



Assemblée générale

Soixante-quatorzième session

Documents officiels

Distr. générale
29 novembre 2019
Français
Original : anglais

Sixième Commission

Compte rendu analytique de la 28^e séance

Tenue au Siège, à New York, le vendredi 1^{er} novembre 2019, à 10 heures

Président : M. Mlynár..... (Slovaquie)

Sommaire

Point 79 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante et onzième session (*suite*)

Déclaration du Président de la Cour internationale de Justice

Le présent compte rendu est sujet à rectifications.

Celles-ci doivent être signées par un membre de la délégation intéressée, adressées dès que possible à la Chef de la Section de la gestion des documents (dms@un.org) et portées sur un exemplaire du compte rendu.

Les comptes rendus rectifiés seront publiés sur le Système de diffusion électronique des documents (<http://documents.un.org>).



La séance est ouverte à 10 h 5.

Point 79 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante et onzième session (suite) (A/74/10)

1. **Le Président** invite la Commission à poursuivre l'examen des chapitres VI, VIII et X du rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante et onzième session (A/74/10).

2. **M^{me} Orosan** (Roumanie) dit que, si sa délégation approuve l'approche temporelle des projets de principes adoptés par la Commission en première lecture sur le sujet « Protection de l'environnement en relation avec les conflits armés », elle estime qu'une meilleure systématisation des principes est encore nécessaire. Par exemple, le « projet de principe 19 (Techniques de modification de l'environnement) et le projet de principe 24 [18] (Partage de l'information et octroi de l'accès à l'information) sont inclus respectivement dans les parties intitulées Principes applicables pendant un conflit armé » et « Principes applicables après un conflit armé », alors qu'ils sont en fait d'application plus générale.

3. La délégation roumaine se félicite des dispositions qui répondent au besoin de réglementer la conduite des acteurs non étatiques au regard de l'environnement dans les zones de conflit et d'après-conflit. Ces dispositions novatrices pouvaient, si elles étaient appliquées de manière cohérente, garantir la justice environnementale en temps de conflit. Les projets d'articles reflètent et consolident un ensemble croissant de normes qui peuvent être utilisées pour lutter contre les actes répréhensibles des entreprises à l'égard de l'environnement dans le contexte d'un conflit armé. Ils reflètent les outils conceptuels existants plutôt que d'en créer de nouveaux, notamment parce qu'il est difficile de tenir les sociétés responsables des dommages causés pendant un conflit armé. Ils permettent également de promouvoir des discussions sur la protection de l'environnement dans les conflits armés lors de la négociation d'instruments contraignants, tels que les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme. Ce faisant, ils contribueront à faire évoluer le débat mondial vers une approche volontaire de la participation des entreprises.

4. Malgré les difficultés entourant la question des acteurs non étatiques, notamment en ce qui concerne la responsabilité, il est important d'aller de l'avant dans l'établissement de règles systématiques à cet égard. L'évolution de la technologie et de la connectivité permettra à l'avenir de meilleures possibilités

d'élaboration, d'établissement et d'application de ces règles. Ce domaine du droit en est encore à ses débuts et, en fonction de son évolution, la Commission pourra y revenir ultérieurement. Le régime juridique actuel de la protection de l'environnement en relation avec les conflits armés a été élaboré à une époque où l'on savait peu de choses quant à l'impact de ces conflits sur l'environnement. Malgré leurs lacunes, les projets de principes contribueront à améliorer sensiblement le régime juridique international.

5. Se référant au sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État », l'oratrice dit qu'il est essentiel de préciser les implications procédurales de l'immunité, afin d'apaiser les préoccupations concernant la politisation ou l'abus de l'exercice de la compétence pénale, ce qui permettrait de renforcer la confiance entre l'État du for et l'État du représentant. De même que les membres de la Commission, la délégation roumaine appuie largement les projets d'articles 8 à 16 proposés par la Rapporteuse spéciale dans son septième rapport (A/CN.4/729), qui représentent un juste équilibre entre les intérêts de l'État du for et ceux de l'État du représentant, compte dûment tenu des divers principes et normes en jeu.

6. Le projet d'article 7 (Crimes de droit international à l'égard desquels l'immunité *ratione materiae* ne s'applique pas), qui a été provisoirement adopté par la Commission, continue de susciter des débats. La délégation roumaine reste d'avis que les règles relatives à l'immunité des représentants de l'État, qui constituent simplement un mécanisme procédural destiné à assurer la stabilité des relations internationales, ne doivent pas être considérées comme étant en conflit avec les normes de *jus cogens*. Elles ne doivent pas non plus exonérer quiconque de sa responsabilité pour des violations graves ni porter atteinte à l'objectif de lutte contre l'impunité pour les crimes les plus graves. Compte tenu de la diversité des vues qui ont été exprimées sur les limitations et les exceptions applicables à l'immunité *ratione materiae* d'un représentant de l'État, la délégation roumaine a cru comprendre que la Commission avait adopté le projet d'article 7 étant entendu que des dispositions et des garanties procédurales seraient élaborées.

7. La délégation roumaine souscrit à l'opinion de la Rapporteuse spéciale selon laquelle les dispositions et garanties procédurales énoncées dans la quatrième partie du projet d'articles devraient s'appliquer à l'ensemble du projet, y compris le projet d'article 7. Cette interprétation est appuyée par le projet d'article 8 *ante* adopté à titre provisoire par le Comité de rédaction (Application de la quatrième partie) sans préjudice de l'adoption de garanties et de sauvegardes

supplémentaires, notamment de sauvegardes spécifiques applicables le cas échéant au projet d'article 7. La délégation roumaine s'accorde à penser avec la Rapporteuse spéciale que les garanties supplémentaires envisagées devraient concerner toutes les situations dans lesquelles il y a lieu de déterminer si l'immunité *ratione materiae* s'applique au représentant de l'État (y compris les situations visées au projet d'article 7) et que rien ne justifie qu'elles concernent uniquement les situations dans lesquelles un crime international a été commis.

8. Il convient d'examiner attentivement les propositions, telles que celles indiquées dans le projet d'article 14 (Transfert de la procédure à l'État du représentant), visant à prévenir les éventuels abus du transfert de la procédure à l'État du représentant. Par exemple, une condition selon laquelle celui-ci doit être réellement capable et désireux d'exercer sa compétence pourrait être posée. Le transfert de procédure ne doit pas devenir un moyen de soustraire le représentant aux poursuites et donc de faciliter l'impunité. Des normes devraient être en place pour garantir que la décision de l'État du for de transférer ou non la procédure ait un fondement solide et soit pleinement conforme au principe de l'égalité souveraine des États. La délégation américaine souhaiterait également envisager la possibilité d'un mécanisme de communication entre l'État du for et l'État du représentant qui faciliterait les enquêtes et les poursuites engagées par l'État étranger.

9. En ce qui concerne le projet d'article 8 (Examen de la question de l'immunité par l'État du for) et le projet d'article 9 (Détermination de l'immunité), la délégation roumaine est favorable à une formulation générale qui couvrirait toutes les situations possibles pouvant se produire en droit international. Toutefois, s'il appartient effectivement aux tribunaux de l'État du for de déterminer la recevabilité de l'affaire au vu de tous les éléments et informations relatifs à l'immunité du représentant, cette disposition doit être mise en balance avec le principe de l'égalité souveraine des États, pour éviter de laisser entendre qu'un tribunal peut se déclarer compétent même lorsque l'État du représentant n'a pas expressément renoncé à l'immunité.

10. En ce qui concerne le projet d'article 10 (Invocation de l'immunité), la délégation roumaine estime qu'il n'y a pas d'obligation d'invoquer l'immunité immédiatement. Il serait toutefois utile de préciser quelles seraient les conséquences si l'immunité n'était pas invoquée dans un délai raisonnable. La délégation roumaine n'est pas convaincue par la distinction établie dans le projet d'article entre l'immunité *ratione personae* et l'immunité *ratione materiae*. Par exemple, il ressort du paragraphe 6 que

l'État du for doit décider d'office dans une affaire concernant l'immunité *ratione personae*, alors que l'État du représentant est censé invoquer l'immunité *ratione materiae* avant l'examen par l'État du for. Si la distinction devait être maintenue, il faudrait veiller à ce que le paragraphe soit compatible avec le paragraphe 1 du projet d'article 8, qui dispose que les autorités compétentes de l'État du for examinent la question de l'immunité dès qu'elles ont connaissance du fait qu'un représentant étranger pourrait être visé par une procédure pénale. Il serait préférable de veiller à ce que la disposition relative à l'invocation de l'immunité énoncée au paragraphe 4 n'implique pas une préférence pour les procédures d'entraide judiciaire au détriment de la voie diplomatique, qui est le plus souvent empruntée dans la pratique. Il faut donc trouver un libellé qui indique que les deux moyens d'invocation sont sur un pied d'égalité.

11. Dans le projet d'article 11 (Renonciation à l'immunité), il serait utile de préciser l'effet d'une disposition conventionnelle qui pourrait être interprétée comme une renonciation implicite ou expresse. En ce qui concerne la communication de la renonciation, la voie diplomatique devrait avoir un rôle central et non secondaire. Les États devraient également être libres de décider d'autres modalités, le cas échéant. Au paragraphe 4, il est indiqué qu'une renonciation pouvant se déduire clairement et sans équivoque d'un traité international auquel l'État du for et l'État du représentant sont parties doit être considérée comme une renonciation expresse. La délégation roumaine se demande toutefois s'il n'y a pas d'autres situations dans lesquelles la renonciation à l'immunité peut être déduite. Par exemple, l'extradition vers l'État du for par l'État du représentant pourrait être considérée par déduction comme une renonciation. Le libellé du paragraphe est en outre ambigu : il semble assimiler une « renonciation déduite » à une « renonciation expresse », alors que les deux sont distinctes.

12. Dans le projet d'article 15 (Consultations), l'accent a opportunément été mis sur les consultations entre les États concernés au sujet des questions relatives à l'appréciation de l'immunité. La délégation roumaine appuie également le projet d'article 16 (Traitement équitable et impartial du représentant de l'État), qui vise à garantir que le représentant de l'État est protégé contre les procédures à motivation politique.

13. En ce qui concerne le programme des travaux futurs, la délégation roumaine prend note de l'intention manifestée par la Rapporteuse spéciale d'analyser brièvement, sans entrer dans les détails, la relation entre le sujet à l'examen et les juridictions pénales internationales, en gardant à l'esprit la possibilité de

prévoir le transfert de la procédure à un tribunal international. Cette analyse est nécessaire compte tenu des débats en cours sur les effets de l'obligation de coopérer avec une juridiction pénale internationale pour ce qui est de l'immunité des représentants de l'État. La délégation roumaine reste d'avis que la question doit être envisagée dans un contexte plus large, en conjonction avec des mécanismes internationaux de coopération et d'entraide judiciaire et de mandats d'arrêt internationaux enregistrés auprès de l'Organisation internationale de Police criminelle (INTERPOL). L'analyse devrait toutefois demeurer dans les limites convenues de l'immunité de juridiction pénale des représentants de l'État.

14. Passant au sujet « L'élévation du niveau de la mer au regard du droit international », l'oratrice dit qu'il est scientifiquement prouvé que le niveau de la mer augmentera sensiblement dans un avenir proche. Les conséquences pour le droit international sont multiples. Par exemple, il est essentiel de déterminer les effets du recul des côtes sur les zones maritimes d'un État, d'autant plus que de nombreuses frontières maritimes dans le monde n'ont pas encore été fixées. L'élévation du niveau de la mer constitue également un risque pour l'intégrité territoriale des États et pourrait rendre nécessaire de repenser certaines hypothèses fondamentales concernant le statut d'État et la personnalité juridique internationale. Une autre préoccupation est de savoir comment protéger les personnes à risque contre les dangers causés par l'élévation du niveau de la mer. Dans ces conditions, il importe de chercher à savoir si le cadre juridique existant est adéquat et quelles nouvelles règles pourraient être nécessaires. Des modèles de pratique de l'État se font jour, et il existe déjà un nombre important d'études scientifiques sur le sujet, dont certaines comprennent des propositions de *lege ferenda*. Il convient de noter en particulier le rapport intitulé « International Law and Sea Level Rise », qui a été publié par l'Association de droit international en 2018. Il est donc temps de débattre de ce sujet.

15. La délégation roumaine prend note de la création, de la composition, du programme de travail et des méthodes de travail du Groupe d'étude à composition non limitée. Elle estime que les trois sous-sujets définis dans le plan d'étude étaient appropriés et que l'organisation des activités du Groupe d'étude permettra à celui-ci de travailler de manière approfondie et efficace. La délégation roumaine comprend que le Groupe d'étude abordera le sujet sans remettre en question les régimes juridiques applicables codifiés dans le cadre de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et prendra dûment en considération la

nécessité de maintenir la stabilité juridique en droit international.

16. **M. Varankov** (Biélorus), se référant au projet de principes sur la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés adopté par la Commission en première lecture, dit que sa délégation demeure d'avis que des règles différentes de protection de l'environnement s'appliquent aux conflits armés internationaux et aux conflits armés non internationaux. Les lois sur la protection de l'environnement d'un État restent en vigueur même lorsque celui-ci a perdu le contrôle d'une partie de son territoire pendant un conflit. Bien qu'en raison de son incapacité réelle à assurer le respect desdites lois sur cette partie du territoire, l'État puisse légitimement être dégagé de sa responsabilité pour ce non-respect, cela ne saurait justifier qu'il considère des participants non étatiques au conflit comme des sujets de droit international. La délégation biélorussienne n'est pas convaincue par le raisonnement qui sous-tend l'inclusion des projets de principe 10 (Devoir de diligence des sociétés) et 11 (Responsabilité des sociétés). Les normes et principes applicables aux activités des sociétés privées sont aussi pertinents en temps de conflit armé qu'en temps de paix. Se référant au projet de principe 12 (Clause de Martens en matière de protection de l'environnement en rapport avec un conflit armé), l'orateur dit que sa délégation n'est pas convaincue que l'expression « principes de l'humanité » devrait être incluse dans le libellé du projet de principe. Compte tenu de l'interprétation qui lui est traditionnellement donnée et de ses objectifs, la clause devait être adaptée au contexte de la protection de l'environnement.

17. Le sens du projet de principe 14 [II-2, 10] (Application du droit des conflits armés à l'environnement naturel) n'est pas tout à fait clair. Le droit des conflits armés s'applique par défaut dans les situations de conflit armé et constitue le droit primaire régissant les activités des parties à un conflit. Bien que la délégation biélorussienne convienne que les principes du droit international humanitaire s'appliquent à l'environnement dans le contexte des conflits armés, rien ne justifie de mettre en avant la protection de l'environnement comme l'un des objectifs de l'application du droit international humanitaire. Quant aux règles régissant l'occupation, une étude approfondie de leur applicabilité aux activités des organisations internationales, en particulier dans le contexte du maintien et de la consolidation de la paix après les conflits, bien qu'utile, dépasserait le cadre du sujet et relèverait du développement progressif du droit international humanitaire.

18. Sur le sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État », l'orateur dit que la délégation biélorussienne est toujours d'avis que, bien que la Commission ait la prérogative de prendre part au développement progressif du droit international, l'acceptation de ses travaux dépend de la considération qu'elle accorde aux positions des États, y compris celles qui sont exprimées à la Sixième Commission. La délégation biélorussienne convient avec la Rapporteuse spéciale qu'une étude approfondie des aspects procéduraux du sujet contribuerait à établir un équilibre entre les différents droits et intérêts des membres de la communauté internationale. Il pourrait également être approprié d'inclure un ensemble spécial de garanties procédurales applicables au projet d'article 7 adopté à titre provisoire par la Commission, bien que la délégation biélorussienne soit d'avis que celui-ci devrait être exclu de l'ensemble des projets d'articles sur le sujet.

19. Se référant aux projets d'articles qu'a proposés la Rapporteuse spéciale dans son septième rapport (A/CN.4/729), il dit que, au stade actuel, l'équilibre des droits et des responsabilités des États s'est déplacé en faveur de l'État qui entend exercer sa compétence. Pour que le mécanisme procédural fonctionne, il est absolument essentiel que l'exigence posée dans le projet d'article 10 (Invocation de l'immunité) selon laquelle l'État du représentant invoque l'immunité soit mise en balance avec celle selon laquelle l'État ayant l'intention d'exercer sa compétence informe sans délai l'État du représentant de cette intention. Il conviendrait également que l'État du représentant ne soit pas tenu d'indiquer le type d'immunité applicable, puisque l'existence de l'immunité, quelle que soit sa source, est ce qui importe aux fins de la compétence pénale étrangère. La présomption selon laquelle les questions relatives à l'immunité, y compris la levée de l'immunité, doivent être traitées par un mécanisme d'entraide judiciaire, et non par la voie diplomatique, ne reflète pas la pratique actuelle. Le recours à un tel mécanisme serait moins efficace, car le réseau des relations diplomatiques est beaucoup plus étendu et efficace que celui formé par les accords d'entraide judiciaire. Il serait également contraire au principe de la séparation des pouvoirs, car les questions d'immunité découlent du principe de l'égalité souveraine des États et les tribunaux ne peuvent les trancher sans tenir compte de la position du pouvoir exécutif.

20. En ce qui concerne le projet d'article 13 (Échange d'informations), aux termes duquel l'État du for peut demander à l'État du représentant les informations qui lui paraissent utiles pour se prononcer sur l'application de l'immunité, la délégation biélorussienne estime que

l'État du for devrait être tenu de faire une telle demande. Les décisions prises sur la seule base des motifs et des informations de l'État du for soulèveraient des questions quant à leur légitimité et leur impartialité. En outre, l'État du représentant a sans conteste le droit de fournir ces informations à l'État du for, qui est quant à lui tenu de les examiner de bonne foi.

21. L'État du for devrait également considérer le transfert de la procédure pénale à l'État du représentant, prévu au projet d'article 14, comme son premier choix, qui lui évitera nombre de complications juridiques et politiques. Compte tenu de l'importance et du caractère sensible de la question, les consultations prévues dans le projet d'article 15 doivent être obligatoires et avoir le statut d'une obligation de procédure.

22. Passant au sujet « L'élévation du niveau de la mer au regard du droit international », l'orateur dit que sa délégation a des doutes quant au projet de la Commission d'étudier les conséquences de l'élévation du niveau de la mer pour les États et pour la protection des personnes touchées par ce phénomène. Bien que l'élévation du niveau de la mer pose un problème urgent, elle ne présente pas un intérêt pour l'ensemble de la communauté internationale. Il est également peu probable que se généralise la situation dans laquelle l'élévation du niveau de la mer a des incidences sur le statut d'un État par suite de la perte, en tout ou partie, de son territoire terrestre. La situation dans laquelle le territoire d'un État est entièrement submergé serait un exemple des types de catastrophe dont traite la Commission dans ses travaux sur le sujet « Protection des personnes en cas de catastrophe ». Il serait également intéressant d'examiner le statut des personnes déplacées dans de telles situations et l'obligation éventuelle de la communauté internationale de les aider, avant tout en leur fournissant un endroit où vivre, mais ces questions dépassent largement le cadre du présent sujet.

23. **M. Tiriticco** (Italie) dit que, comme sa délégation pourrait présenter ultérieurement des observations écrites, ses présentes observations seront de nature préliminaire. La délégation italienne approuve l'approche holistique et temporelle de la Commission sur le sujet « Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés », dont témoignent les projets de principes adoptés par la Commission en première lecture. La quatrième partie, qui concerne les principes applicables dans les situations d'occupation, est particulièrement précieuse, car les effets à long terme de la présence et des activités militaires sur l'environnement sont souvent fortement ressentis dans de telles situations. La délégation italienne juge louable que la Commission, en abordant le sujet, ait établi une

distinction bienvenue entre la codification et le développement progressif, en indiquant expressément quand elle entreprend de contribuer à ce dernier.

24. Il convient d'étudier plus avant la question de l'impact des conflits armés sur l'applicabilité des accords internationaux relatifs à l'environnement et d'en tenir compte dans les projets de principes sur le sujet. La tendance des travaux actuels semble être de traiter le droit des conflits armés comme une *lex specialis* par rapport au droit international de l'environnement. Des éclaircissements seraient les bienvenus au sujet de l'applicabilité des obligations découlant des traités sur l'environnement qui ne sont pas affectées par l'application du droit international humanitaire pendant un conflit armé. De tels éclaircissements seraient également justifiés dans le cas d'une occupation de longue durée, où le droit international humanitaire est considéré comme une *lex specialis*, primant automatiquement le droit international de l'environnement, ce qui ne répond pas pleinement aux besoins actuels de protection de la population locale et de l'environnement.

25. Se référant aux projets de principes adoptés par la Commission en première lecture, l'orateur dit que sa délégation appuie le projet de principe 9 (Responsabilité des États), aux termes duquel les États sont responsables des dommages causés à l'environnement pendant un conflit armé et ont l'obligation de les réparer intégralement, y compris les dommages à l'environnement lui-même, qui ne peuvent être évalués financièrement. Cette disposition est conforme à la pratique de la Commission d'indemnisation des Nations Unies et à la jurisprudence de la Cour internationale de Justice. Au paragraphe 2, il est précisé que les projets de principes sont sans préjudice des règles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. La délégation italienne se demande si une telle disposition est nécessaire; il ressort clairement du paragraphe 1 que les règles de la responsabilité de l'État s'appliquent au contexte spécifique des dommages causés à l'environnement dans les conflits armés. En outre, la Commission indique dans son commentaire du projet de principe 1 que les projets de principe dans leur ensemble couvrent trois phases temporelles: avant, pendant et après un conflit armé.

26. Compte tenu de la définition large du terme « occupation » dans la quatrième partie du projet de principes, il faudrait examiner plus avant, le cas échéant, le lien entre le droit de l'occupation et d'autres branches du droit international, en particulier le droit de l'autodétermination. Ce lien est particulièrement pertinent dans le cas de l'exploitation et de l'utilisation des ressources naturelles, qui, selon le projet de

principe 21 (Utilisation durable des ressources naturelles), peuvent être entreprises au bénéfice de la population du territoire occupé. Au paragraphe 3) du commentaire, il est précisé que la référence à la « population du territoire occupé » doit dans ce contexte s'entendre au sens de l'article 4 de la quatrième Convention de Genève relative à la protection des civils en temps de guerre. La délégation italienne souhaiterait que, non seulement dans les commentaires mais aussi dans les projets de principes eux-mêmes, il soit fait davantage référence aux obligations des États découlant du principe de l'autodétermination et de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, y compris l'exigence selon laquelle toute exploitation de ces ressources doit se faire conformément aux souhaits de la population locale et dans son intérêt.

27. Passant au sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État », l'orateur dit que sa délégation approuve fermement le libellé du projet d'article 7 tel qu'adopté à titre provisoire par la Commission et apprécie la manière dont les aspects procéduraux de l'immunité et le devoir de coopération judiciaire internationale entre l'État du for et l'État du représentant ont été abordés par la Rapporteuse spéciale dans son septième rapport (A/CN.4/729). Dans les projets d'articles qui sont présentés dans ce rapport, la Rapporteuse spéciale fait opportunément la distinction entre l'immunité *ratione materiae*, qui doit être invoquée par l'État du représentant, et l'immunité *ratione personae*, au sujet de laquelle les organes compétents de l'État du for se prononcent d'office, comme l'indique le projet d'article 10.

28. La délégation italienne est toutefois préoccupée par le libellé proposé du paragraphe 1 du projet d'article 14 (Transfert de la procédure pénale à l'État du représentant): la disposition selon laquelle « Les autorités de l'État du for peuvent renoncer à exercer leur compétence au profit de l'État du représentant » introduit un élément discrétionnaire, alors que les règles relatives à l'immunité des représentants de l'État, lorsqu'elles sont applicables, créent une obligation de s'abstenir d'exercer la compétence. Tout en comprenant que la Rapporteuse spéciale a envisagé un modèle de coopération judiciaire dans les cas où l'État du for serait en droit d'affirmer sa compétence, la délégation italienne estime que le projet d'articles devrait avoir pour objet principal de régler les situations dans lesquelles l'immunité *ratione materiae* s'applique, et que le Comité de rédaction devrait modifier le projet d'article 14 en conséquence.

29. L'Italie est à l'avant-garde des initiatives visant à lutter contre l'élévation du niveau de la mer et appuie l'inscription du sujet « L'élévation du niveau de la mer

au regard du droit international » au programme de travail de la Commission. L'élévation du niveau de la mer est en effet un problème majeur qui a des conséquences graves, en particulier pour les pays en développement et les petites nations insulaires du Pacifique et des Caraïbes ; il convient donc que la Commission étudie ses répercussions éventuelles au regard du droit international. L'élévation du niveau de la mer peut avoir des incidences sur des questions ayant trait notamment aux lignes de base juridiquement établies qui servent à mesurer l'étendue de la mer territoriale, à la reconnaissance du statut des îles, au statut juridique des îles artificielles ou encore au déplacement et à la réinstallation des insulaires.

30. Compte tenu de la complexité théorique et de la nouveauté du sujet, la délégation italienne estime que la création d'un groupe d'étude à coprésidence tournante est la meilleure façon de procéder, et que les sous-sujets proposés constituent un bon point de départ. Bien que le Gouvernement italien ne soit pas actuellement en mesure de faire part de sa propre pratique, il attend avec intérêt de pouvoir commenter les travaux de la Commission une fois que le premier rapport de fond sur le sujet aura été établi.

31. **M. Špaček** (Slovaquie) dit que le sujet « Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés » est important car les conflits armés peuvent causer à l'environnement des dommages irréparables à long terme, d'autant plus que les moyens de guerre sont de plus en plus perfectionnés. Comme la délégation slovaque pourrait présenter ultérieurement des commentaires écrits sur le sujet, ses observations à ce stade sont de nature préliminaire. La délégation slovaque a des préoccupations de nature conceptuelle au sujet des projets de principes adoptés par la Commission en première lecture. Un ensemble de principes plus rationnel et plus concis ayant un contenu normatif clair serait plus utile pour guider la pratique des États. Par exemple, il est difficile de voir l'intérêt du paragraphe 1 du projet de principe 9 (Responsabilité des États), qui dispose qu'« [u]n fait internationalement illicite d'un État en rapport avec un conflit armé qui cause des dommages à l'environnement engage la responsabilité internationale de cet État, qui a l'obligation de réparer intégralement ces dommages, y compris les dommages à l'environnement lui-même. » Cette disposition risque de prêter à confusion quant à l'étendue des réparations pour tout dommage environnemental. Le problème des réparations pourrait être facilement résolu dans le cadre des règles générales sur la responsabilité de l'État.

32. Tout en se félicitant de la teneur du projet de principe 10 (Devoir de diligence des sociétés), la délégation slovaque se demande s'il ne faudrait pas

utiliser un libellé plus normatif. En outre, elle n'est pas convaincue que l'obligation énoncée dans le projet de principe puisse être appliquée aux situations d'après-conflit. Bien qu'elle soit fermement convaincue que des réparations doivent être accordées pour tout dommage causé, la délégation slovaque ne pense pas que l'inclusion d'un projet de principe sur la responsabilité des sociétés soit appropriée ou entre dans le cadre des travaux de la Commission sur le sujet.

33. La délégation slovaque apprécie que la quatrième partie du projet de principes soit spécifiquement consacrée aux situations d'après-conflit, mais estime que la Commission devrait adopter une approche modérée lorsqu'elle traite des questions relatives aux situations d'après-conflit dépassant le cadre de la protection de l'environnement proprement dite ; par exemple, la Commission devrait éviter de trop mettre l'accent sur les mesures correctives. La délégation slovaque est également préoccupée par le projet de principe 24 [18] (Échange et mise à disposition d'informations) et elle souhaiterait que soient présentés à tout le moins quelques exemples de catégories d'information auxquelles il devrait s'appliquer.

34. Bien qu'elle ne souhaite pas que les travaux de la Commission sur le sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État » s'achèvent prématurément, la délégation slovaque regrette l'absence manifeste de progrès et appuie le plan visant à achever la première lecture du projet d'articles en 2020. Il serait utile de mettre davantage l'accent sur la pratique actuelle des États afin de produire un ensemble utile et significatif de projets d'articles sur les aspects procéduraux de l'immunité. Compte tenu de la diversité de cette pratique, le projet d'articles ne devrait pas être trop normatif.

35. Se référant aux projets d'articles proposés par la Rapporteuse spéciale dans son septième rapport (A/CN.4/729), l'orateur dit que, dans l'ensemble, sa délégation convient que, comme indiqué au paragraphe 1 du projet d'article 8 (Examen de l'immunité par l'État du for), les autorités compétentes de l'État du for doivent examiner l'immunité dès qu'elles ont connaissance qu'un représentant étranger peut être visé par une procédure pénale. Elle n'est toutefois pas convaincue qu'il soit nécessaire d'apporter des précisions supplémentaires, comme c'est le cas au paragraphe 2. Le paragraphe 3 soulève la question pratique de savoir s'il est possible pour les autorités compétentes d'examiner, sans la trancher, la question de l'immunité avant de prendre toute mesure coercitive. Il faudrait également préciser comment la notion de mesures coercitives est comprise ; il serait utile

d'inclure dans le commentaire une liste indicative de ces mesures.

36. Le projet d'article 9 (Détermination de l'immunité) dispose que la détermination de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État incombe aux juridictions compétentes de l'État du for. Toutefois, il ne devrait pas nécessairement appartenir aux juridictions de déterminer l'immunité, et en fait, ce n'est pas le cas en Slovaquie. Il conviendrait donc d'adopter une perspective plus large en ce qui concerne les organes de l'État du for qui peuvent déterminer l'immunité.

37. En ce qui concerne le projet d'article 10 (Invocation de l'immunité), la délégation slovaque estime que l'invocation de l'immunité n'est pas une condition de procédure pour que les autorités de l'État du for examinent et déterminent l'immunité d'un État ou de l'un de ses représentants de la juridiction pénale étrangère. Les autorités de l'État du for devraient plutôt procéder d'office à cet examen et à cette détermination, et elles devraient le faire quel que soit le type d'immunité en cause. En conséquence, selon l'interprétation que fait la délégation slovaque du paragraphe 6 du projet d'article 10, il n'est pas nécessaire que l'immunité *ratione materiae* soit invoquée pour que l'État du for puisse agir. Toutefois, une telle invocation s'appliquerait dans le contexte du paragraphe 3 du projet d'article 9, du projet d'article 12 (Notification à l'État du responsable) et du projet d'article 13 (Échange d'informations). Comme le paragraphe 6 du projet d'article 10 traite de la détermination de l'immunité et non de son invocation, il devrait être déplacé pour devenir le paragraphe 4 du projet d'article 9. Une clause « sans préjudice » devrait être insérée au paragraphe 2 du projet d'article 10, afin de préciser que tout retard dans l'invocation de l'immunité ne doit pas porter préjudice à l'État du représentant.

38. La délégation slovaque se félicite de la disposition du paragraphe 2 du projet d'article 11 (Renonciation à l'immunité) selon laquelle la renonciation à l'immunité doit être expresse. En ce qui concerne le paragraphe 3, il convient d'indiquer que la levée de l'immunité doit de préférence être communiquée par la voie diplomatique, car il ne s'agit pas d'une question d'entraide judiciaire ou juridique. Pour la même raison, le membre de phrase « Lorsque la renonciation à l'immunité n'est pas faite directement devant les juridictions de l'État du for » devrait être supprimé du paragraphe 5. Il faudrait examiner plus avant l'irrévocabilité de la renonciation, prévue au paragraphe 6, ainsi que la disposition du paragraphe 4 aux termes de laquelle par renonciation expresse, on entend une renonciation pouvant se déduire

de manière claire et sans équivoque d'un traité international.

39. La délégation slovaque accueille favorablement le paragraphe 6 du projet d'article 13 (Échange d'informations), qui dispose que le refus de l'État du représentant de communiquer les informations demandées ne peut pas être considéré comme un motif suffisant pour déclarer que l'immunité de juridiction ne s'applique pas. Elle estime toutefois qu'il faudrait accorder une plus grande attention aux raisons du refus d'accéder à la demande d'informations.

40. En ce qui concerne les travaux futurs, la délégation slovaque estime que la Rapporteuse spéciale ne devrait pas analyser la relation entre la compétence pénale internationale et le sujet considéré, car cela dépasserait le cadre de ce dernier.

41. Passant au sujet « L'élévation du niveau de la mer au regard du droit international », l'orateur dit que sa délégation se félicite de la convocation d'un groupe d'étude à composition non limitée et de sa composition, de ses méthodes et de son programme de travail. Elle reconnaît que le sujet est une préoccupation urgente pour la communauté internationale dans son ensemble et que nombre d'États estiment que la Commission devrait l'examiner en priorité. Tout en restant convaincue que les questions juridiques et autres questions urgentes liées à l'élévation du niveau de la mer seraient mieux traitées dans d'autres instances multilatérales, telles que le Processus consultatif informel ouvert à tous sur les océans et le droit de la mer, elle attend avec intérêt les travaux du Groupe d'étude. Il semble désormais évident que le résultat final des travaux de la Commission sur le sujet devrait prendre la forme d'une étude analytique, et la Commission devrait réaffirmer le caractère unifié de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et l'importance vitale de la préservation de son intégrité.

42. Le représentant de la Slovaquie indique que des commentaires plus détaillés exposant la position de sa délégation sur les sujets susmentionnés figurent dans sa déclaration écrite, disponible sur le portail PaperSmart.

43. **M. Alabrune** (France) dit que sa délégation procédera à un examen très attentif des projets de principe et des commentaires sur le sujet « Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés » adoptés par la Commission en première lecture, et ne manquera pas de présenter des commentaires et observations d'ici au 1^{er} décembre 2020.

44. Se référant au sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État », il dit que, Dans le cadre des discussions sur les différents projets

d'articles proposés, la Rapporteuse spéciale a précisé qu'ils devaient répondre aux préoccupations exprimées par un certain nombre d'États et la Commission elle-même au sujet des exceptions à l'immunité *ratione materiae* proposées dans le projet d'article 7. À cet égard, la délégation française tient à rappeler que ces exceptions ne constituent pas des règles de droit international coutumier, faute d'une pratique des États et d'une *opinio juris* suffisantes.

45. La délégation française appuie le choix de la Rapporteuse spéciale de ne pas s'intéresser à la question de la relation entre le sujet à l'examen et les juridictions pénales internationales. Ainsi que plusieurs membres de la Commission l'ont relevé, l'arrêt de la Chambre d'appel de la Cour pénale internationale dans l'affaire *Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir (Decision under article 87(7) of the Rome Statute on the non-compliance by Jordan with the request by the Court for the arrest and surrender of Omar Al-Bashir)* n'a pas réglé la question. La question de l'immunité devant les juridictions internationales irait donc au-delà du champ d'application du sujet tel qu'il est défini dans le projet d'article premier. En outre, au paragraphe 19 de l'annexe A du rapport sur les travaux de sa cinquante-huitième session (A/61/10) la Commission relevait que son examen du sujet ne devrait porter que sur l'immunité de juridiction interne, car le régime juridique de cette institution est distinct du régime juridique de l'immunité de juridiction internationale.

46. La délégation française estime que les travaux de la Commission devraient aboutir à l'élaboration d'un projet de convention, comme cela a été le cas de l'ensemble des travaux de la Commission sur les sujets relatifs aux immunités. Il ne serait donc pas utile que la Rapporteuse spéciale propose un guide des bonnes pratiques.

47. Tout en reconnaissant l'importance du sujet « L'élévation du niveau de la mer au regard du droit international », la délégation française est préoccupée par le fait que la méthode de travail proposée semble s'écarter de la procédure ordinaire. Il importe que des débats aient lieu en séance plénière et que les projets de texte adoptés progressivement année après année, avec leurs commentaires, soient transmis à la Sixième Commission. La création d'un groupe d'étude à composition non limitée, coprésidé de manière tournante par cinq membres de la Commission, risque de nuire à la transparence des débats ; les travaux ne seraient pas publics et seuls le seraient le résumé annuel de ces travaux et le rapport final.

48. Pour un sujet d'une telle importance pour les États Membres, en particulier les États insulaires, et dont les

ramifications en droit international sont multiples, il importe d'associer pleinement la Sixième Commission aux travaux de la CDI, y compris lorsque ceux-ci en sont encore à un stade précoce et davantage encore lorsqu'ils concernent un sujet nouveau sur lequel la pratique des États et l'*opinio juris* n'ont pas encore eu le temps de s'établir clairement. La délégation française espère donc que la Commission reviendra à la procédure normale, peut-être en instituant un nouveau système de co-rapporteurs spéciaux. À défaut, les travaux du Groupe d'étude devraient être aussi transparents que possible, et ses délibérations devraient être publiées régulièrement afin que les États puissent y réagir chaque année.

49. **M^{me}Telalian** (Grèce), se référant au sujet « Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés », dit que sa délégation note que la Rapporteuse spéciale a traité de questions urgentes dans son deuxième rapport, telles que l'impact des déplacements sur l'environnement et les questions de responsabilité, et qu'elle a procédé à des changements techniques et structurels, ce qui a rapproché le processus de codification de son achèvement. Se référant aux projets de principes adoptés par la Commission en première lecture, elle dit que les mesures préventives de protection de l'environnement ne doivent pas se limiter à de simples mesures destinées à réduire au minimum les dommages et doivent également être applicables en temps de paix. Il serait donc préférable de faire référence aux « mesures de prévention visant à réduire au minimum ou à éviter les dommages » dans le projet de principe 2 (Objet). La délégation grecque note avec satisfaction que le statut protégé des zones présentant un intérêt particulier pour l'environnement est reconnu dans les projets de principes 4 [I-x), 5] (Déclaration de zones protégées) et 17 [II-5, 13] (Zones protégées). Toutefois, les zones protégées envisagées dans ce dernier projet de principe devraient être élargies pour inclure non seulement les sites désignés par un accord, mais aussi les sites protégés par des décisions des organes conventionnels compétents, tels que les sites naturels de valeur universelle exceptionnelle inscrits sur la Liste du patrimoine mondial conformément à la Convention de 1972 pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel. La délégation grecque est favorable à l'inclusion du projet de principe 8 (Déplacements de population), qui contribue à la protection contre la dégradation de l'environnement dans les zones où les personnes déplacées sont hébergées.

50. Se référant au projet de principe 13 [II-1, 9] (Protection générale de l'environnement naturel pendant les conflits armés), l'oratrice note que, bien qu'il soit indiqué au paragraphe 5 du commentaire « qu'en période de conflit armé, si le droit des conflits armés est

la *lex specialis* applicable, d'autres règles de droit international visant à protéger l'environnement, telles que celles du droit international de l'environnement et du droit international des droits de l'homme, restent néanmoins pertinentes » en tant que droit international applicable, il faut davantage d'informations sur la manière dont les principes généraux du droit de l'environnement s'appliquent en temps de guerre et dans quelle mesure, et sur la manière dont ils interagissent avec les règles du *jus in bello*. L'obligation de « veiller à protéger l'environnement » énoncée au paragraphe 2 du projet de principe devrait être examinée conjointement avec celle de ne pas causer de dommage du droit international coutumier de l'environnement, étant donné que toutes deux renferment une norme de diligence raisonnable.

51. Dans son commentaire du projet de principe 14 [II-2, 10] (Application du droit des conflits armés à l'environnement naturel), la Commission devrait établir un lien entre la règle selon laquelle des précautions doivent être prises pendant une attaque pour éviter ou réduire au minimum les dommages collatéraux causés à l'environnement et la clause de prise en considération figurant à l'article 44 de l'étude intitulée « Étude sur le droit international humanitaire coutumier » du Comité international de la Croix-Rouge, qui prévoit une application coordonnée de cette règle et du principe de précaution du droit général de l'environnement. La délégation grecque se félicite du projet de principe 18 (Interdiction du pillage) et de la précision, apportée au paragraphe 8 du commentaire, selon laquelle l'interdiction du pillage s'applique également aux situations d'occupation.

52. La délégation grecque se félicite de la précision, apportée au paragraphe 1 du commentaire du projet de principe 21 [20] (Utilisation durable des ressources naturelles), selon laquelle l'utilisation des ressources naturelles par la Puissance occupante est permise dans la mesure où elle est autorisée non seulement par le droit des conflits armés mais aussi par d'autres règles applicables du droit international, notamment le principe de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles et le principe d'autodétermination. Il devrait également être indiqué dans le commentaire que les États devraient s'abstenir de reconnaître les situations d'occupation illégale et de s'engager dans la coopération économique ou d'autres formes de coopération avec la Puissance occupante.

53. La délégation grecque accueille favorablement le projet de principe 26 (Secours et assistance) concernant les situations dans lesquelles la source des dommages causés à l'environnement n'est pas identifiée ou il n'est pas possible d'obtenir réparation. Il convient toutefois

de préciser que l'État responsable, s'il est connu mais n'est pas disposé à fournir une indemnisation, n'est pas libéré de ses obligations secondaires au titre du droit de la responsabilité des États lorsque le projet de principe est mis en œuvre grâce à l'action et aux contributions d'États ou d'organisations internationales bienveillants. Il pourrait donc y avoir lieu d'indiquer, dans un paragraphe distinct, que le projet de principe est sans préjudice du projet de principe 9 (Responsabilité des États).

54. Il conviendrait de modifier le libellé du projet de principe 28 [17] (Restes de guerre immergés en mer) pour tenir compte du fait que les restes de guerre immergés peuvent comprendre des épaves ou des navires de guerre présentant des fuites, qui sont régis par le droit international général, notamment la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Le projet de principe serait donc libellé comme suit : « Les États et les organisations internationales compétentes coopèrent conformément aux règles applicables du droit international, y compris les dispositions de Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, pour faire en sorte que les restes de guerre immergés en mer ne constituent pas un danger pour l'environnement ».

55. En ce qui concerne le sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État », l'oratrice dit que le débat de la Commission a démontré, une fois de plus, que la jurisprudence et la pratique internationales et nationales pertinentes étaient peu abondantes. En outre, les divergences de vues au sein de la Commission au sujet de la teneur du projet d'article 7 adopté à titre provisoire risquent de retarder sensiblement les travaux sur le sujet. En conséquence, la délégation grecque réaffirme qu'elle attache une grande importance à la clarification des aspects procéduraux de l'immunité et à l'élaboration de règles et de garanties pertinentes, car ce sont des domaines dans lesquels la Commission peut fournir aux États des orientations utiles, pratiques et exploitables. Si elle reconnaît les difficultés que cela comporte, la délégation grecque regrette néanmoins que la Commission n'ait adopté provisoirement aucun projet d'article sur ces questions à sa soixante et onzième session.

56. En ce qui concerne le sujet « L'élévation du niveau de la mer en regard du droit international », qui a été ajouté au programme de travail de la CDI malgré les préoccupations exprimées par certaines délégations, dont la sienne, l'oratrice réaffirme que selon sa délégation, il faut mener des recherches scientifiques et universitaires supplémentaires avant que la communauté internationale puisse pleinement saisir les incidences juridiques et autres de l'élévation du niveau de la mer. En l'absence de pratique des États et de règles

généralement acceptées, le sujet ne se prête pas encore à la codification.

57. L'intention de la Commission d'examiner les questions relatives au droit de la mer, comme indiqué au paragraphe 15 de l'annexe B du précédent rapport de la Commission (A/73/10), dans un contexte aussi incertain pourrait remettre en question des règles fondamentales et bien établies du droit de la mer qui sont reflétées dans la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. Par ailleurs, la délégation grecque n'est pas en mesure de déterminer la portée exacte de chacune des questions relatives au droit de la mer que la Commission pourrait examiner, étant donné leur degré de chevauchement. La délégation grecque suivra néanmoins de près les débats au sein de la Commission et de son groupe d'étude à composition non limitée, en gardant à l'esprit qu'il importe de préserver l'intégrité de la Convention. Notant qu'au paragraphe 14 de l'annexe B de son rapport, la Commission a donné l'assurance qu'elle ne proposerait pas de modification du droit international en vigueur, la délégation grecque espère qu'en traitant le sujet, elle évitera de fragmenter le droit international ou de prévoir des exceptions à la Convention, qui est l'un des piliers les plus fondamentaux de l'ordre juridique international actuel.

58. Passant au sujet « Succession d'États en matière de responsabilité de l'État », l'oratrice dit que les projets d'articles 12 à 15 proposés par le Rapporteur spécial dans son troisième rapport (A/CN.4/731) sont bien équilibrés et suffisamment souples pour être applicables aux particularités de chaque cas. La délégation grecque présentera des observations spécifiques sur ce sujet, ainsi que sur le sujet « Principes généraux du droit », sur le portail PaperSmart.

59. **M^{me} Chung** (Singapour), se référant au sujet « Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés », dit que sa délégation se félicite que la Commission ait inclus une référence à l'affaire singapourienne *N. V. de Bataafsche Petroleum Maatschappij and Others v. The War Damage Commission* dans les commentaires des projets de principes qu'elle a adoptés en première lecture. La Commission devrait continuer à veiller à ce que ses travaux reflètent les différentes cultures juridiques et régions géographiques représentées à l'ONU.

60. Les travaux de la Commission sur le sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État » touchent à des aspects pratiques des relations internationales des États Membres et présentent donc un intérêt considérable pour la délégation singapourienne. Singapour souligne qu'il faut s'intéresser particulièrement aux garanties, afin de

s'assurer que les exceptions à l'immunité *ratione materiae* ne sont pas appliquées de manière totalement subjective. Elle est d'accord avec les membres de la Commission qui estiment qu'il importe d'examiner de manière approfondie les questions de procédure, pour faire en sorte que les immunités soient respectées lorsqu'elles sont applicables, afin de sauvegarder la stabilité des relations internationales et d'assurer le respect de l'égalité souveraine des États. Les États ont également besoin de souplesse lorsqu'ils abordent les questions relatives à l'immunité des représentants de l'État. Des mécanismes permettant des consultations entre l'État du représentant et l'État du for seraient sans aucun doute utiles, notamment en cas de circonstances imprévues.

61. Le sujet « L'élévation du niveau de la mer au regard du droit international » est une question existentielle pour les petits États insulaires de faible altitude. Bien que Singapour entende apporter sa contribution pour combattre et atténuer les effets des changements climatiques, notamment l'élévation du niveau des mers, il s'agit là en fin de compte d'un défi pour le patrimoine commun de l'humanité qui appelle une approche multilatérale. La décision de la Commission d'étudier le sujet est donc à la fois opportune et cruciale. La composition du Groupe d'étude à composition non limitée devrait être représentative des intérêts des États des différentes régions géographiques, en particulier des États qui étaient particulièrement exposés à la menace de l'élévation du niveau de la mer.

62. Se référant au sujet « Protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés », **M^{me} Pelkiö** (Tchéquie) dit que comme sa délégation présentera des observations écrites ultérieurement, ses commentaires, à ce stade, n'ont qu'un caractère préliminaire. Les autorités tchèques ont à l'esprit le principe fondamental de protection de l'environnement, dans n'importe quel contexte. L'étude du sujet est tout à fait pertinente car les conflits armés ont toujours un impact négatif sur l'environnement, non seulement là où ils se déroulent mais aussi dans des endroits qui ne sont pas impliqués dans le conflit. Le principal problème qui se pose dans le contexte des conflits armés contemporains est celui du respect des principes fondamentaux du droit international humanitaire, en particulier par les acteurs non étatiques. Il aurait été utile d'établir un résumé des règles du droit international humanitaire relatives à l'utilisation et à la protection de l'environnement et des ressources naturelles pendant un conflit armé. Au lieu de cela, la Commission a proposé une liste ambitieuse et novatrice de recommandations, souvent fondées sur des concepts généraux, tels que la

diligence raisonnable des entreprises, les pratiques commerciales responsables et l'utilisation durable, issus d'autres domaines du droit international. Il n'en reste pas moins que les obligations juridiques relatives à la protection de l'environnement en relation avec les conflits armés ne peuvent être correctement interprétées et comprises in abstracto, indépendamment des autres règles applicables aux conflits armés.

63. Passant au sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État », la délégation tchèque est d'avis que les débats de la Commission sur les aspects procéduraux de l'immunité devraient être axés sur l'application de ces aspects dans les décisions judiciaires et sur la pratique des autorités nationales dans les affaires concernant l'immunité *ratione materiae* et l'immunité *ratione personae*. Étant donné que les aspects procéduraux sont examinés principalement en ce qui concerne l'application de l'immunité *ratione materiae*, la pratique des États prise en compte devrait porter sur toutes les situations dans lesquelles cette immunité s'applique, à savoir les cas dans lesquels les États appliquent des règles de procédure générales prévues dans des conventions internationales, telles que la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ; les cas dans lesquels les États poursuivent les auteurs de crimes au regard du droit international en l'absence de toute base conventionnelle ; les étapes de la procédure concernant les crimes couverts par l'immunité *ratione materiae* prévue par les traités, comme au paragraphe 2 de l'article 39 de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques ; les cas de « crimes officiels » commis sur le territoire de l'État du for, comme l'affaire du *Rainbow Warrior* opposant la Nouvelle-Zélande et la France. Dans tous ces cas, les États ont appliqué les règles de procédure pénale figurant dans leur droit interne et dans les traités qui les lient. La Commission devrait analyser et repérer les éléments communs dans la pratique des États à cet égard. En revanche, elle ne devrait pas formuler d'obligations procédurales supplémentaires, et encore moins s'engager dans un exercice de développement progressif du droit international.

64. La délégation tchèque n'est pas favorable à l'inclusion d'un mécanisme de règlement des différends entre l'État du for et l'État du fonctionnaire dans le projet d'articles sur le sujet. L'exigence procédurale selon laquelle l'immunité d'un fonctionnaire doit être invoquée par l'État dudit fonctionnaire devrait être réexaminée. Les deux types d'immunité, *ratione personae* et *ratione materiae*, existent en droit international. Les autorités nationales devraient pouvoir engager des poursuites pénales de leur propre initiative,

en tenant compte de toute immunité applicable, y compris l'immunité *ratione materiae*, sur la base des éléments de preuve disponibles. En outre, la Cour internationale de Justice a conclu, dans l'affaire *Certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale (Djibouti c. France)*, que l'État qui demande à une juridiction étrangère de ne pas poursuivre, pour des raisons d'immunité, une procédure judiciaire engagée à l'encontre de ses organes assume la responsabilité pour tout acte internationalement illicite commis par de tels organes dans ce contexte. Par conséquent, l'invocation ou l'application de l'immunité *ratione materiae* peut avoir des conséquences non seulement pour la procédure pénale, mais aussi pour la responsabilité internationale de l'État qui invoque cette immunité, ainsi que pour la responsabilité civile de cet État, si le crime a été commis sur le territoire de l'État du for.

65. En ce qui concerne la levée de l'immunité *ratione materiae*, il faudrait accorder une plus grande attention à l'application de cette immunité au regard des traités prévoyant l'exercice de la compétence pénale extraterritoriale pour les crimes commis à titre officiel, comme la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ou la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées. Selon ces traités, l'immunité *ratione materiae* n'est pas applicable en cas de crimes faisant l'objet de procédures pénales devant des juridictions étrangères, non pas du fait d'une levée implicite de l'immunité, mais en raison de l'incompatibilité normative de l'immunité *ratione materiae* avec les définitions et obligations expressément prévues dans ces traités.

66. Lorsqu'elle a pris note, dans sa résolution [73/265](#), de l'inscription du sujet « L'élévation du niveau de la mer au regard du droit international » au programme de travail à long terme de la Commission, l'Assemblée générale a recommandé que la Commission tienne compte, dans ses travaux sur le sujet, des commentaires et observations présentés par les États. Toutefois, cette dernière n'a pas indiqué dans son rapport ([A/74/10](#)) si elle l'avait fait avant de décider d'inscrire le sujet à son programme de travail actuel. Bien que les changements climatiques créent des risques au niveau mondial, notamment l'élévation du niveau de la mer et ses conséquences pour les États côtiers et petits États insulaires de faible altitude et leurs populations, le sujet a un caractère essentiellement scientifique et technique. Il devrait donc être examiné par les organes techniques et scientifiques compétents et dans le cadre d'instances intergouvernementales dotées d'un mandat en matière de droit de la mer.

67. Se référant au sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État », **M. Azimov** (Ouzbékistan) dit qu'en vertu du principe de l'égalité souveraine de tous les États, consacré dans la Charte des Nations Unies et dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies, tous les États ont les mêmes droits et responsabilités et sont membres à part entière de la communauté internationale, indépendamment de leurs différences économiques, sociales, politiques ou autres. Les questions examinées dans le cadre du sujet sont donc extrêmement sensibles et demandent un examen approfondi de la pratique générale et des positions des États.

68. L'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État est une règle de droit international coutumier qui découle des principes de l'égalité souveraine des États et de l'interdiction de l'emploi ou de la menace de l'emploi de la force. Toute exception à une telle règle doit être justifiée par l'existence d'une autre règle de droit international coutumier.

69. L'article 7 du projet d'articles adopté à titre provisoire par la Commission contient une liste de crimes de droit international pour lesquels l'immunité *ratione materiae* ne s'applique pas. Le fait d'autoriser des exceptions à l'immunité de juridiction pénale étrangère est contraire aux principes bien établis du droit international, sur lesquels repose tout le système des relations internationales. Dans sa forme actuelle, le projet d'article ne reflète aucune tendance dans la pratique des États ni le droit international coutumier existant. Tout refus injustifié d'octroi de l'immunité des représentants de l'État porterait gravement atteinte à l'état de droit international en perturbant les relations entre les États et pourrait être utilisé comme un outil dans le cadre de procédures à motivation politique. Cette immunité ne vise pas à bénéficier aux représentants de l'État en tant qu'individus, mais à leur permettre d'exécuter efficacement leurs fonctions. Par conséquent, lorsque l'immunité des représentants de l'État est en cause, elle concerne avant tout l'immunité de l'État lui-même. Toutefois, cela ne remet pas en cause le principe selon lequel aucun crime ne doit rester impuni, y compris ceux énumérés dans le projet d'article 7, ni la capacité d'un État étranger ou d'une juridiction internationale d'exercer sa compétence à l'égard des crimes visés dans les traités.

70. Les travaux de la Commission sur le sujet « Principes généraux du droit » seraient utiles pour déterminer la nature juridique de ces principes en tant que source du droit international et pour clarifier le sens

de l'alinéa c) du paragraphe 1 de l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice. La délégation ouzbèke demande à la Commission de ne pas s'attarder outre mesure sur les principes généraux du droit issus des systèmes juridiques nationaux et de ne pas leur donner la priorité, mais de produire des conclusions et des commentaires pratiques et précis sur le sujet, fondés avant tout sur une analyse du système juridique international.

71. **M. Lefeber** (Pays-Bas) dit que, dans ses travaux sur la responsabilité des organisations internationales, la Commission n'a pas abordé la question du règlement des différends de droit privé auxquels une organisation internationale est partie. La détermination de la manière dont les organisations internationales règlent ces différends et des normes qu'elles appliquent soulève des questions difficiles, non seulement en théorie, mais aussi en pratique. L'immunité des organisations internationales, qui est vitale pour leur bon fonctionnement, doit être mise en balance avec l'attente légitime des tiers qu'un recours leur soit ouvert. La façon dont les organisations internationales traitent les recours relevant du droit privé constitue un point de référence pour ce qui est de la promotion de l'état de droit, aux niveaux national et international, par ces organisations. La délégation néerlandaise demande donc de nouveau que la Commission inscrive à son ordre du jour le sujet du règlement des différends de caractère privé auxquels des organisations internationales sont parties.

72. Se référant au sujet de la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés, l'orateur dit que sa délégation est d'accord dans l'ensemble avec les projets de principes adoptés par la Commission en première lecture. Elle se félicite que ses observations antérieures concernant le risque d'élargir le sujet au-delà de la sphère du conflit armé aient été prises en compte par le Rapporteur spécial et la Commission. Les Pays-Bas ont ratifié un grand nombre des conventions mentionnées dans le rapport de la Commission (A/74/10), notamment les Protocoles additionnels I et II aux Conventions de Genève de 1949, et espèrent que ces instruments deviendront universels à l'avenir. L'orateur se félicite de la décision du Rapporteur spécial d'employer l'expression « conflit armé » sans faire de distinction entre le caractère international ou non international de ce conflit.

73. Comme indiqué dans le commentaire de l'introduction, la délégation néerlandaise est d'accord avec la Commission sur le fait que les projets de principes contiennent des dispositions n'ayant pas toutes la même valeur normative ; certaines reflètent le droit international coutumier et seraient donc contraignantes pour les États, tandis que d'autres sont

plutôt des recommandations visant à contribuer au développement progressif du droit international. La délégation néerlandaise se félicite que la Commission ait fait un effort pour préciser quelles dispositions relevaient de la première catégorie, en utilisant, dans la version anglaise des commentaires, le mot « shall ». Toutefois, il serait utile de clarifier davantage l'emploi de la référence générale au « conflit armé » et le fait que les projets de principes ne sont pas seulement censés refléter le droit international coutumier.

74. L'orateur fait observer que la grande majorité des États ont déjà un avis sur le sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État » et que la pratique des États en la matière est abondante. Sa délégation partage donc la préoccupation exprimée par les membres de la Commission et par de nombreux États Membres quant au fait que les projets d'articles proposés par la Rapporteuse spéciale dans son septième rapport (A/CN.4/729) n'ont pas été suffisamment étayés par une pratique des États généralisée et quasiment uniforme ainsi que par l'*opinio juris*. Ils constituent plutôt un exercice de développement progressif du droit ; or cela n'est pas nécessaire car la pratique des États est généralisée. Les Pays-Bas invitent donc instamment la Commission à reconsidérer ses travaux et à veiller à ce qu'ils soient davantage fondés sur la pratique des États et l'*opinio juris*.

75. C'est peut-être parce que la pratique des États et l'*opinio juris* n'ont pas été suffisamment mentionnés, mais il n'y a pas de consensus au sein de la Commission sur la voie à suivre : les partisans de la protection des intérêts de l'État du fonctionnaire ont continué à demander de nouvelles garanties et à fixer des exigences élevées pour l'exercice de la compétence par l'État du for, tandis que les partisans de la protection des intérêts de l'État du for ont continué à faire remarquer que ces garanties et ces exigences rendraient impossible l'exercice de la compétence par l'État du for. La Commission ayant décidé de se concentrer sur les garanties procédurales sans tenir compte de ces divergences d'opinion, les garanties procédurales introduites dans les projets d'articles 8 à 16 ont été interprétées par les membres de la Commission soit comme favorisant l'État du for, soit comme favorisant l'État du fonctionnaire, ou encore comme établissant un juste équilibre. La mise en place de garanties procédurales n'a donc pas permis de résoudre les divergences d'opinion.

76. Nombre des projets d'articles proposés et leur niveau de détail ne semblent pas pertinents au regard du droit relatif à l'immunité ; en effet, les garanties procédurales n'aident pas à déterminer si l'immunité s'applique, ni à établir quelles sont les conséquences de

la présence ou de l'absence d'immunité. Les Pays-Bas sont d'accord avec les membres de la Commission pour dire que les garanties procédurales devraient être limitées à celles qui concernent directement l'immunité et que le projet d'articles devrait être simplifié. Le niveau de détail actuel détourne l'attention des questions les plus importantes. Par exemple, le projet d'articles aborde les questions de la plus haute autorité compétente pour décider des poursuites, du degré de preuve exigé dans les affaires pénales, et du contenu et de la forme exacts que doit prendre la notification adressée à l'État du fonctionnaire. Pour appliquer des normes aussi détaillées, les États pourraient être contraints de modifier leur système de droit pénal interne, ce qui pourrait à son tour influencer sur le taux de ratification d'une future convention. Un tel niveau de détail n'est pas d'une importance décisive pour la question de savoir si l'immunité s'applique, qui devrait être au cœur des travaux de la Commission sur le sujet.

77. Les Pays-Bas sont également préoccupés par la distinction établie dans les garanties procédurales entre l'immunité *ratione personae* et l'immunité *ratione materiae*. Cette distinction est importante pour ce qui est de savoir si l'immunité s'applique, mais pas tant en ce qui concerne les garanties procédurales énoncées dans les projets d'articles 8 à 16. En effet, l'obligation de respecter l'immunité existe, que cette immunité soit invoquée ou non. La délégation néerlandaise n'est donc pas d'accord avec l'idée que l'immunité *ratione materiae* doit être invoquée pour s'appliquer. L'État du for est tenu de respecter les droits de l'État du fonctionnaire au regard du droit international sans que ce dernier ait à intervenir. Les procédures devraient donc s'appliquer à la fois à l'immunité *ratione personae* et à l'immunité *ratione materiae*. Sans préjudice de la question de savoir si toutes les questions traitées dans le projet d'articles sont pertinentes, le projet d'articles est formulé en termes vagues et n'est pas clair quant à l'étendue des obligations ou des droits qui y sont mentionnés.

78. Enfin, il est regrettable qu'une liste de crimes ait été incluse pour définir les exceptions à l'immunité. Les Pays-Bas réaffirment qu'il est préférable de s'abstenir de définir les crimes ou d'inclure une liste de crimes constituant des exceptions ou des limites à l'immunité. Une mention des « crimes de droit international » éviterait un débat inutile et permettrait de poursuivre l'examen du sujet. En outre, on ne peut pas maintenir que l'immunité *ratione materiae* s'applique à tous les actes accomplis par un représentant de l'État ; il est clair que cette immunité ne s'applique pas aux crimes internationaux. La délégation néerlandaise demande instamment à la Commission de réexaminer le sujet et

de parvenir à un consensus sur les notions fondamentales qui y sont inhérentes avant d'élaborer ou d'adopter un quelconque projet d'articles.

79. La délégation néerlandaise se félicite de la décision prise par la Commission d'inscrire le sujet complexe « Élévation du niveau de la mer au regard du droit international » à son programme de travail et de créer un groupe d'étude à composition non limitée. En ce qui concerne la portée de l'étude, les Pays-Bas apprécient qu'elle comprenne l'étude des questions relatives au statut d'État, au droit de la mer et à la protection des personnes touchées par l'élévation du niveau de la mer. L'altitude des îles caribéennes du Royaume des Pays-Bas dépasse à peine le niveau de la mer actuel et ces îles pourraient perdre une partie importante de leur territoire terrestre du fait de l'élévation continue du niveau de la mer. Un quart du territoire terrestre de la partie européenne du Royaume se trouve actuellement sous le niveau de la mer ; cette superficie risque d'augmenter à mesure que le niveau de la mer monte. Les autorités néerlandaises s'appuieront sur la lutte séculaire menée par le pays contre l'eau pour communiquer des informations à l'appui des travaux de la Commission sur le sujet.

Déclaration du Président de la Cour internationale de Justice

80. **M. Yusuf** (Président de la Cour internationale de Justice) dit qu'entre le 26 octobre 2018 – date de sa dernière intervention devant la Commission – et le 1^{er} novembre 2019, la Cour a rendu deux arrêts, une ordonnance sur une demande en indication de mesures conservatoires et un avis consultatif. On compte 16 affaires pendantes devant la Cour, concernant 26 pays de toutes les régions du monde. La Cour doit, pour trancher les nombreux et divers différends qui lui sont soumis, déterminer les règles de droit international applicables. Au titre de l'article 38 du Statut de la Cour, repris du Statut de la Cour permanente de justice internationale de 1920, les sources premières du droit international applicables aux affaires dont la Cour est saisie sont les « conventions internationales », la « coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit » et les « principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées ». Les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés sont reconnues comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit. La Cour ne peut statuer *ex aequo et bono* qu'avec le consentement des parties au litige.

81. Les traités, du moins tels que définis dans la Convention de Vienne sur le droit des traités (1969) et la Convention de Vienne sur le droit des traités entre

États et organisations internationales ou entre organisations internationales (1986), prennent une forme écrite. Tel n'est souvent pas le cas du droit international coutumier et des principes généraux du droit, sauf identification ou codification claire dans un instrument spécifique. En l'absence d'un texte écrit, la Cour doit d'abord déterminer s'il existe une norme tirée de ces deux sources et, le cas échéant, quelle est sa portée. La tâche est d'autant plus ardue qu'il existe divers débats théoriques et conceptuels sur la définition et les modes de détermination de ces normes et que, bien souvent, on s'interroge sur ce qui les différencie de celles tirées des autres sources de droit international.

82. La Cour a changé d'approche au fil du temps pour ce qui est de la détermination du droit international coutumier, ce qui s'explique par l'évolution du droit international et par l'élargissement de la société internationale. Ainsi, le droit international s'est universalisé après l'adoption de la Charte des Nations Unies, d'anciens territoires colonisés sont devenus Membres de l'ONU et sujets de droit international et l'on a assisté à un processus de codification et de développement progressif du droit international par voie de conventions multilatérales.

83. Les arrêts de la Cour dans les affaires de *Plateau continental de la mer du Nord*, rendus en 1969, ont marqué un tournant dans l'approche de la Cour en matière de droit international coutumier. Avant cette date, celle-ci se caractérisait par deux éléments principaux. Tout d'abord, la Cour recherchait la répétition d'une conduite des États sur une longue période. Par exemple, dans l'affaire du *Droit de passage sur le territoire indien (Portugal c. Inde)*, la Cour a dû déterminer si le Portugal jouissait d'un tel droit. Elle a considéré que, en ce qui est des personnes privées, des fonctionnaires et des biens en général, il avait existé au cours des périodes britannique et postbritannique une « pratique constante et uniforme » de libre passage sur le territoire indien. Cette pratique s'était maintenue « sur une période de plus d'un siècle un quart », sans être affectée lorsque l'Inde eut acquis son indépendance. La Cour a donc conclu que le Portugal avait un droit de passage pour les personnes privées, les fonctionnaires civils et les marchandises en général.

84. La Cour mettait ensuite l'accent sur la volonté et l'acceptation des États, source de création des règles de droit international coutumier et condition de leur caractère contraignant. Dans l'affaire du « *Lotus* » (*France c. Turquie*), la Cour permanente de Justice internationale avait estimé que les règles de droit liant les États procédaient donc de la volonté de ceux-ci, volonté manifestée dans des conventions ou dans des usages acceptés généralement comme consacrant des

principes de droit et établis en vue de régler la coexistence de ces communautés indépendantes ou en vue de la poursuite de buts communs. Cette approche, qui assimile l'émergence de normes coutumières à un accord tacite, a permis aux États opposés à l'existence d'une règle coutumière de ne pas se tenir pour liés par celle-ci. La doctrine a souvent repris, à l'appui de la doctrine dite de l'objecteur persistant, deux *obiter dicta* respectivement énoncés par la Cour en les affaires *Droit d'asile (Colombie c. Pérou)* et *Pêcheries (Royaume-Uni c. Norvège)*. Dans l'affaire du *Droit d'asile*, la Cour a estimé qu'à supposer qu'une règle de droit international coutumier régissant la qualification des infractions en matière d'asile diplomatique existe entre certains États de l'Amérique latine, elle ne pourrait pas être opposée au Pérou qui, loin d'y avoir adhéré par son attitude, l'avait au contraire répudiée.

85. Dans les affaires du *Droit de passage* et du *Lotus*, la Cour avait essentiellement envisagé le droit international coutumier en partant de l'état de la société internationale telle qu'elle était tout au long du XIX^e siècle, lorsque le multilatéralisme en était à ses balbutiements, que la personnalité juridique des organisations internationales n'était pas encore reconnue et que les informations sur la pratique des États n'étaient pas facilement accessibles. Lorsqu'elle a dû trancher les affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, la situation avait bien changé : vingt ans s'étaient écoulés depuis que la Cour avait reconnu la personnalité juridique internationale des organisations internationales dans son avis consultatif sur la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, de nouveaux États africains et asiatiques indépendants étaient entrés sur la scène internationale depuis environ une décennie et de nombreuses conventions multilatérales avaient été conclues.

86. Les affaires relatives au *Plateau continental de la mer du Nord* opposaient dans un cas le Danemark et la République fédérale d'Allemagne et dans l'autre les Pays-Bas et la République fédérale d'Allemagne. Dans les deux affaires, qui ont été jointes, la Cour a dû déterminer les principes de droit international applicables à la délimitation du plateau continental de la mer du Nord. Dans ce contexte, la Cour a jugé que, pour qu'une règle de droit international coutumier existe, « deux conditions doivent être remplies. Non seulement les actes [constituant la pratique des États] doivent représenter une pratique constante, mais en outre ils doivent témoigner, par leur nature ou la manière dont ils sont accomplis, de la conviction que cette pratique est rendue obligatoire par l'existence d'une règle de droit. La nécessité de pareille conviction, c'est-à-dire l'existence d'un élément subjectif, est

implicite dans la notion même d'*opinio juris sive necessitatis*. Les États intéressés doivent donc avoir le sentiment de se conformer à ce qui équivaut à une obligation juridique. »

87. La Cour marquait ainsi un triple tournant. Premièrement, elle renonçait à conditionner à la répétition d'une conduite l'existence d'une règle de droit international coutumier, préférant se concentrer sur la recherche de l'*opinio juris*. Elle a ainsi considéré que « ni la fréquence ni même le caractère habituel des actes ne suffisent. Il existe nombre d'actes internationaux, dans le domaine du protocole par exemple, qui sont accomplis presque invariablement mais sont motivés par de simples considérations de courtoisie, d'opportunité ou de tradition et non par le sentiment d'une obligation juridique. » Elle a en outre expliqué qu'il y avait une relation symbiotique entre la pratique des États et l'*opinio juris*, le même acte pouvant témoigner de l'une et de l'autre. Les États qui accomplissent l'acte en question doivent déjà avoir le sentiment de se conformer à ce qui équivaut à une obligation juridique et de suivre la conduite dictée par leur devoir juridique. En d'autres termes, l'*opinio juris* pourrait, dans certains cas, précéder ou accompagner le développement de la pratique des États.

88. Deuxièmement, la Cour a précisé que la pratique des États n'est pas cantonnée à leur conduite : elle concerne aussi les règles énoncées dans les conventions multilatérales, à savoir entre autres la *consuetudo scripta* (coutume écrite). S'écartant du raisonnement suivi en l'affaire *Droit d'asile*, la Cour a nettement distingué le consentement à être lié par une norme conventionnelle et l'*opinio juris*. Si un État peut choisir de ne pas adhérer à un traité ou, par le jeu des réserves, à certaines de ses dispositions, il n'en va pas de même des règles du droit international coutumier. De par leur nature même, ces règles doivent s'appliquer dans des conditions égales à tous les membres de la communauté internationale et ne peuvent donc être subordonnées à un droit d'exclusion exercé unilatéralement et à volonté par un État à son avantage. Cette conclusion prend acte d'une évolution majeure des relations internationales au cours du siècle précédent, à savoir la multiplication des conventions multilatérales dans des domaines tels que les droits de l'homme, le droit de la mer, le droit des traités, le droit international humanitaire et les relations diplomatiques et consulaires. Ces conventions ont inscrit des concepts tels que le *jus cogens*, le patrimoine commun de l'humanité et la zone économique exclusive dans la langue et dans les règles du droit international et leur ont assigné une double valeur et une double portée, à la fois conventionnelles et coutumières. La Cour a par exemple jugé que les dispositions pertinentes de la

Convention des Nations Unies sur le droit de la mer concernant les lignes de base d'un État côtier et son droit à des zones maritimes, la définition du plateau continental et la délimitation de la zone économique exclusive et du plateau continental, reflétaient toutes le droit international coutumier. La Cour a donc pu appliquer ces dispositions même à des États non parties à cette Convention.

89. Troisièmement, la Cour a cessé de considérer le temps comme un facteur critique dans la détermination des règles de droit international coutumier. Aux termes de l'arrêt relatif au *Plateau continental de la mer du Nord*, il se peut que, sans même qu'une longue période se soit écoulée, une participation très large et représentative à la convention suffise, à condition toutefois qu'elle comprenne les États particulièrement intéressés. Du fait des progrès technologiques du siècle dernier, la pratique des États est plus facilement disponible et les occasions de rencontre entre États se sont multipliées, ce qui leur permet d'échanger leurs vues sur l'opportunité des règles de droit international et sur leur teneur. Les organisations internationales donnent aussi aux États l'occasion de dialoguer régulièrement, par exemple aux séances de l'Assemblée générale. Le développement du droit international coutumier n'est donc plus nécessairement un processus au long cours.

90. Ce revirement a également posé les bases pour que la Cour puisse pleinement tenir compte des résolutions pertinentes de l'Assemblée générale dans la détermination des règles du droit international coutumier. L'admission d'États nouvellement indépendants à l'Organisation des Nations Unies a fait de l'Assemblée générale une instance mondiale où tous les États peuvent s'exprimer sur le contenu des règles de droit international, souvent par l'adoption de résolutions déclaratoires dont la signification juridique a beaucoup fait débat dans la doctrine des années 70 et 80.

91. L'arrêt relatif au *Plateau continental de la mer du Nord* a beaucoup compté dans ce débat, et ce pour trois raisons au moins. Premièrement, dès lors qu'un même acte peut témoigner à la fois de la pratique des États et de l'*opinio juris*, rien n'interdit d'envisager en ce sens les résolutions adoptées par l'Assemblée générale. Deuxièmement, puisqu'une longue maturation ou une pratique répétée ne sont plus nécessaires, une résolution unique ou une succession de résolutions, même adoptées dans un court laps de temps, pourraient être un moyen de déterminer à la fois la pratique des États et l'*opinio juris*, et donc conduire à la formation d'une règle de droit international coutumier. Enfin, une *opinio juris* peut s'exprimer dans une résolution avant même l'émergence d'une pratique correspondante, sous

réserve bien sûr du contenu de la résolution et des conditions de son adoption.

92. La Cour s'est pour la première fois appuyée sur une résolution de l'Assemblée générale aux fins de la détermination de normes de droit international coutumier dans son avis consultatif de 1971 sur les *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, dans lequel elle a qualifié l'adoption par l'Assemblée générale, dans sa résolution 1514 (XV), de la déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux d'« étape importante » dans le développement du droit international concernant les territoires non autonomes, puisque cette adoption avait rendu le principe de l'autodétermination applicable à tous ces territoires. Par la suite, dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, la Cour a expliqué que l'*opinio juris* pouvait se déduire entre autres, quoiqu'avec la prudence nécessaire, de l'attitude des parties et des États à l'égard de certaines résolutions de l'Assemblée générale. L'effet du consentement au texte de ces résolutions pouvait s'interpréter comme une adhésion à la valeur de la règle ou de la série de règles déclarées par la résolution et prises en elles-mêmes. Par conséquent, même si les résolutions de l'Assemblée générale ne sont pas formellement contraignantes, elles peuvent être dans certains cas un bon moyen de déterminer l'existence d'une règle ou de l'émergence d'une *opinio juris*. Pour savoir si une résolution donnée de l'Assemblée générale peut être lue en ce sens, il faut en examiner le contenu ainsi que les conditions d'adoption ; il faut en outre vérifier s'il existe une *opinio juris* lui donnant un caractère normatif.

93. Le revirement de la Cour dans les affaires relatives au *Plateau continental de la mer du Nord* a considérablement amélioré l'identification et la détermination des normes de droit international coutumier, mais n'a pas complètement remplacé l'ancien mode de formation de la coutume, qui émerge parfois lentement, sur la base d'usages établis de longue date en dehors du cadre des résolutions de l'Assemblée générale ou des conventions multilatérales. La Cour a relevé l'existence de telles règles de droit international coutumier dans les affaires *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*, *Immunités juridictionnelles de l'État [Allemagne c. Italie ; Grèce (intervenant)]* et *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*. Dans cette dernière affaire, la Cour a conclu que les riverains costariciens du fleuve San Juan pouvaient, en vertu d'un droit coutumier, se livrer à la

pêche de subsistance. Les parties convenaient que la pratique de la pêche de subsistance était établie de longue date. Elles étaient en désaccord, en revanche, quant au point de savoir si cette pratique était devenue contraignante pour le Nicaragua. La Cour a estimé que le fait que le Nicaragua n'ait pas nié l'existence d'un droit découlant de cette pratique, qui s'était poursuivie sans être entravée ni remise en question durant une très longue période, était particulièrement révélateur.

94. Dans le domaine des principes généraux du droit aussi, la Cour a pu faire preuve d'une grande inventivité juridique. La Cour internationale de Justice, comme son prédécesseur, n'a jamais explicitement fondé une décision sur une règle ou un principe découlant des « principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées », comme l'y autorise l'alinéa c) du paragraphe 1 de l'article 38 de son Statut, en raison peut-être des fâcheuses connotations historiquement attachées à l'expression « nations civilisées ». Prenant acte de l'universalisation du droit international et de l'extension de son application à tous les États, le Guatemala et le Mexique ont proposé en 1971 de modifier le Statut en supprimant le mot « civilisé », que le Mexique a qualifié de « vestige verbal de l'ancien système colonialiste ». Quoiqu'il en soit, l'expression est désormais sans signification pratique. Comme le juge Fouad Ammoun l'a signalé dans son opinion individuelle relative aux affaires du *Plateau continental de la mer du Nord*, « face à cette contradiction entre les principes fondamentaux de la Charte et leur universalité d'une part, et le texte de l'article 38, paragraphe 1 c), du Statut de la Cour, de l'autre, ce dernier ne pourrait être interprété autrement qu'en lui reconnaissant une portée universelle ne comportant point de discrimination entre les membres d'une même communauté fondée sur l'égalité souveraine ». Si la Cour a sagement évité d'utiliser l'expression « principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées », elle a néanmoins invoqué et appliqué des principes généraux de caractère juridique d'une manière qui a enrichi le droit international.

95. L'expression « principes généraux », telle qu'elle est utilisée par la Cour, doit être distinguée du mot « principes », abréviation qui s'utilise par commodité pour désigner les règles de droit international. Dans l'affaire *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine (Canada/États-Unis d'Amérique)*, la Cour avait été « priée de statuer conformément aux règles et principes du droit international applicables en la matière entre les Parties ». En l'espèce, la Cour avait clairement indiqué qu'il ne s'agissait que d'une expression double pour

énoncer la même idée, car dans ce contexte on entendait manifestement par « principes » des principes de droit.

96. Mis à part cette utilisation, la Cour a relevé trois types de principes généraux. En premier lieu, ceux inhérents à tout système juridique, y compris le système international. Il s'agit par exemple du principe général de la bonne foi : quiconque prend part à un système juridique doit pouvoir s'attendre à ce que les autres participants négocient, interprètent ou appliquent les accords de bonne foi. Ainsi, en l'affaire *Essais nucléaires (Australie c. France)*, la Cour a considéré la bonne foi comme « l'un des principes de base qui président à la création et à l'exécution d'obligations juridiques ». Telle est la raison pour laquelle elle a accordé aux déclarations unilatérales des États le statut de source formelle de droit international, et qu'elle a ainsi actualisé et enrichi l'article 38 de son Statut.

97. En deuxième lieu, les principes généraux dérivés de règles de droit international existantes, que l'on peut qualifier de principes généraux de droit international. Certains de ces principes, tels que la non-intervention, l'interdiction de l'emploi de la force, l'égalité souveraine des États et l'intégrité territoriale, ont été explicitement reconnus par la Cour comme des « principes de droit international » et sont consacrés dans la Charte des Nations Unies comme les principes fondamentaux de l'ordre juridique international. La Cour s'est également appuyée sur d'autres principes généraux de caractère moral et normatif, reflétant des valeurs largement partagées par la communauté internationale et susceptibles d'engendrer des règles concrètes de droit international positif. En l'affaire du *Détroit de Corfou (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Albanie)*, elle a par exemple fait valoir des « considérations élémentaires d'humanité, plus absolues encore en temps de paix qu'en temps de guerre » et, dans l'avis consultatif sur les *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, « les principes de morale les plus élémentaires » sur lesquels repose la Convention sur le génocide.

98. On dit souvent que la troisième catégorie, que la Cour appelle « principes généraux du droit » découle des systèmes juridiques nationaux. Il s'agit pour l'essentiel de principes du droit procédural international, concernant par exemple la preuve, par exemple la recevabilité des preuves indirectes, ou plus généralement la procédure, par exemple l'égalité des armes des parties et l'autorité de la chose jugée. Parmi les autres principes généraux du droit procédural international, on peut citer le principe selon lequel nul ne peut être à la fois juge et partie, le principe

fondamental de la bonne administration de la justice et l'interdiction de statuer *infra petita* ou *ultra petita*.

99. La Cour a invoqué ces trois catégories de principes généraux principalement dans le but de créer une cohérence dans le système juridique international. L'enjeu est existentiel, puisque l'absence d'un législateur central au niveau international a souvent fait craindre que les normes internationales ne se contredisent, qu'il n'y ait des lacunes dans le droit international, ce qui contraindrait la Cour à prononcer le *non liquet*. Dans ces conditions, les principes généraux se sont révélés efficaces pour aider la Cour à promouvoir la cohérence et à résoudre les problèmes structurels de l'élaboration du droit dans la société internationale.

100. La Cour a également utilisé les principes généraux du droit international pour « combler les lacunes », afin d'éviter de rendre un *non liquet* ou de retomber sur le principe de liberté dégagé en l'affaire *Lotus*. Par exemple, dans l'affaire des *Pêcheries (Royaume-Uni c. Norvège)*, la Cour a expliqué que, malgré l'absence en droit international de règles techniquement précises régissant le choix par un État côtier de ses lignes de base pour la délimitation de sa mer territoriale, « certaines considérations fondamentales, liées à la nature de la mer territoriale, conduisent à dégager quelques critères qui, à défaut de précision rigoureuse, fournissent au juge des bases suffisantes de décision, adaptées à la diversité des situations de fait ».

101. Les principes généraux ont encore pour intérêt de garantir que le fonctionnement du système juridique international réponde aux attentes de la communauté internationale. Il en va ainsi du principe de l'autorité de la chose jugée. En l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, la Cour a constaté que le principe servait un double but, au niveau international et au niveau national. Tout d'abord, la stabilité des relations juridiques exigeait que les litiges prennent fin ; deuxièmement, il était dans l'intérêt de chaque partie qu'une question déjà été tranchée en sa faveur ne soit pas remise en cause. La Cour a estimé que priver un justiciable du bénéfice d'un jugement déjà rendu doit en général être considéré comme une violation des principes régissant le règlement juridique des différends.

102. Pour conclure, la Cour a envisagé les sources dites non écrites du droit international avec un mélange de créativité et de prudence. La Cour a fait preuve d'une extrême créativité en adaptant et en actualisant les sources du droit international énoncées à l'article 38 de

son Statut, l'objectif étant de prendre en compte l'évolution du droit international et les réalités de la vie internationale. Grâce à la jurisprudence de la Cour, les actes unilatéraux des États sont désormais des sources bien établies de droit international. La Cour a également établi le rôle important que les conventions multilatérales et les résolutions de l'Assemblée générale peuvent jouer dans l'émergence de règles de droit international coutumier. La crainte que des sources non écrites n'habilitent la Cour à faire émerger des règles de droit international sur la base de considérations subjectives ne s'est jamais confirmée. En conséquence, les décisions de la Cour concernant l'existence et le contenu du droit international coutumier et des principes généraux ont été largement admises dans la communauté juridique internationale.

103. Quelle que soit l'estime dont jouit la Cour, d'aucuns pourraient déplorer que sa juridiction obligatoire ne soit toujours pas universellement admise. Lentement mais sûrement, c'est pourtant de plus en plus le cas. La Lettonie a récemment fait une déclaration dans laquelle elle admet cette juridiction obligatoire, ce qui porte à 74 le nombre d'États qui l'ont reconnue. L'intervenant espère que, à la lumière du bilan de la Cour et de son prédécesseur en près d'un siècle de décisions, davantage d'États envisageront d'accepter sa compétence obligatoire et que l'on assistera à un retour marqué à l'utilisation, dans les traités bilatéraux ou multilatéraux, de clauses compromissoires soumettant les différends à la Cour.

104. **M. Eick** (Allemagne) dit que, quelle que soit la préférence de la Cour internationale de Justice pour les sources écrites, les différentes sources de droit ne sont pas hiérarchisées. En outre, les traités doivent être interprétés à la lumière des accords et de la pratique ultérieurs, comme en témoignent les travaux de la Commission du droit international sur ce sujet. En ce qui concerne la dure mission d'appliquer le droit international coutumier, l'orateur souscrit à l'idée que la Cour n'a pas pour fonction de créer le droit mais de constater, le cas échéant, l'existence de principes et de règles juridiques applicables. La Cour devrait continuer de puiser avec rigueur dans l'excellent travail de la Commission sur la détermination du droit international coutumier, comme elle l'a fait dans l'affaire *Immunités juridictionnelles*.

105. La Cour devrait également continuer d'explorer l'application des principes généraux du droit dans sa jurisprudence. La délégation de l'orateur considère comme le Président que l'expression « nations civilisées » est désormais surannée et pourrait être remplacée, par exemple, par « communauté des nations ». La Commission a déjà commencé d'en discuter.

106. **M. Sarvarian** (Arménie) dit que les méthodes de travail de la Cour jouent un rôle important dans le développement du droit écrit. En vertu de l'article 79 révisé du Règlement de la Cour, une exception préliminaire doit être présentée au plus tard trois mois après le dépôt du mémoire. Compte tenu des difficultés financières de l'Organisation, il se demande si la Cour envisagera d'examiner les questions préliminaires après la première conférence de mise en état, au lieu d'attendre que les défendeurs ne soulèvent des objections préliminaires.

107. **M. Hernes** (Norvège) dit qu'il existe de nombreuses normes de droit international coutumier à caractère régional ou sous-régional, qui ne lient qu'un nombre limité d'États. L'orateur souhaite savoir si la Cour a déjà fait référence au droit international coutumier entre des États liés par une cause commune et non par leur position géographique.

108. **M. Fintakpa Lamega** (Togo) dit que l'on a tendance à accorder une plus grande importance aux sources du droit international écrit. Compte tenu de la réticence croissante des États à conclure de nouveaux traités internationaux – comme on peut la constater au fait que la Commission du droit international ait abouti à un projet non destiné à inspirer une convention internationale –, il semble que les sources auxiliaires non écrites du droit, quel que soit le système juridique, soient vouées à prendre du poids.

109. **M. Ochieng** (Kenya) dit qu'il serait intéressant de savoir dans quelle mesure la Cour tient dûment compte des circonstances d'une affaire et si celles-ci ont une incidence sur sa pratique juridictionnelle.

110. **M. Yusuf** (Président de la Cour internationale de Justice) dit que l'article 79 du Règlement de la Cour a été restructuré pour régler une fois pour toutes la confusion entourant les questions préliminaires et les exceptions préliminaires. La Cour n'attend pas le dépôt d'objections préliminaires pour déterminer si des questions préliminaires se posent ; elle le fait d'office. En ce qui concerne les règles coutumières régionales ou sous-régionales, l'intervenant rappelle que dans l'affaire relative au *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*, la Cour a considéré que les riverains du fleuve San Juan jouissaient d'un droit coutumier. Quant à l'avenir des sources non écrites de droit international, il est entièrement entre les mains des États ; on pourra en juger d'après les changements dans la rédaction des traités et dans la pratique des États au regard du droit international. Enfin, la Cour prend en compte les circonstances de l'espèce au cas par cas, et non dans l'abstrait.

La séance est levée à 13 h 10.