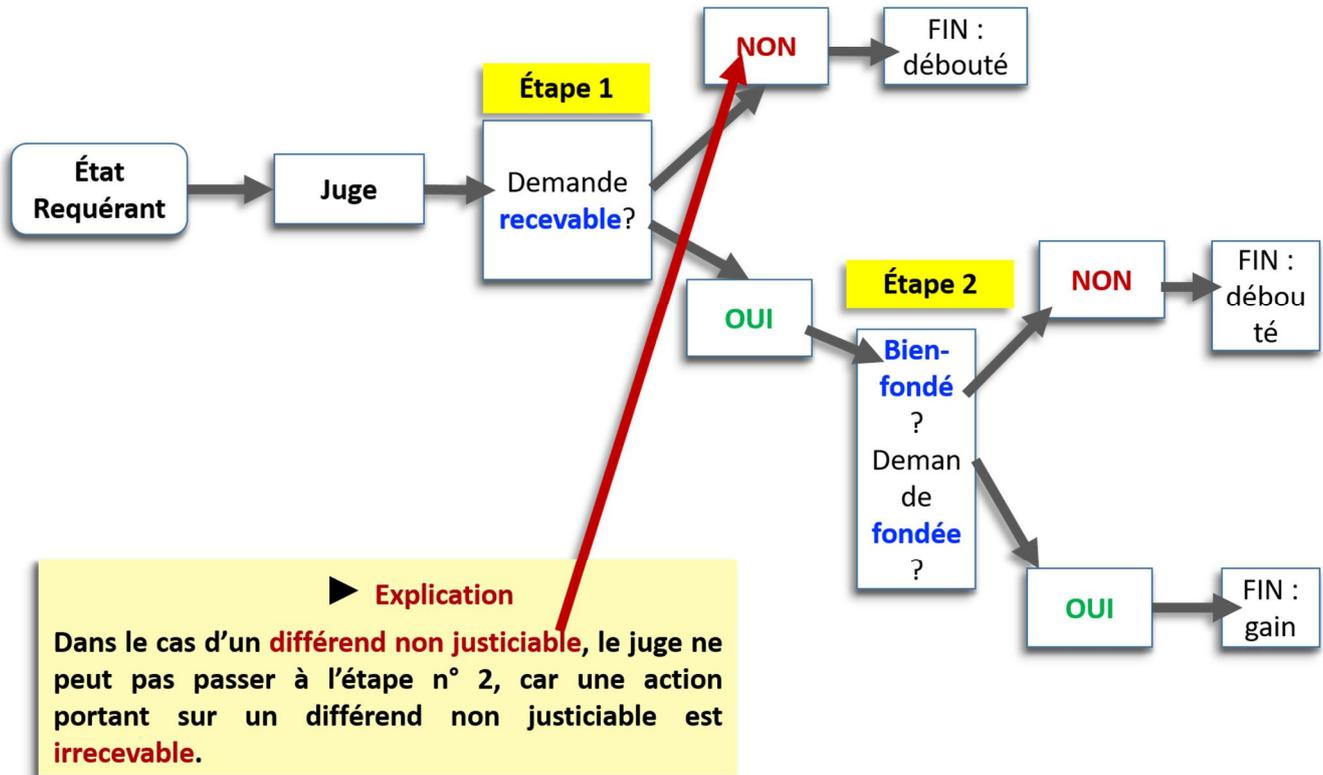
*

➤ Il y aurait, selon une certaine doctrine, **trois catégories** de différends :

1. les différends justiciables par nature,
2. les différends non justiciables par nature et
3. les différends non justiciables par la volonté des parties.



Quelle différence y a-t-il entre la **recevabilité** et le **bien-fondé** d'une action en justice ?



a - Les différends justiciables par nature et les différends non justiciables par nature

La doctrine a essayé de proposer un critère *incontestable*, celui de la justiciabilité par nature.

Justiciables = juridiques ; non-justiciables = politiques

► La majorité des auteurs inclinent à penser que ce critère réside dans la « **juridicité** » du différend.

Ils soutiennent que **les différends juridiques sont justiciables par nature**, et qu'en revanche **les différends politiques relèvent de la catégorie des litiges non justiciables par nature**.

Encore faudrait-il indiquer le **critère** du caractère juridique ou politique d'un différend - sinon il y aurait pétition de principe.

Critère du caractère juridique ou politique d'un différend

De fait, plusieurs approches existent.

① **L'approche objectiviste.** Selon Charles Rousseau, « un différend juridique est un différend dans lequel les parties sont en désaccord sur l'application ou l'interprétation du droit existant. » La solution d'un tel différend découle de l'application du droit positif.

Cette définition de la notion de différend juridique s'inspire directement des traités de Locarno du 16 octobre 1925 entre l'Allemagne et différentes puissances :

« Toutes contestations entre l'Allemagne et [l'autre partie], de quelque nature qu'elles soient, au sujet desquelles **les parties se contesteraient réciproquement un droit** [...] seront soumises pour jugement soit à un tribunal arbitral, soit à la Cour permanente de Justice internationale. » (Article 1^{er}.) (Société des Nations, Recueil des traités, vol. 54, p. 304.)

À l'inverse, un différend politique se fonde sur une pure opposition d'intérêts. Charles Rousseau le définit ainsi : « [C'est] celui dans lequel une partie demande la modification du droit existant. En somme, c'est un différend dans lequel les prétentions contradictoires des parties ne peuvent être formulées juridiquement, car il est tourné vers l'évolution ultérieure. Il échappe au champ du droit positif, il ne peut être soumis à un juge. C'est un organe politique, d'ordre législatif ou gouvernemental qui devrait trancher ce litige. »

Le distinguo opéré par Charles Rousseau encourt l'objection suivante : dans tous les systèmes, le droit organise sa propre modification ; l'abrogation, l'annulation et le retrait sont d'un usage universel. Donc, une prétention tendant à la modification du droit existant peut avoir un fondement et une forme juridiques.

② **L'approche sémantique.** Bien que voisine de la précédente, cette approche est moins élaborée : un différend politique serait simplement un différend dont la formulation en termes juridiques se révèle impossible.

On peut dire que cette approche dite sémantique participe d'une pure pétition de principe : dans les faits, un différend politique serait un différend présenté en termes politiques, un différend juridique, un différend décrit en termes juridiques. Mais qu'est-ce qui empêche de décrire un différend politique en termes juridiques ? Les lacunes du droit ? Les tenants de l'approche sémantique n'ont pas répondu à ces questions.

③ **L'approche psychologique.** Un différend politique serait un différend inspiré par des mobiles politiques. Cette approche oblige à un « sondage psychologique » aux résultats extrêmement aléatoires, comme l'a sous-entendu la Cour internationale de Justice dans l'exercice de sa fonction consultative :

« Il a été [...] prétendu que la question posée doit être tenue pour **politique** et qu'elle échapperait, à ce titre, à la compétence de la Cour. La Cour ne peut attribuer un caractère politique à une demande, libellée en termes abstraits, qui, en lui déférant l'interprétation d'un texte conventionnel, l'invite à remplir une fonction essentiellement judiciaire. **Elle n'a point à s'arrêter aux mobiles qui ont pu inspirer cette demande** [...] » - *Admission d'un État aux Nations Unies (article 4 de la Charte)*, avis consultatif du 28 mai 1948, C.I.J. Recueil 1947-1948, p. 61.

Caractère artificiel de la distinction du juridique et du politique

► En réalité, aucun différend interétatique n'a un caractère purement juridique ou politique.

➤ La Cour internationale de Justice entrevoit parfois derrière le débat sur la justiciabilité la volonté de limiter ou d'étendre indûment sa compétence :

- « Les **différends juridiques** entre États souverains ont, par leur nature même, toutes chances de surgir dans des **contextes politiques** et ne représentent souvent qu'un élément d'un **différend politique** plus vaste et existant de longue date entre les États concernés. Nul n'a cependant jamais prétendu que, parce qu'un différend juridique soumis à la Cour ne constitue qu'un aspect d'un différend politique, la Cour doit se refuser à résoudre dans l'intérêt des parties les questions juridiques qui les opposent. *La Charte et le Statut ne fournissent aucun fondement à cette conception des fonctions ou de la juridiction de la Cour ; si la Cour, contrairement à sa jurisprudence constante, acceptait une telle conception, il en résulterait une restriction considérable et injustifiée de son rôle en matière de règlement pacifique des différends internationaux.* » - *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*, arrêt du 24 mai 1980 : C.I.J. Recueil 1980, p. 20, par. 37.
- « 96. Il convient également de rappeler que, comme en témoigne l'affaire du Détroit de Corfou (C.I.J. Recueil 1949, p. 4), **la Cour ne s'est jamais dérobée devant l'examen d'une affaire pour la simple raison qu'elle avait des implications politiques** ou comportait de sérieux éléments d'emploi de la force. » - *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États Unis d'Amérique)*, *Compétence et recevabilité*, arrêt du 26 novembre 1984, C.I.J. Recueil 1984, p. 435, par. 96.

*

Position de la Cour : compétence limitée aux différends juridiques, c'est-à-dire...

« [...] la Cour n'ignore pas que **tout différend juridique** porté devant elle peut présenter des **aspects politiques**. Mais, en tant qu'organe judiciaire, elle doit seulement s'attacher à déterminer [...] **si le différend qui lui est soumis est d'ordre juridique, c'est-à-dire s'il est susceptible d'être résolu par application des principes et des règles du droit international** [...] » - *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, *compétence et recevabilité*, arrêt du 20 décembre 1988, C.I.J. Recueil 1988, p. 91, par. 52.

*

► En définitive, la position de la Cour est la suivante :

1. La Cour n'a compétence que pour statuer sur des **différends d'ordre juridique**. Si un différend qui lui est soumis est à la fois juridique et politique, la Cour peut se reconnaître compétente ;
2. Selon la **définition** donnée par la Cour, un différend d'ordre juridique est un différend « **susceptible d'être résolu par application des principes et des règles du droit international** » – Cf. arrêt précité du 20 décembre 1988.

**

b - Les différends non justiciables par la volonté des parties

► La doctrine admet bien qu'il s'agit parfois de différends juridiques.

➤ Toutefois, ces différends présenteraient une importance politique tellement grande pour des États que ceux-ci les excluent à l'avance de toute procédure arbitrale ou judiciaire.

➤ Le juriste suisse Emmerich de Vattel illustre cette catégorie de différends par la formule *De maximis praetor non curat* (« Le juge ne doit point statuer sur des causes trop importantes »).

Rôles respectifs des États et du juge international

➤ De tels différends font souvent l'objet de **réserves** lorsqu'un État s'engage à accepter une éventuelle procédure arbitrale ou judiciaire concernant des différends futurs. La difficulté peut provenir du fait que, dans certains cas, la formulation des réserves, souvent générale, doit être interprétée.

✓ **Par exemple**, il est loisible aux États d'accepter la compétence de la Cour internationale de Justice pour le règlement des différends d'ordre juridique visés par l'article 36, paragraphe 2, du Statut ; si une contestation survient au sujet de la portée de l'acceptation, il incombe à la Cour de la trancher :

« 32. Avant d'aller plus loin, la Cour croit utile de s'arrêter sur une question préliminaire, liée à ce qu'on pourrait appeler la **justiciabilité du différend** dont le Nicaragua l'a saisie. [...]

Dans leur contre-mémoire sur la compétence et la recevabilité les États-Unis ont avancé plusieurs raisons pour lesquelles la demande devait être jugée **irrecevable**.

33. **En premier lieu, il a été soutenu que le présent différend devrait être déclaré non justiciable parce qu'il n'entre pas dans la catégorie des « différends d'ordre juridique » au sens de l'article 36, paragraphe 2, du Statut.** Il est vrai qu'en vertu de cette disposition la compétence de la Cour est limitée aux « différends d'ordre juridique » ayant pour objet l'une quelconque des matières énumérées.

La question de savoir si un différend entre deux États est ou n'est pas un « différend d'ordre juridique » aux fins de cette disposition peut être elle-même en litige entre ces deux États ; dans ce cas il appartient à la Cour de décider, comme le prévoit le paragraphe 6 de l'article 36. » - *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (Nicaragua c. États Unis d'Amérique), Fond, arrêt du 27 juin 1986, C.I.J. Recueil 1986, p. 26-27, par. 32-33.

*

► Si, dans ce débat, on fait abstraction des réserves étatiques, des arguments forts militent en faveur du **caractère objectivement justiciable** de tous les différends :

➤ « La Cour est d'avis que, **dans le doute, une juridiction basée sur un accord international s'étend à tous les différends qui lui sont soumis après son établissement** » - *Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt du 30 août 1924, C.P.J.I. série A n° 2, p. 35.

➤ « La juridiction de la Cour dépend de **la volonté des Parties**. La Cour est toujours compétente du moment où celles-ci acceptent sa juridiction, car **il n'y a aucun différend que les États admis à ester devant la Cour ne puissent lui soumettre** » - *Droits de minorités en Haute-Silésie (écoles minoritaires)*, arrêt du 26 avril 1928, C.P.J.I. série A n° 15, p. 22.

➤ **Au demeurant, la Charte des Nations Unies ne mentionne pas la distinction entre différends justiciables et différends non justiciables** [Elle procède à d'autres distinctions : cf. dossiers de TD n° 1 et n° 2].

Interdiction du recours à la force

À cet égard, la Charte se borne à *proscrire* le recours à la menace ou à l'emploi de la force dans les relations internationales et à *préconiser* le choix entre des moyens pacifiques de règlement des différends internationaux :

1. **Article 2, paragraphe 3 de la Charte** : « Les membres de l'Organisation règlent leurs différends internationaux par des moyens pacifiques de telle manière que la paix et la sécurité internationales, ainsi que la justice ne soient pas mises en danger. »
2. **Article 2, paragraphe 4 de la Charte** : « Les membres de l'Organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout État, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies. »

*

Les contre-mesures et les conditions de leur licéité

❖ **Nota** : De valeur à la fois coutumière et conventionnelle, **l'interdiction du recours à la force** dans les relations interétatiques admet actuellement, on le sait, deux exceptions : **légitime défense** (article 51 de la Charte) et **action coercitive** décidée par le Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII de la Charte. Le recours à des **contre-mesures** (n'impliquant évidemment pas l'usage de la force armée) est également licite. La raison en est simple :

« Dans l'état actuel du droit international général, chaque État apprécie pour lui-même sa situation juridique au regard des autres États. En présence d'une situation qui comporte à son avis la violation d'une obligation internationale par un autre État, il a le droit, sous la réserve des règles générales du droit international relatives aux contraintes armées, de faire respecter son droit par des "contre-mesures". » - *Affaire concernant l'accord relatif aux services aériens du 27 mars 1946 entre les États-Unis d'Amérique et la France*, Sentence arbitrale du 9 décembre 1978, Recueil des sentences arbitrales, Vol. XVIII, p. 483.

► Selon la C.I.J., « **pour pouvoir être justifiée** », **une contre-mesure doit satisfaire à cinq conditions** :

- ① Elle doit être prise pour **riposter** à un fait internationalement illicite d'un autre État et doit être dirigée contre cet État ;
- ② L'État lésé doit avoir **invité** l'État auteur du fait illicite à mettre fin à son comportement illicite ou à en fournir réparation ;
- ③ Les effets de la contre-mesure doivent être **proportionnés** aux dommages subis, compte tenu des droits en cause ;
- ④ La contre-mesure doit avoir pour but d'**inciter** l'État auteur du fait illicite à exécuter les obligations qui lui incombent en vertu du droit international ;
- ⑤ Enfin la mesure prise doit être **réversible** - *Projet Gabčíkovo-Nagymaros, (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt du 25 septembre 1997, C.I.J. Recueil 1997, p. 55-57, par. 82-88.

Une fois réunies, ces cinq conditions **légitiment** un comportement (la contre-mesure) qui, autrement, serait illicite.

*

► L'un des aspects de la dimension matérielle du droit du contentieux international, c'est donc l'existence d'un différend sans égard particulier à son objet et à sa forme.

**

B - Par leur mode de règlement

1 - La pertinence des règles de procédure

Le *Vocabulaire juridique Henri Capitant* définit ainsi le mot de contentieux : « Ensemble des litiges susceptibles d'être soumis aux tribunaux, soit globalement, soit dans un secteur déterminé ».

✓ **Exemples donnés** : contentieux commercial, contentieux administratif, contentieux de la sécurité sociale etc.

On qualifie, dès lors, de contentieuses les questions qui peuvent faire l'objet d'une discussion devant une juridiction.

► Aux fins de ce cours, la définition précitée du *Vocabulaire juridique* présente un défaut majeur : elle fait abstraction des normes de procédure applicables à l'occasion du règlement des différends.

► Aucune analyse approfondie consacrée au droit d'un contentieux quelconque ne peut faire l'impasse sur l'étude des règles relatives à la classification des recours (en fonction de la nature des différends – PARTIE II de ce cours), à la recevabilité, à l'instruction, à l'instance, au délibéré, etc. (PARTIE I)

✓ **La définition que donne Louis Delbez** du contentieux international constitue donc une étape intéressante vers une définition plus adéquate matériellement : « *Nous prenons l'expression de contentieux international dans son acception la plus stricte, c'est-à-dire comme l'ensemble des questions soulevées par la justice internationale.* »

► **En liant ainsi contentieux international et juridiction internationale, nous écartons volontairement du centre de ce cours les modes non juridictionnels de règlement des différends internationaux.** Toutefois, nous ne les occulterons pas totalement. En effet, ils jouent un rôle certain dans la pacification de la société internationale.

2 - L'exclusion des modes non juridictionnels

Bibliographie spécifique :

- *La négociation internationale : principes et méthodes* - Plantey (A.) – PEDONE
- *Coping with International Conflict: A Systematic Approach to Influence in International Negotiation*
by Roger Fisher (Editor), Andrea Kupfer Schneider (Contributor), Elizabeth Borgwardt (Contributor), Brian Ganson
Publisher: Prentice Hall; 1st edition (November 26, 1996)
- *International Dispute Settlement* – Merrills (J.G.)
CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS
- *Resolving International Disputes Through Super-Optimum Solutions*
by Stuart S. Nagel (Editor)
Publisher: Nova Science Publishers, Inc.; (June 2001)

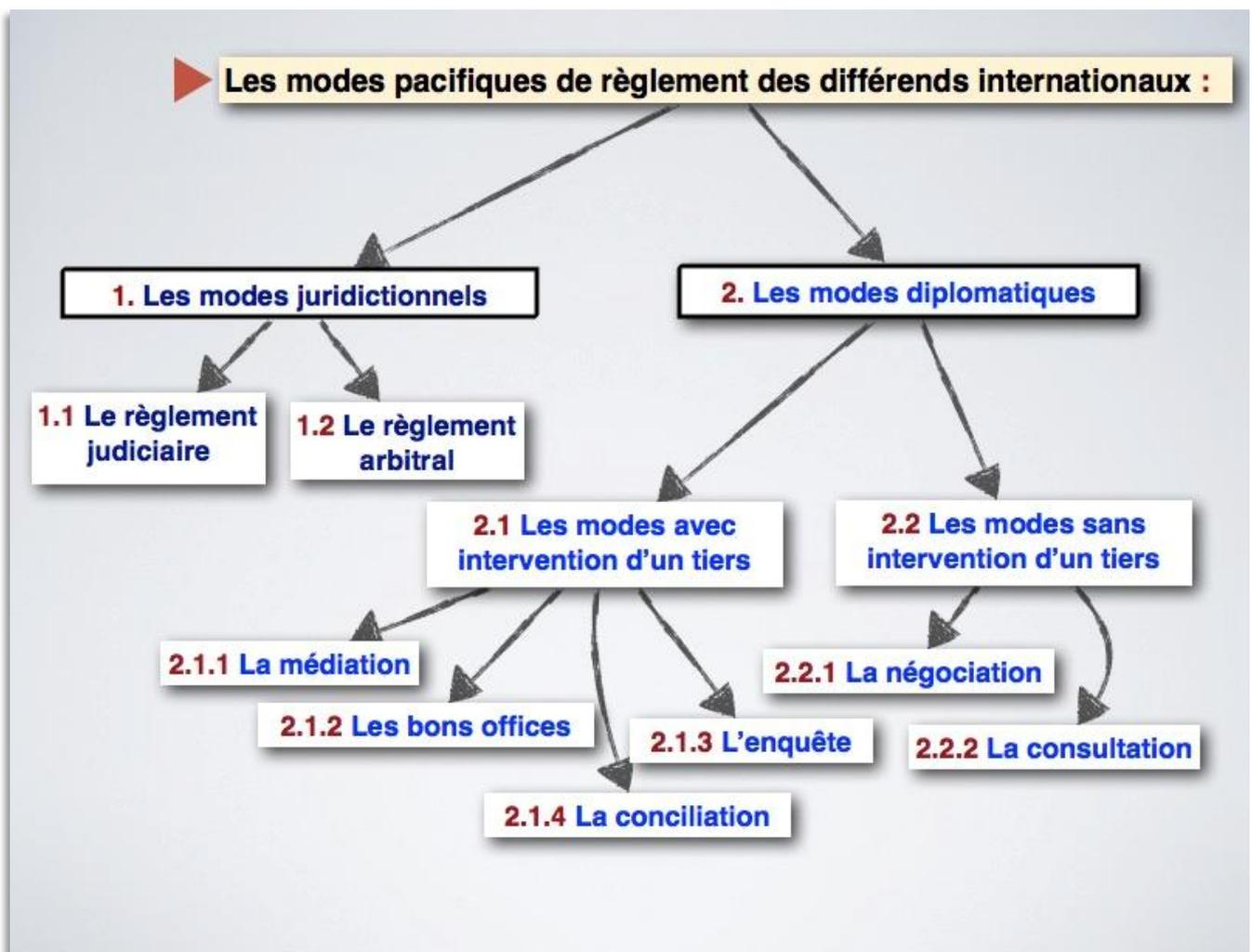
- *The Settlement of Disputes in International Law: Institutions and Procedures*
by John Collier, Vaughan Lowe
Publisher: Oxford University Press; (October 2000)

► **Les modes non juridictionnels** (dénommés aussi *modes diplomatiques* ou *modes politiques*) de règlement des différends internationaux ont en commun de déboucher, le cas échéant, sur des **solutions dépourvues de force obligatoire**, sauf engagement contraire des parties.

Les modes non juridictionnels (*inter alia*) selon la Charte

► Les **modes juridictionnels** et les **modes non juridictionnels** de règlement des différends font l'objet d'une **énumération**, non exhaustive, à l'**article 33, paragraphe 1, de la Charte** :

« 1. Les parties à **tout différend** dont la prolongation est susceptible de menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales, doivent en rechercher la solution, avant tout, par voie de négociations, d'enquête, de médiation, de conciliation, d'arbitrage, de règlement judiciaire, de recours aux organismes ou accords régionaux, ou par d'autres **moyens pacifiques** de leur choix. » (Cf. **dossiers de TD 1 et 2**)



a - La négociation

Caractéristiques, formes et importance

- ▶ La négociation se singularise par **l'absence officielle de tiers**, qu'il s'agisse d'un État, d'une personnalité ou d'une institution internationale.
- Considérée du point de vue de la **forme**, la négociation peut être
 - bilatérale ou multilatérale, selon, bien sûr, le nombre des parties en présence,
 - *ad hoc* ou institutionnalisée par le biais d'une commission lorsqu'elle porte, par exemple, sur un différend récurrent,
 - conduite par des diplomates ou matérialisée par des « rencontres au sommet » sur lesquelles une médiatisation parfois excessive fait peser une pression peu propice aux concessions.
- On estime volontiers que la négociation est **l'instrument ordinaire des relations internationales**. En effet, elle y remplit les fonctions les plus variées : élaboration de traités, définition de politiques communes ...
- En conséquence, on perçoit également la négociation comme **le mode ordinaire de règlement des différends internationaux**.

La « Cour de La Haye » (C.P.J.I. ou C.I.J.) souligne ce dernier point

1 tantôt d'une manière générale :

- « Le **règlement judiciaire** des conflits internationaux, en vue duquel la Cour est instituée, n'est qu'un **succédané au règlement direct et amiable de ces conflits entre les Parties** ; » - *Affaire des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex*, ordonnance du 19 août 1929, C.P.J.I. série A n° 22, p. 13.
- « Il est inutile d'insister sur le **caractère fondamental de cette forme de règlement** sinon pour remarquer qu'il est renforcé par la constatation que le **règlement judiciaire ou arbitral** n'est pas généralement accepté. » - *Plateau continental de la mer du Nord*, arrêt du 20 février 1969, C.I.J. Recueil 1974, p. 47, par. 86.

2 tantôt d'une manière spécifique, eu égard à une certaine espèce :

- « 65. **La méthode la plus propre à résoudre le différend est de toute évidence celle de la négociation**. Son objectif doit être de circonscrire les droits et les intérêts des Parties [...] » - *Compétence en matière de pêcheries (République fédérale d'Allemagne c. Islande), fond*, arrêt du 25 juillet 1974, C.I.J. Recueil 1974, p. 201, par. 65 ; *Compétence en matière de pêcheries (Royaume Uni c. Islande), fond*, arrêt du 25 juillet 1974, C.I.J. Recueil 1974, p. 31, par. 73.

*

Obligation coutumière ou conventionnelle de négocier ?

► On a soutenu, en doctrine, l'existence d'une **règle coutumière** en vertu de laquelle les parties à un différend international auraient **l'obligation de négocier préalablement** au recours à tout autre mode de règlement.

► Il s'agit là d' **une thèse sans fondement jurisprudentiel crédible** si l'on en croit la Cour internationale de Justice :

- « Il n'existe ni dans la Charte, ni ailleurs en droit international, de règle générale selon laquelle l'épuisement des négociations diplomatiques serait un préalable à la saisine de la Cour. Un tel préalable n'avait pas été incorporé dans le Statut de la Cour permanente de Justice internationale, contrairement à ce qu'avait proposé le Comité consultatif de juristes en 1920 (Comité consultatif de juristes, *Procès-verbaux des séances du Comité (16 juin-24 juillet 1920) avec annexes* , p. 679, 725-726). Il ne figure pas davantage à l'article 36 du Statut de la présente Cour.

Un préalable de ce type peut être incorporé et est souvent inséré dans les **clauses compromissoires figurant dans les traités** . Il peut également figurer dans un **compromis** , les signataires se réservant alors de ne saisir la Cour qu'une fois écoulé un certain délai (voir par exemple *Différend frontalier (Jamahiriya arabe libyenne/Tchad)* , arrêt, C.I.J. Recueil 1994, p. 9). Enfin, les États demeurent libres d'insérer dans leur **déclaration facultative d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour** une réserve excluant de la compétence de cette dernière les différends au sujet desquels les parties en cause seraient convenues ou conviendraient d'avoir recours à un autre mode de règlement pacifique. » - *Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria (Cameroun c. Nigéria)* , *Exceptions préliminaires* , arrêt du 11 juin 1998, C.I.J. 1998, p. 303, par. 56.

► **En fait, les juridictions internationales ne sanctionnent l'obligation de négocier que si elle a été expressément souscrite par la partie contre laquelle elle est invoquée.**

L'obligation de recourir à la négociation préalablement à un autre moyen pacifique, pour régler un différend particulier, ne saurait résulter que d'un engagement pris de plein gré par les États concernés au moyen d'une disposition conventionnelle ou de toute autre forme juridiquement valable ou pertinente d'expression du consentement des États.

Formulation de l'obligation conventionnelle de négocier

► Lorsqu'elle existe, la **stipulation conventionnelle** prescrivant la négociation prend souvent une forme respectueuse de la *liberté d'action des États* .

- ✓ **Exemple** : la convention de Montréal du 23 septembre 1971 (*Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile*), article 14, paragraphe 1 :

« Tout différend entre des États contractants concernant l'interprétation ou l'application de la présente convention qui ne peut pas être 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. »

Obligations découlant de l'engagement de négociier

➤ La liberté d'action des États entraînant souvent des divergences d'interprétation, différentes espèces ont permis aux juges internationaux de préciser **le contenu et la portée** de l'obligation conventionnelle de négociier.

① Les parties qui ont pris l'engagement de négociier ne sont pas tenues à une obligation de résultat :

- *Trafic ferroviaire entre la Lituanie et la Pologne (Section de ligne Landwarów-Kaisiadorys)*, avis consultatif du 15 octobre 1931, C.P.J.I. série A/B n° 42, p. 116 :
« L'engagement de négociier n'implique pas celui de s'entendre. »
- *Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt du 30 août 1924, C.P.J.I. série A n° 2, p. 13 :
« L'appréciation de l'importance et des chances de réussite d'une négociation diplomatique est essentiellement relative. Une négociation ne suppose pas toujours et nécessairement une série plus ou moins longue de notes et de dépêches ; ce peut être assez qu'une conversation ait été entamée ; **cette conversation a pu être très courte : tel est le cas si elle a rencontré un point mort, si elle s'est heurtée finalement à un non possumus ou à un non volumus péremptoire de l'une des Parties et qu'ainsi il est apparu avec évidence que le différend n'est pas susceptible d'être réglé par une négociation diplomatique.** Tel peut être encore le cas, dans certaines circonstances, si les conversations entre gouvernements ne sont que la suite de négociations antérieures entre un particulier et un gouvernement. »

*

② Toutefois, les parties qui ont pris l'engagement de négociier sont tenues à une obligation de comportement fondée sur la bonne foi :

- *Trafic ferroviaire entre la Lituanie et la Pologne (Section de ligne Landwarów-Kaisiadorys)*, avis consultatif du 15 octobre 1931, C.P.J.I. série A/B n° 42, p. 116 :
« En réalité, il est permis de considérer que l'**engagement** des deux Gouvernements, conformément à la résolution du Conseil, **n'est pas seulement d'entamer des négociations, mais encore de les poursuivre autant que possible, en vue d'arriver à des accords.** »
- *Affaire du Lac Lanoux (Espagne, France)*, sentence du 16 novembre 1957, R.S.A. Vol. XII :
« Les engagements ainsi pris par les États prennent des formes très diverses et ont une portée qui varie selon la manière dont ils sont définis et selon les procédures destinées à leur mise en œuvre; mais **la réalité des obligations ainsi souscrites ne saurait être contestée et peut être sanctionnée**, par exemple, en cas de rupture injustifiée des entretiens, de délais anormaux, de mépris des procédures prévues, de refus systématiques de prendre en considération les propositions ou les intérêts adverses, plus généralement en cas d'infraction aux règles de la **bonne foi.** »

- *Plateau continental de la mer du Nord*, arrêt du 20 février 1969, C.I.J. Recueil 1969, p. 47, par. 85 :
« Les parties sont tenues d'engager une négociation en vue de réaliser un accord et non pas simplement de procéder à une **négociation formelle** comme une sorte de condition préalable à l'application automatique d'une certaine méthode de délimitation faute d'accord ; **les parties ont l'obligation de se comporter de telle manière que la négociation ait un sens**, ce qui n'est pas le cas lorsque l'une d'elles insiste sur sa propre position sans envisager aucune modification. »

Résumé des obligations découlant de l'engagement de négocier :

1. Lorsqu'elle a été contractée, l'obligation de négocier, avant tout, n'est « pas seulement [celle] d'**entamer** des négociations, mais encore [celle] de les **poursuivre** autant que possible, en vue d'arriver à [un accord] » - *Trafic ferroviaire entre la Lituanie et la Pologne (Section de ligne Landwarów-Kaisiadorys)*, avis consultatif du 15 octobre 1931, C.P.J.I. série A/B n° 42, p. 116
2. Les États ont **l'obligation de se comporter de bonne foi, de telle sorte que « les négociations aient un sens »**. Il n'est pas satisfait à cette condition si, par exemple,
 - l'une ou l'autre partie « insiste sur sa propre position sans envisager aucune modification » - *Plateau continental de la mer du Nord*, arrêt du 20 février 1969, C.I.J. Recueil 1969, p. 47, par. 85,
 - ou fait obstacle aux négociations, par exemple, en interrompant toute communication, en causant des retards injustifiés, en ne tenant pas compte des procédures convenues (*Affaire du Lac Lanoux (Espagne, France)*), sentence du 16 novembre 1957, R.S.A. Vol. XII).
3. La tenue de négociations en vue de parvenir à un accord implique également **que chaque partie tienne raisonnablement compte de l'intérêt de l'autre**.
4. En ce qui concerne **la preuve requise pour établir la mauvaise foi** [ce qui justifierait que l'une ou l'autre partie soit fondée à soutenir qu'elle est libérée de son obligation d'exécution], « **le simple échec de certaines négociations ne constitue pas un élément suffisant** » - Arbitrage de Tacna-Arica (Chili/Pérou), (1925), RSA, vol. II, p. 930. Si ladite **preuve** peut être apportée par des **éléments indirects**, elle doit cependant être étayée « non par des déductions contestables mais par des **éléments clairs et convaincants** qui appellent nécessairement pareille conclusion » (ibid.).

Voir aussi *Application de l'accord intérimaire du 13 septembre 1995 (ex-République yougoslave de Macédoine c. Grèce)*, arrêt du 5 décembre 2011, CIJ Recueil 2011, p. 40, par. 132.

Compatibilité de la négociation avec des contre-mesures

► On pourrait croire que la négociation est incompatible avec la décision de recourir à des **contre-mesures**, et ce, en vertu du principe selon lequel lorsque des Parties entrent en négociation, elles ont pour obligation générale de ne pas aggraver leur différend.

La jurisprudence **infirme** cette thèse :

« [Les contre-mesures] ont pour objet de reconstituer l'égalité entre les Parties et de les inciter à poursuivre la négociation avec un désir mutuel d'aboutir à un résultat acceptable [...]

Il va sans dire qu'il y a dans le recours à des contre-mesures le grand danger qu'à leur tour elles n'engendrent une réplique, provoquant ainsi une escalade génératrice d'une aggravation du conflit. Les contre-mesures devraient donc être un pari sur la sagesse et non sur la faiblesse de l'autre Partie. Elles devraient être maniées dans un esprit de grande modération et accompagnées d'un réel effort pour résoudre le conflit. **Mais le Tribunal arbitral ne pense pas que dans l'état actuel des relations internationales on puisse énoncer une règle qui prohibe les contre-mesures au cours d'une négociation**, surtout lorsque ces contre-mesures sont accompagnées de l'offre d'une procédure permettant d'envisager d'accélérer la solution du différend. » - *Affaire concernant l'accord relatif aux services aériens du 27 mars 1946 entre les États-Unis d'Amérique et la France*, Sentence arbitrale du 9 décembre 1978.

*

Inconvénients du recours à la négociation

► Le procédé de la négociation n'est pas sans présenter quelques **inconvénients**.

Certes, elle permet aux parties de prendre langue directement.

Mais le face-à-face sur lequel se fonde la négociation expose le plus faible à la pression directe du plus fort. L'accord qui en résulte est souvent entaché d'un vice du consentement parce que basé sur un **rapport de forces**.

*

Négociation, consultation et accord préalable

► **La négociation, en tant qu'instrument de règlement de différends déjà nés, se distingue théoriquement de deux procédures à visée essentiellement préventive** : la consultation (ou la notification) et l'accord préalable.

➤ **La consultation.** Elle consiste, de la part d'un État A, qui est sur le point de prendre une décision ou d'engager une action susceptible d'engendrer un différend avec un État B, à solliciter l'avis de l'État B sur ce projet de décision ou d'action. La consultation entraîne alors, si besoin est, des discussions (des négociations !) et des concessions permettant de retirer à la décision ou à l'action projetées tout ou partie de leur charge contentieuse.

C'est une pratique très courante dans les relations entre les États-Unis et le Canada dans le domaine de la réglementation anti-trust.

➤ **L'accord préalable.** Comme dans l'exemple précédent, le projet de décision ou d'action de l'État A est de nature à provoquer un différend avec l'État B. Toutefois, la technique de l'accord préalable est beaucoup plus contraignante que celle de la consultation ; elle impose à l'État A de ne décider ou de n'agir qu'avec le consentement exprès de l'État B. Il n'est pas douteux qu'une telle procédure mette presque complètement les deux États à l'abri de tout différend portant sur le projet

de décision ou d'action de l'État A. Mais on ne saurait douter non plus que l'État A perde ainsi une partie, sinon de sa souveraineté, du moins de sa liberté d'action – sous réserve de réciprocité.

C'est pourquoi **l'obligation d'accord préalable ne se présume pas** ; elle doit se fonder sur une stipulation conventionnelle ; elle est peu fréquente comme l'a reconnu dans sa sentence du 16 novembre 1957 le tribunal arbitral institué pour connaître de **l'Affaire du Lac Lanoux** :

« 10. Dans le compromis, le Gouvernement espagnol déclarait déjà qu'à son avis, le projet français requiert, pour son exécution, « l'accord préalable des deux Gouvernements, à défaut duquel le pays qui le propose ne peut avoir liberté d'action pour entreprendre les travaux [...] Admettre qu'en une matière déterminée il ne peut plus être exercé de compétence qu'à la condition ou par la voie d'un **accord** entre deux États, **c'est apporter une restriction essentielle à la souveraineté d'un État, et elle ne saurait être admise qu'en présence d'une démonstration certaine.** » - *Affaire du Lac Lanoux (Espagne, France)*, sentence arbitrale du 16 novembre 1957, R.S.A. Vol. XII.

*

Cas particulier : la demande de consultations propre à l'OMC

➤ **OMC** : Organisation Mondiale du Commerce – WTO : World Trade Organization). La **demande de consultation** est prévue par le Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends.

✓ **Illustration** : Un État A considère que, du fait d'un État B, **un avantage** résultant pour l'État A, directement ou indirectement, de l'Accord instituant l'OMC (Accord de Marrakech du 15 avril 1994) se trouve annulé ou compromis, ou la réalisation de l'un des objectifs de l'Accord entravée. Avant de recourir au mécanisme juridictionnel prévu par le Mémoire d'accord, l'État A doit adresser **une demande de consultations** à l'État B, qui est tenu d'y répondre dans les dix jours et d'engager des consultations de bonne foi dans un délai de 30 jours. Première étape du processus de règlement des différends au sein de l'OMC, ces consultations permettent aux parties de négocier en vue de parvenir à une solution dite « mutuellement convenue ».

**

b - La médiation et les bons offices

Lorsque les parties ne parviennent pas à résoudre leur différend par voie de négociation directe, l'intervention d'un **tiers** (État, organisation internationale ou personnalité dont du reste les vrais mobiles sont rarement mis en avant) leur permet parfois de sortir de l'impasse et de faire émerger une solution mutuellement acceptable.

Une telle intervention est susceptible de revêtir **différentes formes** :

- Le tiers peut inciter les protagonistes à reprendre la négociation ou se borner à leur offrir une plate-forme de communication supplémentaire. On dit alors que le tiers propose ses **bons offices**.
- D'un autre côté, le tiers peut enquêter sur les faits pertinents du différend, puis proposer formellement une solution. Comme on le verra plus loin, cette forme d'intervention reçoit la qualification de **conciliation**.

C'est entre ces deux formes d'intervention du tiers (bons offices et conciliation) que se situerait la **médiation**.

Est-il possible, en pratique, de distinguer médiation et bons offices ?

► **La jurisprudence, la doctrine ainsi que les instruments internationaux incitent à distinguer les bons offices et la médiation :**

- *Convention de La Haye du 18 octobre 1907, article 2* : « En cas de dissentiment grave ou de conflit, avant d'en appeler aux armes, les Puissances contractantes conviennent d'avoir recours, en tant que les circonstances le permettront, **aux bons offices ou à la médiation** d'une ou de plusieurs Puissances amies. »
- *Affaire de la sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906, arrêt du 18 novembre 1960, C.I.J. Recueil 1960, p. 192* : « Les deux gouvernements ont alors fait plusieurs tentatives de règlement par voie de négociations directes ou **à l'aide des bons offices ou de la médiation** d'autres États, mais toutes ces tentatives ont été infructueuses. »

► **Pourtant, médiation et bons offices sont souvent confondus en pratique :**

✓ **Exemple** : *Délimitation maritime et questions territoriales entre Qatar et Bahreïn (Qatar c. Bahreïn), Compétence et recevabilité, arrêt du 1^{er} juillet 1994, C.I.J. Recueil 1994* : "Cette recherche a été opérée **dans le cadre d'une médiation, parfois qualifiée de « bons offices »**, menée à partir de 1976 par le roi d'Arabie saoudite avec l'accord des émirats de Bahreïn et de Qatar."

► **Comment distinguer alors la médiation et les bons offices ?**

➤ **Le critère de la distinction ne réside pas dans l'initiative de l'intervention du tiers.**

Certains auteurs soutiennent que les bons offices sont présentés spontanément par le tiers, alors que la médiation est sollicitée par les parties.

Une telle position se heurte aux instruments internationaux et à la jurisprudence :

- *Convention de La Haye du 18 octobre 1907, article 3* : « Indépendamment de ce **recours**, les Puissances contractantes jugent utile et désirable qu'une ou plusieurs Puissances étrangères au conflit **offrent de leur propre initiative**, en tant que les circonstances s'y prêtent, **leurs bons offices ou leur médiation** aux États en conflit. »
- *Convention de Vienne sur les relations consulaires (Paraguay c. États-Unis d'Amérique), Mesures conservatoires, ordonnance du 9 avril 1998, C.I.J. Recueil 1998* : « Dans une lettre en date du 10 décembre 1996, l'ambassadeur du Paraguay **a sollicité les bons offices** du département d'État des États-Unis [...] »

Ainsi donc la médiation comme les bons offices peuvent être présentés spontanément ou sollicités.

- On relève deux autres données communes à la médiation et aux bons offices :
 - la liberté des parties : celles-ci ne sont pas tenues de se plier à la volonté du tiers, sauf engagement explicite ;
 - la liberté du tiers : ce dernier n'est pas astreint à une obligation de résultat.

➤ **En fait, le critère de la distinction médiation - bons offices réside dans le rôle effectif du tiers.**

Le rôle du tiers est plus important dans le cas de la médiation. Son intervention y est plus précise et plus durable.

Les bons offices n'impliquent pas qu'une solution soit proposée par le tiers qui se borne à rapprocher les parties.

Spontanément ou à la demande des parties, le médiateur va plus loin, il propose des solutions.

➤ **Malgré tout, entre la médiation et les bons offices, il existe seulement une différence de degré et de nuances susceptible d'être insensiblement effacée dans la pratique.**

En pratique, on passe subrepticement des bons offices à la médiation. D'où la proposition parfois émise de les considérer comme synonymes.

✓ **Kelsen observe à juste titre :**

"Some writers distinguish between 'mediation' and 'good offices'; the latter being the attempt of a third power to bring about negotiations between the parties in conflict, the former consisting in direct conduct of negotiations between the parties on the basis of proposals made by the mediator. **But in practice it is hardly possible to separate the one from the other.** The term 'mediation' in Article 33, paragraph 2, may be interpreted to include 'good offices.'"²

Au surplus, la médiation comme les bons offices ne remplacent pas la négociation ; ils la soutiennent.

❖ *Considérations finales sur la médiation :*

▪ *Convention de La Haye du 18 octobre 1907, Article 4 :* « Le rôle du médiateur consiste à concilier les prétentions opposées et à apaiser les ressentiments qui peuvent s'être produits entre les États en conflit. »

▪ *Vattel :* « Le médiateur doit garder une exacte impartialité, il doit adoucir les reproches, calmer les ressentiments, rapprocher les esprits. Son devoir est bien de favoriser le bon droit, de faire rendre à chacun ce qui lui appartient, mais il ne doit pas insister scrupuleusement sur une justice rigoureuse. Il est conciliateur et non pas juge, sa vocation est de procurer la paix et il doit porter celui qui a le droit de son côté à relâcher quelque chose, s'il est nécessaire en vue d'un si grand bien. »

✓ **Exemples célèbres de médiation :**

▪ Le rôle du secrétaire général des Nations Unies dans l'affaire du *Rainbow Warrior (Nouvelle-Zélande / France)* : décision du 6 juillet 1986, exécutée le 22 juillet 1986.

▪ Le rôle de l'Algérie dans le différend qui opposait les États-Unis à l'Iran (affaire des otages réglée... partiellement par l'accord du 19 janvier 1981).

² Hans Kelsen, *The Law of the United Nations, A Critical Analysis of its Fundamental Problems*, Stevens & Sons Limited, London, 1951, pp. 376-377.

Lorsqu'un désaccord entre États sur une question de fait, de droit ou de politique est suffisamment sérieux pour déboucher sur un différend, leurs vues sur cette question peuvent se révéler difficiles à concilier. Dans cette hypothèse, chacune des deux parties a tendance à refuser toute discussion au motif que sa position n'est pas *négociable*. Ou, au contraire, la négociation semble s'éterniser jusqu'à ce qu'une partie abandonne ses prétentions ou perde patience et tente d'imposer sa solution par la force.

Il s'ensuit que la négociation, même soutenue par des bons offices ou une médiation, n'est pas toujours un moyen approprié pour régler un désaccord entre États.

L'expérience montre qu'il est parfois opportun d'en appeler à un *tiers* dont le succès de l'intervention n'est pas, au contraire des bons offices et de la médiation, tributaire de la volonté des parties de poursuivre la négociation.

L'enquête internationale et la conciliation tirent leur intérêt et leur justification de ce constat. Comme tous les modes diplomatiques de règlement des différends, elles n'ont pas de portée contraignante, sauf stipulation conventionnelle expresse contraire.

c - L'enquête internationale

► **L'enquête internationale**, en tant que mode non juridictionnel de règlement, **est une simple procédure d'établissement des faits pertinents sur lesquels porte un différend.**

Par le biais d'un accord international, les parties créent une commission d'investigation qui aura pour mission de mettre au jour la matérialité des faits et, le cas échéant, de proposer une solution.

➤ Le procédé a été créé par la convention de La Haye du 29 juillet 1899, puis perfectionné par la convention de La Haye du 18 octobre 1907 à la suite de **deux différends internationaux majeurs** :

✓ **L'Affaire du Maine.** Le 15 février 1898, le *Maine*, un navire de guerre américain en escale dans le port de La Havane, est détruit par une explosion, qui cause également la mort de 259 membres de l'équipage. Aux États-Unis l'opinion publique et le gouvernement imputent la responsabilité de l'explosion à l'Espagne. Celle-ci crée une commission d'enquête, qui la met hors de cause en soulignant l'origine interne de l'explosion. Mais une contre-commission d'enquête mise sur pied par les États-Unis confirme les soupçons américains : l'explosion serait due à une mine sous-marine. La guerre américano-espagnole qui s'ensuit incite les délégations présentes à la conférence de La Haye de 1899 à prévoir, sur la base d'une proposition russe, le remplacement des commissions nationales (présumées partiales) par une commission internationale d'enquête (voulue impartiale).

✓ **L'Affaire du Dogger Bank (ou affaire de la canonnade des chalutiers de Hull).** C'est la première application du procédé de l'enquête internationale. Les faits sont en rapport avec la guerre russo-japonaise de 1904-1905. Le 9 octobre 1904, une escadre russe quitte la mer baltique et fait route vers l'extrême orient. À proximité du Dogger Bank, elle ouvre le feu sur des pêcheurs britanniques de Hull, les prenant pour une partie de la flotte japonaise dont une rumeur insistante signale la présence en Mer du nord. L'incident provoque la mort de deux marins anglais et de sérieux dégâts matériels. Grâce à la médiation de la France, désireuse d'éviter une guerre anglo-russe aux conséquences nécessairement imprévisibles, les deux parties conviennent de constituer une commission internationale d'enquête. Composée de cinq amiraux (Anglais, Russe, Américain, Français et Austro-Hongrois), la commission publie le 25 février 1905 un rapport dans lequel elle

- relate les faits exposés ci-dessus,
- souligne la bonne foi, la méprise ainsi que ... la compétence de l'amiral russe et
- recommande que la Russie verse à l'Angleterre une indemnité de 65 000 livres sterling.

Cette première expérience a montré l'intérêt de la commission internationale d'enquête prévue par la convention de La Haye de 1899 ; elle a permis également d'en pointer les limites car les commissaires ont employé une bonne partie de leur temps à régler des détails de procédure.

C'est pourquoi, dans la convention de La Haye de 1902, il a été décidé de perfectionner les règles de la commission en comblant ses lacunes avérées.

*

Pour n'être pas aussi fréquent que dans la première moitié du XXe siècle, le recours à une commission internationale d'enquête, fondée ou non sur la réglementation de La Haye, n'est pas du tout passé de mode :

✓ **Exemple : L'Affaire *Letelier and Moffit*** (États-Unis, Chili). Elle trouve son origine en 1976 dans l'explosion criminelle, à Washington DC, du véhicule d'Orlando Letelier, ancien ministre des Affaires étrangères du Chili. Outre le citoyen chilien, l'attentat a fait deux victimes américaines, les époux Moffit. Sur la base du Traité Bryan-Suarez Mujica de 1914, les États-Unis et le Chili constituent une commission d'enquête de cinq membres présidée par Aguilar Mawdsley (Guyana) de la CIJ et comprenant un ressortissant de chacun des deux États. Dans son rapport publié en janvier 1992 (!), la commission retient la responsabilité de l'État chilien dans l'attentat, et préconise le versement aux États-Unis d'une indemnité de 2,5 millions de dollars.

*

✓ **L'adoption le 9 décembre 1991, par l'Assemblée générale des Nations Unies de la résolution 46/59 intitulée *Déclaration concernant les activités d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales*.**

Ce texte contient des convictions et des directives :

« 1. Pour s'acquitter de leurs fonctions en ce qui concerne le maintien de la paix et de la sécurité internationales, les organes compétents de l'Organisation des Nations Unies devraient s'efforcer d'acquérir **une pleine connaissance de tous les faits pertinents**. À cette fin, ils devraient envisager d'entreprendre des activités d'établissement des faits.

2. Aux fins du présent document, on entend par « établissement des faits » toute activité destinée à acquérir une connaissance détaillée des aspects pertinents de tout différend ou de toute situation dont les organes compétents de l'Organisation des Nations Unies ont besoin pour s'acquitter efficacement de leurs fonctions en ce qui concerne le maintien de la paix et de la sécurité internationales.

3. **Les activités d'établissement des faits devraient être menées de manière complète, objective, impartiale et en temps voulu.** »

**

d - La conciliation

► Dans son *Règlement de la procédure de conciliation internationale* adopté le 16 septembre 1961, l'Institut de droit international a donné de ce mode de résolution des différends internationaux une **définition** qui fait autorité :

✓ « On entend par "**conciliation**", au sens des présentes dispositions, un mode de règlement des différends internationaux de toute nature dans lequel une Commission constituée par les Parties, soit à titre permanent, soit à l'occasion et à raison d'un différend, procède à un examen impartial du différend et s'efforce de définir les termes d'un arrangement susceptible d'être accepté par elles, ou de prêter aux Parties en vue de son règlement tel concours qui lui aurait été demandé. »

Il s'agit d'une méthode souple qui laisse intactes la liberté et la souveraineté des parties, car celles-ci ne sont pas tenues d'accepter l'arrangement proposé par la Commission de conciliation – sauf, bien entendu, stipulation conventionnelle expresse contraire.

✓ Exemples :

- la procédure de conciliation prévue par l'article 284 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982,
- La commission de conciliation instituée par l'accord intervenu entre l'Islande et la Norvège le 28 mai 1980 sur la délimitation du plateau continental au large de Jan Mayen,
- La conciliation prévue dans le cadre de la convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités.

II - La définition organique du contentieux international

A - Par sa dépendance consensuelle à l'égard des États

1 - La justice internationale, une justice interétatique

Son caractère interétatique distingue le contentieux international des divers contentieux internes. Pour des raisons historiques et juridiques, les justiciables internationaux sont, au premier chef, sinon exclusivement, les États.

En effet, le contentieux international relève du droit international. Or, pendant longtemps, les États ont été considérés comme les seuls sujets du droit international. En conséquence, le droit du contentieux international est d'abord un droit interétatique.

À preuve, le statut de la Cour internationale de Justice dans son article 34 : « Seuls les États ont qualité pour se présenter devant la Cour. » Cette solution est conforme à la coutume antérieure.

Les États dont il s'agit sont naturellement les États **souverains**. Mais les éléments suivants sont dépourvus de pertinence :

- la reconnaissance,
- la qualité de membre des Nations Unies,
- la qualité de partie au statut de la Cour internationale de Justice.

Par **souveraineté**, il convient d'entendre

- soit « indépendance » (Voir la sentence arbitrale rendue le 4 avril 1928 par Max Huber dans l'affaire de l'Île de Palmas : « La souveraineté dans les rapports entre États signifie l'indépendance »)
- soit « dépendance immédiate et exclusive à l'égard du droit international » (version améliorée du fameux critère de l'immédiateté juridique).

Ces deux acceptions du mot de souveraineté couronnent une longue évolution :

- souveraineté, qualité du pouvoir étatique (originaire et suprême),
- souveraineté assimilée au pouvoir étatique lui-même (Exemple: la souveraineté nationale appartient au peuple),
- souveraineté, position occupée par l'organe le plus élevé dans sa hiérarchie,
- souveraineté dans la théorie classique du droit des gens. Aspect positif : le droit de donner des ordres inconditionnés ; limite : l'égalité de droit des États. Aspect négatif : le droit de ne pas recevoir d'ordres ; limite : l'inégalité de fait des États.

[À commenter en amphithéâtre aux fins de l'épreuve d'examen]

**

2 - La justice internationale, une justice primaire

De ce que les États sont sinon exclusivement, du moins principalement les acteurs du contentieux international découlent plusieurs conséquences. Elles illustrent le principe de l'égalité souveraine des États. Elles manifestent clairement le caractère primaire du contentieux international.

a - Une justice supplétive

Signification et motifs

► La juridiction internationale est une juridiction exceptionnelle.

En effet, normalement, les États règlent leurs différends par la voie diplomatique.

Bien souvent, le juge international n'est saisi qu'en cas d'échec des modes non juridictionnels de règlement. Cela est conforme, par exemple, à la logique même de la Charte des Nations Unies. Celle-ci institue, rappelons-le, deux obligations solidaires :

- Obligation de ne pas recourir à la force ou à la menace - article 2, paragraphe 4 ;
- Obligation de régler pacifiquement les différends internationaux - article 2, paragraphe 3 et article 33.

► Si un État décide de recourir à la force armée, le chapitre VII de la Charte permet au Conseil de sécurité de l'organisation des Nations Unies de le contraindre à y renoncer. Le maintien de la paix et de la sécurité internationales justifie donc des mesures dérogeant au principe de la souveraineté de l'État.

► Il n'en va pas de même lorsque les États s'interdisent de recourir aux armes. Ils ont alors le choix entre les divers modes pacifiques de règlement des différends. Et dans ce choix, il n'y a pas de contrainte, *sauf engagement préalable* (Cf., par exemple, article 287 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982). Usant de cette liberté, les États accordent largement leur préférence aux modes diplomatiques de règlement des différends.

Portée du caractère supplétif de la justice internationale

► D'où le **caractère supplétif ou subsidiaire du recours au règlement juridictionnel** que reconnaît et, parfois, semble préconiser d'admettre la jurisprudence internationale :

- « Il paraît bien désirable qu'un État ne procède pas à une démarche aussi sérieuse que l'assignation d'un autre État devant la Cour, sans avoir auparavant, dans une mesure raisonnable, tâché d'établir clairement qu'il s'agit d'une différence de vues qui ne peut être dissipée autrement ». - *Interprétation des arrêts n° 7 et 8 (Usine de Chorzów)*, arrêt n° 11 du 16 décembre 1927, C.P.J.I. série A n° 13 - série C n° 13-V.
- « Considérant que le **règlement judiciaire** des conflits internationaux, en vue duquel la Cour est instituée, n'est qu'un **succédané** au règlement direct et amiable de ces conflits entre les Parties; que, dès lors, il appartient à la Cour de faciliter, dans toute la mesure compatible avec son Statut, pareil règlement direct et amiable ; » - *Affaire des zones franches de la Haute-Savoie et du pays de Gex*, ordonnance du 19 août 1929, C.P.J.I. série A n° 22 - série C n° 17-I (I), 17-I (II), 17-I (III), 17-I (IV)) pp. 5-22.

► Comme cela a été indiqué plus haut, la liberté pour un État de choisir son juge (le droit au *forum shopping*) n'est pas absolue. Elle peut être restreinte par des engagements antérieurs.

- ✓ **Exemple** : L'**Affaire du « différend relatif à l'usine MOX de Sellafield (Royaume-Uni) »**. Selon l'article 292 CE, « les États membres s'engagent à ne pas soumettre un différend relatif à l'interprétation ou à l'application du présent traité à un mode de règlement autre que ceux prévus par celui-ci ». La Cour de Justice estime que

l'Irlande a enfreint ces dispositions en soumettant un différend l'opposant à un autre État membre (le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord) à un tribunal arbitral constitué en vertu de la convention des Nations unies sur le droit de la mer (Convention de Montego Bay), accord dit mixte car la Communauté y est partie en même temps que des États membres dont l'Irlande et la Grande Bretagne (Arrêt du 30 mai 2006, Commission/Irlande).

b - Une justice facultative

La nécessité du libre consentement des parties

Dans l'ordre interne, au contraire, la justice est souvent obligatoire. Toute partie à un litige est en droit de saisir les tribunaux, ce qui oblige son adversaire à comparaître - sauf engagement légal contraire.

► Dans l'ordre international, le recours à une procédure judiciaire ou arbitrale est subordonné au consentement de toutes les parties à un différend.

Le principe de souveraineté étatique fait obstacle à l'établissement d'une justice internationale obligatoire. Le droit international n'habilite pas un État à citer unilatéralement un autre État devant une juridiction internationale - sauf consentement actuel ou passé du défendeur. Les progrès de la justice internationale dépendent encore de la conclusion volontaire d'engagements à se soumettre à un règlement juridictionnel.

c - Une justice éclatée

Absence de hiérarchie juridictionnelle

► Il n'y a pas dans la société internationale d'organisation judiciaire générale, comportant une hiérarchie formelle de juridictions.

À cet égard, la Cour internationale de Justice, par exemple, est une juridiction comme les autres. Elle ne constitue pas d'office une juridiction d'appel ou de cassation à l'égard des autres juridictions internationales.

► On relève toutefois trois tempéraments à ce morcellement juridictionnel :

➤ Une partie peut, sous certaines conditions, contester, devant la Cour internationale de Justice, la validité d'une **sentence arbitrale** – Cf. *Affaire de la sentence arbitrale rendue par le roi d'Espagne le 23 décembre 1906*, arrêt du 18 novembre 1960, C.I.J. Recueil 1960 ; *Sentence arbitrale du 31 juillet 1989 (Guinée-Bissau c. Sénégal)*, arrêt du 12 novembre 1991, C.I.J. Recueil 1991 ;

➤ La Cour internationale de Justice est **juge d'appel** des décisions du Conseil de l'Organisation de l'Aviation Civile Internationale (O.A.C.I.), et ce aux termes de l'article 84 de la Convention relative à l'aviation civile internationale signée à Chicago le 7 décembre 1944 – Cf. *Appel concernant la compétence du Conseil de l'O.A.C.I.*, arrêt du 18 août 1972, C.I.J. Recueil 1972.

➤ La Cour internationale de Justice peut être saisie, pour avis, de la **validité d'un jugement rendu par le tribunal administratif de l'OIT**.

✓ **Procédure** : une partie conteste le jugement du tribunal administratif. Elle allègue que le Tribunal n'a pas exercé sa juridiction ou qu'il a commis, dans la procédure, une erreur essentielle qui a provoqué un mal-jugé. Cette personne peut demander au Comité de réformation de solliciter l'avis de la Cour internationale de Justice sur la question. Le Comité accède à la demande si celle-ci lui paraît reposer sur des bases sérieuses. Le cas échéant, le Secrétaire général de l'OIT donnera effet à l'avis de la Cour ou bien provoquera une réunion spéciale du Tribunal. Ce dernier peut confirmer son jugement initial ou se rallier à l'avis de la Cour.

B - Par son ouverture controversée à d'autres sujets de droits

De ce que le contentieux international est d'abord interétatique il ne suit nullement que d'autres sujets de droit ne puissent pas accéder à la juridiction internationale.

1 - Les Organisations internationales

✓ **Définition** : une organisation internationale est une association d'États instituée par voie de traité, dotée d'une constitution et possédant une personnalité juridique distincte de celle des États membres - Charles Rousseau, *Traité de droit international public*.

Les organisations internationales sont dénommées parfois « organisations inter-gouvernementales ».

Toute organisation internationale possède une personnalité juridique interne.

Mais, détient-elle également une personnalité juridique internationale ?

► S'agissant de l'ONU, la solution de principe est donnée par la Cour internationale de Justice (CIJ) dans l'avis consultatif rendu le 11 avril 1949 - *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif du 11 avril 1949, C.I.J. Recueil 1949, p. 174.

L'intervention de la Cour trouve son origine dans l'assassinat - en septembre 1948 - du comte Bernadotte, médiateur des Nations Unies en Palestine.

► À la demande de l'Assemblée générale des Nations Unies, la CIJ entreprend de répondre à la question suivante :

« Au cas où un agent des Nations Unies subit, dans l'exercice de ses fonctions, un dommage dans des conditions de nature à engager la responsabilité d'un État, l'ONU a-t-elle qualité pour présenter contre le gouvernement *de jure* ou *de facto* responsable une réclamation internationale en vue d'obtenir la réparation des dommages causés : a) aux Nations Unies ; b) à la victime ou à ses ayants droit ? »

► **Dans son avis consultatif du 11 avril 1949, la CIJ émet une double réponse affirmative à la suite d'un raisonnement fondé sur la théorie des compétences implicites :**

1. Dans l'ordre international, l'Organisation a-t-elle une nature qui comporte la qualité pour présenter une réclamation internationale ?

2. Pour répondre à cette première question, il faut tout d'abord déterminer si la Charte a donné à l'Organisation une condition telle qu'elle ait vis-à-vis de ses Membres des droits dont elle ait qualité pour leur demander le respect. **En d'autres termes, l'Organisation est-elle revêtue de la personnalité internationale ?**

3. Pour répondre à cette deuxième question, qui n'est pas tranchée par les termes mêmes de la Charte, il faut d'abord considérer les caractères que celle-ci a entendu donner à l'Organisation :

- La Charte ne s'est pas bornée à faire simplement de l'Organisation créée par elle un centre ou s'harmoniseraient les efforts des nations vers les fins communes définies par elle (article premier, par. 4) ;

- Elle lui a donné des organes ;

- Elle lui a assigné une mission politique d'un caractère très important et à domaine très large : maintenir la paix et la sécurité internationales, développer les relations amicales entre les nations, réaliser la coopération internationale dans l'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire.

4. Ensuite, la « Convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies », de 1946, crée des droits et des devoirs entre chacun des signataires et l'Organisation. Or, *il serait difficile de concevoir comment une telle convention pourrait déployer ses effets sinon sur le plan international et entre parties possédant la personnalité internationale.*

5. De l'avis de la Cour, l'Organisation était destinée à exercer *des fonctions* et à jouir de droits - et elle l'a fait - *qui ne peuvent s'expliquer que si l'Organisation possède une large mesure de personnalité internationale et la capacité d'agir sur le plan international.*

6. « En conséquence, la Cour arrive à la conclusion que **l'Organisation est une personne internationale**. Ceci n'équivaut pas à dire que l'Organisation soit un État, ce qu'elle n'est certainement pas, ou que sa personnalité juridique, ses droits et ses devoirs soient les mêmes que ceux d'un État. Encore moins cela équivaut-il à dire que l'Organisation soit un « super-État », quel que soit le sens de cette expression. Cela n'implique même pas que tous les droits et devoirs de l'Organisation doivent se trouver sur le plan international, pas plus que tous les droits et devoirs d'un État ne doivent s'y trouver placés. » - *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif du 11 avril 1949, C.I.J. Recueil 1949, p. 174 ;

7. **On doit admettre** que ses Membres, en lui assignant certaines fonctions, avec les devoirs et les responsabilités qui les accompagnent, l'ont revêtu de la compétence nécessaire pour lui permettre de s'acquitter effectivement de ces fonctions. Cela signifie que l'Organisation est un **sujet de droit international**, qu'elle a capacité d'être titulaire de droits et devoirs internationaux et qu'elle a **capacité de se prévaloir de ses droits par voie de réclamation internationale**.

Nota : la *théorie des compétences ou pouvoirs implicites*³ sur laquelle la Cour s'est fondée a également été admise par la Cour de Justice des communautés européennes :

➤ *Fédération Charbonnière de Belgique contre Haute Autorité de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, arrêt de la Cour du 29 novembre 1956 : « La requérante a soutenu, au cours de la procédure orale, que l'absence dans le Traité d'une attribution expresse du pouvoir de fixer d'autorité les prix s'oppose à la reconnaissance d'un tel pouvoir au moyen d'une interprétation qu'elle estime extensive et inadmissible en droit. La cour n'est pas de cet avis en tant qu'il s'agit dans l'espèce d'un pouvoir sans lequel, comme elle vient de le constater, la péréquation ne peut fonctionner au vœu du paragraphe 26 de la convention, c'est-à-dire sur la base d'un abaissement des prix immédiat et assuré. De l'avis de la Cour, il est permis, sans se livrer à une interprétation extensive, d'appliquer **une règle d'interprétation généralement admise tant en droit international qu'en droit national et selon laquelle les normes établies par un traité international ou par une loi impliquent les normes sans lesquelles les premières n'auraient pas de sens ou ne permettraient pas une application raisonnable et utile.** »

➤ *République fédérale d'Allemagne et autres contre Commission des Communautés européennes*, Arrêt de la Cour du 9 juillet 1987 : « 3. Lorsqu'un article du Traité CEE, en l'occurrence l'article 118, charge la commission d'une mission précise, **il faut admettre, sous peine d'enlever tout effet utile à cette disposition, qu'il lui confère, par la même, nécessairement les pouvoirs indispensables pour s'acquitter de cette mission.** »

³ Une théorie qui, selon Hartley, peut revêtir un sens large et un sens étroit : "According to the narrow formulation, the existence of a given power implies also the existence of any other power which is reasonably necessary for the exercise of the former; according to the wide formulation, the existence of a given *objective* or *function* implies the existence of any power reasonably necessary to attain it." - T.C.Hartley, *The Foundations of European Community Law* (5th edn., Oxford University Press, 2003), p. 106.

✓ **Application devant la C.I.J.** : Les États-Unis adoptent les 15 et 16 décembre 1987 et promulguent le 22 décembre 1987 une loi anti-terroriste : l'*Anti-Terrorism Act of 1987*, qui est en fait un amendement au *Foreign Relations Authorization Act, Fiscal Years 1988 and 1989* (loi d'ouverture de crédits pour les affaires étrangères, exercices budgétaires 1988 et 1989). Les dispositions de l'*Anti-Terrorism Act of 1987* ont pour objet et pour effet de « rendre illégaux la création ou le maintien aux États-Unis d'un bureau de l'Organisation de Libération de la Palestine ». Le gouvernement américain décide donc de fermer les bureaux de l'Organisation de Libération de la Palestine à New York. En outre, il déclare *persona non grata* Yasser Arafat pourtant désireux d'être entendu par l'Assemblée générale des Nations Unies. Précisons que l'Organisation de Libération de la Palestine bénéficie du statut d'observateur permanent (qui n'est d'ailleurs pas prévu par la Charte) auprès de l'Organisation des Nations Unies.

Selon le Secrétaire des Nations Unies, l'*Anti-Terrorism Act of 1987* et les diverses décisions prises par les autorités américaines constituent une violation de l'accord du 26 juin 1947 relatif au siège de l'Organisation des Nations Unies. Un différend est ainsi né entre les États-Unis et les Nations Unies.

À la demande de l'Assemblée générale des Nations Unies, la Cour internationale de Justice rend un avis consultatif à propos de cette affaire, le 26 avril 1988 (*Applicabilité de l'obligation d'arbitrage en vertu de la section 21 de l'accord du 26 juin 1947 relatif au siège de l'Organisation des Nations Unies, avis consultatif du 26 avril 1988*, C.I.J. Recueil 1988, p. 12). Elle affirme, dans cet avis, l'applicabilité de l'obligation de recourir à l'arbitrage prévu par l'accord de siège du 26 juin 1947 liant les États-Unis et l'Organisation des Nations Unies. Finalement, l'Assemblée générale décide, à la quasi-unanimité (154 voix contre 2, États-Unis et Israël ; abstention du Royaume-Uni.) de tenir une séance plénière à Genève pour pouvoir entendre le leader de l'OLP.

*

► Il est donc clair qu'une organisation internationale peut plaider devant les juridictions internationales, exception faite de la CIJ (Juridictions arbitrales ou Tribunal international du droit de la mer – Cf. article 305, paragraphe 1, lettres c) à f), de la Convention Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982).

Mais d'autres entités peuvent-elles accéder aux juridictions internationales ?

**

2 - Les autres sujets dérivés du droit international public

a - Les organisations non gouvernementales

✓ Une **organisation non gouvernementale** ou association internationale est une institution créée par une initiative privée ou mixte, à l'exclusion de tout accord intergouvernemental, regroupant des personnes privées ou publiques, physiques ou morales, de nationalités différentes.

Les organisations non gouvernementales (ONG) sont parfois dénommées *organisations transnationales* ou *associations de solidarité internationale*.

Les ONG sont, en principe, à but non lucratif : but humanitaire, écologique, religieux, sportif etc. - 16.000 dont 7.400 en Europe.

Leur régime doit s'apprécier à deux niveaux : universel et régional.

1. Au plan universel : Actuellement, les organisations non gouvernementales ne sont pas dotées d'un véritable statut juridique international. Elles relèvent du droit de l'État où elles prennent naissance ; elles respectent le droit des États où elles interviennent.

Toutefois, la Charte des Nations unies (art. 71) habilite le Conseil économique et social à consulter « les organisations non gouvernementales qui s'occupent de questions relevant de sa compétence ».

Qui plus est, l'ingérence humanitaire - vécue comme une situation de fait – a paru s'effacer progressivement devant le droit d'assistance revendiqué par les ONG.

À l'initiative de la France, l'Assemblée générale de l'ONU a adopté, le 8 décembre 1988, une résolution intitulée « Assistance humanitaire aux victimes des catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre. » Ce texte reconnaît, en cas d'urgence,

- le rôle des ONG agissant de manière impartiale et neutre et
- le principe de la liberté d'accès aux victimes. Ultérieurement, une résolution du 14 décembre 1990 préconise la création de "couloirs d'urgence humanitaires".

C'est toutefois la consécration de **la responsabilité de protéger** (R2P ou RtoP) qui semble constituer, en la matière, un tournant historique. L'interprétation qui est universellement retenue de ce principe émergent confie aux ONG un rôle éminent d'alerte et de prévention. **Voir l'annexe à cette introduction générale pour une présentation détaillée de la responsabilité de protéger.**

Ainsi, reconnaît-on aux ONG une certaine personnalité juridique internationale. Cette reconnaissance leur permet, dans certaines limites

- de conclure des conventions avec les autres sujets du droit international,
- de participer à des arbitrages internationaux et de contribuer à la formation du droit international.

2. Au niveau régional : Une convention sur la reconnaissance de la personnalité juridique des ONG a été adoptée sous les auspices du Conseil de l'Europe le 24 avril 1986. Elle constitue le premier accord international entièrement consacré aux ONG. L'adhésion est ouverte aux États membres du Conseil de l'Europe. La France a adhéré à la Convention le 4 juillet 1996.

b - Les personnes physiques et les entreprises

► Une entreprise privée peut-elle « se présenter » devant une juridiction internationale ? Un différend opposant une entreprise privée à un État étranger relève-t-il du contentieux international ?

Certaines entreprises privées ont acquis une puissance telle qu'elle leur permet parfois de traiter d'égal à égal avec les États. Il s'agit des sociétés multinationales. Du reste, leur dénomination est variable : firme, entreprise, société, transnationale, multinationale, internationale. On parle même de cosmosociétés.

Parmi les différentes définitions proposées, on peut retenir celle-ci :

✓ « Ce sont des entreprises formées d'un centre de décision localisé dans un pays et de centres d'activités, dotés ou non de personnalité juridique propre, situés dans un ou plusieurs autres pays. » - Définition donnée par l'Institut de droit international en 1977.

► Le principe est que l'action des personnes privées n'est pas recevable devant les juridictions interétatiques. Leurs différends sont des différends *intraétatiques*. Elles doivent donc saisir les différentes juridictions étatiques.

► Certes, l'individu fait l'objet de nombreuses règles primaires du droit international coutumier ou conventionnel, visant à le protéger dans son pays, contre son propre gouvernement, et à l'étranger, contre les gouvernements étrangers. Au demeurant, la Cour internationale de Justice l'a souligné dans les affaires *LaGrand*¹ et *Avena*². Cette protection ne se limite pas aux droits personnels.

Les traités bilatéraux relatifs aux investissements confèrent des droits et une protection aux personnes physiques et morales en ce qui concerne leurs droits patrimoniaux.

► Mais si l'individu a des droits en droit international, mais peu de recours lui sont ouverts.

Provoquer la naissance d'un différend interétatique permet de contourner cet obstacle qui remonte à la naissance du droit international.

► En effet, les personnes privées peuvent bénéficier de la **protection diplomatique**.

Qu'est-ce que la protection diplomatique ?

► La Commission du droit international définit la protection diplomatique dans les termes suivants :

✓ C'est « l'invocation par un État, par une action diplomatique ou d'autres moyens de règlement pacifique, de la responsabilité d'un autre État pour un préjudice causé par un fait internationalement illicite dudit État à une personne physique ou morale ayant la nationalité du premier État en vue de la mise en œuvre de cette responsabilité » – Commission du droit international, *Projet d'articles sur la protection diplomatique et commentaires y relatifs*, 2006.

Selon la CIJ, cette définition reflète le droit international coutumier - *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, exceptions préliminaires, arrêt du 24 mai 2007, C.I.J. Recueil 2007, p. 17, par. 39.

¹ *LaGrand (Allemagne c. États-Unis d'Amérique)*, arrêt du 27 juin 2001, C.I.J. Recueil 2001, p. 466.

² *Avena et autres ressortissants mexicains (Mexique c. États-Unis d'Amérique)*, arrêt du 31 mars 2004, C.I.J. Recueil 2004, p. 12.

Origine et portée de la protection diplomatique

La protection diplomatique est une institution coutumière très ancienne du droit international. Elle trouve son origine dans les lettres de marque ou de représailles : autorisation donnée par un prince à l'un de ses sujets de se faire justice sur les sujets d'un autre prince pour obtenir la réparation d'un dommage causé par ce prince ou l'un de ses sujets.

➤ La Cour Permanente de Justice Internationale la commente en ces termes :

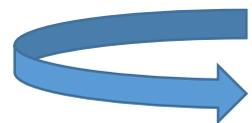
« C'est un principe élémentaire du droit international que celui qui autorise l'État à protéger ses nationaux lésés par des actes contraires au droit international commis par un autre État, dont ils n'ont pu obtenir satisfaction par les voies ordinaires. » - *Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt du 30 août 1924, C.P.J.I. série A n° 2 - série C n° 5-I pp. 6-37.

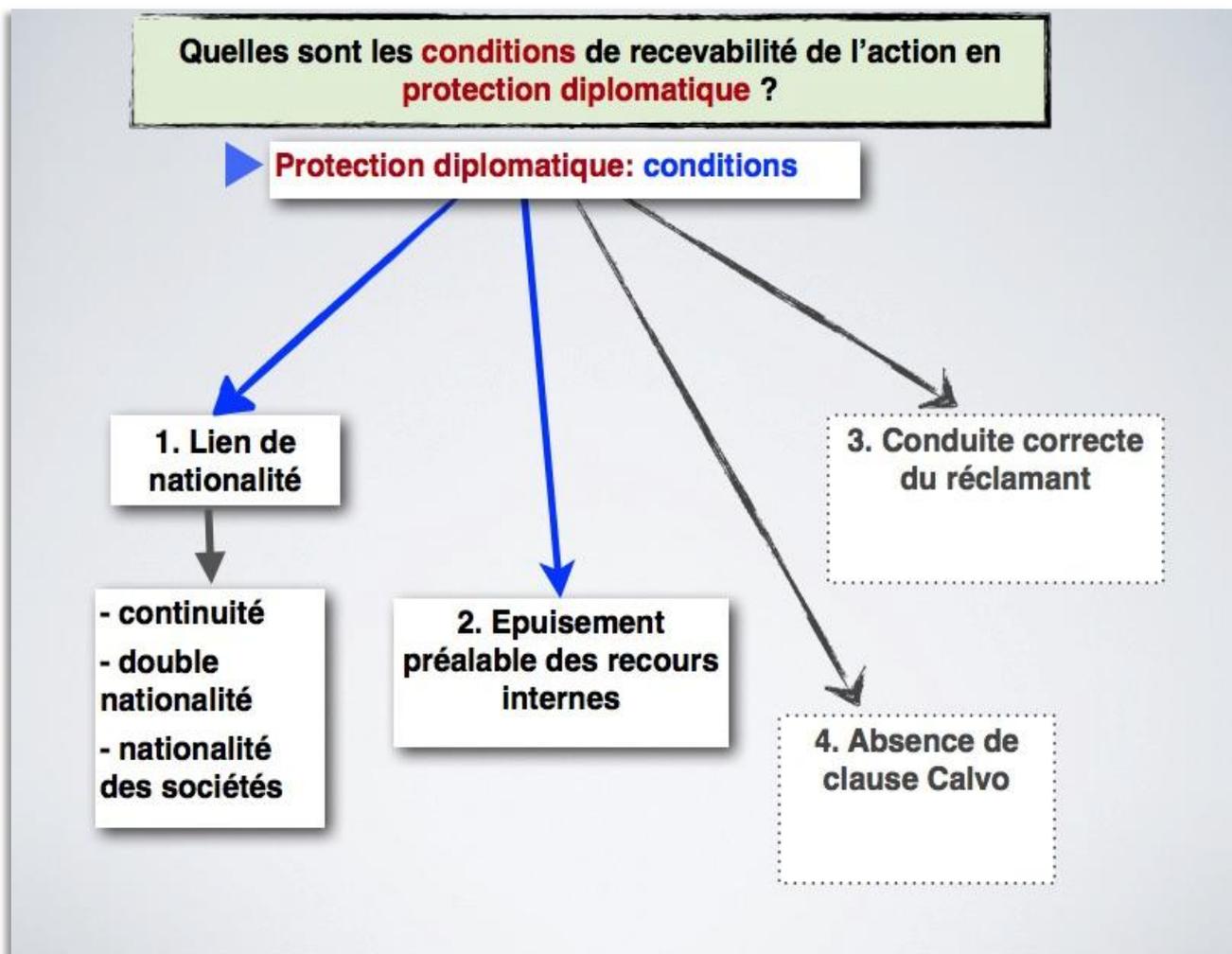
➤ La CIJ renchérit :

« En raison de l'évolution matérielle du droit international, au cours de ces dernières décennies, dans le domaine des droits reconnus aux personnes, le champ d'application *ratione materiae* de la protection diplomatique, à l'origine limité aux violations alléguées du standard minimum de traitement des étrangers, s'est étendu par la suite pour inclure notamment les droits de l'homme internationalement garantis. » - *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo), exceptions préliminaires*, arrêt du 24 mai 2007, C.I.J. Recueil 2007, p. 17, par. 39.

➤ **La recevabilité de l'action en protection diplomatique est soumise à des conditions** - dont deux apparaissent dans le commentaire précité de la CPJI est sont incontestées.

Cf. pages suivantes : 





Les deux conditions de recevabilité incontestées : nationalité et épuisement des recours

❖ **1^e condition incontestée : le lien de nationalité.** L'État en droit d'exercer la protection diplomatique est l'État dont le réclamant (la personne privée) a la nationalité (exceptions : apatrides et réfugiés). Dans l'affaire *Nottebohm*, la C.I.J. a exigé que le lien de nationalité fût effectif, c'est-à-dire sincère et fondé sur un fait social de rattachement - *Affaire Nottebohm (deuxième phase)*, arrêt du 6 avril 1955 : C.I.J. Recueil 1955, p. 4. Malgré des divergences de vues sur l'interprétation de cet arrêt, la Commission du droit international estime que « la Cour n'entendait pas énoncer une règle générale applicable à tous les États, mais uniquement une règle relative », donc limitée à l'espèce.

Quoi qu'il en soit, s'agissant toujours de la condition de nationalité, les règles et principes qui suivent ne sont pas contestés :

➤ **Règle de la continuité de la nationalité.** Un État n'est en droit d'exercer la protection diplomatique qu'à l'égard d'une personne qui avait sa nationalité de manière continue depuis la date du préjudice jusqu'à la date de la présentation officielle de la réclamation - mais pas forcément jusqu'à la date de la décision sur la réclamation, en dépit de la solution contraire retenue en 2003 par un tribunal arbitral dans l'affaire *Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America*. Cette règle bien établie dite de la continuité de la nationalité vise à empêcher que les réclamants ne recherchent systématiquement la nationalité

la plus avantageuse aux fins de la protection diplomatique (*nationality shopping*). Quelques exceptions sont admises, notamment en matière de succession d'États.

➤ **Dualité de nationalités ou double nationalité.** Un État de nationalité ne peut exercer la protection diplomatique à l'égard d'une personne contre un État dont cette personne a également la nationalité, à moins que la nationalité prépondérante de celle-ci soit celle du premier État en question, tant à la date du préjudice qu'à la date de la présentation officielle de la réclamation. Si un individu X possède à la fois la nationalité d'un État A et celle d'un État B, l'État A ou l'État B peut valablement s'opposer à ce que l'État A ou l'État B exerce sa protection diplomatique au profit de l'individu X à l'encontre de l'État A ou de l'État B – Cf. *Affaire Stevenson* (Grande-Bretagne c. Venezuela), Nations Unies, Recueil des sentences arbitrales, vol. IX, p. 494; *Affaire Bogovic*, I.L.R., vol. 21, p. 156; *Affaire Exécuteurs de F. Lederer c. Gouvernement allemand*, ou encore l'*Affaire Georges Pinson (France v. United Mexican States)* :

« 24. — A côté de la question traitée sub a) §§ 14-23, l'agence mexicaine a soutenu la thèse, amplement motivée au cours de différentes audiences successives, que le réclamant possède la nationalité mexicaine et que, par conséquent, quand bien même sa nationalité française serait reconnue, la Commission franco-mexicaine devrait se déclarer incompétente pour connaître de la réclamation, ou bien déclarer cette dernière non-recevable.

L'argumentation mexicaine s'appuie sur **la doctrine assez généralement admise en droit des gens** et évidemment considérée par l'agence mexicaine comme ne comportant aucun doute, ni aucune restriction, **selon laquelle un État n'est pas qualifié à se prévaloir de son droit de protéger ses ressortissants par la voie diplomatique, dans les cas où les ressortissants à protéger possèdent en même temps le statut de nationaux de l'État vis-à-vis duquel ledit droit de protection devrait être mis en action.** » - *Affaire Georges Pinson (France) v. United Mexican States*, sentence arbitrale du 19 octobre 1928, R.S.A. vol. V ; cf. aussi *Affaire Canevaro* (Italie, Pérou), sentence arbitrale du 3 mai 1912, R.S.A. vol. XI.

➤ **Nationalité des sociétés.** Une société a, en principe, la nationalité l'État sous la loi duquel cette société a été constituée. Néanmoins, lorsque la société est placée sous la direction de personnes ayant la nationalité d'un autre État ou d'autres États et n'exerce pas d'activités importantes dans l'État où elle a été constituée, et que le siège de l'administration et le contrôle financier de cette société sont tous deux situés dans un autre État, ce dernier est considéré comme l'État de nationalité.

Lorsque, comme c'est la règle, une société est dotée d'une personnalité juridique indépendante de ses membres (actionnaires ou associés) de sorte que l'on puisse séparer les droits propres de cette société et les droits de ses membres en tant que tels, une distinction s'impose aux fins de la recevabilité de l'action en protection diplomatique :

Seul l'État dont la société a la nationalité est recevable à exercer sa protection diplomatique à l'égard de cette société lorsque les droits propres de celle-ci sont affectés par un fait illicite d'un autre État ;

Seul l'État dont l'actionnaire (ou l'associé) de cette société a la nationalité est recevable à exercer sa protection diplomatique à l'égard de cet actionnaire lorsque les droits propres de celui-ci sont affectés par un fait illicite d'un autre État - CDI, projet précité ; voir aussi *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, arrêt du 5 février 1970, C.I.J. Recueil 1970, p. 3 ; *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, exceptions préliminaires, arrêt du 24 mai 2007, C.I.J. Recueil 2007, p. 23, par. 61.

❖ **2^e condition incontestée : la règle de l'épuisement préalable des recours internes.** (Rule

of exhaustion of local remedies). Un État ne peut valablement présenter une réclamation internationale à raison d'un préjudice causé à une personne ayant sa nationalité avant que cette personne ait épuisé tous les recours internes, c'est-à-dire tous les recours existant au sein de l'État mis en cause.

La CIJ présente comme suit le contenu et la raison d'être de la règle de l'épuisement des recours internes :

«[L]a règle selon laquelle les recours internes doivent être épuisés avant qu'une procédure internationale puisse être engagée est une règle bien établie du droit international coutumier ; elle a été généralement observée dans les cas où un État prend fait et cause pour son ressortissant dont les droits auraient été lésés dans un autre État en violation du droit international. Avant de recourir à la juridiction internationale, il a été considéré en pareil cas nécessaire que l'État où la lésion a été commise puisse y remédier par ses propres moyens, dans le cadre de son ordre juridique interne. » - *Affaire de l'Interhandel*, arrêt du 21 mars 1959, C.I.J. Recueil 1959, p. 27. Cf. aussi *Eltronica Sicula S.p.A. (ELSI)*, arrêt du 20 juillet 1989, C.I.J. Recueil 1989, p. 15.

Par « recours internes », on entend les recours ouverts à une personne lésée devant les autorités judiciaires ou administratives, ordinaires ou spéciales, de l'État prétendument responsable du préjudice.

► ***Toutefois, les recours internes n'ont pas à être épuisés dans les cas suivants :***

- 1) Il n'y a pas de recours internes raisonnablement disponibles pour accorder une réparation efficace, ou les recours internes n'offrent aucune possibilité raisonnable d'obtenir une telle réparation ;
- 2) L'administration du recours subit un retard abusif attribuable à l'État prétendument responsable ;
- 3) Il n'y avait pas de lien pertinent entre la personne lésée et l'État prétendument responsable à la date du préjudice ;
- 4) La personne lésée est manifestement empêchée d'exercer les recours internes ;
- 5) L'État prétendument responsable a renoncé à exiger que les recours internes soient épuisés ;
- 6) Des circonstances exceptionnelles s'opposent à l'épuisement des recours internes.

► La charge de la preuve de l'épuisement ou du non-épuisement des recours internes incombe-t-elle à l'État exerçant sa protection diplomatique ou à l'État défendeur ? Dans l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, la CIJ a donné une réponse en forme de distinction :

« En matière de protection diplomatique, c'est au **demandeur** qu'il incombe de prouver que les voies de recours internes ont bien été épuisées ou d'établir que des circonstances exceptionnelles dispensaient la personne prétendument lésée et dont il entend assurer la protection d'épuiser les recours internes disponibles [...] Quant au **défendeur**, il lui appartient de convaincre la Cour qu'il existait dans son ordre juridique interne des recours efficaces qui n'ont pas été épuisés. En l'espèce, il revient donc à la Guinée d'établir que M. Diallo a épuisé les voies de recours internes disponibles, ou, le cas échéant, de démontrer que des circonstances exceptionnelles ont justifié qu'il ne l'ait pas fait ; il incombe en revanche à la RDC de prouver l'existence, dans son ordre juridique interne, de voies de recours disponibles et efficaces contre la mesure d'éloignement du territoire dont M. Diallo a fait l'objet et qui n'auraient

pas été épuisées par ce dernier. » - *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo), exceptions préliminaires*, arrêt du 24 mai 2007, C.I.J. Recueil 2007, p. 17, par. 39.

Contrairement aux conditions qui précèdent (lien de nationalité et épuisement des recours internes), les conditions qui suivent ne sont plus exigées (3^e et 4^e condition).

*

Deux anciennes conditions dont la CIJ ne fait plus dépendre la recevabilité

❖ **3^e condition (jamais reconnue par la Cour) : la conduite correcte du réclamant** (de la personne privée) : *clean hands* « mains propres » Voir *Certains actifs iraniens (république islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique), Exceptions préliminaires*, arrêt du 3 février 2019.

*

❖ **4^e condition (abandonnée) : l'absence de clause Calvo** (absence de renonciation anticipée de la personne privée à se prévaloir de la protection diplomatique de son État national – condition aussi controversée que la précédente).

*

La protection diplomatique, un droit propre de l'État

► Telle qu'elle vient d'être analysée, la protection diplomatique permet-elle un véritable accès des personnes privées aux juridictions internationales ?

Selon la Cour Permanente de Justice Internationale, « en prenant fait et cause pour l'un des siens, en mettant en mouvement en sa faveur l'action diplomatique ou l'action judiciaire internationale, **cet État fait, à vrai dire, valoir son propre droit**, le droit qu'il a de faire respecter, en la personne de ses ressortissants, le droit international. » - *Affaire des concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt du 30 août 1924, C.P.J.I. série A n° 2 - série C n° 5-I pp. 6-37.

Dans ce dictum, la C.P.J.I. s'inspire sans doute de la thèse avancée en 1758 par Emmerich de Vattel et selon laquelle « quiconque traite mal un citoyen porte indirectement préjudice à l'État, qui doit protéger ce citoyen ».

Bien sûr, on peut, à l'instar de la Commission du droit international, percevoir une fiction et une exagération dans le fait de soutenir que la protection diplomatique est un droit exclusif de l'État en ce sens que celui-ci l'exercerait pour son propre compte parce qu'un préjudice causé à un de ses nationaux est considéré comme un préjudice causé à l'État lui-même.

En effet, nombre de règles de la protection diplomatique contredisent l'affirmation de la C.P.J.I., en particulier la règle de la continuité de la nationalité qui exige de l'État qu'il prouve que le national lésé est demeuré son national entre le moment où le préjudice a été causé et la date de présentation de la réclamation.

Par conséquent, on pourrait ironiser avec la Commission du droit international : « "À vrai dire" - pour citer l'arrêt Mavrommatis -, l'État ne fait pas seulement valoir son propre droit. "À vrai dire", il fait aussi valoir le droit de son national lésé. » – Commission du droit international, *Projet d'articles sur la protection diplomatique et commentaires y relatifs*, 2006.

Il est toutefois incontestable que la protection diplomatique est mise en œuvre discrétionnairement par l'État, qui est maître du jeu diplomatique ou juridictionnel et apparaît devant le juge international comme le titulaire du droit d'agir.

Donc, sur le fondement de la protection diplomatique, les personnes privées n'ont qu'un *accès indirect* au contentieux international.

Accès direct des personnes privées à certaines juridictions internationales

Cet accès direct est ouvert principalement dans deux domaines : la protection des droits de l'homme et le règlement des litiges économiques internationaux.

✓ **Exemple du premier cas** : *La Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales du 4 novembre 1950.*

Le protocole n° 11 adopté le 11 mai 1994 à Strasbourg a considérablement simplifié et entièrement juridictionnalisé la procédure.

La nouvelle Cour européenne des Droits de l'Homme a commencé à fonctionner le 1^{er} novembre 1998, date d'entrée en vigueur du Protocole n° 11.

Elle peut être saisie aussi bien de requêtes individuelles que d'affaires interétatiques :

Article 33 – Affaires interétatiques

"Toute Haute Partie contractante peut saisir la Cour de tout manquement aux dispositions de la Convention et de ses Protocoles qu'elle croira pouvoir être imputé à une autre Haute Partie contractante. "

Article 34 – Requêtes individuelles

La Cour peut être saisie d'une requête par toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties contractantes des droits reconnus dans la Convention ou ses Protocoles. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à n'entraver par aucune mesure l'exercice efficace de ce droit.

Article 35 – Conditions de recevabilité

La Cour ne peut être saisie qu'après l'épuisement des voies de recours internes, tel qu'il est entendu selon les principes de droit international généralement reconnus, et dans un délai de six mois à partir de la date de la décision interne définitive.

✓ **Exemples du deuxième cas** :

▪ *La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982.* Dans sa partie XI, elle prévoit par que des sociétés privées ou des personnes physiques peuvent porter devant la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins des différends découlant d'activités menées dans la Zone (c'est-à-dire d'activités d'exploration et d'exploitation des ressources des fonds marins et de leur sous-sol au-delà des limites des juridictions nationales). À noter que la Chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins se compose de 11 juges choisis par le Tribunal international du droit de la mer parmi ses membres élus ;

▪ *la Convention du 18 mars 1965 pour le Règlement des différends relatifs aux investissements entre les États et les ressortissants d'autres États.* Cette convention a mis en place un mécanisme d'arbitrage ;

▪ *le tribunal des différends irano-américains* créé par les accords d'Alger du 19 janvier 1981. Il avait pour mission de statuer sur les litiges nés de dettes, de contrat, d'expropriation, opposant les ressortissants de l'un des deux États à l'autre.

✓ Rappel de la définition du droit du contentieux international : ***l'ensemble des normes de fond et de procédure qui gouvernent le règlement juridictionnel de différends opposant des sujets de droit international.***

Annexe : La responsabilité de protéger (The responsibility to protect : R2P ou/ou RtoP)

❖ **Nota bene** : Cette annexe n'est pas à réviser en vue de l'examen.

Au contraire du droit (ou du devoir) d'ingérence naguère prôné par Bernard Kouchner et Mario Bettati, la responsabilité de protéger (The responsibility to protect) semble être passée du statut de vœu pieux à celui de norme juridique reconnue aussi bien par l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité des Nations Unies que par un nombre croissant d'États, et ce, même si les tragédies actuelles confortent la thèse inverse.

Nous exposons brièvement ici l'historique, le contenu, la problématique et les implications de la responsabilité de protéger

I.

Dans son Rapport du Millénaire A/54/2000 du 27 mars 2000, intitulé « Nous les peuples : Le rôle des Nations Unies au XXI^e siècle », le Secrétaire général des Nations Unies de l'époque, Kofi Annan rappelle les termes du débat et lance une exhortation sous la forme d'une question :

Tableau 1

« C. Intervenir ou non

215. Lors de mon allocution devant l'Assemblée générale en décembre dernier, j'ai invité les États Membres à s'unir dans la recherche de politiques plus efficaces pour mettre un terme aux massacres organisés et aux violations flagrantes des droits de l'homme. Bien que j'eusse souligné que l'intervention englobait un large éventail de mesures successives - de la diplomatie à l'intervention armée - c'était la dernière option qui avait suscité les controverses les plus vives.

216. Certains craignaient que l'« intervention humanitaire » ne serve à dissimuler une ingérence dans les affaires intérieures d'États souverains. D'autres estimaient qu'elle risquait d'encourager les mouvements sécessionnistes à pousser les gouvernements à commettre des violations flagrantes des droits de l'homme pour provoquer des interventions extérieures qui serviraient leur cause. D'autres encore ont fait observer que la pratique de l'intervention n'est guère uniforme en raison des difficultés et des coûts qu'elle comporte et de ce que les pays considèrent comme leurs intérêts nationaux. Notons cependant que les États faibles sont infiniment plus susceptibles de faire l'objet d'interventions de ce type que les États forts.

217. Je reconnais le poids et l'importance de ces arguments. J'admets aussi que les principes de la souveraineté et de la non-ingérence offrent une protection absolument indispensable aux petits États faibles. Je voudrais néanmoins poser la question suivante aux critiques : si l'intervention humanitaire constitue effectivement une atteinte inadmissible à la souveraineté, comment devons-nous réagir face à des situations comme celles dont nous avons été témoins au Rwanda ou à Srebrenica et devant des violations flagrantes, massives et systématiques des droits de l'homme, qui vont à rencontre de tous les principes sur lesquels est fondée notre condition d'êtres humains ? » - p. 36

II.

Le rapport de la *Commission indépendante internationale de l'intervention et de la souveraineté des États (CIISE)* : La responsabilité de protéger

Répondant à l'exhortation du Secrétaire général, le gouvernement canadien crée, en septembre 2000, la *Commission indépendante internationale de l'intervention et de la souveraineté des États (CIISE)*, composée de douze membres et coprésidée par Gareth Evans (ancien ministre australien des Affaires étrangères, 1988–1996) et par Mohamed Sahnoun (conseiller spécial du Secrétaire général de l'ONU et ancien représentant spécial de ce dernier pour la Somalie et la région des Grands Lacs).

La CIISE a remis son rapport (*La responsabilité de protéger, The Responsibility to Protect*) au Secrétaire général Kofi Annan le 18 décembre 2001 : <http://bit.ly/SjuObE>

Nous en proposons ici **deux résumés** fournis par la CIISE elle-même.

► **Résumé n° 1** (tableau ci-dessous) du rapport remis par la CIISE le 18 décembre 2001 à Kofi Annan, alors Secrétaire général des Nations Unies :

Tableau 2

« Les États souverains ont la responsabilité de protéger leurs propres citoyens contre les catastrophes qu'il est possible d'éviter, qu'il s'agisse de tueries à grande échelle, de viols systématiques ou de famine, mais lorsqu'ils ne sont pas disposés ou aptes à le faire, cette responsabilité doit être assumée par la communauté des états considérée au sens large. Il ne doit plus jamais y avoir de Rwanda. »

► **Résumé n° 2** (tableau ci-dessous) du rapport de la CIISE, d'où il résulte que la responsabilité de protéger comprend trois obligations :

1. L'obligation de prévenir
2. L'obligation de réagir
3. L'obligation de reconstruire.

Tableau 3

SOMMAIRE

LA RESPONSABILITÉ DE PROTÉGER : PRINCIPES DE BASE

(1) PRINCIPES FONDAMENTAUX

- A. La souveraineté des États implique une responsabilité, et c'est à l'État lui-même qu'incombe, au premier chef, la responsabilité de protéger son peuple.
- B. Quand une population souffre gravement des conséquences d'une guerre civile, d'une insurrection, de la répression exercée par l'État ou de l'échec de ses politiques, et lorsque l'État en question n'est pas disposé ou apte à mettre un terme à ces souffrances ou à les éviter, la responsabilité internationale de protéger prend le pas sur le principe de non-intervention.

(2) FONDEMENTS

Les fondements de la responsabilité de protéger en tant que principe directeur pour la communauté internationale des États reposent sur :

- A. les obligations inhérentes à la notion de souveraineté ;

- B. l'Article 24 de la Charte de l'ONU, qui confère au Conseil de sécurité la responsabilité du maintien de la paix et de la sécurité internationales ;
- C. les impératifs juridiques particuliers énoncés dans les déclarations, pactes et traités relatifs aux droits de l'homme et à la protection des populations, le droit international humanitaire et la législation nationale ;
- D. la pratique croissante des États et des organisations régionales, ainsi que du Conseil de sécurité lui-même.

(3) ÉLÉMENTS

La responsabilité de protéger comprend trois obligations particulières :

- A. La responsabilité de prévenir : éliminer à la fois les causes profondes et les causes directes des conflits internes et des autres crises produites par l'homme qui mettent en danger les populations.
- B. La responsabilité de réagir : réagir devant des situations où la protection des êtres humains est une impérieuse nécessité, en utilisant des mesures appropriées pouvant prendre la forme de mesures coercitives telles que des sanctions et des poursuites internationales et, dans les cas extrêmes, en ayant recours à l'intervention militaire.
- C. La responsabilité de reconstruire : fournir, surtout après une intervention militaire, une assistance à tous les niveaux afin de faciliter la reprise des activités, la reconstruction et la réconciliation, en agissant sur les causes des exactions auxquelles l'intervention devait mettre un terme ou avait pour objet d'éviter.

(4) PRIORITÉS

- A. La prévention est la principale dimension de la responsabilité de protéger : il faut toujours épuiser toutes les possibilités de prévention avant d'envisager une intervention, et il faut lui consacrer plus de détermination et de ressources.
- B. Lorsque l'on doit assumer les responsabilités de prévenir et de réagir, il faut toujours envisager les mesures les moins intrusives et les moins contraignantes avant de passer à des interventions plus contraignantes et intrusives.

La responsabilité de protéger : principes pour l'intervention militaire

(1) LE SEUIL DE LA CAUSE JUSTE

L'intervention militaire à des fins de protection humaine doit être considérée comme une mesure exceptionnelle et extraordinaire. Pour qu'elle soit justifiée, il faut qu'un dommage grave et irréparable touchant des êtres humains soit en train - ou risque à tout moment - de se produire, tel que :

- A. des pertes considérables en vies humaines, effectives ou présumées, qu'il y ait ou non intention génocidaire, attribuables soit à l'action délibérée de l'État, soit à la négligence de l'État ou à son incapacité à agir, soit encore à la défaillance de l'État ; ou
- B. un « nettoyage ethnique » à grande échelle, effectif ou présumé, qu'il soit accompli par l'assassinat, l'expulsion forcée, la terreur ou le viol.

(2) LES PRINCIPES DE PRÉCAUTION

- A. Bonne intention : le but primordial de l'intervention, peu importe les autres motivations qui animent les États intervenants, doit être de faire cesser ou d'éviter des souffrances humaines.

Pour satisfaire au mieux le principe de bonne intention, les opérations doivent avoir un caractère multilatéral et bénéficier du soutien manifeste de l'opinion publique de la région et des victimes concernées.

- B. Dernier recours : une intervention militaire ne saurait être justifiée que lorsque chaque option non militaire de prévention ou de règlement pacifique de la crise a été explorée, étant entendu que l'on a des motifs raisonnables de penser que des mesures moins radicales n'auraient pas produit le résultat escompté.
- C. Proportionnalité des moyens : par son ampleur, sa durée et son intensité, l'intervention militaire envisagée doit correspondre au minimum nécessaire pour atteindre l'objectif de protection humaine défini.
- D. Perspectives raisonnables : l'intervention ne peut être justifiée que si elle a des chances raisonnables de faire cesser ou d'éviter les souffrances qui l'ont motivée, les conséquences de l'action ne devant pas être pires que celles de l'inaction.

(3) AUTORITÉ APPROPRIÉE

- A. Il n'y a pas de meilleur organe, ni de mieux placé, que le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies pour autoriser une intervention militaire à des fins de protection humaine. Il ne s'agit donc pas de trouver des substituts au Conseil de sécurité en tant que source de l'autorité, mais de veiller à ce qu'il fonctionne mieux qu'il ne l'a fait jusqu'à présent.
- B. L'autorisation du Conseil de sécurité doit être, dans tous les cas, sollicitée avant d'entreprendre toute action d'intervention militaire. Ceux qui préconisent une intervention doivent demander officiellement l'autorisation de l'entreprendre, ou obtenir du Conseil qu'il soulève cette question de son propre chef, ou encore obtenir du Secrétaire général qu'il la soulève en vertu de l'Article 99 de la Charte des Nations Unies.
- C. Le Conseil de sécurité doit statuer sans retard sur toute demande d'autorisation d'intervenir en cas d'allégations de pertes en vies humaines ou de nettoyage ethnique à grande échelle. Il doit alors procéder à une vérification suffisamment approfondie des faits ou de la situation sur le terrain susceptibles de justifier une intervention militaire.
- D. Les cinq membres permanents du Conseil de sécurité devraient s'entendre pour renoncer à exercer leur droit de veto, dans les décisions où leurs intérêts vitaux ne sont pas en jeu, afin de ne pas faire obstacle à l'adoption de résolutions autorisant des interventions militaires qui, destinées à assurer la protection humaine, recueillent par ailleurs la majorité des voix.
- E. Si le Conseil de sécurité rejette une proposition d'intervention ou s'il ne donne pas suite à cette proposition dans un délai raisonnable, les autres options possibles sont les suivantes :
 - I. l'Assemblée générale réunie en session extraordinaire d'urgence dans le cadre de la procédure officielle de « l'union pour le maintien de la paix » peut étudier le problème ; et
 - II. des organisations régionales ou sous-régionales, sous réserve de l'autorisation préalable du Conseil de sécurité, peuvent agir dans le cadre de leur compétence en vertu du Chapitre VIII de la Charte.
- F. Le Conseil de sécurité devrait, dans toutes ses délibérations, tenir compte du fait que s'il n'assume pas sa responsabilité de protéger face à une situation qui choque les consciences et appelle une intervention d'urgence, il serait irréaliste de s'attendre à ce que les États concernés renoncent à tout autre moyen de faire face à la gravité et à l'urgence de ladite situation, et que le prestige et la crédibilité de l'Organisation des Nations Unies pourraient s'en trouver affectées.

(4) PRINCIPES OPÉRATIONNELS

- A. Des objectifs clairs ; un mandat toujours clair et sans ambiguïté ; et des ressources appropriées.

- B. L'adoption d'une démarche militaire commune par les différents partenaires en cause ; l'homogénéité de la structure de commandement ; une chaîne de commandement et des communications claires et sans ambiguïté.
- C. L'acceptation de certaines limites, l'augmentation progressive des pressions exercées et le gradualisme dans l'emploi de la force, le but étant de protéger une population, et non pas de parvenir à la défaite d'un État.
- D. Des règles d'engagement qui correspondent au concept opérationnel sont clairement énoncées ; reflètent le principe de la proportionnalité ; et impliquent la stricte observance du droit humanitaire international.
- E. L'acceptation du fait que la protection par la force ne doit pas devenir l'objectif principal poursuivi.
- F. Une coordination aussi étroite que possible avec les organisations humanitaires.

III.

Le Document final du Sommet mondial de 2005 adopté le 15 septembre 2005

Réunis en assemblée générale au siège de l'Organisation des Nations Unies à New York du 14 au 16 septembre, les chefs d'État et de gouvernement de la planète s'accordent sur une version quelque peu édulcorée du rapport de la CIISE - paragraphes 138 à 140 du Document final dont le texte suit :

Tableau 4

Responsabilité de protéger les populations contre le génocide, les crimes de guerre, le nettoyage ethnique et les crimes contre l'humanité

138. C'est à chaque État qu'il incombe de protéger ses populations du génocide, des crimes de guerre, du nettoyage ethnique et des crimes contre l'humanité. Cette responsabilité consiste notamment dans la prévention de ces crimes, y compris l'incitation à les commettre, par les moyens nécessaires et appropriés. Nous l'acceptons et agissons de manière à nous y conformer. La communauté internationale devrait, si nécessaire, encourager et aider les États à s'acquitter de cette responsabilité et aider l'Organisation des Nations Unies à mettre en place un dispositif d'alerte rapide.

139. Il incombe également à la communauté internationale, dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies, de mettre en œuvre les moyens diplomatiques, humanitaires et autres moyens pacifiques appropriés, conformément aux Chapitres VI et VIII de la Charte, afin d'aider à protéger les populations du génocide, des crimes de guerre, du nettoyage ethnique et des crimes contre l'humanité. Dans ce contexte, nous sommes prêts à mener en temps voulu une action collective résolue, par l'entremise du Conseil de sécurité, conformément à la Charte, notamment son Chapitre VII, au cas par cas et en coopération, le cas échéant, avec les organisations régionales compétentes, lorsque ces moyens pacifiques se révèlent inadéquats et que les autorités nationales n'assurent manifestement pas la protection de leurs populations contre le génocide, les crimes de guerre, le nettoyage ethnique et les crimes contre l'humanité. Nous soulignons que l'Assemblée générale doit poursuivre l'examen de la responsabilité de protéger les populations du génocide, des crimes de guerre, du nettoyage ethnique et des crimes contre l'humanité et des conséquences qu'elle emporte, en ayant à l'esprit les principes de la Charte et du droit international. Nous entendons aussi nous engager, selon qu'il conviendra, à aider les États à se doter des moyens de protéger leurs populations du génocide, des crimes de guerre, du nettoyage ethnique et des crimes contre l'humanité et à apporter une assistance aux pays dans lesquels existent des tensions avant qu'une crise ou qu'un conflit n'éclate.

140. Nous appuyons pleinement la mission du Conseiller spécial du Secrétaire général pour la prévention du génocide.

IV.

Rapport A/63/677 du 12 janvier 2009 du Secrétaire général :
La mise en œuvre de la responsabilité de protéger

Tableau 5

11. On peut déduire des dispositions des paragraphes 138 et 139 du Document final du Sommet que **la responsabilité de protéger repose sur les trois piliers suivants :**

Premier pilier

Les responsabilités de l'État en matière de protection

a) Le premier pilier consiste dans la responsabilité permanente incombant à l'État de protéger ses populations, qu'il s'agisse ou non de ses ressortissants, du génocide, des crimes de guerre, du nettoyage ethnique et des crimes contre l'humanité, et de toute incitation à les commettre. Ce dernier élément, il faut le souligner, est essentiel pour conduire des stratégies de prévention efficaces en temps voulu. La déclaration des chefs d'État et de gouvernement relatée au paragraphe 138 du Document final du Sommet dans laquelle ils disent : « Nous [...] acceptons [cette responsabilité] et agissons de manière à nous y conformer » est le fondement de la responsabilité de protéger. Cette responsabilité, ont-ils affirmé, incombe avant tout à l'État. Elle découle autant de la nature de la souveraineté de l'État que des obligations juridiques préexistantes et permanentes des États, et non pas seulement de la formulation et de l'acceptation relativement récentes de la responsabilité de protéger;

Deuxième pilier

Assistance internationale et renforcement des capacités

b) Le deuxième pilier consiste dans l'engagement pris par la communauté internationale d'aider les États à s'acquitter de ces obligations. Il prend appui sur la coopération des États Membres, des accords régionaux et sous-régionaux, de la société civile et du secteur privé, ainsi que sur les atouts institutionnels et les avantages relatifs du système des Nations Unies. Trop souvent ignoré tout autant par les experts que par les décideurs, le deuxième pilier est déterminant pour élaborer une politique, une procédure et une pratique susceptibles d'être systématiquement appliquées et largement soutenues. La prévention, faisant fond sur le premier et le deuxième piliers, est un facteur essentiel de réussite d'une stratégie au titre de la responsabilité de protéger;

Troisième pilier

Réaction résolue en temps voulu

c) Le troisième pilier consiste dans la responsabilité des États Membres de mener en temps voulu une action collective et résolue lorsqu'un État manque manifestement à son obligation de protection. Bien qu'elle fasse l'objet d'amples débats, cette responsabilité au titre du troisième pilier est généralement comprise d'une manière trop étroite. Comme l'a montré le succès des efforts entrepris aux niveaux bilatéral, régional et mondial en vue de mettre fin aux effusions de sang qui ont suivi, au début de l'année 2008, les élections contestées au Kenya, si la communauté internationale intervient suffisamment tôt, elle n'a pas nécessairement à choisir entre les deux extrêmes que sont l'inaction ou le recours à la force. Une réaction raisonnée et mesurée, menée en temps voulu, pourrait faire intervenir l'un ou l'autre des outils de la vaste panoplie dont disposent l'ONU et ses partenaires. Il pourrait s'agir notamment des mesures de règlement pacifique prévues au Chapitre VI de la Charte, des mesures coercitives visées au Chapitre VII et/ou de la collaboration avec les

accords régionaux et sous-régionaux faisant l'objet du Chapitre VIII. La détermination des meilleures mesures à prendre ainsi que leur exécution doivent respecter pleinement les dispositions, les principes et les buts de la Charte. En vertu de celle-ci, les mesures décidées au titre du Chapitre VII doivent être autorisées par le Conseil de sécurité. L'Assemblée générale peut exercer un ensemble de fonctions connexes en application des Articles 10 à 14, ainsi que de la procédure au titre de l'« Union pour le maintien de la paix » définie dans sa résolution 377 (V). Les Chapitres VI et VIII prévoient toute une série de mesures de règlement pacifique qui sont traditionnellement mises en œuvre soit par les organes intergouvernementaux soit par le Secrétaire général. Dans tous les cas, la clef du succès tient à la rapidité et la souplesse de la réaction, et à son adaptation aux besoins spécifiques de chaque situation.

12. Si les trois piliers sur lesquels repose la responsabilité de protéger étaient de taille inégale, tout l'édifice serait menacé d'instabilité et risquerait de pencher dangereusement d'un côté ou d'un autre. De même, si la solidité des trois piliers n'est pas assurée, cet édifice pourrait implorer et s'effondrer. Chacun d'entre eux doit être utilisable à tout moment, puisqu'il n'y a pas d'ordre fixe de passage de l'un à l'autre, en particulier dans le cadre d'une stratégie de réaction précoce et souple.

V.

Tableau 6

Textes de référence

(Cliquer sur l'intitulé d'un texte pour accéder à son contenu en ligne)

- ▶ 27 mars 2000 - [Rapport du Millénaire A/54/2000](#) présenté par Kofi Annan ;
- ▶ 18 décembre 2001 - [La responsabilité de protéger - Rapport de la Commission internationale indépendante de l'intervention et de la souveraineté des États \(CIISE\)](#), remis au Secrétaire général de l'époque, Kofi Annan, le 18 décembre 2001 ;
- ▶ 15 septembre 2005 - [Document final du Sommet mondial de 2005 \(A/60/L.1\)](#) - Les chefs d'État et de gouvernement de la planète, réunis au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York du 14 au 16 septembre, sont convenus d'intervenir sur divers fronts pour faire face aux grands problèmes mondiaux, dont la question de la responsabilité de protéger. Sur ce dernier point, ils s'accordent sur une version quelque peu édulcorée du rapport de la CIISE (paragraphe 138 à 140 du Document final) ;
- ▶ 28 avril 2006 - [Résolution S/RES/1674 \(2006\) du Conseil de sécurité](#) : *Protection des civils dans les conflits armés*. Pour la première fois, le Conseil de sécurité fait référence à la responsabilité de protéger ;
- ▶ 31 août 2006 - [Résolution S/RES/1706 \(2006\) du Conseil de sécurité](#) : *Rapports du Secrétaire général sur le Soudan*. Le Conseil de sécurité souligne la responsabilité du Gouvernement soudanais de protéger les civils du Darfour sous menace de violence physique ;
- ▶ 12 janvier 2009 - [Rapport A/63/677 du secrétaire général](#) : *La mise en œuvre de la responsabilité de protéger* ;

- ▶ 14 janvier 2009 - [Déclaration S/PRST/2009/1 du président du Conseil de sécurité](#) - Protection des civils dans les conflits armés

- ▶ 14 septembre 2009 - [Résolution A/RES/63/308 de l'Assemblée générale](#) - *Responsabilité de protéger*. C'est la première résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies portant spécifiquement sur la responsabilité de protéger. Présentée par le Guatemala et soutenue par 67 coparrains, dont toute l'Union européenne, elle l'ONU a été adoptée par consensus. L'Assemblée générale, rappelant le Document final du Sommet mondial de 2005 et particulièrement ses paragraphes 138 et 139, décide de continuer d'examiner la question de la responsabilité de protéger ;

- ▶ 16 novembre 2009 - [Résolution S/RES/1894 \(2009\) du Conseil de sécurité](#) : *Protection des civils en période de conflit armé*. Elle fixe le cadre normatif de l'action du Conseil de sécurité sur la protection des civils dans les conflits armés ; elle réaffirme les dispositions des paragraphes 138 et 139 du Document final du Sommet mondial de 2005 ;

- ▶ 14 juillet 2010 - [Rapport A/64/864 du Secrétaire général](#) : *Alerte rapide, évaluation et responsabilité de protéger*. Le Secrétaire général y présente les dispositifs d'alerte rapide et d'évaluation du risque de génocide du système des Nations Unies, en soulignant leurs limites. Il propose des solutions pour que les organismes des Nations Unies puissent mieux exploiter les données d'alerte rapide, notamment les renseignements provenant des opérations sur le terrain, et pour que soient perfectionnés les moyens d'intervenir rapidement, de manière adaptée et équilibrée, chaque fois qu'il existe un risque de génocide, de crime contre l'humanité, de crime de guerre ou de nettoyage ethnique.

- ▶ 26 février 2011 - [Résolution S/RES/1970 \(2011\) du Conseil de sécurité](#) : *Paix et sécurité en Afrique*. La situation en Libye. Elle souligne que « les autorités libyennes ont la responsabilité de protéger le peuple libyen » ;

- ▶ 17 mars 2011 - [Résolution S/RES/1973 \(2011\) du Conseil de sécurité](#) : *La situation en en Jamahiriya arabe libyenne*. Elle rappelle « la responsabilité qui incombe aux autorités libyennes de protéger la population libyenne » ;

- ▶ 30 mars 2011 - [Résolution S/RES/1975 \(2011\) du Conseil de sécurité](#) : *La situation en Côte d'Ivoire*. Elle réaffirme « la responsabilité qui incombe au premier chef à chaque État de protéger les civils » ;

- ▶ 28 juin 2011 - [Rapport du Secrétaire général \(A/65/877- S/2011/393\)](#) : *Le rôle des accords régionaux et sous-régionaux dans la mise en œuvre de la responsabilité de protéger* ;

- 25 juillet 2012 - [Rapport du Secrétaire général \(A/66/874-S/2012/578\)](#) : *Responsabilité de protéger : réagir de manière prompte et décisive*. Présenté le 5 Septembre 2012 par le Secrétaire général au quatrième dialogue informel et interactif annuel de l'Assemblée générale sur la Responsabilité de protéger, le rapport examine les outils disponibles dans le cadre du troisième pilier de la Responsabilité de protéger, les partenaires disponibles pour la mise en œuvre et les liens étroits entre la prévention et la réponse.

- ▶ 26 juillet 2012 – [Résolution S/RES/2062 \(2012\) du Conseil de sécurité](#) : *La situation en Côte d'Ivoire*. Elle rappelle que « le Gouvernement ivoirien est le premier garant de la paix, de la stabilité et de la protection de la population civile en Côte d'Ivoire ».

- ▶ 31 juillet 2012 – [Résolution A/66/L.57 de l'Assemblée générale](#) : *La situation en République arabe syrienne*. Elle « engage les autorités syriennes à mettre fin sans délai à toutes les violations des droits de l'homme et aux attaques contre des civils, à **protéger** la population, à s'acquitter

pleinement de leurs obligations découlant du droit international applicable ». Communiqué de presse des Nations Unies : <http://bit.ly/Q4D77s>

VI.

Résolution 377 (V) du 3 novembre 1950 : *L'Union pour le maintien de la paix*

(dite « Résolution Dean Acheson », du nom de son initiateur, le Secrétaire d'État américain de l'époque)

377 (V). L'union pour le maintien de la paix

A

L'Assemblée générale,

Reconnaissant que les deux premiers, buts des Nations Unies énoncés par la Charte sont les suivants :

“Maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d'écartier les menaces à la paix et de réprimer tout acte d'agression ou autre rupture de la paix, et réaliser, par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement de différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix ;

“Développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, et prendre toutes autres mesures propres à consolider la paix du monde”,

Réaffirmant que, lorsqu'ils sont parties à un différend international, tous les Membres de l'Organisation des Nations Unies demeurent tenus avant tout d'en rechercher la solution par des moyens pacifiques, en utilisant les procédures énoncées au Chapitre VI de la Charte, et rappelant les succès que l'Organisation a déjà obtenus à plusieurs reprises dans ce domaine,

Constatant l'existence d'un état de tension internationale qui présente un caractère alarmant,

Rappelant sa résolution 290 (IV) intitulée “Éléments essentiels de la paix”, selon laquelle c'est à la non-observation des principes de la Charte des Nations Unies qu'est due, au premier chef, la prolongation de la tension internationale, et désirant favoriser davantage encore la réalisation des objectifs énoncés dans cette résolution,

Réaffirmant qu'il est important que le Conseil de sécurité s'acquitte de sa responsabilité principale dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales, et qu'il est du devoir des membres permanents d'essayer de parvenir à l'unanimité et de ne recourir qu'avec modération au veto,

Réaffirmant que l'initiative en matière de négociation des accords relatifs aux forces armées prévus à l'Article 43 de la Charte appartient au Conseil de sécurité, et désirant assurer, en attendant la conclusion de ces accords, la mise à la disposition de l'Organisation de moyens pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales,

Persuadée que, si le Conseil de sécurité manque à s'acquitter des fonctions qui lui incombent au nom de tous les États Membres, et notamment de celles qui sont visées dans les deux paragraphes précédents, il n'en résulte pas que les États Membres soient relevés de leurs obligations ni l'Organisation de sa responsabilité aux termes de la Charte en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales,

Reconnaissant, en particulier, qu'une telle carence ne prive pas l'Assemblée générale des droits, et ne la dégage pas des responsabilités, que lui a conférés la Charte en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales,

Reconnaissant que l'accomplissement par l'Assemblée générale de ses devoirs à cet égard demande des moyens d'observation permettant de constater les faits et de démasquer les agresseurs, l'existence de forces armées susceptibles d'être employées collectivement, et la possibilité pour l'Assemblée générale de présenter en temps opportun aux Membres des recommandations en vue d'une action collective qui, pour être efficace, doit être rapide,

A

1. **Décide** que, dans tout cas où paraît exister une menace contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression et où, du fait que l'unanimité n'a pas pu se réaliser parmi ses membres permanents, le Conseil de sécurité manque à s'acquitter de sa responsabilité principale dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales, l'Assemblée générale examinera immédiatement la question afin de faire aux Membres les recommandations appropriées sur les mesures collectives à prendre, y compris, s'il s'agit d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression, l'emploi de la force armée en cas de besoin, pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales. Si l'Assemblée générale ne siège pas à ce moment, elle pourra se réunir en session extraordinaire d'urgence dans les vingt-quatre heures qui suivront la demande présentée à cet effet. Pareille session extraordinaire d'urgence sera convoquée sur la demande soit du Conseil de sécurité par un vote affirmatif de sept quelconques de ses membres soit de la majorité des Membres de l'Organisation ;

2. **Adopte** à cette fin les amendements à son règlement intérieur reproduits en annexe à la présente résolution ;

[...] Lien pour l'intégralité du texte : <http://bit.ly/UC7t7e>

*

* *

► Quelques liens

- Toutes les résolutions du Conseil de sécurité : <http://bit.ly/Re3Npb>
- Toutes les résolutions de l'Assemblée générale : <http://bit.ly/StP23X>
- Mission de supervision des Nations Unies en République arabe syrienne (MISNUS) : <http://bit.ly/PiTo9l>
- Bureau du Conseiller spécial pour la prévention du génocide : <http://bit.ly/UsCwxR>

*

* *

► Quelques ouvrages

- James Pattison: *Humanitarian Intervention and the Responsibility to Protect – Who Should Intervene?* Oxford University Press, 2010;
- Lisa-Marie Komp: *The Emergence of a New Concept in the Collective Security System - How the Responsibility to Protect influences the Powers, Limits and Dynamic of the Security Council*, Mémoire, Université Toulouse 1 Capitole, 2012.

*

* *

❖ **Rappel** : Ne pas réviser cette annexe (pages 44 à 54) en vue de l'examen !

***/**